

בתי המשפט

פ 002332/97		בית משפט השלום אשדוד	
תאריך: 20/09/2001		סגן נשיא כב' השופט שי' חמדני אב בית הדין סגן נשיא כב' השופט ר' בן-יוסף סגנית נשיא כב' השופטת ו' מרוז	בפני:

מדינת ישראל

**ע"י ב"כ עוה"ד משה שילה; רות עשהאל; דינה כהן; אור אדם; ענבר פלש –
מפרקליטות מחוז דרום
המאשימה**

נגד**1. יוסי בנדר**

[ע"י ב"כ עו"ד דן שיינמן, עו"ד נילי רוטלוי, עו"ד נעה קרם, עו"ד איריס סבאג]

2. רועי שוורץ

[ע"י ב"כ עו"ד אלי ביתן]

3. אבינועם ורבנר

[ע"י ב"כ עו"ד יעל גרוסמן, עו"ד ארז סלונים, עו"ד שרון בן-צבי]

5. יוסף אבני

[ע"י ב"כ עו"ד מאיר אסטרייכר]

6. שלמה אבוטבול

[ע"י ב"כ עו"ד שמואל זילברמן]

הנ

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](#): סע' 5, 5(א), 18, 21, 244, 304, 309, 309(1), 309(5), 322, 341, 34 יג., 34 יח',
34 יח (א)

[חוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968](#): סע' 1 (ב), 2, 6.א., 7, 7(א), 99(א), 122

[פקודת הנזיקין \[נוסח חדש\]](#): סע' 15, 15(1), 35, 64(2)

[חוק הבטיחות במקומות ציבוריים, תשכ"ג-1962](#): סע' 2(5), 9, 10, 12

[פקודת המשטרה \[נוסח חדש\], תשל"א-1971](#): סע' 2, 3, 5

[צו רישוי עסקים \(עסקים טעוני רישוי\), תשנ"ה-1995](#): סע' 7.7, 129

[חוק סדר הדין הפלילי \[נוסח משולב\], תשמ"ב-1982](#): סע' 184

[חוק המתנה, תשכ"ח-1968](#)

[חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965](#)

[תקנות הבטיחות במקומות ציבוריים \(אסיפות\), תשמ"ט-1989](#)

[תקנות הבטיחות במקומות ציבוריים \(סדרנים באסיפות\), תשמ"ט-1988](#)

א

ש

מ

י

ס

הכרעת דין

א. מבוא

שמחתם של אלפי בני נוער שבאו ליהנות מזמרת הארץ, בפסטיבל ערד 95, הושבתה בן רגע, עם מות 3 מחבריהם, שנרמסו על סף שערי הכניסה לאתר, בו אמורה היתה להתקיים הופעה של להקת משינה, ביום 18/7/95 בשעה 23:30 (להלן: "האסון"), כשצעירים רבים אחרים נחבלו ונפצעו באותו

מעמד.

מותם הטראגי והמיותר של 3 הצעירים המנוחים, חן יצחק ז"ל, נעמה

אלקריב ז"ל ואיטן פלד ז"ל (להלן: "3 המנוחים" או "3 הנערים"), הוא הבסיס לכתב האישום בתיק זה, כנגד 6 הנאשמים, המואשמים בגרימת מותם של 3 המנוחים, ברשלנות, עבירה לפי [סעיף 304 לחוק העונשין](#) תשל"ז – 1977 (להלן: "חוק העונשין").

לנאשם 1 מיוחסת גם עבירה נוספת, של שיבוש מהלכי משפט, עבירה לפי [סעיף 244 לחוק העונשין](#).

ב. העובדות

1. המועצה המקומית ערד, ולימים עיריית ערד (להלן: "העירייה"), קיימה החל מקיץ 83 ובכל קיץ לאחר מכן, פסטיבל זמר עברי, באתרים שונים בתחומי העיר ערד (להלן: "הפסטיבל").

לצורך ארגון הפסטיבל הוקמה עמותה, "עמותת פסטיבל ערד" (להלן: "העמותה"), שבראשה עמד ראש העיר בצלאל טביב. העירייה, על מחלקותיה, נתנה סיוע נרחב לעמותה, הן סיוע כספי והן סיוע לוגיסטי. היקף האירועים בפסטיבל גדל משנה לשנה, ומשך עשרות אלפי בני נוער ומבוגרים, למגוון הופעות של אומנים ולהקות זמר, שנערכו, ברוב המקרים, בו זמנית, במספר אתרים.

2. לצורך קיום האירועים השונים בכל פסטיבל, ביקשה העמותה רשיון עסק, לפי [חוק רישוי עסקים](#) תשכ"ח – 1968 (להלן: "חוק רישוי עסקים"). הבקשות לרישוי הוגשו לעירייה, כשעל פי הנוהל ביקשה העירייה, בין היתר, גם אישור משטרת ישראל.

במשטרה טופלה הבקשה לרישוי, תחילה בתחנת ערד, ע"י סמלת רישוי, שהעבירה את הבקשה, להמשך טיפול, לקצין רישוי מרחבי של משטרת מרחב הנגב (להלן: "משטרת המרחב"), כשבסופו של דבר, מבחינת המשטרה, מפקד המרחב הוא זה שאישר את קיום האירוע. לשם כך, רשאי מפקד המרחב להתנות תנאים, על פי סמכותו לפי [חוק רישוי עסקים](#). אם המארגנים אינם מקיימים את התנאים, או את הדרישות שמציב מפקד המרחב, לא יהיה אישור לקיום המופע, וגם העירייה, שהיא הסמכות האחרונה, לא תאשרו.

3. עם השנים הוברר, שעיקר האטרקציה בפסטיבלי ערד, היו מופעים של להקות הרוק, שהתקיימו תחת כיפת השמים, באזור הבריכה העירונית, דבר שגרם מטרד ואי נוחות לתושבים.

אחרי פסטיבל 92, הציעה העמותה להכשיר אתר מיוחד למופעי הרוק, שלא באזור מאוכלס, הצעה מתאריך 10/1/93 (המוצג נ/105). העיריה קיבלה את ההצעה והציעה אתר, באזור התעשייה, מאחורי תחנת כיבוי האש (המוצג נ/106).

הצעה זו מומשה בפועל, כשאתר הרוק נקבע מאחורי תחנת מכבי האש, ליד המשתלה העירונית, כשמחלקת גנים ונוף של העיריה הכשירה את המקום (להלן: "האתר", או "האתרוק"). בשנת 93 נשתל דשא בשטח של כ- 6,059 מ"ר, לקראת שנת 94 נשתל שטח נוסף של כ- 1,542 מ"ר, ולקראת שנת 95 נשתל דשא בשטח של כ- 350 מ"ר. סה"כ שטח דשא ליום האסון, 7,951 מ"ר (המוצג ת/201).

4. מעיון בתיק הרישוי לשנת 93, המוצג ת/182, וגם על פי העדויות שנשמעו עולה, כי לא הוגשה לעיריה תוכנית מסודרת של האתר על מתקניו, כשהאתר אמור לכלול שערי כניסה ויציאה, במות וכיו"ב. מפיק הפסטיבל בשנת 93 היה שוקי ווייס, ע"ת 75. שוקי ווייס הטיל על התפאורן שעבד עמו, גיורא פורטר, להכין סקיצה של האתר, המוצג ת/199א', הנושא תאריך 17/6/93.

נראה שסקיצה זו הועתקה מהמוצג ת/199, שהוא תוכנית תאורה לאתרוק.

בתוכנית זו שלושה שערי כניסה לאתר, בצד המערבי, ושער כניסה נוסף, בפנינה הדרום מזרחית.

בשנת 93 היו בפועל רק שני שערי כניסה ושער כניסה נוסף יועד לשער חרום. לפי תוכנית זו, השטח שהוקצה לקהל היה 6,500 מ"ר.

5. את הבקשה לרישוי האתר, בשנת 93, הגישה העמותה, באמצעות מנכ"ל אבינועם ורבנר, שהוא הנאשם 3, (להלן: "ורבנר" או "הנאשם 3"), ששימש

גם כמנכ"ל העירייה וגם כמנכ"ל העמותה, אז ועד ליום האסון. האתר אושר ל- 10,000 איש.

הנאשם 5, תנ"צ יוסף אבני, (להלן: "אבני" או "הנאשם 5"), היה מפקד המרחב בשנת 93 ועד ליום האסון.

אבני אישר את בקשת העמותה, בשנת 93, ובנוסף לתנאים המוקדמים שדרש, על פי [סעיף 7 לחוק רישוי עסקים](#), היתנה גם תנאים נוספים לקיום האירוע, כמפורט ב- ת/182א'.

בין התנאים הנוספים שדרש אבני, לגבי האתר:

- 1" ...
2. ...
3. לא תותר הכנסת קהל מעבר ל- 10,000 איש.
4. הכרטיסים למופע יוחתמו על ידי חותמת 'משטרה'.
5. לאירועי אתר הרוק יוקצו 40 שוטרים בשכר.
6. לאירועי אתר הרוק יוקצו 60 סדרנים במדים של חברת שמירה ויופעלו תחת (צ'ל' – תחת) פיקוד מפקד הכוח המשטירתי במקום.
7. לכניסה לאתר יותקנו 3 שערי כניסה עם 6 מובילים קבועים בכל שער.
8. ...
9. ...
10. ... "

6. בפסטיבל 93 הופיע אביב גפן, בתאריך 13/7/93, כשהמפקד המשטירתי של האתר באותו ערב היה סנ"צ שמעון בן הרוש, ע"ת 48. באותו ערב נתקל סנ"צ בן הרוש בתופעה של לחץ על השערים, בשעה 22.30, עקב מחסור בסדרנים, שלא איישו את כל המובילים.

על מנת למנוע סיכון, הוא פתח מובילים נוספים, ללא בדיקה קפדנית והכניס את הקהל, אפילו ללא כרטיסים. עם שחרור הלחץ, הוא סגר שוב את המובילים הנוספים שפתח.

סני"צ בן הרוש לא דיווח על האירוע הזה למפקד המרחב, הוא רשם לעצמו לקחים, במסמך ת/198, שהוצא מתיק האג"מ, במשטרת המרחב.

7. בשנת 94 שטח האתרוק הוגדל במעט וניתן אישור ל- 15,000 איש. בתיק הרישוי, ת/183, אין תוכנית כלשהי, למעט סקיצה המתייחסת לבמה באתרוק, הנושאת חותמת של הועדה המקומית לתכנון ולבנייה, מתאריך 26/4/94.

מפקד המרחב, אבני, אישר את המופעים בפסטיבל והיתנה תנאים נוספים.

באשר לאתרוק, כללו התנאים הנוספים:

- 1" ...
2. ...
3. לא תותר הכנסת קהל מעבר ל – 15,000 איש.
4. ...
5. ...
6. לכניסה לאתרוק יותקנו 2 שערי כניסה לקהל ושער כניסה לאמנים. בכל שער כניסה לקהל 7 מובילים קבועים.
7. ...
8. ...
9. ... "

8. בפסטיבל 94 התעוררו בעיות מצד הקהל, באזור הסמוך לבמה, כאשר הצפיפות באזור הבמה גרמה להתעלפויות, והיה קושי בחילוץ המתעלפים. היו גם תופעות של אלימות וזריקת חפצים לכיוון הבמה, שהצריכו הכנסת כוח יס"מ לתגבור, כפי שעלה מהעדויות וגם מסיכום של פסטיבל 94 ע"י משטרת המרחב (המוצג ת/89).

9. מפיק אירועי הפסטיבל בשנת 94 היה רועי שוורץ, הנאשם 2, שהיה גם המפיק של פסטיבל 95, (להלן: "שוורץ" או "הנאשם 2"). המפיק הראשי של הכרטיסים לאירועי פסטיבל 94, היה הנאשם 1, יוסף בנדר, שהיה גם המפיק בפסטיבל 95 (להלן: "בנדר" או "הנאשם 1"). משה גלנץ, הנאשם 4 (להלן: "גלנץ" או "הנאשם 4"), שימש כראש מטה הפסטיבל בערד והיה

מעורה בתפקידים ביצועיים ברוב הפסטיבלים, כשפעילותו גדלה והתרחבה משנה לשנה.

10. בשנים 93 ו-94, גדר האתרוק, המובילים והשערים, היו ארעיים והוקמו לשימוש ימי הפסטיבל ופורקו לאחר מכן, כאשר המובילים היו למעשה מחסומים משטרתיים.

לקראת פסטיבל 95, החליטה העמותה להקים תשתית קבועה להקמת הגדרות, השערים והמובילים, כאשר ניתן יהיה לפרק חלקים מסויימים מהגדר, שהורכבו על עמודים קבועים באמצעות ברגים. לקראת פסטיבל 95, ניבנו 16 מובילים קבועים, שבוטנו לאדמה. עבודות אלה בוצעו ע"י גלנץ ועובדי העיריה, שהועמדו לרשותו, בלי תוכנית כלשהי, בלי בקשה להיתר בנייה, מהועדה לתכנון ולבניין עיר, ובלי פיקוח של גורמים מקצועיים, לא של מהנדסי בניין וקונסטרוקציה ולא של גורם בטיחותי אחר.

11. מבנה האתר נראה בתמונות ת/148 ו-ת/149, תמונות שצולמו מהאוויר, סמוך לאחר האסון.

תיאור המבנה הוא מהתרשמות מביקור במקום שערך ביהמ"ש יחד עם הצדדים וגם מתיאוריהם של עדים שהיו באתר בערב האסון. בתמונה ת/148, צד שמאל הוא כיוון צפון, כיוון העיר ערד. בתמונה מצד שמאל נראה אזור הבמה, כששער כניסת האמנים, הוא בסמוך לבמה, מצד שמאל.

ממערב לאתר עובר כביש סלול.

מימין, בצד דרום, תחנת כיבוי האש של ערד, כאשר דרך עפר מפרידה בינה לבין האתר.

בצד ימין של התמונה, הצד הדרומי, מצויה משתלה של העיריה. בצד מערב בסמוך למשתלה, מצויים שערי הכניסה לאתר, כשלפני השערים רחבה לא סלולה, עליה פוזר מצע של חצץ גרוס בצבע שחור, שהתערבב עם החול. האתר נמוך מפני הכביש, כשרחבת הכניסה היא במדרון למטה, המסתיים במעין משפך, מכל הכיוונים, אל שערי הכניסה.

שערי הכניסה סומנו בתמונה ת/148, השערים מרוכזים במקום אחד. שער 1 הוא שער בן שתי כנפיים.

שער 2 הוא שער בן כנף אחת, הצמוד לשער 1, כשלמעשה, עם פתיחת שלוש הכנפיים, נראה שער אחד גדול.

שערים 1 ו-2 נקראו ע"י העדים גם כשער הצפוני. שער 4 הוא שער בן שתי כנפיים, והוא נקרא בפי העדים גם כשער הדרומי. שער מס' 3 הוא שער חרום, לכניסה לאתר, והוא בין השער הצפוני לדרומי. מול שערים 1, 2 ו-4 ניבנו 16 מובילים, מובילי ברזל, שהם אנכיים לכיוון הגעת הקהל מצד הכביש; בפתח מצד הכביש נראות גם חביות. ניתן היה להגיע לאזור השערים מצד החביות וגם מצפון, מאזור הכורכר, שלאורך החומה המערבית של האתר, מכיוון הסככה הנראית גם היא בתמונה. בעבר היתה שם כלבייה של העירייה, לכן חלק מהעדים הזכירו בעדויותיהם את כיוון הסככה או הכלבייה. מסביב לחומות יש שערי יציאת חרום מדרום, ממזרח ומצפון. בתמונה ת/149 נראים האתר והאזור, בו נמצא האתר, בפרספקטיבה רחבה יותר.

12. לקראת פסטיבל 95, ביקשה העמותה רישוי לקהל של 15,000 איש באתרוק. כחודש לפני הפסטיבל, ביקשו העמותה והמפיק להגדיל את כמות הקהל ל-18,000 איש ובקשתם אושרה.

המופע המרכזי באתרוק, בפסטיבל 95, אמור היה להיות הופעת להקת "משינה", שזו היתה אמורה להיות הופעתה האחרונה. להקת משינה היתה אהודה מאוד ופופולארית מאוד. היא ערכה שישה מופעי פרידה ברחבי הארץ, כשהאחרון בהם היה אמור להיות, בתאריך 18/7/95, בפסטיבל ערד. האמרגן – המפיק של להקת משינה הוא שוקי ווייס, ע"ת 75, שהיה עד שנת 93 גם המפיק של פסטיבלי ערד.

13. העמותה בחרה ב-"פורום הפקות בע"מ" (להלן: "הפורום"), חברה בבעלות רועי שוורץ ואחיו יוסי, כמפיקה של פסטיבל 95, כשלמעשה שימש שוורץ כמפיק (המוצג ת/169). שכרו של המפיק נקבע ל-90,000 דולר.

14. לצורך בחירת מפיץ ומשווק הכרטיסים לאירועי פסטיבל 95, הוציאה העמותה מכרז, אותו שלחה לארבעה מציעים פוטנציאליים ובהם יוסי בנדר, הנאשם 1, בעל משרד כרטיסים "הדרן" ב-ת"א (להלן: "הדרן"). בנדר הגיש הצעתו במסמך ת/173, בה הציע מערכת ממוחשבת למכירת הכרטיסים, מערכת המוחזקת ומופעלת ע"י חברת "יעני"א", בעלת מוניטין בתחום זה. בנדר זכה במכרז ונחתם עמו הסכם, ת/171, כשהתחייבויותיו כלפי העמותה מפורטות בנספח א' להסכם, המוצג ת/171א'.

נפרט בנושא התחייבויותיו של בנדר בהמשך.

בשלב זה, לענייננו, יש לציין, כי בנדר אמור היה למכור, לכל היותר, 18,000 כרטיסים למופע להקת משינה באתרוק, ביום 18/7/95.

לבנדר היתה נקודת מחשב במשרדו, שהופעלה ע"י אמירה תאומי, ע"ת 18 - עובדת במשרדו, שממנה יכל לדעת, בכל עת, את כמות הכרטיסים הממוחשבים שנמכרו, בכל המשרדים הממוחשבים.

בנדר העמיד נקודת מחשב דומה, גם לרשות המפיק, במשרד הפורום בבאר-שבע, שגם הוא יכל להפיק כרטיסים למכירה ולהפצה, וגם הוא יכל לדעת, בכל עת, את כמות מכירת הכרטיסים במשרדים הממוחשבים. האיש שעסק בכך מטעם המפיק-בפורום, היה עירד מיכאלי, ע"ת 6. למחשב זה חוברו מספר נוסף של משרדי כרטיסים, שהיתה להם אפשרות למכור את הכרטיסים הממוחשבים (להלן: "מכירות ממוחשבות"). בנוסף, לצורך הפצת הכרטיסים למקומות מרוחקים ברחבי הארץ, מתנס"ים, מוסדות וועדי עובדים - (להלן "המוסדות"), הודפסו במשרדי הדרן ובמשרדי הפורום כרטיסים נוספים, (להלן: "מכירות בהפצה" או "הפצה ידנית"). המכירות בהפצה, נגרעו מפול הכרטיסים במחשב ונרשמו במחשב המרכזי, ככרטיסים מכורים, הגם שבפועל טרם נמכרו.

כרטיסים אלה הופצו למוסדות, וכל עוד לא הוחזרו, הם נחשבו כמכורים. בפועל, בשל המכירות בהפצה, הודפסו במחשב כ- 26,117 כרטיסים, שכללו את המכירות הממוחשבות ואת המכירות בהפצה.

על מנת לדעת את המספר המלא והמדוייק של הכרטיסים שנמכרו בפועל, צריך היה לקבל, מפעם לפעם, דיווח מכל גורם שקיבל מכירות בהפצה, מהו מספר הכרטיסים שמכר בפועל.

בדיעבד, התברר, כי לא היה פיקוח כזה והיתה מכירת יתר של כרטיסים, כשנמכרו 23,250 כרטיסים במקום 18,000, דהיינו, כ- 30% מעל למותר.

15. מפקד המרחב אישר את המופעים באתרוק לפסטיבל 95, כולל ההגדלה ל – 18,000 איש, בלי שהעמיד תנאים מיוחדים.

בהסתמכו על העובדה שהכרטיסים ממוחשבים, אבני לא ביקש להחתים את הכרטיסים, מראש, במשטרה.

הגם, שהיו אישור מפקד המרחב ואישור גורמים אחרים, העיריה, לא "הספיקה" להוציא רשיון פורמלי לאירועי הפסטיבל.

המשטרה הוציאה פקודת מבצע לפסטיבל ערד 95 (ת/187א'), כשנספח ט' שבו הוא פקודת מבצע לכוח המשטרתית באתרוק.

למפקד הכוח באתרוק מונה רפ"ק שלמה אבוטבול, הנאשם 6, (להלן: "אבוטבול" או "הנאשם 6").

בפקודת המבצע פורטו המשימות וכוח האדם המשטרתית, שיוצב באתר, למילוי המשימות.

להופעת משינה ביום 18/7/95, הוקצו 54 שוטרים בשכר ושלא בשכר. כן, נדרשו 101 סדרנים.

כוח השוטרים פוצל. לכוח שערים וחומות הוקצו 20 שוטרים, עליהם פיקד רפ"ק איתן גדסי, ע"ת 53 (להלן: "גדסי"). לכוח התערבות באזור הבמה, הוקצו 20 שוטרי יס"מ, עליהם פיקד רפ"ק בני בן שושן, ע"ת 61, וכוח תנועה מנה 6 שוטרים + קצין.

16. במכרז הסדרנות זכתה חברת "שיטור אזרחי", בבעלותו של מרדכי אביטן, ע"ת 59, ובהנהלת בנו, אבינועם אביטן, ע"ת 58.

שיטור אזרחי זכתה במכרז זה גם בפסטיבל 94.

כוח הסדרנים באתרוק מנה 102 סדרנים, כאשר באזור השערים הוצבו 30 סדרנים, עליהם היה מופקד משה גונן, ע"ת 37. בשל העובדה, כי נודע למארגנים, שנמכרו כל הכרטיסים למופע משינה, התבקש תגבור של סדרנים והובטח, כי עם סיום מופע אחר, של ריטה, שהתקיים באולם "שמים", שהיה צפונית לאתרוק, במרחק לא רב, תגיע תגבורת של הסדרנים מאתר "שמים", בסביבות השעה 22.00. הסדרנים היו ברובם סטודנטים שגוייסו לצורך הפסטיבל. חלקם היו בעלי ניסיון בעבודות סדרנות, ולחלק אחר לא היה כל ניסיון.

17. להקת משינה היתה אמורה להופיע, כאמור, באתרוק בסביבות השעה 24.00-23.30.

לפני להקת משינה, אמורים היו להופיע להקות חימום, "טיפקס" בשעה 22.00 ולאחריה להקת "איפה הילד".

ביום 16/7/95, דהיינו יומיים לפני הופעת להקת משינה, בנדר הודיע לשוורץ, כי אזלו הכרטיסים להופעת משינה והודעה על כך פורסמה גם באמצעי התקשורת.

18. מפיק להקת משינה, שוקי ווייס, חתם ביום 10/5/95 על הסכם עם בנק הפועלים ועם בנדר, המוצג ת/158, לפיו התחייב בנדר להמיר שוברים של בנק הפועלים, שיינתנו במבצע ללקוחות צעירים, (להלן: "השוברים" או "שוברי הבנק"), לכרטיסי כניסה למופעים של להקת משינה, בשישה מופעים, כשהאחרון בהם הוא ביום 18/7/95, בפסטיבל ערד. (בהסכם צויינו 4 מופעים, אולם בפועל הוספו 2 מופעים נוספים, כנראה, בגלל הביקוש הרב למופעי להקת משינה).

בדיעבד, התברר כי הבנק הנפיק והפיץ לסניפיו השונים 21,400 שוברים,

מהם חולקו 14,200 לבני הנוער. 6,000 שוברים מומשו, בחמש הופעות של להקת משינה, ובידי בני הנוער נותרו 8,200 שוברים, שניתנים היו למימוש רק בפסטיבל ערד, ביום 18/7/95, שהיה כאמור, המופע האחרון לפני פירוק הלהקה.

בשוברים עצמם צויין:

"הכרטיסים לכל מופע עד גמר המלאי, כל הקודם זוכה".

בצד השני של השוברים נכתב –

"ניתן להמיר את השוברים גם בערב ההופעה בקופות עד גמר המלאי".

דוגמה לשובר, המוצג נ/7.

19. הגם שמופע להקת משינה צריך היה להתחיל בשעה 23.30-24.00, בגלל הופעת להקות החימום, כבר מהשעה 22.00 ובשל הצפי להגעת 18,000 איש, נפתחו השערים באתרוק, לכניסת הקהל בשעה 19.30-19.40 לערך. כוח הסדרנים טיפל בכניסת הקהל, כאשר השוטרים עמדו ליד השערים בתוך האתר. בכל מוביל עמדו שני סדרנים, אחד בראש המוביל ואחד בסופו, ליד השער. הסדרן בראש המוביל, בדק, אם למי שרוצה להיכנס יש כרטיס כניסה, ואם כן, הירשה לו להיכנס. הסדרן השני בדק כבודה, כאשר נצטוו לבצע בדיקה קפדנית, הן בדיקה לצורכי בטחון פח"ע והן להחרמת אולרים,

פחיות, בקבוקי זכוכית וסוללות למיניהן, שעל פי נסיון העבר, נזרקו לעבר הבמה.

בנוסף לסדרנים אלה של השיטור האזרחי, עמד בכל מוביל צ'קר, סדרן של חב' ינר, שנשכרה ע"י שוקי ווייס, מטעם להקת משינה, שתפקידו היה לתלוש את הביקורת בכרטיסים, לצורך בדיקת המספר המדוייק של הכרטיסים והתחשבות סופית עם המפיץ.

20. שער החרום, שהיה בין שער 4 – הדרומי לשערים 1-2, הצפוניים, היה סגור, כשהרחבה לידו אמורה להיות "סטריילית", דהיינו, נקיה מאדם או חפץ, כדי לאפשר גישה חופשית ומהירה לאתר, במקרה חירום. המובילים היו, כאמור, אנכיים לשערים, ישרים ולא בצורת האות "ר". במקרה של לחץ או דחיפות

במוביל הבנוי בצורת "ר", כוח הדחיפה מתחלק ויש פחות לחץ. רוחב המובילים היה כ- 80 ס"מ.

לא היה מוביל פנוי, שדרכו ניתן יהיה להחזיר מי שאין לו כרטיס, או מי שלא ניתן לו להיכנס מסיבה זו או אחרת. אחד כזה צריך היה לצאת בניתור מעל הברזלים, או בכפיפה בין הברזלים, או להעבירו לסוף המוביל ליד שער הכניסה ולהוציאו.

למקום הגיעו בני נוער רבים, שהחזיקו שוברי בנק, שלא הומרו לכרטיסי כניסה, בסברם כי השובר מהווה כרטיס כניסה. היו גם רבים שהחזיקו שוברים, בחושבם שהם יכולים להמירם בקופה באתר עצמו, כפי שכתוב בגב השובר.

21. עד השעה 21.15 לערך, נכנסו לאתר בין 13,000 ל- 15,000 איש, ללא בעיות מיוחדות. לקראת השעה 21.15 לערך, החל להגיע גל גדול של בני נוער, הן מכיוון החביות, בכביש, והן מצד צפון, משביל הכורכר שליד הסככה. מאסה זו של אנשים, יצרה לחץ במובילים וברחבת הכניסה, כאשר אלה שהגיעו מצפון, משביל הכורכר, בניצב למובילים, דחפו ולחצו על המובילים בשער הצפוני, וגם ניסו להיכנס שלא בתורם.

גדסי, מפקד כוח השערים, שעמד בשער, הבין שהסדרנים אינם מצליחים להשליט סדר ולמנוע את הדוחק והצפיפות והודיע למפקד האתר, לאבוטבול, על לחץ בשערים. אבוטבול הזעיק את כוח החומות, שמנה 5 איש, למקום. בתוך כך גם אחראי הסדרנים, משה גונן, וגם אחד השוטרים קראו במגאפונים שהחזיקו בידם, לבני הנוער לזוז אחורה ולמנוע צפיפות וסיכון לאלה שעמדו במובילים.

במקום לא היתה מערכת כריזה שתעמוד לרשות המשטרה, במקרה הצורך. הקריאות במגאפונים לא עזרו. הדחיפות הלכו וגברו. בינתיים הגיע למקום אבוטבול, בסביבות השעה 21.30, וכשראה את חומרת המצב, הזעיק את כוח היס"מ, שהיה ממוקם ליד הבמה. כוח היס"מ בפיקוד בני בן שושן, הגיע למקום בשני גלים, תחילה צוות אחד ולאחר מכן יתרת הכוח.

נסיונות להזיז את בני הנוער לאחור, לא צלחו, שכן ברחבה ומסביב לה היו יותר מ- 10,000 איש, ולא ניתן היה לדחוף אותם חזרה, מכיוון השערים אל הכביש, הן בשל הכמות הרבה של האנשים והן בשל התנאים הטופוגרפיים של השטח, כאשר הרחבה היתה בנחיתות טופוגרפית במדרון, כשהלחץ היה מהשטח הגבוה אל השטח הנמוך, גם מהכביש וגם מהצדדים. אבוטבול התבקש להפסיק את הבדיקות הקפדניות של הכבודה, על מנת לשחרר את הלחץ, אולם הוא סירב ואמר, כי אם לא תהיינה בדיקות הוא יסגור את השערים.

22. בתוך כך קרסו המובילים בשער הצפוני, בני נוער החלו להתעלף מהלחץ והצפיפות.

חן יצחק ז"ל, שנלכדה בין המובילים שקרסו נפטרה.

בחוו"ד של הפתולוג, ת/42, שניתח את גופתה של חן ז"ל, נקבע כי: **"מותה נגרם מתשניק מכני עקב לחץ על בית החזה בין 2 מישורים נוקשים"**.

נסיונות ההחייאה שנעשו במקום ע"י אנשים שחילצו אותה והעבירו אותה אל הכביש, עד שהגיע אמבולנס, שגם הוא ניסה לבצע בה החייאה, לא צלחו. ד"ר זגורסקי ניקולאי קבע את מותה (המוצג ת/41א').

23. נוכח המצב בשער הצפוני והמשך הדחיפות והלחץ, הורה אבוטבול על סגירת השער הצפוני, על מנת להקל בחילוץ הנפגעים ולעשות סדר. בינתיים, המשיכה כניסת הקהל בשער 4. כשהלחץ "נדד" לשער 4, גם הוא נסגר, כששער זה או אחר נפתח מדי פעם, על מנת להכניס נפגע זה או אחר. בינתיים, אבוטבול ביקש תגבורת מהחפ"ק, כשגם אבני קיבל דיווח על המצב ונזעק למקום עם סגנו ועם קצין האג"מ, כדי לעזור בחילוץ.

24. בתוך כך, כשכל השערים היו סגורים והלחץ גבר, וכשהחל המופע של להקת "טיפקס", להקת החימום, גברו עוד יותר הדחיפות. לפתע נפתח שער החירום וגל של נערים "נשפך" פנימה. הלחץ והדחיפות גרמו לנפילת נערים

בסמוך לשער, בפנים, במעין "דומינו", כאשר הנערים נפלו בערימה זה על זה לגובה של כ- 2 מ', בלי יכולת לחלצם. רק לאחר שכוחות המשטרה הצליחו להדוף את המתקהלים והלוחצים בחוץ, ברחבה ומעבר לה, ניתן היה לסגור את השער ולחלץ את כל אלה שנפלו בערימה. בין הלכודים בערימה זו היו איטן פלד ז"ל, שנחנק במקום והנסיונות להחיותו ולהצילו לא צלחו, ונעמה אלקריב ז"ל, שחולצה משם, במצב קשה ביותר, אושפזה בב"ח סורוקה, אולם לא שבה להכרה ונפטרה ביום 23/7/95.

25. בהיודע מימדי האסון, הוחלט על ביטול המופע והקהל התפזר, לאחר שנפתחו כל שערי היציאה והכניסה. על מנת להקל על היציאה באזור בו קרסו המובילים, כוחות ההצלה עקרו את המובילים, בשער הצפוני, וערמו אותם בצד.

26. הוברר גם, בדיעבד, כי באתר לא היו שרותי מד"א ועזרה ראשונה במידה מספקת לטיפול באירוע נפגעים המוני. במקום היו רק רופא אחד ושני אמבולנסים ו- 25 מתנדבים, כשהמפיקים והמארגנים סברו, שגם אלה מיותרים, וכי הם מבקשים להיכנס כדי לראות מופע חינם. נסיונות מ"מ מנהל מד"א ערד, יגאל אזולאי, ע"ת 34, בשיחותיו עם ורבנר ורועי שוורץ, להגדיל את כמות כוחות מד"א, לא צלחו. בסופו של דבר, הגם שהוזעקו אמבולנסים מכל הסביבה, החל מדימונה, אופקים, מצפה רמון ובאר-שבע, היה צורך לפנות את עשרות הפצועים גם באוטובוסים, לב"ח סורוקה בבאר-שבע, ולב"ח ברזילי באשקלון.

27. שעות ספורות לאחר האסון, במטה ערד, הורה בנדר לאמירה תאומי "להחזיר" למחשב 5,000 כרטיסים, מהמכירות בהפצה, שלהערכתו לא נמכרו, או הוחזרו, ונמצאים במשרדו ב-ת"א (להלן: **"החזרת הכרטיסים למחשב"**).

אמירה תאומי מילאה אחר הנחייתו של בנדר, ובין השעות 02.33 עד 03.37 של יום 19/7/95, "החזירה", 4,999 כרטיסים.

בדיעבד, התברר שבמשרד ב-ת"א היו רק כ- 3,000 כרטיסים, כך שבנדר לא היה רשאי "להחזיר" 4,999 כרטיסים, כפי שעשה.

ג. כתב האישום

1. כתב האישום המתוקן מייחס, כאמור, לכל הנאשמים, עבירה של גרם מוות ברשלנות, כשלנאשם 1 מיוחסת, בנוסף, גם עבירה של שיבוש מהלכי משפט.

כתב האישום מפרט את פרטי הרשלנות המיוחסים לכל אחד מהנאשמים.

2. לנאשם 1 - יוסי בנדר, מיוחסים פרטי רשלנות אלה:

2.1 מכר כמות כרטיסים גדולה בהרבה מזו שאושרה לו.

2.2 לא התחשב בסכנות הנובעות מהתקבצות בני נוער רבים, באיזור הכניסה לאתר ובאתר עצמו, והתעלם מהגבלת מספר הצופים, כפי שנמסרה לו ע"י עמותת הפסטיבל.

2.3 התעלם מכך, שמדובר היה בהופעת הפרידה של להקה פופולארית, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער למופע.

2.4 התעלם מהסכנה הנובעת מהגעתם של מחזיקי שוברי ההמרה של בנק הפועלים, אשר הצטרפו לאלפי הצופים העודפים, שקנו כרטיסים באמצעותו.

2.5 לא נהג, כפי שמפיץ כרטיסים סביר ומיומן, היה נוהג בנסיבות המקרה.

באשר להחזרת הכרטיסים למחשב, טוענת התביעה, כי מעשהו זה של בנדר, נעשה מתוך כוונה להכשיל או למנוע הליך שיפוטי, שהיה צפוי לו, בעקבות מכירת הכרטיסים העודפים למופע, והאסון שאירע במהלכו.

3. לנאשם 2 – רועי שוורץ, מיוחסים פרטי רשלנות אלה:

3.1 לא בדק ולא וידא את התאמת תנאי האתר, לרבות מידותיו, קיבולתו ודרכי הגישה אליו, למופע ענק מן הסוג שנערך באותו ערב באתרו.

- 3.2 לא דאג לסינון קהל הצופים, לפני הגעתו לשערי הכניסה, כך שאל שערי הכניסה יגיעו רק מחזיקי כרטיסים.
- 3.3 לא פיקח באופן נאות על מספר הכרטיסים אשר נמכרו, לרבות דרך בנק הפועלים.
- 3.4 המשיך למכור כרטיסים גם ביומיים שלפני המופע, באמצעות "פורום הפקות" ואף שידע שהכרטיסים המורשים למכירה אזלו.
- 3.5 התעלם מכך, שהמופע היה מופע הפרידה האחרון של להקה פופולארית, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער לאתר.
- 3.6 לא דאג להצבת אבטחה נאותה סביב האתר, באופן שימנע התקהלות בשערי הכניסה.
- 3.7 לא דאג למערכת כריזה יעילה, שתאפשר מתן הנחיות לקהל.
- 3.8 התעלם מהצורך להשאיר את השטח שלפני שער החירום ריק מקהל.
- 3.9 לא התייחס לכיוון כניסת הקהל אל רחבת הכניסה, כך שהקהל הגיע ברובו בניצב למובילים במקום אל פתחם. הנאשם לא דאג גם לקיבוע המובילים לקרקע באופן מתאים.
- 3.10 לא נהג, כפי שמפיק סביר ומיומן, ומפיץ כרטיסים סביר ומיומן היו נוהגים, בנסיבות העניין.

4. לנאשם 3 – אבינועם ורבנר, מיוחסים פרטי רשלנות אלה:

- 4.1 לא בדק התאמת האתר למופע ענק, לרבות חוות דעת מקצועיות, מדידת השטח, אי מתן תשומת לב לתנאים הטופוגרפיים באיזור שערי הכניסה, מיקום השערים ומספרם.

- 4.2 לא דאג לסינון קהל הצופים, לפני הגעתו לשערי הכניסה, כך שאל שערי הכניסה יגיעו רק מחזיקי כרטיסים.
- 4.3 לא פיקח באופן נאות על מספר הכרטיסים אשר נמכרו, לרבות דרך בנק הפועלים.
- 4.4 סמך על הנאשם 2 ו-4 כ"מומחים מקצועיים" ולא מינה בעל תפקיד מתאים לפיקוח על הבטיחות.
- 4.5 הפעיל את מנגנון הפסטיבל, ללא חלוקת סמכויות והגדרת תפקידים ואחריות, בין הגורמים השונים, שהיו מעורבים בהכשרת האתר, קבלת האישורים, והתפקוד בעת המופע.
- 4.6 התעלם מכך שהמופע היה מופע הפרידה האחרון של להקה פופולרית, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער לאתר.
- 4.7 אישר הקמת שערי הכניסה על ידי הנאשם 4, אשר היה חסר מיומנות ונסיון לכך וללא היתר בנייה.
- 4.8 התעלם מהצורך להשאיר את השטח שלפני שער החירום ריק מקהל.
- 4.9 לא התייחס לכיוון כניסת הקהל אל רחבת הכניסה, כך שהקהל הגיע ברובו בניצב למובילים, במקום אל פתחם. הנאשם לא דאג גם לקיבוע המובילים לקרקע באופן מתאים.
- 4.10 לא נהג, כפי שמנכ"ל סביר ומיומן היה נוהג, בנסיבות העניין.

5. לנאשם 4 – משה גלנץ, מיוחסים פרטי רשלנות אלה:

- 5.1 בנה את האתר והגדיל אותו, ללא בדיקה מקצועית של תנאי האתר, מידותיו, קיבולת הצופים, ודרכי הגישה אליו ושטח הצפייה בפועל של הצופים.

- 5.2 לא דאג לסינון קהל הצופים, לפני הגעתו לשערי הכניסה, כך שאל שערי הכניסה יגיעו רק מחזיקי כרטיסים.
- 5.3 בנה את שערי הכניסה לאתר וקבע את מיקומם, בלי להתחשב בזרימת הקהל, בקיבולת האתר, בתנאים הטופוגרפיים של איזור הכניסה ובלי להיעזר בבעלי מקצוע מתאימים.
- 5.4 התעלם מכך, שהמופע היה מופע הפרידה האחרון של להקה פופולארית, ובכך שלא נקבעו אירועים נוספים באותה שעה בפסטיבל, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער לאתר.
- 5.5 לא דאג למערכת כריזה יעילה, שתאפשר מתן הנחיות לקהל.
- 5.6 התעלם מהצורך להשאיר את השטח, שלפני שער החירום, ריק מקהל.
- 5.7 לא התייחס לכיוון כניסת הקהל אל רחבת הכניסה, כך שהקהל הגיע ברובו בניצב למובילים במקום אל פתחם. הנאשם לא דאג גם לקיבוע המובילים לקרקע באופן מתאים.
- 5.8 לא נהג, כפי שראש מטה סביר ומיומן היה נוהג בנסיבות העניין.

6. לנאשם 5 – יוסף אבני מיוחסים פרטי רשלנות אלה:

- 6.1 אישר את בקשותיהם של הנאשמים 2, 3 ו-4, בלי לבדוק את משמעות אישורו ובלי לבדוק את התאמת האתר לכך.
- 6.2 לא דאג לספור ולהחתים את כרטיסי הכניסה למופע בחותמת המשטרה, ולא פיקח על מספר הכרטיסים אשר נמכרו בפועל.
- 6.3 לא בדק את גודל האתר, הסתמך על מפה ישנה, בלי לברר את שטח הצפייה בפועל.

- 6.4 התעלם מכך, שהמופע היה מופע הפרידה האחרון של להקה פופולארית, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער לאתר.
- 6.5 אישר את אופן פריסת כוחות המשטרה באתר ולא דאג לכך שיוצבו שוטרים מחוץ לשערי הכניסה.
- 6.6 לא דאג לחלוקה נכונה של הכוח המשטרתי, שהיה באתר, ולפריסתו בהתאם לקצב זרימת הקהל לאתר.
- 6.7 לא דאג לסינון הקהל, לפני הגעתו לשערי הכניסה לאתר.
- 6.8 לא דאג למערכת כריזה יעילה, שתאפשר מתן הנחיות לקהל.
- 6.9 לא דאג לכך ששער החירום יהיה חופשי למעבר בכל עת.
- 6.10 לא נהג, כפי שמפקד מרחב "נותן רשיון" סביר ומיומן נוהג, בנסיבות המקרה.

7. לנאשם 6 – שלמה אבוטבול, יוחסו פרטי רשלנות אלה:

- 7.1 התעלם מכך, שהמופע היה מופע הפרידה האחרון של להקה פופולארית, דבר שהגביר את נהירת בני הנוער לאתר.
- 7.2 קבע את אופן פריסת כוחות המשטרה באתר ולא דאג לכך שיוצבו שוטרים מחוץ לשערי הכניסה.
- 7.3 לא דאג לחלוקה נכונה של הכוח המשטרתי, שהיה באתר, ולפריסתו, בהתאם לקצב זרימת הקהל לאתר.
- 7.4 לא דאג לסינון הקהל, לפני הגעתו לשערי הכניסה לאתר.
- 7.5 לא דאג למערכת כריזה יעילה, שתאפשר מתן הנחיות לקהל.
- 7.6 לא דאג לכך ששער החירום יהיה חופשי למעבר בכל עת.
- 7.7 לא נהג, כפי שמפקד אתר סביר ומיומן היה נוהג, בנסיבות המקרה.

ד. המצב המשפטי

1. אסון ערד אירע ביום 18/7/95, לפני שנכנסו לתוקף [חוק העונשין](#) (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי) התשנ"ד – 1984 וחוק העונשין (תיקון מס' 43) (התאמת דיני העונשין לחלק המקדמי ולחלק הכללי), התשנ"ה-1995. התיקונים הנ"ל נכנסו לתוקף ביום 23/8/95.

סעיף 5(א) לחוק העונשין קובע לאמור:

"נעברה עבירה ובטרם ניתן פסק דין חלוט לגביה, חל שינוי בנוגע להגדרתה או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה, יחול על העניין החיקוק המקל עם הענישה; 'אחריות לה' – לרבות תחולת סייגים לאחריות הפלילית למעשה".

עלינו לבדוק, איפוא, אם התיקונים הנ"ל מקלים אם לאו. אם הם מקלים,

הרי שהתיקונים חלים על המקרה דנן, גם אם מדובר במעשים שבוצעו לפני היכנס התיקונים לתוקף.

2. סוגיה זו נדונה בהרחבה וביסודיות רבה, בפסק דין המכביה, ת"פ 015237/97 של בית משפט השלום בתל-אביב, בהרכב שלושה שופטים, בראשות הנשיאה, כב' השופטת בקנשטיין, (להלן: "פס"ד המכביה"), (שהעתק ממנו צורף לסיכומי התביעה), בעמודים 268-298. איננו רואים מקום וצורך לחזור על הניתוח המעמיק והמלומד של יסודות עבירת הרשלנות ואת רקעה ההיסטורית, שנעשו ביד אומן בפס"ד המכביה.

אולם, בשל העובדה כי בענייננו, יש להכריע בשאלה ע"פ [סעיף 5 לחוק העונשין](#), נתייחס בקצירת האומר, לתיקונים הנ"ל. נקדים ונאמר, כי לדעתנו, מטרת התיקונים היתה להקל, נוכח הביקורת שנמתחה ע"י המלומדים על עבירת הרשלנות, במתכונתה הקודמת, בשל בעייתיות מסויימת במרכיבי היסוד הנפשי. לא בכדי בחר המחוקק לתקן את החוק.

עם זאת, לדעתנו, אין המדובר בתיקון מהפכני, אשר שינה סדרי בראשית, אלא בשינויים קלים, בהקשר לרקע ממנו יש לבחון ולהסיק על היסוד הנפשי, בעבירת הרשלנות, כאשר אלמנטים אובייקטיביים וסובייקטיביים משמשים יחדיו אבן בוחן, לקביעת היסוד הנפשי ולמדיניות המשפטית המאבחנת אותו. דהיינו, אדני ההלכות שנקבעו עפ"י החוק הישן, ימשיכו לחול גם אחרי תיקון החוק, תוך פריצת חלונות למשבי רוח קלים ומקלים, בהקשרים מסויימים בלבד.

3. סעיף 304 לחוק הישן קבע:

"הגורם שלא בכוונה למותו של אדם מחוסר זהירות או במעשה פזיז או לא אכפתי, שאינם עולים כדי התרשלנות פושעת, דינו מאסר 3 שנים".

עפ"י פסיקת ביהמ"ש העליון, יסודות עבירה זו חפפו למעשה את יסודות עוולת הרשלנות במישור האזרחי, כפי שבאו לביטוי ב**פקודת הנזיקין** [נוסח חדש] תשכ"ח – 1968 ובפסיקה שדנה בעוולת הנזיקין, כשפסק הדין המנחה הוא פסק דינו של כב' השופט ברק (כתוארו אז) ב- [ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פד"י ל"ז \(1\), 113 \(להלן: "פס"ד ועקנין"\)](#).

יסודות עבירות הרשלנות הם, במדרג ובמצטבר, כדלקמן:

- א. קיומה של חובת זהירות.
- ב. הפרת חובת הזהירות.
- ג. גרימת נזק כתוצאה מהפרת חובת הזהירות.

4. קיומה של חובת זהירות

תחילה יש לבדוק אם קיימת חובת זהירות מושגית, אם קיימים באופן עקרוני "יחסי רעות", בין אנשים מסוגו של המזיק, לקורבנות מסוגו של הניזוק, המצדיקים הטלת חובת זהירות. רק אם קיימת חובת זהירות מושגית, יש לבחון אם גם בנסיבות המיוחדות של המקרה המסויים, קיימת חובת זהירות, בין המזיק המסויים לניזוק המסויים, חובת זהירות קונקרטי. בחינת קיומה של חובת הזהירות על שני חלקיה, נעשית על פי מבחן הצפיות של "האדם הסביר". דהיינו, אם "האדם הסביר" יכול היה לצפות את התרחשות הנזק, ואם כן, אם הוא צריך היה לצפות את הנזק המסויים.

5. הפרת חובת הזהירות

מקום שקיימת חובת זהירות והמזיק ע"י מעשה או מחדל, נמנע מלקיים את חובת הזהירות וגורם נזק, הרי הוא מתרשל. בחינת ההתרשלות ע"פי [סעיף 35 לפקודת הנוזיקין](#), שאומצה, כאמור, גם למישור הפלילי, היא ע"פ מבחן האדם הסביר, באותן נסיבות. משמע, מעשה או מחדל הסוטים מרמת הזהירות, שהיה נוקט האדם הסביר בנסיבות העניין, מהווים התרשלות.

6. גרימת נזק – תוצאה

יסוד זה מחייב הוכחה, כי הנזק שנגרם – התוצאה – במקרה דנן מות 3 המנוחים, נגרם כתוצאה מהתרשלות המזיק, דהיינו, שיש קשר סיבתי בין ההתרשלות לתוצאה.

הקשר הסיבתי נבחן בשני שלבים, קשר סיבתי עובדתי וקשר סיבתי משפטי.

קשר סיבתי עובדתי, בוחן ע"פ הפסיקה, אם מעשהו או מחדלו של הנאשם היווה, מבחינה פיסית עובדתית, חוליה הכרחית בשרשרת הנסיבות, שהביאה לתוצאה, "סיבה בלעדית אין" לקרות התוצאה.

קשר סיבתי משפטי, בוחן אם הנאשם, בנסיבות המקרה, יכול היה לצפות את קרות התוצאה, ובנוסף גם אם צריך היה לצפותה. הקשר הסיבתי המשפטי, מצמצם, איפוא, את הקשר הסיבתי העובדתי. בחינת הקשר הסיבתי, על שני היבטיו, נעשית ע"פ מבחן הציפיות של האדם הסביר, כשאין חובה שהמזיק או הנאשם, יחזה בצורה מדוייקת את כל פרטי הנזק.

7. גורם זר מתערב

גורם זר מתערב גם כאשר קיים קשר סיבתי, על שני היבטיו, יכול להיווצר, בנסיבות מיוחדות, מצב שיביא לניתוק הקשר הסיבתי, מבחינה משפטית, דהיינו, "גורם זר מתערב". אולם הקשר הסיבתי לא ינותק עקב התערבות "גורם זר", כאשר המתרחש-הנאשם, יכל וצריך היה לחזות מראש את התרשלותו של אותו "גורם זר". גם כאן מבחן הציפיות הוא מבחן הציפיות הסבירה, של האדם הסביר ומידת ציפיותו בנסיבות העניין. גם כאן, המזיק לא צריך לצפות במדוייק את כל פרטי התרשלותו של "הגורם הזר". מבחנים אלה של האדם הסביר ומידת ציפיותו, נבחנים ע"י ביהמ"ש, במישור ההגיוני של הסיכון הסביר והשכל הישר, כפי שנקבע בפסק דינו של כב' השופט ברק (כתוארו אז) ב – ע"א 576/81 אילן בן שמעון נגד אלי ברדה, פד"י ל"ח (3), 1.

8. החוק החדש

החוק החדש סעיף 304 לחוק העונשין, בנוסחו לאחר התיקון קובע: "הגורם ברשלנות למותו של אדם, דינו מאסר שלוש שנים". יסודות העבירה נקבעו בסעיפים 18 ו-21 לחוק העונשין.

סעיף 18 דן ביסוד העובדתי וקובע: "א). "פרט" לעניין עבירה – המעשה בהתאם להגדרתה וכן "נסיבה" או תוצאה שנגרמה על ידי המעשה, מקום שהן נמנות עם הגדרת אותה עבירה.
ב). "מעשה" – לרבות מחדל, אם לא נאמר אחרת.

(ג). "מחדל" – הימנעות מעשייה שהיא חובה לפי כל דין או חוזה".

סעיף 21 דן ביסוד הנפשי שנדרש בעבירת הרשלנות והוא קובע – (ההדגשות לא במקור):

"(א). רשלנות – אי מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות או לאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, כשאדם מן הישוב יכול היה, בנסיבות העניין, להיות מודע לאותו פרט ובלבד – (1) שלעניין הפרטים הנותרים היתה לפחות רשלנות כאמור; (2) שאפשרות גרימת התוצאות לא היתה בגדר הסיכון הסביר. (ב). רשלנות, יכול שתיקבע כיסוד נפשי מספיק רק לעבירה שאיננה מסוג פשע".

נראה לנו, כי המחוקק בתיקוניו את חוק העונשין, חידש גם באשר ליסוד העובדתי של עבירת הרשלנות וגם באשר ליסוד הנפשי. באשר ליסוד העובדתי, נראה שהחידוש אינו במהות, אלא בעיגון ההלכה הפסוקה בחוק, כפי שסבור כב' השופט קדמי בספרו "על הדין בפלילים" חלק ראשון, עדכון והשלמה, מהדורת 1996, בעמוד 29. באשר ליסוד הנפשי, החידושים הם בשלושה מרכיבים שהודגשו בסעיף 21 שצוטט לעיל.

ראשית, במקום "האדם הסביר", שכיכב עד כה, בא "אדם מן הישוב".

שנית, שיקול סובייקטיבי "בנסיבות העניין".

שלישית, הוצאת "הסיכון הסביר" מתחום האחריות.

9. נראה לנו, ש- "אדם מן הישוב" במקום "האדם הסביר", איננו שינוי סמנטי בלבד, כפי שיש סוברים. לדעתנו, בעוד ש"האדם הסביר" היה דמות ערטילאית, יציר כפיו של ביהמ"ש, שקבע את רף ההתנהגות המצופה ממנו, בתשקיף אובייקטיבי לחלוטין, הרי ש- "אדם מן הישוב" הוא יותר אנושי, הוא אדם שנבחן ע"פ ניסיונו, מעמדו ועיסוקו, כשלצורך הבחינה האובייקטיבית של התנהגותו, כ- "אדם מן הישוב", יש להתחשב גם ב- "נסיבות העניין", דהיינו, גם בחינה סובייקטיבית, לצד המבחן האובייקטיבי

של אותו "אדם מן הישוב". זהו שינוי שמקל עם הנאשם, בכך שבחינת היסוד הנפשי של התנהגותו נעשית, גם ע"פ נסיבותיו הוא וגם על פי "נסיבות העניין", בכל מקרה לגופו.

השינוי הזה משליך גם על מבחן הצפיות, כך שבמקום "צפיות סבירה" של "האדם הסביר", תבחן צפיות בפועל של אדם ממוצע מן הישוב בנסיבות העניין.

10. באשר להוצאת "הסיכון הסביר" מתחום האחריות, נראה לנו, שאין בכך חידוש או שינוי מהותי. החידוש הוא בעצם עיגון הלכה זו של הפסיקה בחוק.

11. סיכומו של דבר, התיקונים [בחוק העונשין](#), לא שינו את עקרונות היסוד בעבירת הרשלנות על מרכיביה ויסודותיה, פרי פסיקה עניפה של ביהמ"ש העליון, למעט הקלה מסויימת בבחינת היסוד הנפשי, כשהבחינה האובייקטיבית שבוחן בית המשפט, נקודת המוצא שלה הוא "אדם מן הישוב", שיכול להיות שונה ממקרה למקרה, תוך שילוב בחינה סובייקטיבית של נסיבות המקרה המסויים. התנהגותם ומעשיהם של הנאשמים בתיק זה, ייבחנו, איפוא, על פי החוק החדש.

ה. הכשלים

1. לפני שנבחן את פרטי הרשלנות המיוחסים לנאשמים, יש מקום לקבוע את הכשלים העיקריים, שהיו בפסטיבל ערד 95, כשכל כשל היווה חוליה בשרשרת שגרמה לאסון. קביעת הכשלים היא כללית, על פי מכלול העדויות ששמענו והראיות שהוצגו בפנינו, אולם לא זה המקום להכריע בשאלה מה היתה תרומתו הערכית של כל כשל, לגרימת האסון, ומי נושא באחריות לכשל מסויים זה או אחר. לשאלות אלה נתייחס, מן הסתם, בדוננו בעניינו של כל נאשם בנפרד. למען ההגינות נציין גם, כי חלק מכשלים אלה הם מתוך ראייה בדיעבד.

התייחסות מפורטת לכשלים, תהיה בהמשך, לפי העניין והקשרו.

2. עודף קהלמכירת יתר של כרטיסים (א).

כאמור, למופע משינה אמורים היו להימכר לכל היותר 18,000 כרטיסים. בפועל, נמכרו 23,250 כרטיסים, דהיינו, 5,250 כרטיסים יותר, שהם כ- 30% מעבר למותר.

שוברי בנק הפועלים (ב).

לא היתה מודעות להימצאות 8,200 שוברי בנק הפועלים בידי בני הנוער, שטרם מומשו, כאשר מופע להקת משינה בפסטיבל 95 היה המופע האחרון, בו ניתן היה לממש את השוברים. הוכח, כי בפועל היו בערב האסון בני נוער רבים ברחבת הכניסה לאתרוק, כשבידיהם שוברים, בנסותם לממש את זכותם להיכנס למופע, אם בחשבם, כי השובר מהווה כרטיס כניסה ואם בחשבם, כי יוכלו להמיר את השובר בקופה שבאתר.

הגעת קהל ללא כרטיסים (ג).

בנוסף למספר הרב של בעלי כרטיסים ובעלי שוברים, הופיעו בני נוער רבים ללא כרטיסים, אם בניסיון לרכוש כרטיסים בקופת האתר, אם בניסיון "להתפלח" לאתר ללא כרטיס, ואם מתוך כוונה ורצון לשמוע את הלהקה, בישיבה מחוץ לאתר. היה כשל במודעות למצב זה, כאשר מדובר בלהקה אהודה מאוד, וכאשר בעת אירועי הפסטיבל מגיעים לתחומי העיר ערד בין 60,000 ל – 100,000 איש, למטרה מוגדרת, ליהנות מאירועי הפסטיבל.

מבנה האתר 3.

הוכח, כי היה כשל חמור בתכנון האתר ובבנייתו, כאשר הקמת האתר היתה, בלי תוכנית מסודרת ומגובשת, ללא היתר של ועדת בניין ערים ובלי שגורמים מקצועיים, מהנדסי בניין ובטיחות, ינחו את ההקמה ויפקחו עליה. כתוצאה מכך, נמצאו ליקויים באתר ובכללם –

- 3.1 היו מעט שערי כניסה ביחס לגודל הקהל.
- 3.2 שערי הכניסה רוכזו במקום אחד, דבר שגרם לצפיפות ולדוחק, על כל המשתמע מכך.
- 3.3 המבנה הטופוגרפי של רחבת הכניסה לאתר היה במדרון משופע מטה לכיוון השערים, דבר ש- "משך" את המתקהלים לכיוון השערים, מחד, והיקשה על הדיפתם לאחור, מאידך.
- 3.4 בניית המובילים לא היתה תקינה, הן בעצם היותם אנכיים לשערי הכניסה, בקו ישר ולא בצורת האות "ר", דבר שהעצים את גלי הדחיפות, הן בשל הרוחב הצר של המובילים, כ- 80 ס"מ.
- 3.5 מיקום שער החרום, היה ברחבת הכניסה, בין השער הצפוני לשער הדרומי, בלי שניתן היה לשמור על כניסה "סטריילית" אליו.

4. ארגון המופע ואבטחתו

הארגון לקראת המופע היה לקוי, החל מתהליך רישויו וכלה בהתארגנות להבטחת הסדר והסדר הציבורי. בהליך הרישוי, לא ניתנה הדעת, על נושאי בטיחות הקהל. בהתארגנות לקראת כניסת הקהל, הוברר כי לא היו מספיק סדרנים ושוטרים, כי הסדרנים לא היו מיומנים דיים וכוחות המשטרה לא הוצבו במקומות הבעייתיים, נכון לשלבים של התנהלות כניסת הקהל לאתר.

ו. הנאשם 1

1. לזכות הנאשם 1, ובעיקר לזכות סניגוריו המלומדים, ייאמר, כי כבר בראשית הדיון הודה הנאשם בחלק מהעובדות המיוחסות לו, ובכך גם הקל על ביהמ"ש ועל הצדדים בכלל, בחסכון זמן של שמיעת עדים נוספים. במסמך השלמה לתגובת הנאשם 1 לכתב האישום, שהוגש לביהמ"ש ביום 10/9/98, בכתב, מפרט הסניגור את העובדות המוסכמות עליו ועל התביעה, באשר לחלקו של בנדר באירועי הפסטיבל, כשההסכמות הן בדפוס מודגש וכהה ואי ההסכמות הן בדפוס בהיר יותר. מסמך זה יכונה להלן: "**מסמך התגובה**". במסמך התגובה מפרט הסניגור, את התקשרות הנאשם 1 עם העמותה וגם את שיטת הפצת הכרטיסים על ידו. במסמך זה גם התייחסות לנושא שוברי בנק הפועלים.

2. כאמור, מכירת הכרטיסים היתה ממוחשבת, באמצעות מערכת מיחשוב של חברת יענ"א, מומחית לנושא זה, שהעמידה את מערכת המחשב שלה לשרות בנדר. המערכת הממוחשבת נועדה, במקורה, למכירת כרטיסים למופעים באולמות עם מקומות מסומנים. לכל אולם כזה ניתן היה להנפיק מהמחשב 9,800 מקומות בלבד. מאחר שצריך היה למכור 18,000 כרטיסים, "התחכמו" למחשב, בכך שפתחו, כביכול, אולמות נוספים, כשבכל אולם נוסף שנפתח, ניתן היה להנפיק עוד 9,800 כרטיסים. הכרטיסים נמכרו עם מקומות מסומנים, אך לא היה לדבר כל משמעות במקרה דנן, כשהמופע היה באתר פתוח, תחת כיפת השמיים.

בסה"כ "נפתחו" 3 אולמות, בפוטנציאל מכירה מקסימלי של 29,400 כרטיסים (3 X 9,800). האולם הראשון "נפתח" כמופע בשעה 22:00, האולם

השני "נפתח" כמופע בשעה 22:01, האולם השלישי "נפתח" כמופע בשעה 22:02.

2 האולמות הראשונים "נפתחו" בתאריך 20/6/95, עם תחילת הפצת הכרטיסים. האולם השלישי "נפתח" בתאריך 9/7/95. במשרדי הדרך והפורום ובכל משרדי הכרטיסים הממוחשבים, כל כרטיס שנמכר הודפס במקום, ונגרע מה"פול", כך שניתן היה לדעת "און ליין" את כמות הכרטיסים שנמכרה בפועל.

במשרדי הדרך והפורום, ניתן היה להנפיק כרטיסים להפצה לנקודות לא ממוחשבות למוסדות, כגון מתנ"סים וועדי עובדים. גם אלה נגרעו מה"פול", אולם ניתן היה לדעת אם נמכרו בפועל, רק ע"פ בדיקה פיזית, עם אותו מוכר בנקודת הקצה.

מן המחשב הונפקו 26,117 כרטיסים. בפועל, נמכרו 23,250 כרטיסים. יתרת הכרטיסים שהונפקו "הוחזרו" למחשב.

בפועל, בנדר לא קיים מעקב רציני, כדי לדעת מהי כמות הכרטיסים שנמכרה בפועל, בהפצה הידנית, למרות שההפצה הידנית לנקודות המכירה נעשתה עם תעודות משלוח.

3. במסמך התגובה וגם בסיכומי ב"כ הנאשם, מודה בנדר כי –

3.1. מכר 23,250 כרטיסים, כשהיה עליו למכור רק 18,000 כרטיסים, דהיינו כ- 30% יותר מהמותר.

3.2. מכירת היתר נגרמה עקב חוסר פיקוח ובקרה נאותים מצידו, בתחום הפצת הכרטיסים ברחבי הארץ ובמיוחד בתחום ההפצה הידנית לוועדי עובדים ולמוסדות אחרים.

בנדר גם לא חולק על מות 3 המנוחים באסון.

4. טענות ההגנה

- 4.1 הפצת היתר של הכרטיסים להפצה ידנית, היתה מקובלת כשיטה אצל כל מפיצי הכרטיסים, כולל בדיקה מדגמית. גם אם סטה בנדר מסטנדרט התנהגות מקובל וסביר, בתחום הפצת הכרטיסים, וגרם למכירת יתר של הכרטיסים, לא היתה לכך השפעה של ממש, על קרות האסון, והיא לא היתה הגורם, או הסיבה לאסון, דהיינו, כפירה בקשר הסיבתי העובדתי.
- 4.2 עקב מכירת היתר של הכרטיסים, בנדר לא יכול היה ולא צריך היה לצפות את התרחשות האסון, בדרך בה ארע, דהיינו כפירה ביסוד הנפשי ובקשר הסיבתי המשפטי.
- 4.3 מה שגרם לאסון הוא, הכשל הארגוני והניהולי החמור, של מארגני הפסטיבל, כולל אנשי המשטרה, כשל, לו היו שותפים כל הנאשמים האחרים, כשבנדר היה רק ספק שירותים, בתחום "זר" וחיצוני, לארגון ולניהול הפסטיבל.
- 4.4 בנדר לא יכול היה ולא צריך היה לצפות, את הכשל הארגוני הטוטאלי, מרחיק הלכת, שהיה במקרה זה מצד המארגנים, דהיינו, ניתוק הקשר הסיבתי, בשל "התערבות גורם זר".
- 4.5 לבנדר לא היתה אחריות כלשהי בענין שוברי הבנק, או כלפי מחזיקי השוברים, שלא המירו את השוברים לכרטיסים. לטענת ההגנה, החזקת השובר, כמוה כהחזקת שטר כסף ומי שהיה צריך, אם בכלל, לברר נתונים עם הבנק, באשר לשוברים, ולהיערך ארגונית בהתאם, הם המפיק ומארגני הפסטיבל ולא בנדר. לטענת ההגנה, צירופו של בנדר להסכם החסות בין מפיקי משינה לבנק הפועלים (ת/158), לא היתה מהותית אלא טכנית, בהיותו מפיץ הכרטיסים ומוכרם, לצורך התחשבות כספית בלבד.
- לטענת ההגנה, בנדר לא היה צריך לשריין כרטיסים למחזיקי שוברים וגם לא התחייב בהסכם ת/158 לעשות כן.

4.6 על מנת להוכיח שלמכירת היתר, לא היתה השפעה של ממש לקרות האסון, העיד מטעם ההגנה פרופ' אבי דגני, ע"ה 7 (להלן: "פרופ' דגני"), סטטיסטיקאי שערך סקר לבקשת הסניגור, לבדיקת נתוני קצב הגעת בני נוער למופע המוני בפארק או במקום פתוח אחר, ללא מקומות מסומנים.

על בסיס הסקר שנערך, הכין פרופ' דגני חוות דעת, המוצג נ/211. שאלון הסקר הוא המוצג נ/213. המכתב בו הזמין הסניגור את חוות דעתו של פרופ' דגני, על סמך הסקר שערך, הוא המוצג נ/212.

עפ"י חוות דעתו של פרופ' דגני, במקרה דנן, אם המופע אמור היה להתחיל בשעה 22:00, 62.8% מבני הנוער היו מגיעים עד השעה 21:15, דהיינו, עד 45 דקות לפני תחילת הארוע והם היו כבר באתר ו- 37.2% הנותרים, היו מגיעים בתוך 45 הדקות שלפני הארוע.

בתרגמו את המסקנות למספרים, קובע פרופ' דגני, כי אם נמכרו 23,000 כרטיסים, אזי 14,444 בעלי כרטיסים, היו מגיעים עד השעה 21:15 ושאר 8,556 בעלי הכרטיסים, צפויים היו להגיע עד השעה 22:00.

אם היו נמכרים 18,000 כרטיסים, היו צפויים להיכנס אל אזור המופע 11,304 בעלי כרטיסים, עד לשעה 21:15 ויתר 6,696 בעלי כרטיסים, היו צפויים להגיע בין 21:15 ל- 22:00. ההפרש, לדעת פרופ' דגני, במכירת 5,000 כרטיסים יותר, הוא הגעת 1,860 בעלי כרטיסים יותר, בין 21:15 ל- 22:00.

לדעת ההגנה, תוספת זו של כ- 2,000 איש, לא היתה לה השפעה כלשהי לגרימת האסון ולא יכלה להיות לה השפעה כזו. מה עוד, שמדובר באתר פתוח, שהיתה לו קיבולת ליותר אנשים, כך שלא Over Booking בתוך האתר גרם לאסון, אלא כשל, מבני של האתר וכשל ארגוני של המארגנים ואנשי המשטרה.

4.7 לטענת ההגנה, הגעת קהל נוסף רב, של בני נוער ללא כרטיסים ושל מחזיקי השוברים, פועלת לטובת בנדר, כשלטענתו, תוספת אותם 2,000 איש בשערי הכניסה בזמן הקריטי, היא זניחה ולא משמעותית, אל מול המונים רבים שצבאו על שערי הכניסה, בלי שהמארגנים והמשטרה נערכו, מבעוד מועד, לטפל בהם ולמנוע את הפקקים והצפיפות, שגרמו לאסון.

4.8 עוד טוענת ההגנה, כי אין לקבל את טענת התביעה, כי מדובר ברשלנות משתלבת של כל הנאשמים. לטענת ההגנה, בנדר לא היה חלק מהמערך הארגוני ותפקידו התמצה אך ורק, בהפצת כרטיסים ובמכירתם.

לטענתה, מאחר שבנדר לא השתלב בהפקה, בהקמה ובהיערכות, עקרון הרשלנות המשתלבת אינו יכול לחול עליו.

4.9 באשר לעבירה הנוספת המיוחסת לבנדר, העבירה לפי [סעיף 244 לחוק העונשין](#), מודה הנאשם 1, כי החזיר למחשב 5,000 כרטיסים, אולם הוא כופר במניע, המיוחס לו בכתב האישום. לטענת ההגנה, לא היתה לבנדר, במעשהו זה, כוונה למנוע, או להכשיל הליך שיפוטי, או כדי להביא לעיוות דין. מה גם, שבאותו שלב, לא עמדה על הפרק חקירה. לטענת בנדר, כוונתו היתה הפוכה, לנסות ולשקף את המצב לאשורו, מבחינת היקף המכירות, אלא שהוא טעה בהערכת הכרטיסים שהיו במשרדו ועובדה, שבחיפוש במשרדו, מצאה המשטרה כ- 3,000 כרטיסים.

לטענת סניגורי הנאשם 1, בעבירה זו צריך כוונה מיוחדת ולא הוכחה כוונה כזו של בנדר, אם הוא רק טעה בהערכתו.

5. רשלנותו של הנאשם 1

סניגורו של הנאשם, עו"ד שיינמן, הצהיר לפרוטוקול בעמ' 2193: "מהרגע הראשון אמרנו כאן היה צריך לעשות פיקוח הרבה יותר גדול, זה לא היה בסדר שזה נמכר, לא התכחשנו שבעצם מכירת הכרטיסים היתה רשלנות".

הגם שבנדר מודה ברשלנותו, שגרמה למכירת היתר של הכרטיסים, אנו רואים מקום לפרט את הרקע ואת התנהלות העניינים מבחינת הנאשם 1, לצורך בחינת אחריותו לאסון ולבחינת מידת צפיותו לאפשרות התרחשות האסון.

6. המוצג ת/172 הוא המסמך בו ביקשה העמותה הצעות מחיר לשיווק, למכירה ולהפצת הכרטיסים לפסטיבל ערד. היה על המציע "להציג נסיון קודם ולהוכיח יכולת ארגונית, ידע וציוד בתחום השיווק, הפצה ומכירת כרטיסים לכ- 100 מופעים...".

ובסעיף ב' לאותו מסמך נדרש המציע:
"עדכון מצב מכירות בכל רגע בזמן אמת מיום תחילת המכירות ועד תום הפסטיבל".

בנדר הגיש את הצעתו ת/173, בה פירט את נסיונו בהפצה ובשיווק. הוא הציע מערכת ממוחשבת במשרדו בת"א ובנקודות קצה. הוא הציע גם:
"כמו כן נקודת קצה אצל המפיק שבה יוכל לראות בכל רגע מצב מכירות עדכני".

לאחר מו"מ עם בנדר, החליטה ועדת המכרזים של העמותה (ת/174) לבחור בו כמפיץ ראשי, "ע"פ ההצעה שהוצגה בפני הועדה (נספח לחוזה עם החברה)".

המוצג ת/171, הוא החוזה בין העמותה לבין בנדר, כשנספחים א', ב' ו-ג' (המוצגים ת/171 א' ו- ת/172 ב'), הם חלק בלתי נפרד ממנו.

בנדר מכונה בחוזה "הקבלן".

במבוא לחוזה ת/171 הוצג בנדר כ- "בעל מקצוע מומחה בתחום של שיווק והפצת כרטיסים".

בסעיף 7.א. לחוזה נקבע:

"הקבלן מצהיר בזאת כי הובהר לו שהמטרה העיקרית של שירותיו ועבודתו, לתרום בתחום מומחיותו להצלחת מופעי הפסטיבל למיניהם".

בסעיף 13 לחוזה הוסכם:

"לצורך עבודתו יעסיק הקבלן על חשבונו את אותם העובדים שיהיה צורך בהעסקתם וכן את כל החומרים והציוד הנדרשים לביצוע עבודתו...".

7. בנספח א' לחוזה, ת/171 א', מפורטים תפקידים ומטלות נוספים שקיבל בנדר על עצמו.

בס' 9, הדין במערכת ממוחשבת, היה על בנדר להקצות "נקודת קצה אצל המפיק שבה יוכל לראות בכל רגע מצב מכירות עדכני". לציין, כי אין כל הבחנה בין מכירה ממוחשבת להפצה ידנית.

סעיף חשוב נוסף לענייננו הוא סעיף 13, בנספח א', הדין בהפצת הכרטיסים. שם נאמר:

"הפצת הכרטיסים תחולק ל- 4 אזורים:

(א) אזור חיפה והצפון.

(ב) גוש דן ת"א והאזור.

(ג) אזור ירושלים.

(ד) אשדוד – אשקלון והאזור

אזור באר-שבע והדרום.

לכל אזור יהיה אדם האחראי על פעולות ההפצה, המודעות, תוכניות וכל חומר אחר שיידרש. אנשי שיווק אלו, יפקדו כל אחד באזורו קיבוצים, מושבים, מתנ"סים ויטפלו בהדבקת מדעות...".

"לרשות אנשי השיווק יעמדו כלי רכב ע"ח הקבלן אשר ישרתו אותם לצורך הפצה טובה ויעילה...".

8. בנספח ב' לחוזה, ת/171 ב', סיכום באשר לעמלה.

עמלת מפיץ משנה 9.1% מפדיון המכירות ברוטו. עמלת מפיץ ראשי – הנאשם 1 – 2.75% ממכירות עד 3 מליון ₪, בניכוי עמלת מפיצי המשנה ו-3.5% ממכירות מעל 3 מליון ₪, בניכוי עמלת מפיצי המשנה. נספח ג' הוא מפרט הבקשה להצעות מחיר, שגם הוא חלק מהחוזה ת/171.

9. שיטת ההפצה והפיקוח

9.1 לטענת הנאשם 1, עד לאסון ערד נהוג היה להפיץ את הכרטיסים, בהפצת יתר, על מנת להגיע לכמה שיותר נקודות מכירה, במטרה למכור את מלוא מכסת הכרטיסים. זה מה שעשה בנדר גם בהפצת הכרטיסים להופעת משינה בפסטיבל ערד.

הנאשם 1 ידע, שמותר למכור 18,000 כרטיסים בלבד, אולם הוא הפיץ 26,117 כרטיסים, שהם 145% מהקיבולת, דהיינו 45% יותר.

הפצת יתר זו, בלי שהיה לצידה פיקוח צמוד, לבל תהיה מכירת יתר של כרטיסים, גרמה בסופו של דבר, למכירת יתר של 5,250 כרטיסים, שהם כ- 35% מעל למותר.

מעדויות של בעלי משרדי כרטיסים אחרים, מומחים ובעלי נסיון גם הם, עולה, כי לא כולם נהגו בשיטת הפצה זו, גם לפני אסון ערד.

ע"ת/1 דוד לוי, בעל משרד כרטיסים עם נסיון של 20 שנה, שעסק בהפצת מופעים בסדר גודל של 70,000 איש (מייקל ג'קסון) ו-22,000 (בליל האהבה בצמח), אינו נוהג כך.

לדברי דוד לוי, ע"פ נסיונו, יש לו צפי של מכירה לכל ארוע (עמ' 33 לפרוטוקול).

בעמ' 34 אומר העד :

"אני לא מפיץ את 100% הכרטיסים בחוץ. אנחנו משאירים עד 10% לקופות. כך שההפסקה של המכירה אם היתה כזאת באה לעצור את המכירה בנקודה של 80% ממכירת הכרטיסים".

ובעמ' 36 שורה 12 :

"בארוע כזה אנחנו עושים ספירות ומקבלים דיווחים מנקודות המכירה, לפני הארוע זה נעשה בסדר גודל של פעמיים בשבוע וכשמתקרב הארוע זה נעשה חד יומי. ואני מקבל נתונים מספריים על סך המכירות שנעשו בנקודות".

ובעמ' 44 שורה 6, אומר העד :

"בתחילת הדרך אנחנו מפיצים עד 60% מהכרטיסים בין אם במשרדי הכרטיסים ובין אם בגופים המוסדיים... אם יש לי ביקוש אני מתחיל להעלות את הרמת הכרטיסים שיוצאת החוצה ומצמצם את הנקודות שאין עליהן שליטה".

עוד אמר העד, כי בכל מקרה, הוא משאיר 10% מהכרטיסים למכירה בקופה בערב המופע. (עמ' 52 לפרוטוקול).

לצורך הפיקוח, העד גם אוסף את הכרטיסים, עד 95% מהם, לפני הארוע (עמ' 37 לפרוטוקול).

ובעמ' 45, בשורה 20 אומר העד :

"אני הולך לאסוף את הכרטיסים פיזית. גוף מוסדי שמחזיק מאות כרטיסים אני לא סומך עליו".

גם ע"ת 2, רוני ברוק, שותף במשרד כרטיסים "קסטל", נוהג זהירות. הוא לא מוציא לשוק יותר כרטיסים מהמותר. ברגע שיש ביקוש, הוא אוסף כרטיסים מוועדי עובדים ומוציא כרטיס כנגד כרטיס, במצב זה לא יכול להיווצר מצב, שיימכרו כרטיסים יותר מהקיבולת (עמ' 56 לפרוטוקול).

עד זה לא מסתפק רק בזה, הוא גם אוסף פיזית את הכרטיסים,

כשבוע לפני המופע, כשיש לו מפיצי משנה, שאוספים בשבילו את הכרטיסים (עמ' 65 לפרוטוקול).

העד, רוני ברוק, מדגיש גם, כי ככל שהביקוש גדול יותר, הוא מגביר את העירנות ואת הפיקוח (עמ' 67 לפרוטוקול).

9.2 להופעת להקת משינה באתרוק ב- 18/7/95, היה ביקוש רב מאוד. ע"ת 6, עירד מיכאלי, שעסק בהפצת הכרטיסים לפסטיבל '95, באזור הדרום, מטעם הפורום והדרך, אומר שהיה ביקוש גדול מאוד למופע משינה (עמ' 141 לפרוטוקול).

ובעמ' 134 אמר העד :

"זה שהיה ביקוש היה ברור לנו מאליו. בכל הארץ רצו לבוא לפסטיבל ערד".

ע"ת 18, אמירה תאומי, שעבדה במשרד הדרך והיתה אחראית על מכירת הכרטיסים הממוחשבים, אמרה בנושא זה, בעמ' 277, בשורה 3 –

"היה ברור שהמופע ממוצץ, זה היה ברור לכל מי שמכר כרטיסים להופעה הזאת".

וע"ת 66, אבישי קונפלד, שעבד גם הוא במשרד הדרך והיה אחראי על ההפצה הידנית – הלא ממוחשבת, נשאל בעמ' 1425, בשורה 7 והשיב :

**"ש. איך התנהלה המכירה של הופעת משינה?
ת. מכירה חזקה, כלומר ביקוש גדול מהמשרדים".**

גם הנאשם 1, בעמ' 2157 מאשר :

"משינה היתה תמיד מעל כולם".

ובעמ' 2158 :

"למעט צמח, כל המופעים האחרים של משינה היו מלאים".

מה עשה אם כן הנאשם 1, על מנת לפקח על מכירת הכרטיסים?
כמעט לא כלום.

לא בכדי הודה סניגורו, עו"ד שיינמן, כי הנאשם 1 התרשל בפיקוח על
המכירה ולא בכדי חזרה סניגוריתו, עו"ד רוטלוי, בעמ' 1433
לפרוטוקול והצהירה:
"אנחנו כבר הודינו שלא היה פיקוח".

לא מדובר בדבר של מה בכך, אלא בכשל רציני, כשבנדר גילה
"יעילות" רבה, למכור כמה שיותר כרטיסים, וחוסר איכפתיות,
לאפשרות ולסכנה, למכור הרבה יותר ממה שמותר לו.

חוסר איכפתיות זה, בא לביטוי ראשוני, מעצם העובדה, שגם עירד
מיכאלי, ע"ת 6, המפיץ בדרום וגם אבישי קונפלד ע"ת 66, המפיץ
במשרד הדרן, לא ידעו כלל כמה כרטיסים הוקצבו לפסטיבל. (עדות
עירד מיכאלי בעמ' 111 [ועדות אבישי קונפלד בעמ' 1424].)

גם אמירה תאומי לא ידעה במדויק, כמה כרטיסים הותר למכור,
היא שמעה שניתן למכור 21,000 כרטיסים (עמ' 274 לפרוטוקול).

הנאשם 1 גם מאשר, כי לא יידע אותם בנושא זה.

בעמ' 2158, בנדר נשאל והשיב:

**"ש. האם אתה באיזה שהוא שלב אמרת לקונפלד כמה
כרטיסים הוא רשאי להפיץ, סכום גלובאלי?
ת. לא".**

ובעמ' 2159, נשאל לגבי אמירה והשיב:

**"ש. האם אתה אמרת לה פוזיטיבית שאין לעבור את ה- 18
אלף כרטיס?
ת. לא אמרתי לה".**

בנדר לא פיקח על מכירת היתר ולכן גם לא דיווח לגורמי הפסטיבל.

בעמ' 2151 הוא נשאל, אם דיווח לעמותה :

”ש. אתה במהלך כל התקופה אף פעם לא דיווחת להם איך התקדמה המכירה?”

ת. הם יכלו להיכנס למחשב. אני אף פעם לא דיווחתי להם.”

ובאשר לדיווח לרועי שוורץ, אומר בנדר באותו עמוד :
”אני לא זוכר בשיחות שדיווחתי על התקדמות המכירה.”

לא רק זאת. בעמ' 2152, הוא נשאל (התוספת בסוגריים שלנו) :
”ש. מתי זה עבר את מספר היעד?”
ת. רק ב- 16 לחודש בבוקר (16/7/95), התחלנו לבדוק... כדי לראות את מצב המכירה.”

כל זאת, כשהוא התחייב לעדכן את מצב המכירות בפועל, כפי שהנאשם 1, מאשר בעמ' 2154. הנאשם היה מודע למשמעויות של מכירת היתר, הוא נשאל ע"י התובע בעמ' 2186 והשיב – (ההדגשה שלנו) :

”ש. ואני מניח שתסכים איתי שברורות לך המשמעויות הארגוניות והבטיחותיות של מכירת יתר?”

ת. כן.

ש. וגם לא דאגת לאמצעי בקרה שיאפשר לך לדאוג שהפצת היתר לא תהפוך למכירת יתר?
ת. נכון.”

נסיונו של בנדר לתרץ את מחדלו, לא מקובל עלינו, אומר הוא בעמ' 2195, באשר לפיקוח :
”כדי לעשות בדיקה בכל המקומות האלה הייתי זקוק למספר רב של אנשים... והייתי צריך לעשות מרכז שליטה שיבדוק מידי יום את הכרטיסים ולא עשיתי זאת.”

היה עליו לקיים פיקוח צמוד, לבל יופתע במכירת יתר ולבל יופתעו המפיק והמארגנים. הקשיים שמנסה הנאשם 1 להתלות בהם, לאו קשיים הם, כאשר הוא התחייב בהסכם עם העמותה, להעסיק כל כוח אדם שיידרש. מה עוד, שע"פ סעיף 13 א' לת/171 א', שצוטט לעיל, היו אמורים להיות 4 אזורי הפצה, כשעל כל אזור התחייב הנאשם 1, למנות אדם אחראי, כשלתרשות אנשי השיווק יעמדו כלי רכב לביצוע משימותיהם. אם כך, כל אחראי באזור יכל וצריך היה לבצע את הבדיקות העדכניות, יום יום, אם בטלפון ואם בבדיקה פיזית, באמצעות הרכב, שהיה אמור להיות ברשותו.

צר להיווכח, כיצד הנאשם 1, מומחה בעל נסיון וותק מרובים, נכשל בצורה כה חמורה, במילוי התחייבויותיו וחובותיו.

מה עוד, שהיה לנאשם 1 נסיון קודם, כאשר באותה שיטה של הפצת יתר של כרטיסים למופע "רוקדים עצמאות", בשנת '93, בפארק הירקון, נמכרו לטענתו, 20,000 כרטיסים מול צפי של 10,000, דבר שגרם כמעט לאסון. (עמ' 2165 – 2166 לפרוטוקול). על כך, נפרט בדיון על "הצפיות", כשלדעת ע"ת 74, תלמי ינאי, נמכרו שם 42,000 כרטיסים.

10. הנאשם 1 נכשל, אפוא, בקיום חובת הזהירות, הן המושגית והן הקונקרטיית, כלפי כל רוכשי הכרטיסים, עימם קיימים "יחסי רעות", כאשר היתה מוטלת עליו חובה לצפות את האפשרות, כי הפצת היתר של הכרטיסים, שברשלנותו החמורה, לא היתה תחת פיקוח ובקרה, תביא למכירת יתר של כרטיסים, דבר שעלול לפגוע ברוכשי הכרטיסים, כפי שאכן קרה בפועל.

כל רוכש, מבין 23,250 רוכשי הכרטיסים, עמד בסכנה זו, וכל רוכש כרטיס מביניהם, יכל להמצא במקומם של 3 הנערים המנוחים. מפיץ כרטיסים מן הישוב, בעיקר כשהוא מומחה, צריך לצפות, כי מכירת יתר כזו, תגרום לבואם של אנשים רבים למופע, מעבר לצפי המתוכנן, בלי שתהיה אפשרות לקבל את כל העודפים ובלי שיש היערכות ראויה לקליטתם, דבר שעלול לגרום לדוחק, לצפיפות ולסיכון שלומם וחייהם, בנוסף לכל נזק אחר.

כפי שצויין לעיל, גם הנאשם 1, בחקירתו הנגדית ע"י ב"כ התביעה, אישר בעמ' 2186, כי ברורות לו "המשמעויות הארגוניות והבטיחותיות של מכירת היתר".

זאת ועוד; כפי שצויין לעיל, הנאשם 1, שימש מפיץ הכרטיסים למופע "רוקדים עצמאות" בשנת '93, בפארק הירקון. למופע זה היתה מכירת יתר של כרטיסים, בין 20,000 ל – 40,000, במקום 10,000, דבר שגרם לצפיפות ולדוחק בשערי הכניסה, עד כדי סכנת חיים. רק תושייתו של נצ"מ אבי בן-חמו, ע"ת 71, שהורה על פתיחת כל השערים והכנסת אלפי בני הנוער הצובאים, ללא כרטיסים, מנעה אסון. (עדות נצ"מ בן-חמו בעמ' 1762 ועדות תלמי ינאי, בעמ' 1909 לפרוטוקול). עקב כשל זה, בשנת '93, יכל הנאשם 1, לצפות להתרחשות מסוכנת על השלכותיה השונות וצריך היה לצפות התרחשות כזו, במכירת יתר של כרטיסים ולעשות הכל למנוע זאת, דבר שלא עשה, ברשלנותו כי רבה.

11. הקשר הסיבתי

בהפרו את חובת הזהירות, גרם בנדר לעודף של 5,250 רוכשי כרטיסים, שהצטרפו לבני נוער אחרים, בלי כרטיסים, (בעלי שוברים ואחרים), שצבאו על רחבת הכניסה לאתרוק ועל שערי הכניסה, ברצותם לממש את זכותם להיכנס למופע. "עודף" זה, גרם לדוחק, לצפיפות, לדחיפות ולקריסת מובילים ואנשים, בפתחי האתר, כשבסופו של דבר, קופחו חייהם של 3 המנוחים ורבים אחרים נפצעו.

הוכח, ללא ספק, הקשר הסיבתי בין מכירת היתר של הכרטיסים לבין האסון ומותם של 3 המנוחים. איננו מקבלים את טענת סניגוריו של הנאשם 1, כי לא היתה השפעה של ממש למכירת היתר וכי לא מכירת היתר היתה הגורם לאסון.

על ביהמ"ש לבחון, תחילה, אם קיים קשר סיבתי עובדתי, אם מבחינה פיסית עובדתית, היווה מעשהו או מחדלו של בנדר, חוליה הכרחית בשרשרת הנסיבתית שהביאה לתוצאה, "סיבה בלעדית אין" לקרות התוצאה.

אין לנו ספק, כי רשלנותו של הנאשם 1, היתה אחד הגורמים ההכרחיים, חוליה בשרשרת שגרמה לאסון, כי אילולי עודף של אלפי אנשים, לא היו נגרמים צפיפות ודוחק, שגרמו לאסון, וגם אם היו כשלים של גורמים אחרים, כפי שנראה להלן, יכלו אולי להתגבר ולמנוע את האסון, למרות רשלנותם וכשלונם של אותם גורמים אחרים.

אין ספק, שיש גם קשר סיבתי משפטי. כפי שראינו, הנאשם 1, כמפיץ מן הישוב, יכל לצפות וצריך היה לצפות, בנסיבות הענין, את קרות האסון.

גם כאן, כפי שצויין לעיל, נסיונו של בנדר בהקשר למופע "רוקדים עצמאות" צריך היה להוות אות אזהרה עבורו, בבחינת "אור אדום מהבהב", כך שע"פ מבחן הצפיות הסבירה של האדם מן הישוב, המפיץ המומחה בעל הנסיון מהישוב, צריך היה לצפות את התוצאה, להיזהר ולהזהיר מפניה.

איננו מקבלים את טענות סניגוריו של הנאשם 1, כי מכירת היתר לא היתה הגורם לאסון, או כי בנדר לא יכל ולא צריך היה לצפות את התרחשות האסון, בדרך בה ארע.

בהקשר זה נציין, כי אין חובה שהנאשם יחזה בצורה מדוייקת את פרטי הנזק.

בע"א 576/81, [בן שמעון נ' ברדה, פד"י לח \(3\) עמוד 1 בעמוד 8](#), אומר כב' השופט ברק (כתוארו אז) – תוך ציטוט פסקי דין אחרים של בית המשפט העליון:

"הלכה פסוקה היא, כי לעניין מהותה של הצפיות הנדרשת, 'חבותו של מזיק אינה מותנית בכך שיחזה מראש את פרטי הנזק כמו שנתהווה, ואת מידת חומרתו'...

הצפיות הרלוונטיות 'איננה ראיית הנולד מדוייקת של כל פרטי העניין, אלא ראייתו בקווים כלליים בלבד. זאת לגבי אירוע המהווה את הרשלנות, לא כל שכן לגבי תוצאותיו'... אכן ההלכה היא, שהצפיות אינה צריכה להתייחס לכל פרטי האירוע שהתרחש הלכה למעשה, אלא לאופיו הכללי, על פי תכונותיו העיקריות".

הלכה זו חזרה ונשנתה בפסקי דין רבים ובהם גם [ע"א 2061/90, מרצלי נ' מדינת ישראל פד"י מז \(1\) 802](#), בפסק דינו של כב' השופט חשין בעמודים 816 ו- 817.

12. סניגורי הנאשם 1, הרבו להסתמך על חוות דעתו של פרופ' דגני נ/211, שהוזכרה לעיל.

לטענתם, במכירת היתר, ע"פ חוות דעתו, הגיעו בשעה הקריטית כ- 2,000 בני נוער, מאותם 5,250 עודפים ואותם 2,000, זניחים, ביחס לאלפים הרבים, שהיו מחוץ לאתר, בין השעה 15: 21 עד לקרות האסון.

יש לנו ספקות, אם לנתוני הסקר יש מיתאם למקרה דנן. פרופ' דגני לא לקח בחשבון נתונים, כמו הופעת להקת חימום, אופי הלהקה וזהותה. לא נלקחה בחשבון העובדה, שבפסטיבל ערד יכולה להיות נטיה להקדים או לאחר, כאשר בני הנוער נמצאים ממילא במקום. גם העובדה, שחלק מבני הנוער יצא ממופע אחר בסמוך למופע הרלבנטי, לא נלקחה בחשבון, כשנתון זה יכול לשנות את התנהגותם.

נתון נוסף, שיכול לשנות לכאן ולכאן ולא נלקח בחשבון, הוא העובדה, שהכרטיסים אזלו.

עם זאת, הגיוני, שלא כל 5,250 העודפים הגיעו בשעה הקריטית, אלא חלקם הארי הגיע קודם. מוכנים אנו לקבל, שמבין האלפים שצבאו על השערים, עובר לאסון, היו כ- 2,000 מבעלי הכרטיסים העודפים. למרות זאת, לא ניתן להקל ראש במסה של 2,000 עודפים ולומר, כי אלה זניחים ולא היוו גורם לאסון.

2,000 בני נוער, זו כמות גדולה, שבעת דוחק וצפיפות יכולה להיות, לא רק ה"קש" ששובר את גב הגמל, אלא משא כבד "שחונק" את הגמל.

מה עוד, שאותם אלפיים בעלי כרטיסים, עומדים בתוקף על זכותם להיכנס למופע והם מצטרפים להמולת הדוחפים והלוחצים. לא מן הנמנע, שעם אלפיים איש פחות ברחבה, היה קל יותר, לאנשי המשטרה ולסדרנים, להדוף

את בני הנוער לאחור ולמנוע את האסון. עם 2,000 איש פחות ברחבה, היתה, מן הסתם, לשוטרים ולסדרנים גם גישה קלה יותר, אל מאחורי המצטופפים והנדחקים, על מנת להדוף אותם.

זאת ועוד; פרופ' דגני מדבר על הגעת 37.2% במהלך 45 הדקות לפני תחילת המופע. במקרה דנן, הלחץ החל בסביבות 21:15 – 21:30, מי לידינו יתקע כף, שלא היה ליתרת 5,250 העודפים, דהיינו ל – 3,250 העודפים שכבר נכנסו לאתר, חלק ביצירת זרעי העומס, הלחץ והפקק, כי גם הם צרכו זמן כניסה, בדיקות כבודה וכיו"ב. אי לכך, גם אם בשעה הקריטית צבאו על השערים 2,000 בעלי כרטיסים עודפים, שדי גם בהם, לדעתנו, להוות מכשול וסיכון, אין ספק, שכל 5,250 בעלי הכרטיסים היוו עומס ונטל על הסדרנים, על השוטרים ועל המארגנים למיניהם, כאשר כל מי שנכנס לאתר, צריך היה לעבור בדיקת כרטיסים ובדיקה קפדנית של כבודה.

13. שוברי הבנק

כאן המקום להתייחס גם לאחריותו של הנאשם 1, למחזיקי השוברים, כשאין מחלוקת, כי על פתחי השערים צבאו בני נוער רבים, שהחזיקו שוברים, בין אם סברו שאלה מהווים כרטיס כניסה ובין אם סברו, שניתן להמירם לכרטיס כניסה, בערב המופע.

כפי שפורט לעיל, הוכח, כי בנק הפועלים הנפיק למופעי משינה 21,400 שוברים, מהם חולקו 14,200 לבני הנוער.

ב- 5 מופעי משינה קודמים, נוצלו 6,000 שוברים, כך שבידי בני הנוער נותרו 8,200 שוברים למימוש, במופע האחרון של משינה, בפסטיבל ערד, ב- 18/7/95. (ת/160).

הנאשם 1, כמפיץ ראשי של פסטיבל '95, הוא צד להסכם ת/158, בין מפיקי משינה לבנק הפועלים והוא התחייב, להמיר שוברים אלה, עד גמר מלאי הכרטיסים.

הנאשם 1, ריכז את המרת השוברים והנחה את משרדי הכרטיסים, עימם

עבד, כיצד לבצע את ההמרה, כשבמחשב גם הופיע קוד ההמרה לכרטיס חינם. גם 6,000 השוברים, שהומרו ב- 5 המופעים הקודמים, היו בטיפול של הנאשם 1.

איננו מקבלים את נסיונו של הנאשם 1 לנער חוצנו מאחריות לאותם שוברים.

באשר לטענה, כי השוברים הם למעשה שווה כסף, יש לומר, כי בסופו של דבר, לא ניתן להתייחס אליהם ככסף ממש, כי אותם נערים לא יכלו להיכנס עם השוברים למכולת ולקנות באמצעותם. לשוברים אלה, היה ערך כספי בשווי כרטיס, אבל הם יועדו ונותבו מראש, אך ורק, לרכישת כרטיס כניסה למופע אחד, יחיד ואחרון של משינה ביום 18/7/95. בנסיבות אלה, מפיץ כרטיסים ראשי, שצריך לראות ראיה כוללת של מספר נתון, של קיבולת האתר, לא צריך להתעלם מנתון זה, מגודלו, מהיקפו ומהבעיות שהוא אוצר בתוכו.

כשמדובר באלפים רבים של שוברים, במופע אחרון של להקה מבוקשת מאוד, כפי שראינו, היה על המפיץ, לגלות זהירות ועירנות, במסגרת תפקידו כמפיץ ראשי, בעיקר כשביצע הפצת יתר, ולברר כמה שוברים חולקו ע"י הבנק וכמה נשארו למימוש. בירור כזה, היה פשוט וקל, ע"י פניה לבנק, עימו הוא חתום על ההסכם. פניה כזו, היתה מחוייבת המציאות, גם ובעיקר, נוכח אי הבהירות למקרא האמור בשוברים (נ/7).

אמנם, כתוב בשובר "עד לגמר המלאי" ו"כל הקודם זוכה", אולם בגב השובר כתוב גם - (ההדגשה שלנו):

"ניתן להמיר את השוברים גם בערב ההופעה בקופות עד גמר המלאי".

הקורא מבין מהאמור, שהוא יכול להמיר השובר גם בערב ההופעה בקופות. לא פלא, אפוא, שהגיעו רבים רבים עם השוברים, בנסיון להמירם באותו ערב, בקופה שלא היתה.

גם בהסכם ת/158, עליו חתום הנאשם 1, כתוב שהמרת השוברים תהיה גם בערב המופע בקופות. בסעיף 8(ד) נאמר:

"החלפת השובר בכרטיס כניסה למופע כלשהו תתבצע מתחילת המכירה המוקדמת ועד לערב כל מופע, בכל אחד מהקופות בקופות האתר הרלוונטי". (ההדגשות שלנו).

בסעיף זה, אין התייחסות לגמר המלאי. האם לא ראוי היה שאחוז מסויים מהכרטיסים יוקצה להמרת השוברים?

אומר על כך הנאשם 1, בעמ' 2142:

"ש. ביומיים שהיית בערד, ביומיים לפני המופע, האם אתה זוכר פניות בנושא השוברים?

ת. לקופה הגיעו מאות ואלפי אנשים שרצו לרכוש כרטיסים או להחליף את השוברים בכרטיסים בקופות המרכזיות בערד. לכולם כמובן השיבו ריקם והודענו להם שאין יותר כרטיסים..."

ובהמשך, באותו עמ':

"לא פתחנו קופה כי לא היו יותר כרטיסים. גם לא היתה קופה באתרוק".

ואמירה תאומי אמרה, בהקשר לבעלי השוברים, שפנו לאחר האסון להחזירים ולקבל החזר כספי, בעמ' 276:

"הם חשבו שזה כרטיס ואנחנו הסברנו להם שזה לא כרטיס".

בנק הפועלים התכוון שיכבדו את בעלי השוברים וביטוי לכך יש בסעיף 8 (ג) להסכם, ת/158, בו נאמר – (ההדגשה שלנו)

"המפיק והמפיץ ידאגו לכך שהכרטיס שיועמד לרשות מפקיד השובר יהיה הטוב ביותר המצוי באותה עת, ברמת מחיר הנופלת רק ממחיר כרטיסי הכניסה היקרים ביותר".

הנאשם 1, בעמ' 2204 מאשר מנסיונו, כי רוב בעלי השוברים מממשים את השוברים וממירים אותם לכרטיסים.

הופעת רבים כל-כך עם שוברים, (לפי עדות ע"ת 45, ביחס של אחד לשלושה בעלי כרטיסים), מעידה, כי הם הבינו שיוכלו להמיר את השוברים בערב המופע.

הנה כי כן, רבים לא קראו את האותיות הקטנות בשובר, או שלא הבינו אותו, או שלא שמעו, כי אזלו הכרטיסים והגיעו בהמוניהם לאתר, כדי להיכנס למופע.

העידו על כך, גם הסדרנים משיטור אזרחי וגם שוטרים (ע"ת 39, אליהו בר-לב עמ' 616 לפרוטוקול; ע"ת 42, גבי שמלו עמ' 676 לפרוטוקול; ע"ת 45, שולי תורגימן, עמ' 718 ו- 724 לפרוטוקול וע"ת 65, אריה לביא, עמ' 1411 לפרוטוקול).

הנאשם 1, שהיה לדבריו, עד לפניות של אותם אלפים, לא מצא לנכון לעשות דבר, או ליידע את המארגנים על אותם בעלי שוברים מתוסכלים.

גם אם מראש, לא ברר הנאשם 1, כמה שוברים היו בידי בני הנוער, כשהבין ביומיים האחרונים, שקיימת בעיה, אסור היה לו להתעלם ממנה. היה עליו ליידע את כל הגורמים, בנסיון לקדם את פני הרעה, או להסביר בצורה מאסיבית, בתקשורת ובמערכת הכריזה, לחוגגים בערד ולאוזני הבאים לאתר, חזור וידע חזור והדגש, כי הכרטיסים אזלו וכי לא נפתחת קופה להמרתם. אם היה עושה כן, או נוקט כל אמצעי סביר אחר, ניתן היה לנסות למנוע את הופעתם לרחבת הכניסה ואת הווכחנות עם הסדרנים והשוטרים, תוך גרימת דוחק ואי נעימות בתוך המובילים, כשהיה צורך להוציאם מהמובילים. מה עוד, שע"פ עדויות אותם סדרנים, בעלי השוברים הרבים שהגיעו למובילים, הופנו לקופה הראשית, כשבאתר לא היתה קופה.

בהודעתו ת/4, אומר הנאשם 1, כי לא הוא אלא מישהו אחר, צריך היה לצפות את הופעת בעלי השוברים, כשמדובר במופע אחרון של משינה. אולי מישהו אחר גם צריך היה לצפות לבואם של אלה, אבל הנאשם 1, כמפיץ ראשי וכמוכר הכרטיסים הראשי, שפוטנציאל המימוש מתחיל אצלו וקורם עוד וגידים אצלו, הוא הראשון שצריך היה לצפות לבואם. בנדר לא עשה מאומה בקשר למחזיקי השוברים. בהתרשלותו זו, הוסיף שמן למדורת מכירת היתר, כאשר אלפים נוספים של בני נוער הגיעו לאתר, עם שוברים, בלי יכולת מימוש והגבירו את האנדרלמוסיה והסיכון, כחלק נוסף מזרעי הפורענות, שתוצאתה מות 3 המנוחים.

יש בקביעתנו זו, גם כדי לדחות את טענת סניגוריו של בנדר, כי בואם של המוני בני הנוער עם שוברים להמרה, פועל לטובתו. בואם של אלה, הוא בבחינת הוספת "חטא על פשע" ופועל לרעתו.

14. גורם זר מתערב

14.1 סניגורי הנאשם 1, טענו בלהט רב, כי גם אם היה קשר סיבתי בין רשלנותו של בנדר למות 3 המנוחים, הרי שקשר זה נותק, נוכח רשלנותם החמורה של הנאשמים האחרים, המפיק, העמותה וקציני המשטרה. לטענת ההגנה, הנאשם 1, שלא היה חלק מהמערך הניהולי והארגוני של הפסטיבל, לא יכל ולא צריך היה לצפות את הכשלים הארגוניים והניהוליים, של מבנה האתר, ריכוז השערים בו, ניהול כושל של הסדרנים והסדר הציבורי וכיו"ב כשלים.

14.2 אין יסוד לטענה זו, לא מבחינת ההלכה הפסוקה וגם לא מבחינת המדיניות המשפטית, הגלומה בה, שמטרתה למנוע מצבים של התעלמות, "סמוך" ו- "יהיה בסדר", לפני האסון, ושל "ראש קטן" ובריחה מאחריות, לאחריו.

נקדים ונאמר, כי חיי היום יום מלאים בארועים ובהתרחשויות, בהם מעורבים, מן הסתם, גורמים שונים ומגוונים, כשכל גורם נוטל חלק

זה או אחר, במסגרת תפקידו, מקצועו ואחריותו, דהיינו, עשייה משולבת. מקום שיש עשייה משולבת, צריכה להיות גם אחריות משולבת ומשתלבת.

מדיניות משפטית ראויה, אינה יכולה לתת יד לתופעה של "הכאה על חטא" בחזם של אחרים, בלי שאותו מכה, יטול תחילה "קורה" מבין עיניו הוא. גם אם אותם אחרים חטאו והתרשלו, מטרת החברה, לשמור על שלמות גופו ונפשו של כל מי שמעורב באותה עשייה משולבת ושל כל מי שנזקק או מקבל שרות ממנה. המטרה היא, לשמור על החיים ועל ערך "קדושת החיים". לא מדובר בחכמה שלאחר מעשה, אלא ב- "סוף מעשה במחשבה תחילה".

14.3 המחוקק נתן דעתו על כך, בסעיף 309 לחוק העונשין, בקובעו: "בכל אחד מהמקרים המנויים להלן, יראו אדם כאילו גרם למותו של אדם אחר, אף אם מעשהו או מחדלו לא היו הגורם התכוף ולא היו הגורם היחיד למותו של האחר:"

...1

...2

...3

...4

5. מעשהו או מחדלו לא היה גורם מוות, אילולי נצטרף עמו מעשה או מחדל של האדם שנהרג או של אדם אחר" (ההדגשה שלנו).

14.4 כאמור, פסיקה רבה ועניפה של ביהמ"ש העליון קבעה, שרשלנות גורמים אחרים, אין בה כדי לנתק את הקשר הסיבתי, אם המתרחש המקורי, חייב היה לחזות מראש, את מעשה הרשלנות של האחרים.

בע"פ 436/65 יעקב טוקולובסקי נ"י היועץ המשפטי, פד"י כ(1), 567 קובע כב' השופט לנדוי (כתוארו אז), בעמ' 569 – (ההדגשה שלנו) "אפשר לאמר על כל פנים שרשלנותו של המערער כאן עמדה בקשר ישיר ומיידי אל קרות האסון ואם לא היא היתה הסיבה המכרעת, לפחות היא היוותה אחת הסיבות, ביחד עם התנהגותו הרשלנית של המנוח. די היה גם בכך להרשעת המערער לפי סעיף 218".

ובהמשך – באותו עמ':

"ויהא זה ברור שלא היה בכוונתי לומר שם שכאשר קיימות שתי סיבות לקרות האסון, נאמר אחת כדי 90% והשניה כדי 10%, אזי יש לשחרר את בעל עשרת האחוזים כליל. רשלנות "מכרעת".... משחררת את הרשלה השני רק כשיש לראות אותה לבדה כגורמת לאסון".

בע"פ [482/83](#) מדינת ישראל נ"י סלים יוסף סעיד פד"י לח(2) 533, (להלן: "פס"ד סעיד"), קובע כב' הנשיא שמגר, בעמ' 538: "בית משפט זה הבהיר הבהר היטב בע"פ [402/75](#), כי מעשה רשלנות של אחר אין בו, כשלעצמו, כדי לשחרר מאחריות פלילית את מי שעושה מעשה של הפרת חובת זהירות, אשר כתוצאה ממנו, נגרם נזק. כאשר חייב היה לחזות מראש, כי המעשה או המחדל עשויים להזיק וכי אדם אחר עלול להיפגע ולסבול נזק. מעשה רשלנות, ותהיה זו אף רשלנות בדרגה גבוהה של מאן שהוא אחר, אין בו, כשלעצמו, בשל חומרתו, כדי לשחרר מאחריות אם הגורם הרשלני הראשוני חייב היה לחזות מראש את מעשה הרשלנות כאמור".

והמשנה לנשיא, מרים בן-פורת, קובעת בעמ' 541 לפס"ד סעיד: "אין זה כלל בל יעבור, שרשלנות רבתי אינה בתחום צפיותו של האדם הסביר בשום מקרה והרבה תלוי בנסיבותיו של המקרה הנתון".

בע"פ [84/85](#) ליכטנשטיין נ"י מדינת ישראל פד"י מ(3) 144, קובעת כב' השופטת נתניהו בעמ' 156, מול האות א': "משנקבע, כי התנהגות המערער היתה אחד הגורמים לתאונה, נתקיים בה הקשר הסיבתי העובדתי, ואין זה משנה, שהתנהגותו היתה רק אחד הגורמים, כל עוד היה גורם הכרחי, שבלעדיו לא היתה התאונה קורית. התקיים בה גם הקשר הסיבתי המשפטי, הן על פי מבחן הצפייה והן על פי מבחן הסיכון והשכל הישר".

ובהמשך, בעמ' 156 למטה נאמר:

"כאשר חובת הזהירות נועדה למנוע את הנזק העלול להיגרם כתוצאה מאירוע או מסוג אירועים מסויים, כאשר נורמת ההתנהגות הסבירה הוטלה כדי לקדם את הסכנה הצפויה מהם, דווקא אז, בקרות אותו ארוע שרואים בו גורם זר מתערב, רואים וממשיכים לראות במי שמפר אותה חובת זהירות ואותה נורמת התנהגות את האחראי לנזק אחרת תתרוקן חובת הזהירות מתוכנה".

בע"פ [402/75 אסתר אלגביש נ' מדינת ישראל פד"י \(3\) 561](#), אומר כב' השופט שמגר (כתוארו אז), בעמ' 576:
 "התערבותו של גורם זר, המשתלב לתוך מעשה הרשלנות המקורי או בא אחריו, ואשר נוטל חלק ביצירת הנזק, אין בה כשלעצמה, כדי לפטור את גורם הנזק הראשוני מן האחריות".

וממשיך ואומר, באותו עמוד:

"כדי לשאול אם מוצדק לראות במעשה הרשלנות המקורי, מבחינה משפטית, משום סיבה לתאונה, עלינו להיעזר במבחן הציפיות, היינו עלינו לשאול את עצמנו אם מעשהו או מחדלו של הגורם המתערב – בין אם הוא צד שלישי ובין אם הוא הניזוק עצמו – היה בגדר הציפיות הסבירה אשר על גורם מעשה הרשלנות המקורי, חובה היה, לחזותו מראש".

ובעמ' 576 – מסכם כב' השופט שמגר:

"במילים אחרות, עלינו ליישם בכל מקרה את אמת המידה הכללית, על פיה יש לבחון אם יכול היה המזיק הראשוני לחזות מראש את ההתערבות האמורה. יש נסיבות בהן נסיק כי המזיק צריך היה לצפות באופן סביר אפילו למעשה התאבדות (כגון אם השאיר נשק במקום בו שוהה חולה נפש) ויש מקרים בהם מעשה רשלנות חמור מצד גורם מתערב זה צריך היה להיות בגדר הציפיות הסבירה...".

גם בפסיקת בתי הדין הצבאיים נידונה, לא אחת, סוגיה זו, כשלעשייה הצבאית, בה מעורבים קצינים וחיילים בדרגי הפיקוד

השונים, יש דמיון למקרה דנן, בו מעורבים גורמים אזרחיים ומשטרתיים.

בפסק הדין של בית הדין הצבאי המיוחד מ/93/7 (שהעתק ממנו צורף לסיכומי התביעה), **התובע הצבאי נגד סא"ל ליאור שלו ו- 5 אח' נאמר, בעמ' 30 להכרעת הדין – (ההדגשה שלנו)**
"להערכתנו, הקשר הסיבתי בין ההתרשלויות לבין האסון הוא אמיץ ואין הוא מופקע ע"י מעשיהם או מחדליהם של אחרים. מעשים ומחדלים אלה לא חרגו מתחום הצפיות הסבירה ומתחום הסיכון. יתר על כן, במידה רבה הם היו הבשלה של זרעי פורענות שזרעו הנאשמים בהתרשלויותיהם".

ובעמ' 31 – להכרעת הדין נאמר:

"העובדה, שבין התרשלויותיהם של יוצרי הסיכון, לבין האסון פעלו גורמים נוספים שתרמו בהתרשלויותיהם למימוש הסיכון, תוך החמתו, ולא מנעו את האסון אף כי היה לאל ידם לעשות כן, איננה מצב דברים יוצא דופן או בלתי שגרתית. אלה הם, לרוב, פני הדברים כאשר תוצאה היא פרי של שרשרת גורמים, המורכבת מחוליות סיבתיות שיש ביניהן זיקה, ואין בכך כדי לשלול את אחריותו של יוצר הסיכון לתוצאה".

14.5 בחזרה למקרה דנן, נראה כי גם אם הנאשמים האחרים התרשלו והיה להם חלק לא מבוטל בגרימת האסון, ועל כך נדון בהמשך, ביחס לכל נאשם בנפרד, הרי שאין בכך כדי לנתק את הקשר הסיבתי, באשר לרשלנותו של הנאשם 1. בנדר יכל וצריך היה לצפות, גם את התרשלותם של המארגנים ואנשי האבטחה, שמא לא יהיו ערוכים כיאות, או שלא יוכלו להתגבר על היצף של 5,250 רוכשי כרטיסים, מעל למותר, שברשלנותו הוא, צבאו על שערי הכניסה לאתר, בבחינת "הבשלה של זרעי פורענות", ש"זרע" הנאשם 1 והנאשמים האחרים, לא הצליחו לשרשם בעודם באיבם, ונאלצו לקצור אסון ומוות של 3 צעירים באביב חייהם.

14.6 בקביעתנו הנ"ל, אנו דוחים, מכל וכל, גם את הטענה, כי בנדר לא היה חלק ממערך הארגון של הפסטיבל, אלא ספק "זר", שנתן שירות מסויים, כך שעקרון הרשלנות המשתלבת אינו חל עליו, כביכול.

בנדר היה המפיץ הראשי, שקיבל על עצמו לשווק, להפיץ ולמכור כרטיסים לכ- 100 ארועים בימי הפסטיבל, כפי שנראה בהסכם ת/171 על נספחיו. הוא היה חלק ממערך מארגני הפסטיבל, השתתף בחלק מהשיבות והיה בקשר רצוף עם המפיק ועם גורמים אחרים בעמותה. הוא היה אמור לדווח להם על מצב עדכני של מכירת הכרטיסים כפי שהתחייב. מה עוד, שבסעיף 7 א' להסכם עם העמותה – (ת/171), הצהיר – (ההדגשה שלנו)

"הקבלן מצהיר בזאת כי הובהר לו שהמטרה העיקרית של שירותיו ועבודתו, לתרום בתחום מומחיותו להצלחת מפעלי הפסטיבל למיניהם".

האם זו תרומתו להצלחת המופע?

יתר על כן, גם אם היה רק "גוף זר" בארועי הפסטיבל, אם התרשל התרשלות חמורה, כנותן שרות, שעליו סמכו המפיק והמארגנים, כפי שנראה להלן, וגם אמורים היו לשלם לו סכום לא מבוטל, עבור שירותיו, הוא נושא באחריות, כש"זרע" באופן עצמאי, את זרעי הפורענות, שהביאה לאסון.

15. סיכום

לסיכום, שוכנענו, מעבר לכל ספק, כי רשלנותו של הנאשם 1, שהתבטאה בכל פרטי הרשלנות שפורטו בכתב האישום המתוקן, גם על פי המבחנים של החוק החדש של "אדם מן היישוב" בנסיבות העניין, היתה אחד הגורמים המכריעים, לאסון בפסטיבל ערד ורשלנות זו, גרמה למותם של 3 המנוחים.

הנאשם 1, נושא באחריות לתוצאה החמורה.

אשר על כן, אנו מרשיעים אותו בעבירה של גרם מוות ברשלנות, עבירה לפי [סעיף 304](#), [לחוק העונשין](#).

ז. שיבוש מהלכי משפט

כאמור, אין מחלוקת באשר לעובדות, לפיהן, הורה הנאשם 1 לאמירה תאומי, "להחזיר" למחשב 5,000 כרטיסים, מייד לאחר האסון, בהיותם בערד.

אין גם מחלוקת, כי בדיעבד, עפ"י ספירה שביצעו חוקרי המשטרה במשרדי "הדרן" בת"א, (המוצג ת14), נמצאו 3,110 כרטיסים, שלא הופצו ו/או שהוחזרו, אותם רשאי היה בנדר "להחזיר" למחשב, כפי שנהוג בכל מופע, לצורך התחשבות.

המחלוקת היא, באשר לכוונתו של הנאשם 1, במעשה ההחזרה, כשטענת הנאשם היא, כי רצה להעמיד מספרים על דיוקם וכי רק טעה, בהערכת מספר הכרטיסים שהיו במשרדו בת"א.

כוונתו של אדם, במהותה, היא סובייקטיבית, כך שקשה לבן אנוש, לחדור לנבכי הנפש של זולתו, על מנת לדעת אל נכון, מה היתה כוונתו.

עם זאת, נקבע בפסיקה, כי ניתן ללמוד על הכוונה גם עפ"י ראיות נסיבתיות, המובילות למסקנה חד משמעית, בדבר כוונתו של הנאשם.

במקרה דנן, הראיות הנסיבתיות מובילות למסקנה, שכוונת הנאשם, היתה אכן, לשבש את מהלכי המשפט, כשגם חקירה, עפ"י ההגדרה, היא בגדר "מהלכי משפט".

עיתוי ההחזרה, שעות ספורות לאחר האסון, כשאחת מהקורבנות, נעמה אלקריב ז"ל, עדיין נאבקה על חייה ועשרות נפגעים אחרים היו בטיפול רפואי, או בדרך לבית החולים. בעת צרה זו, יושב לו הנאשם 1, ומתכנן "להוריד" מעליו חשד לגרימת האסון, ע"י החזרת 5,000 כרטיסים למחשב, בלי שידע את המספר המדויק ובלי שהכרטיסים שהוחזרו היו בפניו, כפי שמקובל להחזיר "כרטיס מול כרטיס".

מה "בער" לנאשם לעשות את פעולת ההחזרה במועד כזה, אם לא היתה לו כוונה לשבש ולהסיר מעליו חשד. שאם לא כן, היה עושה זאת, בניחותא, כשהיה חוזר למשרדו בת"א, בודק את הנתונים לאשורם ועושה את פעולת ההחזרה כרטיס מול כרטיס, כפי שמקובל, ולא בצורה שרירותית ופיקטיבית.

הנאשם 1, גם מודה למעשה, בחצי פה, באשר למניעיו.

הוא נשאל בעמ' 2,144 והשיב :

ש" : מה היה דחוף לבצע החזרה, דווקא באותו לילה ?

ת : נוצר בי הפחד שיאשימו אותי כשיראו את המספר של 26,000

(בטעות הוקלד 26,00) ויגידו לי שמכרתי 26,000 כרטיסים

והיה לי ברור שיש 5,000 כרטיסים במשרד ולא רציתי

שיאשימו אותי באסון".

ובעמ' 2,180 נשאל בנדר והשיב :

ש" : למי התכוונת שיאשימו אותך באסון ?

ת : השלטונות, אני באותו רגע לא חושב מי יכול להאשים,

בגדול".

ובעמ' 2,181 אומר הנאשם 1 :

"רציתי להביע את המספרים של הכרטיסים כי זה היה ברור אולי שיבואו

לבדוק ולראות".

ובעמ' 2,182 :

ש" : מה בער לך לעשות זאת באותו לילה ולקחת צ'אנס?

ת : הייתי באותו ערב במקום הייתי בלחץ."

ובעמ' 2,209 אומר בנדר :

"באותו זמן אני חשתי ולכן עשיתי את זה. חשתי שיאשימו אותי ואמרתי את זה, פחדתי שיאשימו אותי באסון . למה? אתה פוחד כי אתה נמצא במצב שכל החיצים באותו ערב עליך."

אין ספק, שבהלך מחשבה זה, של מועד מתן ההוראה לאמירה תאומי, כוונתו של הנאשם 1, היתה להדוף את החיצים, שגם הוא הבין, שמופנים אליו, בודעו שמכר מכירת יתר.

הנאשם 1, גם מודה, שמעשהו פסול. הוא אומר בעמ' 2,211 (ההדגשה שלנו) :
"אמרתי שלא הייתי צריך לעשות את זה, ואמרתי שהייתי צריך לעשות את זה לאחר המופע, כמו שזה תמיד נעשה".

גם אמירה תאומי, שביצעה את הוראתו הבהולה של בנדר, באישון ליל, אומרת, בעמ' 291, כי ללא הבהילות, ההחזרה היתה מבוצעת אחרי הפסטיבל ולא בצורה כפי שנעשתה באותו לילה.

ובעמ' 304 בשורה 24 אומרת אמירה תאומי :

"אפשר לעשות החזרה ללא שורה וכיסא אבל זה פיקטיבי".

גם הטענה, שמדובר בטעות במצב דברים, טעות בהערכת הכרטיסים, שהיו במשרד בת"א, אין לה יסוד.

העבירה לפי סעיף 244 [לחוק העונשין](#), היא עבירה של מחשבה פלילית, שחל לגביה סעיף 34 [ית \(א\)](#) לחוק העונשין, הקובע :

"העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא יישא באחריות פלילית אלא במידה שהיה נושא בה אילו היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו".

השופט קדמי, בספרו על הדין בפלילים, חלק ראשון עדכון והשלמה, תיקונים מס' 39, מס' 43 ומס' 44 [לחוק העונשין](#), מהדורת 96', אומר בעמ' 136 – (ההדגשה שלנו)

"לעניין של עבירות של מחשבה פלילית: משמעותו של הסייג היא, שבוחנים את פלילות התנהגותו של אדם באספקלריה של טעותו; כאשר מטבע הדברים, צריך שתהא זו טעות 'כנה', במובן זה, שהעושה האמין בכנות ובתום לב שמצב דברים שדימה לעצמו – במקום המציאות האמיתית – הוא מצב הדברים האמיתי".

במקרה דנן, לא מדובר בטעות כנה. הנאשם 1 טוען, שדימה מצב דברים אחר, אולם אין לטענה זו יסוד, כי הוא ידע את המצב לאמיתו, שיש רק כ- 3,000 כרטיסים במשרדו בת"א.

אבישי קונפלד, ע"ת 66, שעבד במשרדו של הנאשם 1, אומר בעמ' 1,432 בשורה 18:

"כשיוסי אמר לי לא למכור יותר כרטיסים, עשינו בדיקה במשרדים עם הוועדים ולפי זה ידענו שיש לנו בארון 1,500 כרטיסים שלא יצאו כלל ועוד 1,500 כרטיסים שנמצאים אצל הוועדים שלא נמכרו".

מה גם, שלא בער כלום ויכל לבצע את החזרה, לאחר בדיקה ואימות במשרד בת"א. הנה כי כן, הנאשם 1, ידע כמה כרטיסים יש לו במשרד וכמה צריכים להחזיר, כשבסופו של דבר, אכן, מדובר על כ- 3,000 כרטיסים, שהנאשם היה רשאי להחזיר, בעוד הנאשם ניצל פרצה זו, בהוסיפו עוד כ- 2,000 כרטיסים נוספים, שתפסו "טרמפ", במטרה לתקן את הרושם הרע, שיש בנתוני המחשב, לפיהם היתה מכירת יתר. דהיינו, בנדר, לאחר שמכר מכירת יתר, ביצע ביודעין גם החזרת יתר, כדי לנסות להתחמק מהחשד שרבץ עליו, או להקטין את חומרנו.

גם העובדה, כי לאחר שחזר למשרדו בת"א וידע את האמת, לא מצא לנכון להעמיד דברים על דיוקם, אומרת דרשני.

גם אין לקבל את הטענה, כי בלאו הכי ניתן היה לראות במחשב כל פעולה, לפי מועדה והגורם שביצע את הפעולה, לפי קוד הזיהוי.

נראה שבנדר לא הבין מאומה במחשב ולא ידע שפעולות אלה נרשמות, אחרת יש להניח, שלא היה מורה לאמירה להחזיר 5,000 כרטיסים, בצורה שרירותית ופיקטיבית.

לאחרונה, ניתן פס"ד של ביהמ"ש העליון ברע"פ 7153/99 אלגד אורי נ' מד"י, בו מנתחת כב' השופטת בייניש את היסודות העובדתיים והנפשיים של העבירה לפי [ס' 244 לחוק העונשין](#).

באשר ליסוד העובדתי, אומרת כב' השופטת בייניש:

"דעתי היא כי גם מעשה הנראה לכאורה ניטראלי כשהוא מנותק מהנסיבות ומהקשר, יקיים את היסוד ההתנהגותי של העבירה, אם הנסיבות העניין הנלוות לו וההקשר בו הוא בוצע, שוללים את אופיו ה'תמים', ופוגעים בערך המוגן בעבירה".

באשר ליסוד הנפשי, נקבע בפסק דינה של כב' השופטת בייניש, כי: **"מוצדק וראוי להטיל אחריות פלילית לפי סעיף 244 לחוק, גם מקום בו הנחקר צפה בהסתברות קרובה לוודאי כי שקריו עלולים לשבש את החקירה הקונקרטיית (אם אף לא היה מעוניין בכך) ובכל זאת בחר לשקר".**

קביעה זו היא **"למרות שביהמ"ש קבע, כי בעבירה זו דרושה מחשבה פלילית מיוחדת".**

סיכומו של דבר, שוכנענו מעל לכל ספק, כי לא מדובר במעשה תמים, כפי שמנסה הנאשם לטעון וכי בעיתוי החזרת הכרטיסים ובאופן הבהול בו הוחזרו, היתה לנאשם 1, כוונה לשבש את מהלכי החקירה, או לפחות צפה זאת בהסתברות קרובה לוודאי.

אשר על כן, אנו מרשיעים אותו, גם בעבירה לפי [סעיף 244 לחוק העונשין](#).

ח. נאשמים 2, 3, 4

1. כללי

נאשמים 2, 3, 4 – עמדו בראש צוות המארגנים של פסטיבל ערד והיו הכוח שהוביל והניע את עמותת פסטיבל ערד, בהקמתו ועריכתו של הפסטיבל, לרבות עריכת מופע הפרידה של להקת משינה, בערב האסון (בפרק להלן יכוננו: "הנאשמים" או "המארגנים").

כל אחד מהנאשמים נבחר בקפידה, ע"י הועד המנהל של העמותה. לכל נאשם – תפקיד ותואר; נאשם 2 - שימש כמפיק הפסטיבל, נאשם 3 שימש כמנכ"ל העמותה ונאשם 4 - נשא בתפקיד מנהל מטה הפסטיבל. לכאורה, כל אחד מהנאשמים, החזיק בתפקיד, אשר על פי תוארו, הגדיר ותחם את גבול סמכויותיו. בפועל, כפי שיבואר להלן, בין הנאשמים, בינם לבין עצמם, לרבות בינם לבין המאשימה והנאשמים הנוספים, התגלעו חילוקי דעות, באשר להגדרת תפקידיהם וגבולות סמכויותיהם. מחלוקות אלו, האירו באור חיזור את עבודת הצוות ההרמונית והיחסים הטובים, שאיפיינו את הנאשמים, לאורך תקופת ההיערכות לקראת הפסטיבל, עד לקרות האסון. נאשם 2 הפנה אצבע מאשימה לעבר חבריו, נאשמים 3 ו-4 וביקש להטיל לפתחם את האחריות לכשלים המיוחסים לו בכתב האישום. אף בין הנאשמים 3 ו-4 התגלעו חילוקי דעות, באשר לטיבן ומהותן של העבודות, אשר בוצעו על ידי נאשם 4, אולם היה ניכר עליהם, כי יחסי החברות האמיצים השוררים ביניהם – עמדו במבחן.

ניגודי האינטרסים בין הנאשמים צפו ועלו, על רקע האישומים המשותפים, המיוחסים להם בכתב האישום. התביעה מייחסת לכל אחד מהנאשמים, פרטי רשלנות בתחומי עיסוקו ואשר בעטיים, בין היתר, נגרם האסון. הואיל ותחומי עיסוקיהם של שלושת הנאשמים, משיקים זה לזה, באשר שלושתם נטלו חלק בארגון הפסטיבל, לרבות המופע בו אירע האסון – איש איש, על פי תפקידו – התעוררו ניגודי האינטרסים בין השלושה.

המאשימה טוענת, כי הכשל המרכזי בתחום הארגוני, אשר בעטיו, בין היתר, נגרם האסון, הינו בתהליך תכנונו והקמתו של האתרוק. לטענתה, בשל ליקויים בהיערכות המוקדמת של המארגנים, לא קויימו מושכלות יסוד, הנוגעות להקמתו של האתר, אשר נועד לעריכתם של מופעים המוניים.

כמו כן, התביעה טוענת, כי לא ננקטו אמצעי אבטחה ובטיחות נאותים – להבטחת שלומם ובטחונם של באי המופע. "אמצעי בטיחות" – משמע אמצעים שנועדו להבטיח את שלומם ובטחונם של צופי המופע, בהיבט של הסדר הציבורי, להבדיל מאמצעי בטיחות שעניינם, תקינותם ובטיחותם של מתקנים, שהוקמו באתרוק ואשר לגביהם – אין טענה כי קרסו או התמוטטו עקב רשלנות.

הואיל והליקויים בהקמת האתר, על פי הנטען, הם אלו שהובילו לאסון, ראוי כי שאלת תכנונו והקמתו של האתר, תיבחן במשותף לכל הנאשמים. לאחר מכן, תיבחן סוגיית זיקתו ואחריותו של כל אחד מהם, לעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

במהלך הדיון, העלתה המאשימה עילה נוספת כלפי הנאשמים, לפיה, הם לא קיימו את חובתם, על פי [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים](#) תשכ"ג – 1962 (להלן: "חוק הבטיחות"), להבטחת שלומם ובטחונם של בני הנוער, אשר הגיעו לאתר, ליטול חלק במופע ובכך הפרו הוראה חקוקה וגרמו למותם של הנערים. שאלת תחולתו של חוק הבטיחות על המקרה הנדון, תידון אף היא במשותף לכל הנאשמים.

2. מבנה האתרוק

בכתב האישום, מיוחסים לכל אחד מהנאשמים, המחדלים הבאים, הנוגעים לדרך תכנונו והקמתו של האתרוק.

2.1 לא בדקו ולא וידאו את התאמת תנאי האתר, לרבות מידותיו, קיבולתו ודרכי הגישה אליו, למופע ענק מן הסוג שנערך בערב האסון באתר.

- 2.2 לא התייחסו לכיוון כניסת הקהל לרחבת הכניסה, כך שהקהל הגיע ברובו בניצב למובילים במקום אל פתחם. כמו כן, לא דאגו לקיבוע המובילים לקרקע באופן מתאים.
- 2.3 לא דאגו לסינון קהל הצופים, לפני הגעתו לשערי הכניסה לאתר, כך שאל השערים יגיעו רק מחזיקי כרטיסים.
- 2.4 התעלמו מהצורך להשאיר את השטח שלפני שער החירום, ריק מקהל.
- 2.5 בסיכומיה הוסיפה התביעה וטענה, כי ליקויים נוספים, שהתגלו בתכנונו, הקמתו והפעלתו של האתר, המפורטים להלן, יצרו את התנאים המסוכנים, אשר בעטיים, בין היתר, נגרם האסון:
- 2.5.1 שלושת שערי הכניסה לאתר, אשר כללו 16 מובילים, רוכזו במקום אחד, זה לצד זה.
- 2.5.2 המבנה הטופוגרפי של רחבת הכניסה לאתר, במדרון – אשר שפועו החל מן הכביש ומשטח הכורכר בסמוך לסככה – לעבר שערי הכניסה, יצר מעין "משפך", אליו נקלעו ההמונים ונדחסו לתוכו, בשעת הדוחק. בנוסף, הונח ברחבת הכניסה מצע גרוס, אשר גרם להחלקה ולענני אבק ותרם את תרומתו ליצירת הסכנה באזור האסון.
- 2.5.3 שער החרום, אשר אינו מיועד לכניסה, הותקן בתווך, בין שערי הכניסה.
- בחינת אירוע האסון, מובילה למסקנה הברורה, כי הליקויים במבנה האתר, המנויים לעיל, גרמו להתרחשותו וכי בלעדיהם – יש יסוד להניח כי האסון היה נמנע. עם זאת, ברי שאין מדובר בגורם יחיד ו/או בלעדי.

אין חולק, כי האסון אירע כתוצאה מהדוחק הרב שנוצר, ברחבת הכניסה לאתר, בסמוך לשערים, עקב התקהלות המוני בני הנוער, אשר בקשו להכנס לאתר ולצפות במופע הפרידה של להקת משינה.

אין אף חולק, כי מדובר במופע פרידה של להקת רוק פופולרית, אשר היתה נערצת על ידי בני הנוער ואלו נהרו למופע בהמוניהם.

בנסיבות אלו – ריכוז שערי הכניסה ברחבה אחת, אשר מוקמה במדרון, ב"הצטלבות" בין שתי דרכי גישה לאתר, האחת מצפון והשניה ממערב – כאשר כיוון זרימת ההמונים לעבר שערי הכניסה, היתה (בחלקה הארי) בניצב למקום הצבתם של המובילים וללא רחבת סינון – כל אלו, בנוסף לגורמי האסון הנוספים - חברו יחדיו בגרימת הדוחק והאצת תהליך מחיצתם של בני הנוער, לעבר המובילים ושערי הכניסה לאתר, אשר הביאה למותם של שלושת הנערים, אשר בקשו להיכנס למופע, באמצעות כרטיסים שרכשו.

להלן, נפרט את הליקויים והסכנה הנשקפת מכל אחד מהם.

3. ריכוז שערים

נסיון העבר, במופעים המוניים בכלל ובפסטיבל ערד, בשנים קודמות בפרט – הנסמך על עדויותיהם של מפיקים וקציני משטרה – מלמד, כי אין לרכז שערי כניסה באתר המיועד למופעים המוניים. (ראה נ/51 – סיכום פסטיבל ערד שנת 92, שהוצא על ידי תחנת משטרת ערד ונשלח אל קצין אג"מ וממ"ר נגב והעידו על כך סני"צ שמעון בן הרוש בעמ' 786 ואיתן רצון בעמ' 1047. כמו כן, נ/193 סיכום דיון שנערך בתום פסטיבל ערד 92). המפיק סלוצקי (ע"ת 69), אישר כי פיזור הכניסות באתר המיועד למופע המוני, הוא ממושכלות יסוד וכי יש ליתן משקל מיוחד לתכנון שערי הכניסה והיציאה מהאתר (עמ' 1587).

גם המפיק וייס, אשר תכנן את האתרוק, בעת הקמתו, גרס כי פיצול הקהל, בעת הכניסה, זו האפשרות הטובה ביותר, להבטחת שלומו (עמ' 1949).

תנ"צ קראוזה, אשר שימש כקצין אג"מ במרחב ירושלים, ציין כי עקרון

בסיסי וראשון בהבטחת שלום הציבור, הינו פיזור מוקדי הכניסה, תוך מניעת לחץ בכניסות (ע' 1649).

אין חולק, אפוא, כי ריכוז השערים, יצר תשתית מסוכנת להיווצרות דוחק קהל ההמונים, אשר הביאה למותם של הנערים.

4. יצירת רחבת כניסה מדרונית לאתר כ"משפך"

בני הנוער, שנטלו חלק באירוע העידו, כי השפוע האיץ את דוחק הקהל שהתכנס בהמוניו, ברחבת הכניסה. יוסף כוכבי, מודד שערך בדיקות במקום, העיד כי אחוז השיפוע, בין הכביש לבין שערי הכניסה, עומד על בין 5% ל – 6%. שוקי וייס, אישר כי השיפוע האיץ את תהליך דוחק הקהל: **"הייתי משתדל להימנע משער במדרון, משום שאם קורית תופעה של אנשים רצים נדחפים, הרי האינרציה והמדרון גורמים לכך שבאה מאסה מצטברת שקשה מאוד לעמוד בה"** (עמ' 1989).

במהלך ביקורנו במקום, התרשמנו, כי אכן, קיים שפוע ברחבת הכניסה ובשטח השערים, שניתן להבחין בו, בנקל.

ב"כ הנאשם 3 טענו בסיכומיהם, כי מתוך עדויות אנשי מחלקת הגינון ובראשם, אופיר קירי, מנהל מחלקת גנים ונוף בעירייה, עולה, כי הם עשו עבודות יישור בשטח שלפני הכניסות ופיזרו חומר גרוס, למניעת החלקה ולפיכך, יש להניח כי השפוע צומצם והיה קטן יותר מהשיפוע לו טוען כוכבי. מתוך עדויות נערים, מיום האסון, עולה כי אלו חשו בשפוע ובהשפעתו על תאוצת הדוחק, בסמוך לשערים. אין מדובר בטענה בעלמא, אלא בעובדות, אשר אובחנו בזמן אמת. שוקי וייס, אשר הכיר את המקום היטב, מאירועי פסטיבל '93, אותו הוא הפיק, אישר את מגבלת השטח, בעקבות המדרון.

יוצא אפוא, כי הצבת רחבת הכניסה באזור מדורג, אשר הוכחה רמת השפוע בו, מהווה ליקוי אשר כשלעצמו, תרם לגרימת האסון.

5. רחבת סינון

רחבת סינון נועדה ליצור הפרדה, בין מחזיקי הכרטיסים לבין יתר באי המופע, שהגיעו למקום ללא כרטיסים. העדר רחבת סינון – מהווה מחדל בתכנון האתר ובהקמתו, כמקום המיועד לאירועים המוניים. מעדויות המפיקים עתירי הניסיון, וקציני המשטרה, העוסקים ברישוי עסקים ואישור אתרים עולה, כי רחבת סינון עשויה להבטיח את שלומם ובטחונם של באי המופע, גם במקום בו אין אפשרות ליצור הפרדה בין שערי הכניסה.

ראה דברי שוקי וייס:

"לא יעלה על הדעת ש – 20 אלף איש יכולים להגיע לכאן ללא וויסות... ללא וויסות אתה מסתכן באסון..." (עמ' 1960).

סלוצקי אף הוא, הדגיש את חשיבותה של רחבת סינון, ביחוד מקום בו קיים ריכוז שערים:

"בכל מקרה לדעתי היה צריך לעשות רחבה הרבה יותר גדולה על מנת לא ליצור לחץ על המובילים...."

6. התקנת מובילים

המובילים נועדו להבטיח זרימת קהל תקינה ומסודרת, לתוך האתר, תוך בקרה על כמות הנכנסים. דומה, כי התקנה ראויה של המובילים, אכן, עשויה לתרום להסדרת כניסת הקהל, בדרך הרצויה לתוך האתר, ברם – התקנתם באופן בלתי ראוי – עלולה לשמש כחבר פיפיות ולהגביר את הסכנה הנשקפת לקהל העובר דרכם.

תנ"צ קראוזה העיד, כי השימוש במובילים ראוי ויעיל, אם הותקנו בהם כחלק בלתי נפרד, דרכי מילוט, אשר באמצעותם ניתן להוציא קהל לא רצוי, בשל העדר כרטיס או מסיבות אחרות. לשיטתו, התקנת מובילים ישרים, להבדיל ממובילים הבנויים בצורת "ר" – מסכנת את קהל העוברים דרכם, בשל הלחץ הרב שנוצר עליהם, אשר עלול להביא לקריסתם (עמ' 1643).

שוקי וייס הדגיש אף הוא, את הצורך לבנות ציר פינוי בתוך המובילים,

להבטחת זרימת הקהל. הוא אף ייחס משקל רב לדרך הצבתם של המובילים, בכיוון זרימת הקהל, שאם לא כן – לחץ הקהל על המוביל עלול להכריעו ולהביא לקריסתו. הוכח, כי במהלך האסון, הנערה חן יצחק ז"ל, מצאה את מותה, בין המובילים הצפוניים שקרסו, אליהם נמחצה על ידי ההמונים.

7. הצבת שער חרום בתווך, בין שערי הכניסה

התביעה טוענת, כי הצבתו של שער החרום, בתווך, בין שערי הכניסה, ללא אפשרות גישה חופשית אליו, היוותה חוליה נוספת בשרשרת הליקויים, אשר הביאה לתוצאה הקטלנית. מתוך עדויות המפיקים, כולם מיומנים ובעלי נסיון רב, עולה כי היה מקום להקפיד, באופן דווקני, על גישה חופשית לשער החרום, למען הצורך לנצלו, למטרה לשמה נועד, עם היווצרות תנאי הסכנה. במקרה דנן, האסון התרחש על ספו של שער החרום, אשר דוחק הקהל גרם לחסימתו, בלי שהתאפשרה גישת המחלצים לקהל, שנדחק לעברו ונמחץ.

8. התביעה טוענת, כי כל אחד מהנאשמים, בתוקף תפקידו, הפר את חובת הזהירות שחב כלפי קהל הצופים, בין במעשים, בין במחדלים וגרם להתהוות הליקויים הללו ובאי נקיטת אמצעים למניעתם. לטענתה, הליקויים היו גלויים על פני האתר וכל אדם בר דעת, אשר תפקידו ליטול חלק בארגון מופעים המוניים, היה מבחין בהם ונוקט אמצעים סבירים למניעתם. בנסיבות אלו, הנאשמים במעשיהם ו/או במחדליהם, היוו חוליה מכרעת, אשר בלעדיה אין - בשרשרת החוליות שהביאה לגרימת האסון.

תיאור נסיבות האסון, כעולה מעדויותיהם של בני הנוער, המאבטחים והשוטרים במקום, מצביע על הקשר הסיבתי בין התקהלות ההמונים ברחבת הכניסה לאתרוק והדוחק הרב שנוצר במקום, לבין מותם של הנערים, אשר נמחצו למוות על ידי חבריהם. שלושת הנאשמים מודים בקשר הסיבתי בין ארוע האסון לבין מותם של איטן פלד ונעמה אלקריב ז"ל. הנאשם 4 כפר בקשר הסיבתי ביחס לנסיבות מותה של המנוחה, חן יצחק ז"ל. נאשמים 2 ו-3 אינם כופרים בנסיבות שהביאו למותה.

9. דרך תכנונו והקמתו של האתרוק

הקמת אתר למופעים המוניים כרוכה בהיבטים רבים, מרביתם בתחום הבטיחות, הבטחון והסדר הציבורי. הדברים הינם בבחינת קל וחומר, כאשר מדובר באתר ציבורי המיועד להופעות רוק, אשר קהל היעד שלו הוא בני נוער. נסיון החיים מלמד, כי התנהגותם של בני הנוער מאופיינת בכוחניות, בייצריות, ולפעמים גם בהתנהגות חסרת רסן, אשר אינה יודעת מעצורים וגבולות.

בנסיבות אלו, תפקידם של מתכנני האתר ומארגני מופעי רוק, להבטיח את שלומם ובטחונם של הצופים הבאים בשעריו, תוך שמירה על תנאי בטיחות נאותים לאורך המופע, מתחילתו ועד סופו.

להבטחת קיומם של התנאים הדרושים, לשמירת שלומו ובטחונו של צבור הצופים באתר, היה ראוי ונכון להסתייע באנשי מקצוע מיומנים ובעלי נסיון, אשר אמונים על מערך תכנונו והקמתו של אתר מסוג זה, על כל היבטיו - ההנדסיים והבטיחותיים.

כאמור, ההחלטה על הקמת האתר נפלה בשלהי 1992, נוכח המטרד שנגרם לתושבי ערד, במהלך פסטיבל '92, עקב קיומם של מופעי הרוק, במרכז של העיר, בבריכה ובאצטדיון. הוחלט:

"לגבש קבוצת עבודה מצומצמת שתדון ברעיונות ותצא לסיורים בשטח, תגבש תכנית עבודה ותציג אותה בפני הנוכחים, המטרה לסיים את העבודה תוך חודש כדי שנוכל לצאת לביצוע מהיר לקראת 1993".

מארגני העמותה הקצו למתכננים תקופה קצרה, בת חודש (!), לגיבוש תוכנית להקמת האתר.

בתאריך 10.2.93, אותר מקום, אשר נמצא מתאים להקמת האתר, על ידי קבוצה שכללה את המפיק, שוקי וייס, מתכנן החניונים, אבי צרפתי, מהנדס המועצה, גבי קדמה ומנהל מח' גנים ונוף דאז, ערן תמיר. בסיכום הפגישה, ציינו חברי הקבוצה:

"אתרוק – המקום המומלץ כרגע מאחרי כיבוי אש, באזור תעשייה. מקומות אחרים נפסלו עקב בעיות רעש. ישנו במקום חוסר בתשתיות לביצור המשתמשים...". (נ/106).

בישיבת הנהלה של עמותת הפסטיבל מיום 16.3.93 נקבע, בנוכחות ורבנר, אשר כבר כיהן כמנכ"ל העמותה, כי:
"אתר הרוק יועבר מהבריכה למשתלה ויאפשר הגדלת כמות הקהל עד לכ- 10,000 צופים". (נ/148).

הקבוצה שעסקה באיתור מקום לאתר, כללה בעלי מקצוע בתחומים הנדרשים, לכאורה; בתחום ההנדסה, ההפקה והבצוע. דא עקא, היא מיצתה את תפקידה, עם איתור מקומו של האתר. את תכנונו של האתר, הפקיד ורבנר, מנכ"ל העמותה, בידי שוקי וייס, מפיק הפסטיבל דאז, אשר הסתייע בשרותיו של גיורא פורטר, שנמנה על צוות ההפקה של וייס והוגדר בחוזה, שנחתם בינו לבין העמותה, כ"מנהל שטח, שילוט ותפאורה" (נ/149).

שוקי וייס, העיד על עצמו, כמי שהתמחה בתכנון אתרים. גיורא פורטר לא הובא לעדות ומידת נסיונו בתכנון אתרים – נותרה עלומה. המפיק סלוצקי נשאל, באשר לכשוריו של וייס, כמתכנן אתרים והשיב, כי הינו מפיק טכני טוב, אולם באשר להתמחותו בתכנון אתרים – לא היתה בפיו תשובה. (עמ' 1604/5).

תוכניות ההקמה של האתר – נותרו עלומות. האתר הוקם, לראשונה, בשנת '93, על ידי קבלן חיצוני, חב' בימות '88 בע"מ. איש מבוני האתר, בשנת '93 - לא הובא לעדות ולפיכך – כלל לא ברור על אילו תוכניות נסמכו הבונים, בעת הקמתו.

ה"תוכניות" היחידות שהוצגו, ביחס להקמת האתר, הינן סקיצות, אשר הועברו על ידי שוקי וייס למשטרה, על פי הוראת גלנץ מיום 30.5.93, לצורך הליכי הרישוי:

"מבקש תרשים מדויק של השטח, כולל שערים ומדידת כמות קהל נכנסת – שוקי וייס – גיורא פורטר (להעביר למשטרה עד יום ג', 1.6.93)". (נ/135).

לראשונה, הוצגה אפוא תוכנית האתר, בפני המשטרה, בתאריך 1.6.93 – כחודש ומחצה, טרם פתיחת האתר לקהל הרחב. מדובר בסקיצה, להבדיל מתוכנית הנדסית מאושרת, (ת/199). בדיעבד התחוור, כי האתר הוקם שלא בהתאם לסקיצה וזו לא שיקפה את מצבו, בעת הקמתו. על פי הסקיצה – תוכננו שני פתחי כניסה, נפרדים זה מזה, האחד, לכוון צפון – מערב והשני – לכוון מערב. כמו כן, תוכנן שער כניסה נוסף, מדרום לאתר.

שוקי וייס ציין בעדותו, כי האתר הוקם בשנת '93, באופן "פרוביזורי" ואיש לא תכנן להנציחו בדרך בה הוקם. ראה דבריו בעמ' 1926 – 1938: **"האתר לא היה אמור להיות שם אלא למרגלות האתרוק והאתרוק היה אמור לשמש חניון לילה בכלל... זה היה פרוביזורי, כל האלמנטים היו פריקים... המקום הזה היה צריך להיות חניון לילה, אבל כפי שידוע תוכניות לא מיושמות מהיום להיום, זה היה גם יכול להיות אתר או מבנה זמני לשלוש, ארבע שנים..."**

דומה כי "זמניותו" של האתר – הונצחה. שלושה אירועים שנערכו באתר, במסגרת פסטיבל '93, לשביעות רצונם לכאורה, של המארגנים – הוכיחו, כך לטענתם, כי האתר התאים לייעודו, קרי, להופעות רוק בנוכחות קהל רב משתתפים.

יתירה מזאת, בתום המופע הראשון, אשר אושר על ידי המשטרה לקהל בן 10,000 צופים ולנוכח הצלחתו, אישרה המשטרה, לבקשת המארגנים, להגדיל את תכולתו ל- 12,000 צופים.

הצלחות העבר – עליהן נסמכו המארגנים – מוטלות בספק. מעדותו של סני"צ בן הרוש, מי שהיה רלס"מ מרחב נגב ופיקד על האתר בפסטיבל '93, עולה כאמור, כי במהלך מופע של אביב גפן, שהתקיים באתר, נוצר לחץ בכניסה, אשר בעטיו, נאלץ סני"צ בן הרוש, לאפשר כניסת קהל חופשית, של אלף עד אלפיים איש, ללא בדיקת כרטיסים וללא בדיקה בטחונית, עד לשחרור הלחץ.

סני"צ בן הרוש העיד לעניין זה:

"כחלק מהפקת לקחים כשדנו במכלול הדברים של שלושת ימי הפסטיבל, אחד הלקחים היה שצריך לפתוח שערים נוספים באתרוק" (עמ' 793 – 794).

נציגי העמותה, אשר השתתפו בישיבת הסיכום והפקת הלקחים, בה צוינו הדברים לעיל – טענו כי האירוע עליו העיד סנ"צ בן הרוש לא הובא לידיעתם ועל כן, לא הופקו הלקחים הנדרשים הימנו. לטענתם, האתר מימש את ייעודו ולפיכך הוחלט להגדילו לקראת פסטיבל '94.

ההחלטה בדבר הגדלת האתר התקבלה, על דעת ורבנר, מנכ"ל העמותה, גלנץ, מנהל המטה וראשי המחלקות במועצה.

הגדלת האתר, בכ – 1,500 מ"ר, נועדה לאפשר את כניסתם של 15,000 צופים, למופעי האתר בפסטיבל '94. ורבנר הכיר בצורך להשקיע בתשתיות, כתנאי להגדלת תכולתו. ראה דבריו:

"יש לבחון אפשרות הרחבת האתר ליכולת קליטה של כ – 15,000 צופים – הכמות אשר נראית אופטימלית מבחינת ביקוש הקהל. כמו כן יש לבחון השקעות תשתית קבועה של במה, חומה ושירותים". (נ/161 - סיכום פסטיבל '93).

האתר הוגדל אפוא, אף כי התשתיות נותרו בעינן. מחדלי שנת '93 שבו וחזרו. האתר הוקם ללא תכנון מקצועי וללא ליווי של מהנדס או אדריכל. תוואי הגדר, לרבות פתחי הכניסה, נותרו כמות שהם. סניגוריו של ורבנר טענו, כי בשנת '94 חל שפור במערך הכניסות לעומת קודמתה – טענה אשר יש לה תימוכין במסמכים, אולם כלל לא ברור אם יושמה. (ראה סיכום פסטיבל '93 – המלצות הערכות לפסטיבל '94 – נ/161, שעסק בארגון ותשתיות).

מהלך אירועי '94 – לא הצביעו על "הצלחתו" של האתר. על פי עדויותיהם של יצחק דעדוש, מפקד האתרוק בפסטיבל '94 (הודעה נ/216) והשוטרת חוה בודין, אשר עבדה באתרוק – נוצר לחץ קהל כבד בכניסות האתר, במהלך הופעת להקת משינה, שהתקיימה אף בשנה זו. המארגנים התעלמו מעובדות אלו וגרסו, כי האתרוק הוכיח את עצמו כמתאים לייעודו ולפיכך יש להופכו

לאתר קבע, אשר ישרת את צרכי הפסטיבלים, למופעי רוק לעתיד לבוא ולמופעים רבי קהל.

ביסוד ההחלטה להפוך את האתר לאתר קבע, עמד הצורך לחסוך במשאבים. לשם כך, הוחלט להטיל את הקמת האתר על משה גלנץ, באמצעות מחלקות העירייה. ההחלטה התקבלה בישיבת הוועד המנהל של העמותה, מיום 23.2.95 (נ/46). בישיבה זו השתתפו ורבנר, גלנץ ושוורץ. ראה דברי שוורץ במהלך הישיבה:

"מינימום העסקת קבלנים חיצוניים, רוב העבודה נעשית דרך מחלקות המועצה השונות".

וכן דברי גלנץ בדו"ח מטה ערד:

"רוב התשתיות נעשות ע"י מח' המועצה. השנה בונים את החומה באתרוק ולא משתמשים בקבלנים חיצוניים לצורך זה".

בישיבות שהתקיימו בפורום תיאום וביצוע, הוחלט כי מחלקת הגינון, בראשותו של אופיר קירי, תבצע את העבודות הכרוכות בהקמת האתר. הדיון בפורום תיאום ביצוע התמקד בנושאים הטכניים, הקשורים לדרך הקמת הגדר והמובילים באתרוק.

בישיבת תאום וביצוע מיום 19.3.95, בהשתתפות ורבנר וגלנץ, הוחלט להרחיב את שטחו של האתר ולפרוץ סביבו דרך מילוט (נ/109). במסגרת דיוני פורום תאום וביצוע, לא נדונה שאלת התאמת דרכי הגישה והכניסות לאתר המוגדל. (עדות גלנץ עמ' 2656).

הקמתו של האתר, כמבנה קבע, היתה כרוכה ביציקת עמודי בטון, אשר שימשו בסיס לגדר פריקה, הקמת שערי כניסה ויציאה, הקמת מובילים מבוטנים ובניית בסיס לבמה קבועה.

הפיכתו של האתר למבנה קבע, לא הובאה לידיעת רשות הרישוי, במסגרת הבקשה לרישוי עסק וכן לא הוגשה בקשה למתן היתר בנייה.

משה גלנץ ניצח אפוא, על מלאכת הקמת האתר, באמצעות עובדי מחלקת

הגינן של המועצה. גבולות האתר, מיקומה של הגדר ומיקום הצבתם של השערים והמובילים, נקבעו על ידי גלנץ, על בסיס התוואי שהיה קיים בשנים קודמות. העבודה בוצעה ללא תוכנית בנייה **מאושרת**. הסקיצה, שנערכה על ידי גיורא פורטר, ערב הקמתו של האתר ב-93' – אף היא לא שימשה נר לרגליו של גלנץ, בעת הקמת האתר. כל ההוראות, באשר לבנייתו והקמתו של האתר, ניתנו לעובדים ב"שטח", על פי התוואי הקיים ובהתאם להבנתו והכרתו של גלנץ.

קיבולת האתר, בעת הקמתו, תוכננה ל – 15,000 צופים. כחודש לפני פתיחת הפסטיבל, נערך באתר סיור של המארגנים, ביחד עם נציגי המשטרה. במהלכו, פנה שוורץ לקצין הרישוי, העד ממן וביקשו לאשר את הגדלת קיבולת הצופים באתר ל- 18,000 איש. הבקשה הועברה לממ"ר, נאשם 5, אשר אישר אותה, ללא אומר ודברים ובלי שהעמיד תנאים נוספים, עקב הגדלת כמות הצופים. על בסיס אישורו של הממ"ר, הורה ורבנר לעובדי מטה הפסטיבל לעדכן את הבקשה לרישוי עסקים, החתומה על ידו, מ – 15,000 איש ל – 18,000 איש. השינוי בוצע. כמות הקהל הוגדלה ואיש מבין המארגנים (כמו גם בקרב אנשי המשטרה) לא שב ובחן את מידת התאמתו של האתר, לכמות הצופים המוגדלת. דבר לא נעשה בשטח האתר, עקב הגדלת תכולתו.

דרך תכנונו והקמתו של האתר, מלמדת על כך שהאתר נוצר בבחינת "יש מאין" – ללא ייעוץ מקצועי, ללא יד מכוונת, ללא פיקוח נאות וללא תכנון ראוי.

הנסיבות בהן התקבלו ההחלטות בדבר הקמתו, תכנונו, הרחבתו והפיכתו לאתר קבע – היו חפוזות ואקראיות. ביטוי לכך ניתן למצוא, בדרך בה נפלה ההחלטה להגדיל את תכולתו של האתר מ- 15,000 איש ל- 18,000 איש – באקראי, בחופזה, ללא הערכות וללא שיקול דעת – במהלך סיור שהתקיים באתר, כחודש טרם פתיחתו לקהל.

נראה, כי איש לא נתן את דעתו, לכובד האחריות הכרוכה בהקמתו של אתר ציבורי, המיועד להמונים, ונועד לשרתם דרך קבע. מאתר "פרוביזורי" וזמני, אשר תוכנן בחפזון וכלאחר יד, על ידי עובד הפקה, אשר תפקידו, דרך כלל –

תפאורן ומידת מיומנותו ומומחיותו בתכנון אתרים, אינה ידועה ובוודאי שלא הוכחה - הפך האתר למקום מופעים קבוע, למופעי רוק המוניים, אשר נועד לאכלס קהל של 18,000 (!) איש.

על פני הדברים - מי שנטל חלק בתכנונו, הקמתו, או הפעלתו של האתר - יש לו יד בגרימת האסון. מצבור הליקויים שהתגלו בתכנונו, הקמתו והפעלתו של האתר, מהווה חוליה מכרעת, אף כי לא בלעדית, בגרימת האסון.

ט. טענות הגנה המשותפות לנאשמים

1. האתר נמצא סביר, ראוי ומתאים לייעודו

הנאשמים טוענים, כי עובר לאירוע האסון, פעלו ברחבי הארץ אתרי רוק המוניים, שהיו דומים בצורתם ובגודלם לאתרוק. לטענתם, העובדה, שאתרים אלו, תוכננו והוקמו בדרך דומה, קרי, ריכוז כניסות ודרכי גישה במקום אחד, לשם קליטת קהל רב - מצביעה על סבירותו של האתרוק והתאמתו לייעודו.

לטענתם, זו היתה הגישה השלטת והמקובלת על אנשי המקצוע, הן בתחום ההפקה והן בתחומים אחרים. תימוכין לטענתם, מבקשים הנאשמים למצוא באתרים השונים; בצמח, בכרמיאל ובאשקלון, בהם כאמור, כניסות מרוכזות. סקירת האתרים מוכיחה, לטענתם, כי רוב האתרים בארץ אינם בנויים עפ"י אמות המידה שהמאשימה מבקשת להציב כסבירות ומקובלות, לכאורה. אף אם יימצא כי האתרוק אינו מבנה "אידיאלי", הרי שהוא מבנה סביר לקיום ארועים רבי משתתפים ובהיערכות נכונה של כוחות משטרה ואבטחה, ניתן היה להבטיח קיום מופע, ללא תקלות בטיחותיות ל - 18,000 צופים.

עובדתית, הטענה לא הוכחה. אף כי הוכחו קיומן של כניסות מרוכזות בחלק מהאתרים שהוצגו על ידי הנאשמים, הרי שלא הוכחו תנאים נוספים, הזהים לתנאי האתרוק.

הסכנה שנשקפה מאתרוק ואשר בעטייה, בין היתר, אירע האסון, מקורה

במקבץ הליקויים, עליהם הצבענו, אשר צירופם, הפך את האתר למקום המסוכן למבקרו.

יוצא אפוא, כי לא די להצביע על ריכוזי כניסות, באתרים אחרים, כדי ללמד על סבירותו של האתרוק. יתירה מזאת, השוואת תנאי האתר, כפי שהוקם בשנת '93, לתנאיו בעת הקמתו כאתר קבוע בשנת '95 – מלמדת כי אף השינויים הסביבתיים הקלים, לכאורה, שנערכו במקום, עובר להקמתו בשנת '95 – האדירו את הסכנה שנשקפה מהאתר, עובר לאירוע האסון.

כך, השינוי בדרכי הגישה לאתר; בעוד שבשנת '93, נחסמה גישת הקהל מצפון, הן באמצעות הכלבייה שהיתה במקום והן באמצעות חסימת דרך הגישה מכיוון זה, בשנת '95 – הגישה מצפון היתה פתוחה לקהל ויצרה מצב מסוכן, בו הקהל הגיע מכיוון ניצב למובילים. על הסכנה הנשקפת ממצב זה, העידו עדים רבים, בתחומי הרישוי וההפקה. זאת ועוד, בשנת '93 רוכז הקהל ממערב לכניסה ובסמוך לכביש. בשנת '95 – מוקמו הכניסות יותר מזרחה והוצבו במדרון המצוי בכניסה לאתר.

שינויים אלו תרמו את תרומתם בהאדרת הסכנה. בנוסף, את הכניסות הפתוחות לרווחה, בשנים עברו החליפו שערי כניסה – אשר יצרו אף הם תנאים שסיכנו את כלל ציבור שנכנס בשערו.

היטיב לתאר את ההבדלים, בין מבנה האתר בשנת '93, לבין זה אשר הוקם בשנת '95, העד ינאי תלמי, בהודעתו מיום 1.8.95:

"כמו כן, שונתה הכניסה אשר בעבר הייתה כניסה אחת גדולה פתוחה ואשר אנו בנינו באמצעות מחסומים ברמה של 8 – 10 מובילים והשנה הוקמו שני שערי כניסה, ביניהם שער חירום ולכל שער כניסה 8 מובילים... בחצר העליונה במבוא הכניסה לאירוע ... קיימים בצד מערב שער בעל שני כנפיים, ליד החביות המבוטנות שעל צידי הכביש, אשר בו ערכתני בפעמים הקודמות (1993) לוויסות קהל ע"י הצבת מאבטחים במקום כדי למנוע לחץ על שער הקהל ומסיבה זו, גודל הכניסה אז, היה בו די... כמו כן, בחלק הצפוני של אותה רחבה בעבר, בשנת 1993 היתה בנוייה כלביה לכלבים נגועים, אשר השאירה מרווח ברוחב של כארבע מטר ואשר גם אותה חסמנו

בעבר ומנעתי גישת קהל מצד צפון והשנה הכלבייה פורקה והוקמו שני מבנים חדשים והמירווח עצמו לא נחסם...".

שוקי וייס, אישר אף הוא את העובדות דנן.

יוצא אפוא, כי ההשוואה, בין תנאי האתר - כמצבו בשנת 93', לבין תנאיו בשנת 95' - מובילה למסקנה, כי חלה הרעה בתנאים, חרף שינויים קלים, לכאורה שבוצעו. מידת הסכנה שנשקפה ממנו, גברה. בנסיבות אלו, ההשוואה שמבקשים הנאשמים לעשות בין האתרים השונים לבין האתר דנן – להוכחת סבירותו והתאמתו לייעודו של האתר – אין בה ממש. יתירה מזאת, קיומם של אתרים דומים – אין בהם כדי ללמד על סבירותו של האתר. בבואו לקבוע אמות מידה בשאלת סבירותו של אתר ומידת התאמתו לייעודו, על בית המשפט לבחון את הנוהג הקיים, באם יש בו כדי ללמד על כללי התנהגות נאותים, או שמא פשו בקרב הצבור נורמות פסולות שאינן ראויות. במקרה כזה, הכרעתו של בית המשפט, היא זו אשר תקבע את הנורמות הסבירות והראויות.

לעניין זה ראה [ע"פ 119/93 גייסון לורנס נ. מדינת ישראל, פד"י מ"ח \(4\) עמ' 16 – 17](#):

"מתפקידו של בית המשפט לחנך ולעצב ערכים ראויים בחברה על ידי הענקת פירוש התואם את הערכים האלה להוראות החוק".

כמו כן, ראה [ע"א 935/95 - פלונית \(קטינה\) ו-2 אח' נ' קליפורד דניס פד"י נב\(4\), 736 עמ' 753-754](#):

"... הנתבע בגין רשלנות רפואית אינו יוצא בהכרח פטור מאחריות בשל כך בלבד שמביא הוא בפני בית המשפט עדויות על כך שגם אחרים נהגו באותה דרך בה נהג הוא... אין לתת לעדויות בדבר פרקטיקה רפואית מקובלת משקל מכריע, וכל מקרה יבחן לנסיבותיו: בין השיקולים אשר יהיה על בית המשפט להביא בחשבון לעניין ההכרעה בשאלת ההתרשלות מצוי גם השיקול בדבר הפרקטיקה המקובלת, הנוהגת למעשה בתחום העומד לדיון. אך בית המשפט יכריע בשאלת ההתרשלות לאחר שיביא בגדר שיקוליו את מכלול השיקולים הנוגעים לקביעת רמת הזהירות הסבירה הנדרשת מרופא."

הדברים כוונו לפרקטיקה רפואית, אולם הם יפים אף לענייננו.

2. הנאשמים הוסיפו וטענו, כי נסיון העבר באתר, קיומם של מופעים רבי קהל שהתקיימו בו - ללא פגע, תומך בגרסתם, בדבר סבירותו והתאמתו של האתר לייעודו.

על פניה, הטענה לא הוכחה. במהלך שתי שנות קיומו של האתר, טרם אירוע האסון, הוכח כי נוצרו לחצים בכניסות, אשר היה בהם כדי להתריע על הסכנה הנשקפת מהאתר. צפיית סכנה זו ואי נקיטת אמצעי זהירות נאותים למניעתה - טרם התרחשות האסון - הם העומדים ביסוד עבירת הרשלנות, המיוחסת לנאשמים. לעניין זה, ראה [ע"א 313/56 חב' חשמל נ. בלומברג, פד"י י"א עמ' 1087](#) :

"חוסר תאונה בעבר אינו מוכיח עדיין חוסר רשלנות בהווה. רשלנות אינה חדלה להיות רשלנות, רק מפני שחזרו עליה הרבה פעמים ולא קרתה תאונה... המבחן הוא אם אפשר היה באופן סביר לצפות לתאונה בשים לב לטיבה של העבודה ולסכנות הכרוכות בה.."

בשולי הדברים יצויין, כי אין בשתי שנות קיומו של האתר, בהן עבד, לכאורה בהצלחה - משום ראייה להצלחתו. במהלך השנתיים - התקיימו באתר כ- 5 - 6 מופעים, ביניהם, מופעים אשר לא נועדו לקהל אלפים בהמוניהם. לא הוכח כי למי מהמופעים, שהתקיימו בעבר, נמכרו כל הכרטיסים. יוצא אפוא, כי המסקנות באשר לאירועי העבר והשלכתן על המקרה דנן - אינן נסמכות על תשתית ראייתית מוצקה.

3. אישורו של האתר על ידי המשטרה

הנאשמים טוענים, כי אירוע האסון התרחש כתוצאה מהפרה של הסדר הציבורי וככזה, הוא נכנס בגדר אחריותה של המשטרה, אשר עליה החובה, על פי דין, בשמירת הסדר הציבורי. לטענתם, המשטרה הינה הסמכות העליונה והפוסקת היחידה בכל הנושאים הקשורים, בין במישרין ובין בעקיפין, לשמירת הסדר הציבורי, לרבות אישור מבנה האתר והתאמתו

לייעודו, דרכי הגישה אליו, הכוונת קהל ועוד. לרשותה עומדים האמצעים הדרושים והראויים לבחינת האתר ומידת התאמתו לייעודו. המשטרה יישמה את סמכויותיה, באמצעות התנאים שהציבה והמטלות שהטילה על המארגנים, כמו הוראות בדבר כמות השערים, כמות המובילים, מיקומם וכדו'.

בהתנהגותה זו, יצרה המשטרה מצג כלפי המארגנים לפיו, היא זו הנושאת באחריות היחידה והבלעדית, באשר לתקינותו וסבירותו של האתר, בהיותה בעלת הידע, המומחיות והמיומנות, בנושאים אלו.

לפיכך, בקיימם את הוראותיה, טוענים המארגנים, כי יצאו ידי חובתם ונהגו כמארגנים מן היישוב.

אישורו של האתר על ידי המשטרה – פוטר את המארגנים, כך לטענתם, מהאחריות לתקינותו, בכל הנוגע לסדר הציבורי.

4. מקור אחריותה של המשטרה, לשמירת הסדר הציבורי, מעוגן [בפקודת המשטרה](#) ובמיוחד [בסעיף 5](#) לפקודה, הן בחובת המשטרה לקיים סדר במקומות ציבוריים.

קיומה של החובה ויישומה – הוכחו באמצעות מפיקים ואנשי משטרה, אשר הודו בפה מלא, כי שמירת הסדר הציבורי היא באחריות המשטרה. הנאשמים 5 ו-6, אבני ואבוטבול, לא התכחשו לחובה זו. לענין זה, ראה עדותו של ממ"ר מרחב דן, דוד קראוזה, בעמ' 1645: **"... בכל מקרה האחריות המשטרית נגזרת מעצם העובדה שמשטרת ישראל נושאת באחריות כוללת, לנושא תנועה, סדר ציבורי והבטחת שלום הציבור, זה אומר שכמפקד משטרתי בשטח נתון ובאירוע נתון, אני לא יכול להרשות לעצמי כשל במערכת אחרת..."**

5. [חוק רישוי עסקים](#) מהווה נדבך נוסף, להוכחת חובת המשטרה, בשמירת הסדר הציבורי, בציידו את המשטרה בכלים, אשר מטרתם להבטיח "מניעת סכנות לשלום הציבור", כלשון החוק. [סעיף 7\(א\)](#) לחוק מעניק למשטרה

סמכות, באמצעות מפקד מרחב, להתנות את מתן אישור הרישוי ב"תנאים מיוחדים", אשר נועדו לקדם את מטרת "מניעת סכנות לשלום הציבור".

פריטים 129 או 7.7 בצו רישוי עסקים (ת/209), קובעים את התנאים המיוחדים הנוגעים למתן אישור משטרת, לעסק טעון רישוי מהסוג דנן. פריטים אלו מהווים כלי עזר, לבחינת שאלת התאמתו של האתר ליעודו.

לטענת המארגנים, באמצעות החוק, יצר המחוקק מצג לפיו, רק למשטרה קנויה סמכות לבחון את האתר ולאשר את תקינותו.

זאת ועוד, לרשות המשטרה עומדים כלים נוספים, לבחינת האתר ומידת התאמתו ליעודו, בדמותם של יועצים מקצועיים, החל מיועץ בטיחות ארצי, דרך קצין רישוי מרחבי ועד לסמלת רישוי תחנתית, אשר הוכשרו לבחינת הסוגיות הנוגעות לאבטחת הסדר הציבורי באתר ומתן פתרונות הולמים. כך אף הממ"ר – כמפקד מרחב מנוסה ומיומן – אשר נטל חלק פעיל בהליך רישוי של האתר.

בנסיבות אלו, טוענים המארגנים, כי היה להם יסוד סביר להניח, שהמשטרה היא הגורם המאשר והמכריע, בכל הנוגע לסדר הציבורי ולבטיחות הקהל.

6. הטענות, כבדות משקל. צודקים המארגנים בטענתם – כי בידי המשטרה מופקדת השמירה על הסדר הציבורי, הן מכוח החוק והן על פי תפקודה ומעורבותה בתהליך הקמתו של האתר. תפקוד המשטרה ייבחן בהמשך, בדיון ביחס לנאשמים 5 ו- 6. יצויין כבר עתה, כי המשטרה כשלה בקיום חובתה על פי הדין ולא מילאה את תפקידה, כמשטרה מיומנת וסבירה. הליך הרישוי שהתבצע על ידה, בנוגע לאתרוק – היה שטחי, רשלני ובלתי מקצועי. אישור האתר - חרף הליקויים הרבים והחמורים שנמצאו בו – מהווה ביטוי מוחשי לתפקודה הלקוי. הערכותה לקראת המופע, אף היא נגועה ברשלנות. סוגיות נכבדות אלו תבחנה בהמשך, לעומקן.

7. הסוגיות שיש להכריע בהן, בשלב זה של הדיון, נוגעות לחובת הזהירות המוטלת על המשטרה, מול חובת המארגנים – לשמירת הסדר הציבורי, לשלומם ולבטחונם של הציבור.

7.1 האם אחריותה של המשטרה לשמירת הסדר הציבורי – פוטרת את המארגנים מחובת הזהירות, החלה עליהם כלפי קהל הצופים, שהגיע לצפות במופע.

7.2 האם הליך הרישוי, אשר נבחן גם ע"י המשטרה ואשר מכוחו הנפיקה המשטרה את האישור לאתר, יש בו כדי לשחרר את המארגנים, מחובתם לתכנן ולהקים אתר, באופן אשר יבטיח קיומם של מופעים, לשמם נועד, בבטחה וללא פגע.

7.3 האם מדובר בשתי חובות זהירות, המקבילות זו לזו.

המארגנים ביקשו ל"מזער" את החובה המוטלת עליהם, לנקוט אמצעי זהירות נאותים, למניעת סיכון שלום הציבור, ביחס לבניית האתר ותכנונו. הם ביקשו לעורר ספק, באשר למידת המומחיות הנדרשת מהם, בבניית אתרים והכשרתם למופעי רוק המוניים, נוכח הכלים, היועצים והאמצעים שהעמידה לרשותם המשטרה – באמצעות מתן האישור לרשיון העסק של האתר.

הרושם הוא, שהמארגנים מבקשים, כי המשטרה "תוציא עבורם את הערמונים מן האש" והם "ישבו על הגדר" ויצפו במעשי ידיה. נראה להם לכאורה, כי הם יצאו ידי חובתם, בעצם הצגת האתר לאישורה של המשטרה. מכאן ואילך – האחריות רובצת לפתחה של המשטרה.

8. טענות אלו, על פניהן אינן סבירות, ואין לקבלן. חובתה של המשטרה למלא את תפקידה בשמירת הסדר הציבורי, אין בה כדי להפקיע את אחריותם של המארגנים, לנקוט את כל האמצעים הסבירים והראויים, להבטחת שלומו ובטחונו של הציבור. (ראה עדויות סלוצקי, וייס, אורון ואח'). אלו חובות המצויות בשני מישורים, המקבילים זה לזה, של המשטרה ושל המארגנים והשלובים זה בזה, באופן שאין קיומו של האחד, מפקיע את קיומו של האחר.

כפי שהמשטרה אינה יכולה לסמוך על המארגנים ולמשוך את ידה מבידיקת

האתר ובחינת מרכיביו, לבל יישמט מעיניה גורם המסכן את הציבור, כך אף המארגנים אינם רשאים לגלגל את האחריות לתקינותו ולשלמותו של האתר, לפתחה של המשטרה.

חובת הזהירות המוטלת, מחד, על המשטרה ומאידך, על המארגנים – על כל גוף בתוקף תפקידו – מחייבת כל אחד מהם לפעול בדרך סבירה. כך על המשטרה לקיים את חובת הזהירות המוטלת על "משטרה מן היישוב" וכך על המארגנים, לפעול כ"מארגנים מן היישוב", באופן סביר ומקצועי. יתירה מזאת, דוקא על שום החשש, כי מי מהצדדים עלול למעוד ולהיכשל במילוי תפקידו - ובמקרה דנן, נמצא כי שני הצדדים מעדו - אין צד אחד רשאי לסמוך, רק על תפקודו ו/או אחריותו של האחר.

לענין זה, ראה [ע"פ 876/76 - שלמה ויינגרטן נ' מדינת ישראל פ"ד לב\(2\)](#), 29 עמ' 37 :

"הסתמכות על אחרים - יכולה לפטור מאחריות רק אם היא כרוכה בפיקוח ובוידוא ביצוע, כאמור לעיל, ושלובה עמם; ההסתמכות הסתמית על מאן דהוא אחר, אשר כה מקובלת אצלנו, אינה אלא פריקת אחריות ונושאת עמה הפרה של חובת הזהירות".

יוצא אפוא, כי המארגנים לא היו רשאים לסמוך ידם על המשטרה ואחריותה של זו לא הפקיעה את חובת הזהירות המוטלת על שכמם. הסתמכותם, שלא כדין, על המשטרה, תוך אי נקיטת אמצעי זהירות נאותים להבטחת קהל הצופים – מהווה רשלנות.

9. התערבות גורם זר – רשלנות המשטרה ורשלנותו של הנאשם 1

טענותיהם של המארגנים, הן כלפי המשטרה – על שהתרשלה ברישוי של האתר ולא נערכה כראוי לקראת המופע והן כלפי נאשם 1, על כי באמצעות מכירת יתר של כ- 5,000 כרטיסים, גרם לאירוע האסון - מעלות לדיון את סוגיית הגורם הזר המתערב. קרי, האם רשלנותה של המשטרה, בהליך רישוי של האתר, לרבות היערכותה הלקויה לקראת המופע, מחד גיסא, והתרשלותו של הנאשם 1, במכירת יתר של כרטיסים, מאידך גיסא – יש בהן כדי לנתק את הזיקה, בין רשלנותם של הנאשמים לבין אירוע האסון.

[סעיף 2\)64](#) לפק' הנויקין, המיושם אף בדין הפלילי, קובע כי הקשר הסיבתי יכול שישלל, כאשר הסיבה המכרעת לנזק, היא אשמו של אדם אחר. הפטור יינתן לגורם הרשלני, מקום בו פעולה מכרעת של גורם אחר, היא זו שגרמה לנזק.

מידת הצפייה של הרשלנות האחרת, עומדת ביסוד הקביעה, באם זו מנתקת את הקשר הסיבתי אם לאו.

על המבחנים להחלת ההלכה בדבר "גורם זר מתערב" – עמדנו בדוננו בטענות הנאשם 1 בהרחבה ולא נשוב ונפרטם.

מתוך העובדות שתוארו, ענין לנו ברשלנות שדבקה, הן בתפקודה של המשטרה, הן בתפקודו של הנאשם 1 והן בתפקודם של המארגנים. [סעיף 309](#) (5) [לחוק העונשין](#), עליו עמדנו, מגדיר רשימה של מקרים בהם לא ישלל הקשר הסיבתי, כאשר קיימים מספר גורמים משתלבים, שהביאו לתוצאה הקטלנית. המקרה דנן, נכנס בגדר רשימה זו. רשלנותה של המשטרה, כפי שתידון בהמשך – אין בה משום גורם זר, המנתק את הקשר הסיבתי, בין רשלנותם של המארגנים להתרחשות האסון. אף כי יש לצפות מהמשטרה כגוף שלטוני ובר סמכא, כי תפעל כדבעי, הרי שאין ברשלנותה, משום רשלנות רבתי, בלתי צפויה, המהווה גורם זר מתערב. רשלנותה של המשטרה, הינה בגדר סיכון סביר, שהיה על המארגנים לצפות מראש ולפיכך, אין בה כדי לשחררם מאחריות. לעניין זה, ראה [ע"פ 482/83 מד"י נ.](#) [סעיד פד"י לח \(2\)](#) ע' 533 בעמ' 538 :

"מעשה רשלנות ותהיה זו אף רשלנות בדרגה גבוהה של מאן שהוא אחר, אין בו, כשלעצמו, בשל חומרתו, כדי לשחרר מאחריות אם הגורם הרשלני חייב היה לחזות מראש את מעשה הרשלנות כאמור.."

רשלנותו של הנאשם 1 – אשר נדונה והוכרעה – אף היא אינה משחררת את המארגנים מהאחריות המיוחסת להם.

הנאשם 1 תרם תרומה נכבדה להתקהלות ההמונים. בשל כך – הורשע בדין. עם זאת – רשלנותו היתה בת-צפייה וניתן היה להערך למניעת תוצאותיה.

כפי שנקבע, רק גורם בלתי צפוי בעליל, עשוי לשלול את הקשר הסיבתי: במקרה דנן – אין מדובר בהעדר צפייה מסוג זה. לענין זה, ראה ע"א [2028/99](#) משה פאר ואח' נ' חברה לבניין סילובט (1964) בע"מ ואח' פד"י נה (3) 493 בעמ' 500:

"על פי מבחן השכל הישר, מתקיים הקשר הסיבתי כאשר התכונות הרשלניות שבמעשה גרמו עובדתית לנזק, והקשר הסיבתי נשלל רק אם בתהליך הגרימה מעורב גורם בלתי צפוי בעליל – כגון מאורעות טבע בלתי גיליים, צירוף מקרים או מעשיהם הרצוניים של אחרים – ובלבד שההתערבות התרחשה לאחר ביצוע הפעולה הרשלנית. על פי מבחן זה, נסיבות שהיו קיימות לפני ביצוע המעשה אינן מנתקות את הקשר הסיבתי".

אולם, בנוסף ובעיקר, כפי שנקבע, גורמים רבים חברו יחדיו והביאו להתקהלות ההמונים. מכירת היתר של הכרטיסים, היתה אחד מגורמי ההתקהלות, אולם לא הגורם היחיד או הבלעדי.

יוצא אפוא, כי טענות הנאשמים, באשר לתפקודה הכושל של המשטרה וההשלכות הנובעות מרשלנותה על האחריות המוטלת עליהם, לרבות רשלנותו של הנאשם 1 והשלכותיה - נדחות.

10. חכמה שלאחר מעשה

הנאשמים טוענים, כי לא ניתן היה לצפות את אירוע האסון, טרם התרחשותו וכי לא היה לאל ידם להבחין בסכנה שנשקפה מהאתר, נוכח הליקויים שהתגלו בו, מבעוד מועד. תימוכין לטענה זו, מבקשים הנאשמים למצוא בעובדה לפיה, עד למועד קרות האסון, איש מבין מבקרי האתר, בין מומחים בתחום ההפקה, בין בתחום הרישוי ובין מומחים בתחומים אחרים – לא התריעו על הסכנה הנשקפת מהאתרוק.

לטענתם, אירוע האסון, הוא זה שפקח את עיניהם של ה"מומחים" למיניהם והבקורת שהושמעה כלפיהם, בכל הנוגע להקמתו של האתר ותכנונו, הינה בבחינת חכמה שלאחר מעשה.

ברי, כי הזרקורים הופנו לאתרוק ואל הליקויים שהתגלו בו – בעקבות האסון ובעטיו. אלו פני הדברים, בארועים מסוג זה. מעשי רשלנות למיניהם, טבעם שהם פוקחים את עיניהם של הנוגעים בדבר בדיעבד, לבל יישנו המעשים. עם זאת, אין לקבל את הטענה, לפיה, לא היה לאל ידם של הנאשמים להבחין בליקויים, אשר בעטיים, בין היתר, נגרם האסון. על הרשלנות שליוותה את תהליך תכנונו והקמתו של האתרוק, עמדנו בהרחבה. די בכך, כדי לשלול את טענתם של הנאשמים. הנשיא שמגר, אשר הגדיר את הבעיה כ"כשל החוכמה שלאחר המעשה", ציין בדו"ח החקירה לעניין הטבח במערת המכפלה בחברון (התשנ"ד) בע' 141 – (הציטוט מסיכומי ב"כ הנאשם 3):

"טיבה של החלטה בתנאי אי ודאות הוא שייתכנו מקרים אשר בהם, למרות שתהליך קבלת ההחלטה וההיערכות נעשו כהלכה, התוצאה היא גרועה. לעומת זאת, ייתכנו מקרים בהם נתקבלה תוצאה רצויה למרות שיקול דעת מוטעה לחלוטין".

במקרה דנן, תהליך קבלת ההחלטה בדבר הקמתו של האתר וההיערכות לקראת המופע - נעשו שלא כהלכה ולמרבה הצער, התוצאה הקשה לא איחרה לבוא.

11. זאת ועוד, מתוך עדויותיהם של מפיקים (חיים סלוצקי, שוקי וייס, גד אורון) ואנשי משטרה (נצ"מ בן חמו, תני"צ קראוזה) עולה, כי עובר לאירוע האסון, היתה תורה שבעל פה, אשר התפתחה במהלך השנים, על בסיס נסיון שנצבר על ידי מארגנים למיניהם, ביחס לארגון מופעים המוניים.

כך, גובשו במהלך השנים כללים, שעסקו בנושא כניסות לאתרים המיועדים למופעים המוניים, פיזור שערים, יצירת רחבות סינון, התקנת מובילים ודרכי גישה.

העדים ציינו, כי התופעה של הופעת כמות גדולה של קהל, בסמוך למועד תחילת המופע, הינה תרחיש צפוי והכרחי בכל מופע המוני. כך גם באשר לצפי של הגעת קהל ללא כרטיסים, אשר יש להערך לקראתו מבעוד מועד. כל העדים הדגישו את מידת הסכנה הצפויה, כתוצאה מלחץ רב על הכניסות,

בשלב כניסת הקהל לאתר, סמוך לתחילת המופע. הפתרונות, אף הם היו ידועים מזה שנים; נקיטת צעדים למניעת ריכוז קהל בכניסה אחת, או ברחבה אחת. בנוסף, היערכות נכונה ונאותה של כוחות האבטחה.

יוצא אפוא, כי הליקויים באתר והסכנה שנשקפה מהם – היו גלויים וידועים ואינם בבחינת חכמה שלאחר מעשה.

12. במקרה דנן, הנאשמים לא פעלו בחלל ריק. הנאשמים צברו נסיון קודם בארגון פסטיבלים ואירועים להמונים ומטבע הדברים, נתקלו באירועים של ריכוזי קהל ולחץ בכניסות. מתוך העדויות עולה, כי שנה קודם לכן, היה לחץ על שערי האצטדיון, בעת הופעה של שלמה ארצי, אשר בעטיו, נאלץ מפקד האצטדיון, רפ"ק פרץ עמר, לאפשר זרימה חופשית של קהל לתוך האצטדיון, ללא בדיקת כבודה. סני"צ בן הרוש, העיד על לחץ בכניסה לאתרוק, בשנת 93', אשר בעקבותיו, נאלץ אף הוא לאפשר כניסה חופשית לאתר, לשם שחרור הלחץ. כמו כן, הובאו ראיות על לחץ בשערי האתרוק גם בשנת 94'.

ב"כ הנאשם 3, ציינו בסיכומיהם, כי מדובר בלחצים נקודתיים, המהווים חלק משגרת יומם של המארגנים ולא היה בהם כדי להצביע על בעיה כבדת משקל. האומנם? מעדויותיהם של המפיקים וקציני המשטרה עולה, כי בעיית לחץ קהל על שערי הכניסה, סמוך לתחילת מופע, הינה בעייה כבדת משקל, אשר יש לתת עליה את הדעת כל אימת שנערך מופע רב-קהל. האם אין די בכך, כדי לשמוט את טענותיהם של הנאשמים, בדבר "חכמה שלאחר מעשה"!!

י. [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים תשכ"ג – 1962](#)

התביעה טוענת, כי יש להחיל על הנאשמים את הוראות [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים](#) התשכ"ג – 1962 (להלן: "חוק הבטיחות"), המסדיר את כללי הבטיחות שיש לנקוט, במקומות המשמשים כ"מקום אסיפות קבוע", כמשמעותו בחוק הבטיחות.

לטענתה, האתר, על המופע שהתקיים בו בערב האסון, קרי, הופעת משינה, עונה להגדרה המופיעה בחוק כ"מקום אסיפה קבוע". לפיכך, על מארגני

האסיפה, קרי, הנאשמים, היתה מוטלת האחריות לנקוט את האמצעים הקבועים בחוק, להבטחת בטיחותו ובטחונו של הקהל שהיתכנס במקום. התביעה טוענת, כי פרשנות זו של החוק, עולה בקנה אחד עם תכלית החקיקה ומתיישבת עם לשון החוק והתקנות שחוקקו מכוחו.

לחילופין, טוענת התביעה, כי אף אם ייקבע שהוראות החוק אינן חלות על המקרה דנן, הרי יש לעשות גזירה שווה, מהוראותיו - על הנאשמים, ככל שהדבר נוגע לחובת הזהירות שהינם חבים בה.

הנאשמים כופרים בטענות אלו. לטענתם, האתרוק, אשר נועד לשמש כמקום "כינוס", אחת לשנה, במועד הפסטיבל, אינו עונה על ההגדרה "מקום אסיפות קבוע" שבחוק, במשמע מקום שנועד דרך קבע לכינוס אסיפות. תכיפותן של האסיפות, היא הקובעת באם המקום נכנס בגדר המונח "מקום אסיפות קבוע" ולא שאלת קביעותו של המבנה, אשר כלל איננה רלבנטית.

ב"כ הנאשם 2 טוען, כי בכל מקרה, נאשמים 3 ו 4 אינם עונים על הגדרת "בעל רשיון", או "אחראי בטיחות" – אשר מהוות תנאי להטלת האחריות על כתפיהם, מכח חוק הבטיחות.

באשר לנאשם 2, טוען בא כוחו, כי התקנות טבעו את המונח "אחראי אסיפה", אשר כלל לא מופיע בגוף החוק ולפיכך, אין בכוחן של תקנות להרחיב את תחולת החוק, מקום בו הדבר אינו מצויין מפורשות.

ב"כ הנאשם 3 טוענים, כי אין להטיל על הנאשם 3 אחריות, מכוח [סעיף 12](#) לחוק הבטיחות, המטיל את האחריות על "מנהל" תאגיד, מקום בו הוא נמנע מלנקוט אמצעים סבירים, למניעת ביצוע העבירות. לחילופין, טוענים באי כוחו, כי אין לקבוע שהפרת הוראות חוק הבטיחות, גוררת עימה את הרשעתו של הנאשם 3, בעבירה של גרם מוות ברשלנות, אלא לכל היותר, בעבירות רשלנות אחרות, כדוגמת העבירה [שבסעיף 341 לחוק העונשין](#) – גרימת חבלה ברשלנות.

חוק הבטיחות מגדיר מקום אסיפות קבוע כ"מקום המשמש דרך קבע

לאסיפות". מקובלת עלינו טענת התביעה, לפיה המבחן לתחולת החוק, אינו נמדד על פי תכיפותן של האסיפות, אלא בקביעות מקומן, דהיינו, כל אימת שתדרש קיומה של אסיפה – היא תיערך במקום הקבע שנקבע. יוצא אפוא, כי הקביעה, לפיה האתרוק ישמש כמקום מופעים קבוע למופעי רוק בעיר ערד – די בה כדי להכניס את האתרוק לגדר ההגדרה של "מקום אסיפות קבוע" ואין נפקא מינא, אם המופעים בו נערכים אחת לשנה, או מידת תכיפותם שכיחה יותר.

תכלית החוק, להבטיח קיומם של אמצעי בטיחות נאותים, כל אימת שמכנסים אסיפות במקום קבוע. כוונת המחוקק, כעולה מלשון החוק, למנוע את המצב המסוכן שנוצר באתרוק, בו מדי שנה הוקם האתר, לכאורה באופן זמני ובלי שנקטו בו אמצעי הזהירות הנאותים, בלי שאיש נתן את דעתו למכלול התנאים הנדרשים, להבטחת בטחונו של הקהל המתכנס.

לא מן הנמנע, כי המחוקק כיוון את הוראותיו דוקא לאתר מסוג האתרוק, בו קיים הצורך ביתר שאת, לקבוע תנאי בטיחות קבועים להבטחת שלומו של הציבור, לבל ייזק איש, בשל העובדה שהאתר הוקם, אך ורק לצורך המופעים המתקיימים בפסטיבל, אחת לשנה, וביתרת השנה, הוא מיותם ואיש אינו שת ליבו אליו.

אשר על כן, נקבע בזאת, כי האתרוק נכנס בגדר המונח "**מקום אסיפות קבוע**".

באשר לאחריות המוטלת על הנאשמים מכוח חוק הבטיחות; נחה דעתנו, כי יש להתייחס לעמותה ולעומד בראשה, כ"בעלי רשיון", חרף העובדה שלא הונפק לעמותה רשיון עסק פורמלי, בשל קרות האסון. בפועל, אושרו כל התנאים הקבועים בחוק, להוצאת רשיון עסק.

בנסיבות אלו, על ורבנר חלה אחריות מכוח היותו מנכ"ל העמותה והמחזיק ברשיון עסק מטעמה ושוורץ אחראי בתוקף תפקידו כ"מארגן האסיפה". אין לקבל את טענת ב"כ הנאשם 2, לפיה, המונח "מארגן" האסיפה, מופיע אך ורק בתקנות, להבדיל מהחוק. [סעיף 12](#) לחוק הבטיחות קובע את אחריותו הפלילית של האחראי על בטיחות לאמור:

"לא קויימו באסיפה תקנות לפי חוק זה, יהיה האחראי לבטיחות כאמור בסעיפים 4 או 6, הכל לפי העניין, ובאין אחראי, מארגן האסיפה, אשם בעוון...". (ההדגשה שלנו).

יוצא אפוא, כי המחוקק טבע את המונח "מארגן אסיפה" בגוף החוק ואף הניח את היסוד לפרשנותו, לפיה, מקום בו אין אחראי על בטיחות וניתן להרחיב ולומר גם שאין "בעל רשיון", אזי "מארגן האסיפה" נכנס בנעליו ונושא באחריות לקיום הוראות החוק.

אין אף לקבל את טענות ב"כ הנאשם 3, לפיהן, הנאשם 3 פטור מאחריות פלילית, בגין אי קיום הוראות החוק, הואיל ונקט אמצעי זהירות סבירים, למניעת העבירה. כפי שנקבע ועוד יידון בהמשך, הנאשם 3 לא נקט אמצעי בטיחות סבירים, בכל הנוגע לתהליך תכנונו והקמתו של האתרוק ולפיכך, אין הוא נכנס בגדר הפטור המצויין [בסעיף 12](#) לחוק הבטיחות. שאלת הרשעתו של הנאשם 3 בעבירה המיוחסת לו, של גרם המוות ברשלנות, תידון בהמשך, אולם ברי, כי מסקנותיה יחולו אף ביחס לעבירה המיוחסת לו, מכוח הפרתן של הוראות חוק הבטיחות.

באשר לנאשם 4, איננו סבורים, כי הגדרת "מארגן אסיפה" חלה עליו, הואיל וכפי שיבואר להלן, תפקידו התמקד בהערכות לוגיסטיות, לקראת המופע, להבדיל מהיערכות הנוגעת להיבטים אחרים של המופע, אשר האחריות בגינם מוטלת על שכמם של הנאשמים 2 ו- 3. הנימוקים לקביעה זו יפורטו בהמשך, בעת הדיון בעניינו.

אשר על כן, אנו קובעים בזאת, כי הנאשמים 2 ו- 3 לא קיימו את הוראות חוק הבטיחות. בין היתר, לא קויימה על ידם הוראת סעיף [2 \(5\)](#) לחוק הבטיחות, המחייבת אותם לנקוט "סדורים כיוצא באלה לשם הגנת המשתתפים באסיפה...". הם לא נקטו אמצעי בטיחות, הנדרשים להבטחת קיומו של המופע, בבטחה. הדבר נוגע הן ביחס לנקיטת אמצעי אבטחה נאותים והן ביחס לתכנונו ולהקמתו של האתרוק. לפיכך, הנאשמים נושאים באחריות בגין גרימת האסון, אף בשל אי קיום ההוראות החקוקות, על פי חוק הבטיחות.

הואיל ופרט האישום הנוגע לחוק הבטיחות, הועלה על ידי התביעה במהלך הדיון, אף כי לא נכלל מלכתחילה בכתב האישום והואיל ונחה דעתנו, כי ניתנה לנאשמים הזדמנות נאותה וסבירה להתגונן, בגין פרט אישום זה (ראה סיכומיהם בנדון) – קביעתנו כי הפרו את הוראותיו של חוק הבטיחות, נסמכת על הסמכות הקנויה בידי ביהמ"ש לעשות כן – מכוח הוראות [סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי](#) [נוסח משולב] תשמ"ב – 1982 (להלן: "[החסד"פ](#)").

יא. הנאשם מס' 2 – רועי שוורץ

1. טענות התביעה

התביעה מייחסת לשוורץ רשלנות בכך, שלא נהג כפי שמפיק סביר ומיומן היה נוהג בנסיבות העניין;

כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן, טוענת התביעה, כי שוורץ לא קיים את חובתו, בכל הנוגע לבחינת האתרוק והתאמתו לייעודו. בין היתר, הוא לא נתן את דעתו לכל ההיבטים הבטיחותיים, הכרוכים בהפקתו של הארוע ואשר באמצעותם, ניתן היה להבטיח את שלומו של הקהל שבא בשערי האתר.

כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן, שוורץ לא קיים את החובה המוטלת עליו, ולא נקט אמצעי בטיחות ראויים וסבירים, בין היתר: ביחס לכוחות האבטחה – הוא לא שכר סדרנים בכמות סבירה ובמידה הראויה ולא נערך בהערכות נאותה, אשר תבטיח את שמירת הסדר הציבורי, בעת כניסת הקהל לאתר.

כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן, טוענת התביעה, כי שוורץ לא פיקח באופן ראוי וסביר על מכירת הכרטיסים, באמצעות המפיץ, הנאשם 1 וברשלנותו, גרם, ביחד עם הנאשם 1, למכירת יתר, אשר היתה בין יתר גורמי ההתקהלות של ההמונים.

יתירה מזאת, כמפיץ מטעמו של הדרן, המשיך שוורץ ומכר כרטיסים, אף לאחר שאזלה כמות הכרטיסים שאושרה למכירה. התביעה מוסיפה וטוענת, כי כמפיץ מן היישוב, סביר ומיומן, היה על שוורץ לצפות את התקלות ההמונים בשערי כניסת האתרוק, ביודעו את טיב הלהקה וייחודו של המופע, כמופע פרידה אחרון. חרף זאת, הוא לא נקט אמצעי זהירות למניעת מכירת יתר של כרטיסי המופע ואף לא נקט אמצעי בטיחות סבירים למניעת ההתקהלות.

התביעה טוענת, כי **חובת הזהירות המושגית**, ששוורץ חב לקהל הצופים, לאומנים ולמזמין, קרי העמותה, מקורה בתפקידו כמפיק, המחייבו לדאוג להוצאתו לפועל של המופע, לשביעות רצונם המלאה של כל הצדדים הנוטלים חלק בקיומו של המופע.

על המפיק ליזום, להערך ולקיים את ה"מפגש", בין הלהקה לבין הקהל, בבטחה ובשלום ומכאן, חובת הזהירות שהינו חב כלפיהם. **באשר לחובת הזהירות הקונקרטיית** – התביעה טוענת, כי כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן, היה על שוורץ להיערך לקראת קיומו של המופע ולנקוט את כל אמצעי הזהירות הסבירים, להבטחת שלומם ובטחונם של ההמונים שהתקבצו ובאו לרחבת הכניסה של האתרוק, על מנת לצפות במופע שהוא הפיק עבורם.

חובה זו נגזרת, לטענת התביעה, אף מכוח היחסים החוזיים שנקשרו בין שוורץ לבין קהל הצופים, אשר שילם במיטב כספו עבור מופע ששוורץ הפיק עבורו, וציפה לקבל תמורה מלאה עבור כספו, בדמות מופע שיגרום לו הנאה ולא יסכן את שלומו ובטחונו.

המחלוקת המרכזית הנטושה בין שוורץ לבין התביעה, לרבות בין שוורץ לבין הנאשמים 3, 4, הינה בשאלת הגדרת תפקידו כמפיק וגדר סמכויותיו. לבחינת הגדרת תפקידו של ה"מפיק", בכלל, ובאם סמכויותיו של שוורץ במסגרת תפקידו בעמותה, באה בגדרה, יש לבחון תחילה את המבנה הארגוני של העמותה.

2. המבנה הארגוני של עמותת פסטיבל ערד

העמותה היא תאגיד עירוני, שהוקם לצד המועצה המקומית בערד וכלל ייצוג פוליטי של סיעות המועצה. העמותה הוקמה לשם ארגון הפסטיבל, אשר נועד לעודד את הזמר, המוסיקה והמחול העברי ונערך מדי שנה, בחודשי הקיץ בעיר ערד. על פי תקנון העמותה, נ/43, העמותה מורכבת מהאסיפה הכללית, הועד המנהל, שהוא הגוף הביצועי של העמותה וכן ועדת בקורת. בפועל, הקימה העמותה ועדות נוספות: ועדת כספים, ועדת מכרזים, ועדה אמנותית וועדת תקנון.

העמותה תיפקדה, למעשה, כידה הארוכה של העירייה וניתן לומר כי מדובר בגוף אחד, אשר מסך מפריד בין שני צידיו. יו"ר העמותה היה ראש העיר, מנכ"ל העמותה היה מנכ"ל העירייה והפסטיבל היווה מעין מחלקה נוספת, בין מחלקות העירייה.

הועד המנהל היה הגוף העליון, למעט האסיפה הכללית והגוף הביצועי של העמותה. בין יתר תפקידיו, הוא מינה בעלי תפקידים. שלושת הנאשמים מונו על ידי הועד המנהל, לפי הסדר כדלקמן: המנכ"ל, ורבנר, מונה בתאריך 1.11.92, שוורץ, מונה למפיק פסטיבל '95, ביום 1.9.94 וזאת, על בסיס נסיון עבודה משותפת, בהפקת פסטיבל '94, אשר עבר בהצלחה. גלנץ מונה למנהל מטה הפסטיבל בתאריך 31.10.94.

הפרקטיקה בארגון וההיערכות לקראת הקמתו של הפסטיבל, הולידה שני מטות ניהול; **מטה ערד**, בראשותו של גלנץ, אשר תפקידו, היה, בין היתר, לבצע את עבודות ההכנה וההיערכות בעיר ערד, לקראת הפסטיבל, על פי דרישת העמותה ו/או המפיק.

מטה תל אביב, בראשותו של שוורץ, אשר היה אמון על ההיערכות לקראת הפסטיבל, בכלל, כולל זו שנגעה להתקשרויות חוזיות, בין העמותה לבין גופים מסחריים ו/או אומנותיים, לשם הקמתו וארגונו של הפסטיבל. שוורץ חילק את זמנו, בין תל אביב לבין ערד. בחודשי ההיערכות הראשונים, לקראת הפסטיבל, הוא שהה מרבית הזמן במטה תל אביב וככל שמועד הפסטיבל התקרב, כך הגביר את שהותו בעיר ערד.

כפי שנראה להלן, נטושה מחלוקת עמוקה, בין שוורץ מצד אחד, לבין גלנץ וורבנר, מצד שני, באשר להיקף סמכויותיו של שוורץ כמפיק והזיקה בין סמכויות אלו לבין הסמכויות שהוענקו לגלנץ, לשם ביצוע תפקידו כמנהל מטה הפסטיבל.

3. תפקידו של מפיק – הגדרה כללית

המפיק הוא האיש המקצועי, שמרכז את ארגון המופע (במקרה דן – הפסטיבל) והוצאתו לפועל, תוך שימוש בידע ובנסיון המקצועי שלו.

שוורץ הגדיר את התפקיד כדלקמן:

"חלק מתפקידי לגרום שכל מכלול המרכיבים שמרכיבים פסטיבל כזה או הופעה, פסטיבל במקרה זה, יצאו לפועל. לוודא ולגרום שזה יקרה וזה חלק מהתפקיד שלי, לבדוק שהגורמים שעוסקים בבטיחות יעבדו בפסטיבל..."
(עמ' 2302 לפר').

וורבנר הגדיר את תפקידו של המפיק:

"מפיק הוא מנהל הפסטיבל... הוא צריך לדאוג שהכל יקרה בזמן ובדרך הנכונים. הוא אחראי על הנושאים המקצועיים והאירגוניים... מטבע תפקידו, הוא אחראי להתאמת האתרים לייעודם, ז"א לקבוע מה צריך לעשות באתרים כדי שיתאים לסוג המופע, כמות וסוג הקהל" (עמ' 2420 לפרוט').

ובהמשך:

"בסופו של יום, כשמשוהו ירצה לשאול מי הסמכות המקצועית להתאמת האתרים לייעודם ולמספר הצופים בהם וכו', אין לי שום ספק שזאת אחריותו של המפיק" (עמ' 2480).

שוקי וייס, אשר הפיק את פסטיבל ערד שנים רבות, עד לשנת 1993 ואשר שוורץ נכנס למעשה בנעליו, הגדיר את תפקידו של המפיק כדלקמן:

"מפיק כללי אחראי על תכנון האירוע, הוצאת מפרטים וכל הקשור ביצירת אירוע מלא, קרי, כל הפרמטרים הטכניים, מערכות פרסום ושיווק, אבטחה, בטחון ותיאום עם כל הרשויות הנוגעות בדבר" (עמ' 1919).

ובהמשך:

"התאמת כל מוקד ומוקד לפעילות המתוכננת על פי הצרכים והמקום... בחלקם הגדול אנחנו הקמנו את המקומות, פעילות אותם מקומות לכל אורך השנה לא תאמה את פעילותם בימי הפסטיבל..." (עמ' 1943).

סלוצקי הגדיר את תפקיד המפיק:

"תיאום ואחריות. אני אישית לא בונה את הבמה ולא עומד בשער אבל אני אחראי על השערים ועל הבמה.... אני מבין במבינים, כפי שאמרתי, זה המקצוע שלי. כמובן שכמפיקים יש לנו ידע בכל שטח להבין מה אנחנו מבקשים ומה מקבלים אבל זה לא תפקידנו לטפל בכל דבר ודבר אישית, זה לא ניתן... מי שלוקח אחריות צריך להיות הפוסק האחרון ואני הפוסק האחרון. אני אחראי כלפי האומן או ההפקה על הכל, לא משנה מי עובד תחתי. אני לוקח את האחריות ואנשים שאני שוכר אני אחראי עליהם." (עמ' 1603).

תפקידו של המפיק, על פי הגדרתם של העוסקים במלאכת ההפקה, הינו רב תחומי ורב היקפי. המפיק נושא באחריות לכל תחומי הפקת המופע ועליו מוטלת החובה להוציאו לפועל - החל במפרטים הטכניים, דרך התכנית האמנותית וכלה בהתאמת האתר לייעודו, תוך נקיטת אמצעי בטיחות, להבטחת קיומו של המופע, באופן תקין וראוי, ללא פגע. התפקיד סבוך ודורש ידע, מומחיות ומיומנות. לא בכדי, הגדירו סלוצקי "המבין במבינים" ו"הפוסק האחרון". המפיק נושא על כתפיו אחריות כבדה, הן כלפי האמנים, הן כלפי המזמין והן כלפי קהל הצופים. דומה, כי ידו של המפיק בכל ושומה עליו לבחון את צעדיו בזהירות ובקפידה, לבל ייפגע איש.

4. תפקידו של שוורץ – כמפיק בעמותת פסטיבל ערד

בין השיטין, עולה מדבריו של שוורץ, כי התייחסותו לתפקיד המפיק – אינה

רחוקה מההגדרה לעיל, על אף נסיונו לצמצם את גדר סמכויותיו. לטענתו, הסמכויות שהוענקו לו, בעיקרון, היו בתחום האומנותי – כלכלי; גיבוש התוכנית האומנותית, מו"מ עם אומנים, טיפול ביחצנות, תקשורת שיווק וכד'. באשר ליתר תחומי הפסיטבל, תפקידו התמצה בייעוץ ופיקוח. ייעוץ – בתחום ועדת המכרזים ובחירת ספקים ופקוח – במשמע "פקוח על", שמטרתו לגרום להוצאתו לפועל התקינה והיעילה של הפסטיבל.

שוורץ אישר, כי הוא נכנס בנעליו של קודמו, שוקי וייס ולמד ממנו את רזי המקצוע, ככל שאלו קשורים להפקת פסטיבל ערד: **"התחיל הליך של חתימת חוזה וחפיפה...ישבתי עם שוקי הרבה מאוד זמן, לקחתי ממנו את כל החומר הרלבנטי, תיקים של פסטיבלים קודמים, היו לי הרבה שיחות עם אבינועם עם כל מיני דמויות שעבדו בפסטיבל בשנים עברו" (עמ' 2220).**

ורבנר אישר את הדברים כדלקמן: **"התפקיד של שוורץ היה כמו של שוקי וייס. זה לא רק שפורמלית אותו חוזה אלא גם הוא ישב ולמד את העבודה משוקי וייס על פסטיבל ערד וגם על פי הדרישות שלנו היה אמור לבצע אותה עבודה.."**

לא בכדי, שוורץ למד מווייס את התפקיד – שהרי הוא נכנס בנעליו והחוזה שנקשר בינו לבין העמותה – זהה בתוכנו ולשונו לחוזהו של וייס עם העמותה.

בא כוחו של שוורץ טוען, כי על אף הזהות שבין שני החוזים – יש לצקת לחוזה שבין שוורץ לעמותה, תוכן שונה, נוכח השינויים המפליגים שחלו, לטענתו, בחלוקת הסמכויות בין מטה ערד למטה תל אביב, עובר להיערכות לקראת פסטיבל 95 – שינויים אשר שידדו את המערכות והפכו את היוצרות, באופן שמטה ערד בראשותו של גלנץ, הפך למטה עצמאי ובלתי כפוף לשוורץ, המפיק. משכך, והואיל והאתר הוקם באמצעות מטה ערד – טוען הסניגור, כי שוורץ אינו נושא באחריות להקמתו ואין לו זיקה לליקויים שהתגלו בו. את טענתו, סומך סניגורו של שוורץ, על ההחלטה שנפלה לקראת פסטיבל 95, לפיה, הורחבו סמכויותיו של מטה ערד, בנוגע למערך הלוגיסטי וההיערכות לקראת הקמתו של פסטיבל 95, בתוככי העיר ערד, באמצעות מחלקות העירייה.

הסניגור טוען, כי לא רק שוורץ, אלא גם גלנץ סבר שמדובר בסמכויות מקבילות, לו ולשוורץ, ונתן לכך ביטוי בטבלה שערך, באשר למבנה הארגוני של הפסטיבל, מוצג ת/166, בו מופיעים גלנץ ושוורץ במקומות מקבילים זה לזה – ללא כפיפות האחד למשנהו. גלנץ הסביר, כי הטבלה ת/166, מתייחסת למבנה התקציבי של העמותה והוכנה על ידו, לצורך דיון בשאלות תקציביות, אולם מעולם לא הוצגה בפני איש.

מקובלת עלינו הטענה, כי הטבלה ת/166 איננה מהווה ראיה, להוכחת גדר סמכויותיהם של שוורץ וגלנץ. מדובר במסמך, שנערך על ידי גלנץ ולא הוצג בפני איש. אף אם המסמך שיקף, בעת עריכתו, את הרהורי ליבו של גלנץ, באשר להקבלת סמכויותיו לאלו של שוורץ, הרי מתוך העדויות שהוצגו, ברי כי לא אלו היו פני הדברים. זאת ועוד; מקובלת עלינו הטענה, כפי שעולה מהטבלה ת/166 – כי ההיקף התקציבי של שני המטות – היה זהה אולם, אין בו כדי לשקף את גדר סמכויותיהם בפועל.

סמכויותיו של מטה ערד הורחבו, ביוזמתו של גלנץ, אשר נטל על עצמו את ארגון המערך הלוגיסטי, באמצעות מחלקות העירייה של ערד.

גלנץ אישר עובדות אלו והסביר, כי ביקש להעביר את מרכז הכובד, בכל הנוגע להיערכות הלוגיסטית, לתוך העיר ערד ולהרחיב את מעגל העובדים המקומיים. ראה דבריו, מתוך סיכום פסטיבל ערד 93:

”המלצות והצעות:

אני ממליץ לרכז את הטיפול בכל נושא הלגיסטיקה במטה ערד, כולל יישום בשטח של ההסכמים עם הספונסרים.

נימוקים:

בדרך זו המטה בערד יהיה אחראי להכנה ולהפעלה של הנושאים השונים, כשהוא נעזר באנשי מקצוע מוסמכים לקבלת החלטות בנושאים שונים. זה יכול לחסוך כסף רב, כוח אדם, ולהערכתני התוצאה תהיה טובה יותר. ההתעסקות בנושאים השונים היא ברוטינה של עבודת המטה בערד. כל עבודת המכרזים נעשית בערד וכל הלוגיסטיקה צריכה להיות מרוכזת במקום שעושים את המכרזים.” (נ/155)

אולם, הרחבת סמכויותיו של גלנץ, לא "כירסמה" בסמכויותיו של שוורץ ולא צמצמה את גדר אחריותו. נהפוך הוא; גלנץ הקל על שוורץ והסיר מעל כתפיו, חלק מהנטל הכבד שהיה מונח עליו, אולם, הוא לא שחרר אותו מתפקידו, לפקח, לבדוק ולוודא כי הפעולות בוצעו וננקטו האמצעים הדרושים לקיומו של הפסטיבל – בדרך ראויה וסבירה.

חובת הפקוח והבקרה, הינה חלק בלתי נפרד מתפקידו של המפיק ושוורץ לא יכל לפטור עצמו מקיומה, אך בשל הרחבת סמכויותיו של גלנץ. הסמכויות הרחבות שהוענקו למטה ערד – לא שינו את המבנה הארגוני המקורי של העמותה, אשר נותר על כנו ואיש לא ערער עליו, עד לארוע האסון - לפיו המנכ"ל עמד בראש הפרמידה ומתחתיו – המפיק, ולו כפופים מנהל המטה וגורמים אחרים.

שוורץ ביקש לשכנענו, כי סולם המדרגות במבנה ההיררכי של העמותה השתנה, כאמור. טענה זו אינה מתיישבת עם דברי בא כוחו בסיכומיו, כי: **"העובדה ששוורץ נמצא מעל לגלנץ בהיררכיית החשיבות, לעניין הפסטיבל, אינה במחלוקת. מעמדו של שוורץ כמפיק הפסטיבל וכן העובדה שהוא עסק בעניינים רבים יותר ובעלי הקשרים של השפעה על התכנים ועל דמות הפסטיבל, מציבים אותו במקום גבוה יותר בסולם החשיבות של הפסטיבל"**.

מפתח בסולם "חשיבות" – איננו מוכר לבית המשפט ודומה, כי אף המארגנים לא הכירו בו. לשיטתנו, "חשיבות" - משמעה "אחריות". שוורץ הכיר ברום תפקידו ובמקומו בסולם ההיררכי, אשר העמידו בראש הסולם, (למעט ורבנר), והסמיכו לנצח על ההפקה כולה, על מרכיביה השונים והמגוונים, לרבות על החלק הלוגיסטי הכרוך בה, אשר ביצעו בפועל, הופקד בידי גלנץ.

מסקנה זו מתיישבת עם דברי שוורץ, בהודעתו הראשונה שנמסרה, בתאריך 19.9.95:

"אני משמש כמפיק פסטיבל ערד, שבין סמכויותיי אני אחראי על רישוי העסקים באתרי המופעים וכפוף לי בחור בשם משה גלנץ שהינו מטפל

ומבצע בפועל של רישוי העסקים בין היתר גם אתר הרוק תחת חסותי בעניין זה" (ת/8) (ההדגשות שלנו).

שוורץ ביקש לחזור בו מהדברים וטען, כי הודעתו נגבתה בבוקר שלאחר האסון, בהיותו נסער ועל כן, אין לייחס לה משקל. למקרא ההודעה כולה – אין לקבל את הסברו. שוורץ מסר הודעה ארוכה ומפורטת, בה תיאר פרטים רבים וחשובים, בדיוק רב ובקפידה. דומה כי הודעה זו, משקפת יותר מההודעות שנגבו ממנו לאחר מכן, את הדברים כהוויתם, בלי הצבע והגוון ששוורץ ביקש להוסיף, לאחר שהתייעץ והתעשת.

5. החוזה ת/169 בין שוורץ לעמותה

שוורץ הציג עצמו כמפיק מיומן ובעל נסיון. כך, בחוזה שנכרת בינו לבין העמותה (ת/169) הצהיר:

"הואיל והמפיק מצהיר כי הינו בעל היכולת, הכשרונות והכישורים המתאימים לביצוע הניהול וההפקה של הפסטיבל.."

מצג זה, כמוהו כהודאה בדבר יכולתו לעמוד בכל המשימות הכרוכות בביצוע תפקידו, ביניהן, בחינתו של האתר ומידת התאמתו לייעודו, קביעת סדרי אבטחה וכדו'. המצג אינו עולה בקנה אחד עם טענתו, לפיה הינו נעדר, את הכישורים הספציפיים בנושא בחינת בינוי האתר והתאמתו לייעודו. ראה דבריו -

"המומחיות שלי, וזה בעצם הדיון בינינו, המומחיות שלי מה היא? ומי שיגיד שהמומחיות שלי היא איפה לשים את הרמקולים טועה, או בטיחות הוא טועה, או תוכנית אבטחה ל – 18 אלף איש, הוא טועה. יש לי נסיון בחיים שאני עושה, אבל באף אחד מהאירועים לא לקחתי את האחריות וקבעתי איפה אנשים יעמדו ואיפה הרמקולים יעמדו ובאף מקום לא קבעתי אם הברזל הזה חזק או לא, כי אני לא יודע לקבוע את הדברים האלה, זו לא מומחיותי. מומחיותי היא שוק הבידור, תחום האומנים, המחירים שמשלמים להם ומה כדאי ואיך כדאי לעשות בפסטיבל.... אמרתי בהתחלה שתפקידי זה לפקח ולוודא ביצוע על דברים שאני לא מומחה בהם". (הדגש שלנו) (עמ' 2273 לפר').

אם אכן, אלו פני הדברים, כפי שהעיד עליהם שוורץ, הרי שהצהרותיו, במבוא להסכם ת/169, היה בהן לכאורה, משום מצג שווא, כלפי העמותה וחבריה. אדם אינו רשאי לקבל על עצמו תפקיד של מפיק הפסטיבל, אשר על סמכויותיו רבות ההיקף דנו בהרחבה, אם הוא נעדר את הכישורים וההכשרה הנדרשים לשם ביצועו. לחילופין, אם אכן כישוריו של שוורץ לקו בחסר, כפי שטען, שומה היה עליו לשכור אנשי מקצוע, בעלי מומחיות ומיומנות בנושאים בהם הינו נעדר הידע הנדרש ולהיוועץ עימם. לעניין זה, יפים דבריו של המפיק סלוצקי:

"אני אישית לא בונה את הבמה ולא עומד בשער, אבל אני אחראי על השערים ועל הבמה...אני מבין במבינים...זה לא תפקידנו לטפל בכל דבר ודבר אישית, זה לא ניתן...מי שלוקח אחריות צריך להיות הפוסק האחרון.." (עמד 1603 לפר').

יוצא אפוא, כי שוורץ התחייב כלפי העמותה למלא את תפקידו כ"מפיק", על כל הכרוך והמשתמע מתפקיד זה. משלא עשה כן – כשל בתפקידו.

6. תיפקודו של שוורץ בפועל

בחינת תיפקודו של שוורץ בפועל, בעשייה, לאורך ההיערכות לפסטיבל 95 ועד למועד קרות האסון, מתיישבת עם המסקנה, כי אכן נטל על כתפיו את הסמכויות הרחבות המוענקות למפיק ופרס את כנפיו על כל תחומי ההפקה השונים, כיאה וכראוי למפיק וותיק ומיומן. יתירה מזאת, שוורץ הקפיד להגן על מעמדו וסמכויותיו, לבל יפגעו. כך, הוא דרש במפגיע, כי גלנץ יימנע מלבצע פעולות, אלא בכפוף לקבלת אישורו. על תגובתו של שוורץ, לשמע העובדה שגלנץ הורה על רכישת פנסים לאולם "שמייס", בלי שדיווח על כך לשוורץ, ראה דברי גלנץ:

"בבירור הוא אמר שאני לא יכול לעשות דברים כאלה בלי לבקש את אישורו כי הוא האחראי והוא המפיק ואני צריך לקבל את אישורו גם אם אני רוצה להיות ראש גדול וזה בסדר, אבל צריך שזה יהיה באישורו".

הדברים מדברים בעד עצמם.

תימוכין, לתפיסת עולמו של שוורץ, את תפקידו כמפיק, ניתן למצוא בדברי אחיו, יוסי שוורץ, ממנהלי הפורום, בתגובה להצעה שהועלתה בישיבת הועד המנהל מיום 23.1.94, לצמצם את סמכויותיו של המפיק, במסגרת דיון שהתנהל בשאלת המשך העסקתו של שוורץ כמפיק, לפסטיבל 95'. יוסי שוורץ העמיד כתנאי להמשך הפקת הפסטיבל בשנת 95' באמצעות אחיו, כי יוענק לפורום "הניהול בפועל" של הפסטיבל. ניהול בפועל – לגבי דינדנו, משמעו, סמכויות רחבות ומקיפות של תפקיד המפיק, על כל תחומי הפסטיבל.

הפעילות השוטפת, בה שוורץ נטל חלק, מלמדת אף היא על היקף תפקידו וגדר סמכויותיו ומצביעה על היותו מפיק, על פי ההגדרה הרחבה, כפי שנקבעה. במסמך הפקת לקחים פסטיבל ערד 94', ערך שוורץ סקירה מקיפה, על כל תחומי ההפקה, בין היתר, שוק המזון, הככר המרכזית, מעקב פקוח אחר עבודות קבלנים, זכיינות מזון, אכיפה ואבטחה, נקיון, הסעים, שירותים, חסויות שווק, חניונים, תאורת חניונים, מד"א, נהול טכני, חשמל ועוד.

בישיבת הועד המנהל מיום 23.2.95, נ/46, סקר שוורץ נושאים שונים ובהם: מבנה הפסטיבל, מבנה כ"א, קבלנים, תשתיות, הפקות מיוחדות, מוקדים וכו'.

מתוך העדויות והמוצגים עולה, כי שוורץ נטל חלק בישיבות תיאום, בין המארגנים למשטרה, השתתף בסיוורים באתר, נשא ונתן עם חב' האבטחה ואף סיכם עם מנהלה, אביטן, את מספר המאבטחים ותוכנית הצבתם באתר.

עינינו הרואות, כי פעילותו של שוורץ לא הוגבלה, אפוא, לתחום האומנותי כלכלי, אלא חבקה את הפסטיבל על כל צדדיו והיבטיו.

7. שכרו של שוורץ כמפיק

אף שכרו של שוורץ, בגין פסטיבל 95' – מצביע על היקף סמכויותיו. שכרו של שוקי וייס, בגין הפקת פסטיבל 93' עמד על סך 50,000 דולר. שכרו של שוורץ, בגין הפקת פסטיבל 94', עמד אף הוא על הסכום הנ"ל. בפסטיבל 95', הוגדל שכרו של שוורץ לסך של 90,000 דולר. צודקים הגורסים, כי אין סבירות בטענה, ששוקי וייס קיבל סך של 50,000 דולר, עבור הפקת הפסטיבל כולו, בעוד ששכרו המוגדל של שוורץ (כמעט כפליים) ניתן בתמורה לשרותי הפקה מצומצמים, אשר התמקדו, בעיקרם בצד האומנותי, כפי שטען. זאת ועוד, לצד מינויו של שוורץ כמפיק, מונה מפיק אומנותי, אשר הופקד על התחום האומנותי בלבד. בנסיבות אלו, טענת שוורץ, לפיה לכאורה, ה"פוקוס" של תפקידו היה בתחום האומנותי וכל יתר התחומים, היו תפלים – משוללת יסוד. יתירה מזאת, הפרשי השכר, בין שכרו של שוורץ לשכרו של גלנץ, אשר עמד על סך של כ - 43,000 ₪ - אינם עולים בקנה אחד עם הטענה, לפיה סמכויותיהם היו מקבילות זו לזו.

8. תפקיד המפיק – ההיבט הבטיחותי

האחריות לשלומם ולבטחונם של המוני הצופים, אשר צבאו על האתרוק, רובצת לפתחו של המפיק, כחלק בלתי נפרד מתפקידו. כך, על פי הגדרת התפקיד וכך, מתוך הנסיבות שהוכחו. על שוורץ היתה מוטלת החובה, לבחון את כל ההיבטים הבטיחותיים, הכרוכים בקיומו של המופע ולנקוט אמצעי זהירות, הדרושים להבטחתו. הליקויים שהתגלו באתר, היוו מקור סכנה לשלומם ולבטחונם של הקהל. כמפיק מקצועי ומיומן, כמפיק מן היישוב, מפיק סביר – היה על שוורץ לאתר את הליקויים באתר, מבעוד מועד ולנקוט את הצעדים הדרושים להסרתם ו/או מניעתם. כך, אף באשר להבטחת קיומם של כוחות אבטחה באתר, בכמות סבירה ובמידה הראויה, שיסייעו בהגנה על שלומם ובטחונם של קהל הצופים.

חובתו של שוורץ כמפיק, לדאוג להיבטים הבטיחותיים של האתרוק והמופע – הינה חובה מוחלטת, שאינה תלויה בדבר. לפיכך, אין רלבנטיות לטענותיו, הנוגעות לחלוקת הסמכויות, לכאורה בינו לבין גלנץ. בכל מקרה, החובה – לפקח ולדאוג לקיומם של אמצעי בטיחות סבירים וראויים באתרוק – רובצת לפתחו של שוורץ והוא מנוע מלהתנער מקיומה. שוורץ הודה כי אכן

חלה עליו חובת פקוח, אולם הוא ביקש לצמצמה, לחובת פקוח עליון, הנוגע לליקויים "בולטים וחריגים" (עמ' 2274 לפר').

כאשר מדובר באמצעי בטיחות ואבטחה – חובת הפקוח איננה מוגבלת במימדיה או בהיקפה. זוהי חובה בסיסית ויסודית של שוורץ, כמפיק, כלפי הקהל, עבורו הפיק את הפסטיבל ואין הוא יכול להתכחש לה.

9. כמות הקהל הצפויה

אין חולק, כי המופע המדובר, היה מופע מושך קהל. איש לא חלק על כך שלהקת משינה היתה להקה פופלרית בקרב הנוער ובאותה עת, היתה בשיא פריחתה. על פי הפרסומים ששוורץ ניסח והפיץ, היה מדובר בהופעת פרידה אחרונה (!) של הלהקה, בתום סיבוב הופעות פרידה. על פי העדויות, במרבית מופעי הפרידה של הלהקה אזלו הכרטיסים ולפיכך, היה לשוורץ יסוד סביר לצפות כמות גדולה של קהל. הסימנים לכמות הקהל הצפויה, הופיעו סמוך לאחר תחילת מכירת הכרטיסים ובאו לביטוי בקצב מכירה מהיר, שהיה בו כדי להעיד על המגמה. בנוסף, שוורץ ידע על ההסכם, בין להקת משינה, בנק הפועלים והמפיץ, להפצת שוברי כרטיסים בקרב הנוער, עובדה שהיה בה כדי להגביר את צפי הקהל. כמו כן, יומיים, שלושה לפני מועד קיום המופע, אזלו הכרטיסים ובנסיבות אלו, היה ברור כי קהל רב צפוי להגיע בערב המופע. לכל אלו חברה העובדה, אשר אף היא היתה בגדר ידיעתו של המפיק, כי הפסטיבל הפך למוקד משיכה לאלפי בני נוער ששהו בעיר ערד. בהעדר מופעים מושכי קהל אחרים, שנקבעו לאותו ערב - נוכח קביעת המופע דנן, על ידי שוורץ, כמופע המרכזי של הערב - היה עליו לצפות, כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן, כי קהל עצום ורב ינהר לאתר, בכמות גדולה, גדולה מאוד.

עינינו הרואות, כי מרבית הנתונים לביסוס הערכת כמות הקהל הצפויה – היו בגדר ידיעתו של הנאשם 2, זמן רב טרם מועד הארוע. כמפיק סביר ומיומן, היה עליו להערך לקראתם. ברם, הנאשם 2, כלל לא צפה תרחיש של לחץ קהל בכניסות ולא נקט את האמצעים הדרושים, להכשרת האתר והתאמתו לקהל הרב, כמו כן לא דאג למערך אבטחה ראוי.

10. מערך האבטחה

כמפיק מן הישוב, סביר ומיומן – חלה על שוורץ החובה לדאוג לאמצעי אבטחה ראויים. חובה זו קמה, אף מכוח הוראות [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים](#).

על פי התרשמותנו, שוורץ לא נערך כראוי לאבטחת המופע והתעלם מהעובדות ומהנתונים, אשר הצביעו על כמות גדולה של קהל שצפוי היה להגיע בהמוניו למופע. את מערך האבטחה, תכנן שוורץ, ביחד עם מנהל חב' האבטחה, על בסיס תכולת קהל בשיעור 70%. (ראה עדותו, עמ' 2293-2296 לפר'). לטענתו, תכנון מערך האבטחה בוצע על בסיס נתונים ממוצעים, המאפיינים מופעים, בדרך כלל. ברם, הנתונים שהיו בידיו, זמן רב לפני קיום המופע – סתרו את נתוני המוצא של הנאשם 2. היה ברי, כי אין מדובר במופע ממוצע, אלא במופע אשר הביקוש לו הרקיע שחקים. לפיכך, ההערכות על פי נתוני סטטיסטיקה ממוצעים, על פניהם, היו בבחינת עצימת עיניים. שומה היה על שוורץ להערך מבעוד מועד, לקליטת קהל בתפוסה של 100% והרבה יותר, נוכח נסיבותיו המיוחדות של המופע, כפי שפורטו בהרחבה.

בתאריך 17.7.95, ערב המופע, קיים שוורץ ישיבת הערכות לכוחות האבטחה במופע וערך את מפרט האבטחה (נ/24). מדובר בישיבה דחופה, אשר דומה כי נערכה בבהילות.

במהלך הישיבה, שוורץ נטל חלק פעיל בתכנון האבטחה ופיזור המאבטחים. הוא היה ער למקומות ה"תורפה" באתר ולאפשרות שיווצר לחץ בכניסותיו. ההערכות של ה"רגע האחרון" – מלמדת על העדר יחס ראוי ורציני לנושא אבטחת האתר, מבעוד מועד.

רק כאשר התחוור לשוורץ, ערב המופע, כי כל הכרטיסים נמכרו, הוא נקט צעדים "מרחיקי לכת", למניעת זרימת קהל רב מדי (!) לאתר. הוא דאג לפרסם את העובדה שאזלו הכרטיסים באמצעי התקשורת, לרבות במערכת

כריזה פנימית, ברחבי העיר ערד. כמו כן, הוא הגדיל את כוח האבטחה באתרוק ב – 30 מאבטחים ודאג לריכוז רב של מאבטחים בשערי הכניסה. בנוסף, הוא פנה בדחיפות למפקד המרחב וביקש תוספת בכוח השיטור. פנייתו בשלב זה, היתה מאוחרת מדי ונדחתה בשל אילוצי המשטרה. כוח האבטחה המוגדל, לא ענה על הצרכים. מנהל חברת האבטחה, אביטן, ציין כי למופע בסדר גודל הנדון, יש צורך בכ – 180 – 200 מאבטחים. בפועל, היו באתר 100 מאבטחים, לאחר שערב המופע, הוספו כ – 30 מאבטחים.

שוורץ הציג פעולות "חרום" אלו, כביטוי לאחריות שגילה כלפי הקהל הצפוי – אולם על פי התרשמותנו, הפעולות נעשו מתוך חרדה ובהלה לקראת הבאות. דומה, כי רק בשלב זה, שהיה מאוחר מדי, הוא הכיר בהיערכותו הכושלת, בנושא האבטחה וביקש לתקן את המעוות.

כך יש לפרש את דבריו הבאים:

"... אני יזמתי את הדיון על ההוספה, כי זה היה בעקבות ההודעה למשטרה, שהודעתי שנגמרו כל הכרטיסים ואז להערכתי היו צריכות להיות לזה משמעויות שהמשטרה צריכה לגזור בעקבות זה שנגמרו כל הכרטיסים... (עמ' 2300).

היערכות נכונה וראויה של כוחות האבטחה, לקראת תפוסה מלאה של האתר ואף למעלה ממנה, לא היתה צריכה לעורר חשש בליבו של שוורץ ולהביאו לפעילות בהולה, נוכח מכירתם של כל הכרטיסים.

11. הגדלת תכולת האתר ל – 18,000 איש

שוורץ יזם את הגדלת קהל הצופים מ – 15,000 איש ל – 18,000 איש. כפי שנקבע, מדובר ביוזמה "ספונטנית" שנעשתה באקראי, במהלך סיור של המארגנים עם נציגי המשטרה. כמפיק סביר ומיומן, היה על שוורץ לתת את דעתו, מבעוד מועד, להיערכות הכרוכה בהגדלת כמות הצופים. דומה, כי דעתו של שוורץ היתה נתונה לשטח הפנים של האתר, אשר התאים לספיגת קהל רב יותר. אולם, היה עליו לבחון בקפידה - כיצד משפיעה הגדלת מספר

הצופים, על ההיערכות בתחום השערים והכניסה, לקראת כניסתם של ההמונים לאתר. מדובר בגידול של 20% מכלל הצופים שהמארגנים נערכו, לכאורה, לקליטתם מלכתחילה! מתוך העדויות עולה, כי שוורץ כלל לא נתן את דעתו, למשמעות שיש לגידול זה על שערי הכניסה לאתר – ומכאן רשלנותו.

12. ריכוז שערים

ריכוז השערים ברחבת הכניסה לאתר – היה גלוי לעין כל. הסכנה הצפויה מריכוזם – נדונה בהרחבה. כמפיק מן הישוב, סביר ומיומן – על שוורץ היה לתת את דעתו על הסכנה הנשקפת מריכוז השערים, בייחוד נוכח כמות הקהל הגדולה הצפויה. הוא לא סבר כי מתפקידו לעשות כן ובפועל – לא עשה מאומה למיגור הסכנה. בכך, כשל בתפקידו וגרם, ברשלנותו, לאירוע האסון.

13. מובילים ודרכי גישה

הוכח, כי במהלך השנה שחלפה, מפסטיבל 94' לפסטיבל 95' – חלו שינויים בפני השטח הסמוך לאתר. דרך הגישה מצפון, אשר היתה חסומה לקהל, במהלך פסטיבל 94' – נפתחה. כתוצאה, נוצרו שתי דרכי גישה – האחת מצפון והשנייה ממערב. שוורץ לא נתן דעתו על ההשלכות הנובעות מפתיחת דרך גישה נוספת להמונים. כך אף באשר למובילים. כמפיק סביר ומיומן, היה עליו להבחין, כי המובילים הותקנו בניצב לכיוון צפון, ממנו הגיע הקהל בהמוניו. כמו כן, היה עליו לדאוג, כי במובילים יותקנו פתחי יציאה, שיאפשרו הוצאת קהל ללא כרטיסים. דרך הצבתם ומיקומם של מובילים, בשערי כניסה לאתרים המיועדים לקהל המוני – הינה ממושכלות יסוד, שעל כל מפיק סביר ומיומן, לתת עליה את דעתו. שוורץ נמנע מלקיים את חובתו.

14. רחבת סינון

על דעת מרבית המפיקים וחלק ניכר מאנשי המשטרה, מבין עדי התביעה, רחבת סינון הינה מחוייבת המציאות, מקום בו קיים מוקד כניסה אחד. בניגוד לטענת סניגורו של הנאשם 2, לפיה, אין ברחבת הסינון, אלא כדי להעביר את מוקד הלחץ למקום אחר, גרסו המומחים, כי רחבת הסינון מונעת היווצרות לחץ על השערים.

שוקי וייס הנהיג רחבת סינון, בעת עריכת המופעים באתרוק, בשנת 93'. בשל ריכוז השערים, הוא ראה בכך חלק מחובתו כמפיק - ליצור רחבת סינון. ראה דבריו בעמ' 1946 :

"לו היתה אפשרות לפרוץ דרך כניסה בתיאום נכון ולפצל את הקהל, כמובן שזו היתה אפשרות עדיפה, אבל כיוון שזה היה המצב הנתון, תשומת הלב ניתנה הן לשטח הכינוס והן לוויסות, שזה משלים את העובדה שיש שער או שערים במקום נתון".

סניגורו של שוורץ טען, כי רחבת סינון איננה מנויה בין המטלות אשר המפיק נושא בהן וכי ההחלטה, באם לעשותה אם לאו – נתונה בידי המשטרה ועל פי שיקוליה.

אכן, למשטרה סמכות להורות על קיומה של רחבת סינון, לשם שמירת הסדר הציבורי, אולם אין בה כדי לפטור את המפיק מלנקוט את האמצעים הראויים, למיגור כל סכנה צפויה.

שוקי וייס ציין, כי הנהיג רחבת סינון ביוזמתו וללא זיקה להוראותיה של המשטרה. ראה דבריו בעמ' 1949 לפרוט':

"... אני משוכנע שהיה וויסות, יכול להיות שלא היה שיתוף פעולה עם המשטרה אבל המאבטחים ינאי ואחרים קיבלו את ההוראות שלי כי זה בהוראת הקבע שאני מוציא, וויסות לא חייב להיעשות על ידי המשטרה....אנו עושים באירועים הרבה דברים בתוקף תפקידנו ונסיוננו, דברים שמשטרה לא כל הזמן רוצה לקחת בהם חלק. ואנו מבצעים את זה כי כך אנו חושבים שצריך לעשות זאת, וזאת על סמך נסיון מהעבר".

יוצא אפוא, כי חלה על הנאשם 2 חובה, ליצור רחבת סינון, נוכח הצפי לקהל ההמונים, אולם הוא משך ידו הימנה ובכך, כשל.

15. מערכת כריזה

התביעה טוענת, כי על הנאשם 2 היה להקים מערכת כריזה עצמאית, אשר תעמוד לרשות המארגנים וכוחות המשטרה, לעת הצורך, למען וויסות הקהל בכניסה. הנאשם 2 דאג למגפונים וכן דאג, לטענתו, למערכת הגברה ראויה, שהותקנה על הבמה ואשר ניתן היה לעשות אף בה שימוש. על חשיבותה של מערכת הכריזה נעמוד בהרחבה, בדיון הנוגע לאחריותה של המשטרה. ברי, כי מערכת כריזה נאותה וראויה – היה בה כדי לתרום להרגעת הרוחות

ולוויסות הקהל. ולראיה – עם הגעתם של הגייפים מטעמה של המשטרה – שהיו מצוידים במערכת כריזה ראויה – הקהל נשמע להוראות. בנסיבות אלו ונוכח הצפי להתגודדות המונים, היה על שוורץ, כמפיק מן היישוב, לתת דעתו לצורך החיוני במערכת כריזה ראויה. משלא עשה כן, הוסיף נדבך בגרימת האסון.

16. שער החרום

התביעה טוענת, כי הצבת שער החרום בתווך, בין שערי הכניסה, וחסימת אפשרות הגישה אליו, היתה חוליה נוספת בהתנהגותו הרשלנית של הנאשם 2, אשר הובילה לגרימת האסון. שוורץ טוען, כי נוכח קיומם של שערי חרום נוספים באתר, לא היה הכרח להבטיח את חופש הגישה לשער החרום בכניסה לאתר. מכל מקום, לטענתו, מחובתה של המשטרה היה להורות על כך.

לדעתנו, מיקומו של שער החרום – בתווך בין שערי הכניסה, תרם תרומה נכבדה להתרחשות האסון. חזקה על הקהל שהתגודד לפתחו, כי לא ידע שמדובר בשער חרום. קיומו של השער יצר מצג, כי הוא נועד לכניסה. לא היה כל הגיון להציב את שער החרום, בין שערי הכניסה ועל המפיק היה לתת את דעתו לעניין זה. מה עוד, ששערי החרום הנוספים היו ליציאה ושער חרום זה, היה בעיקר לכניסת כוחות הצלה ועזרה, בשעת חרום. העובדה שהמשטרה, אף היא לא נתנה את דעתה לכך, אינה פוטרת את המפיק כמפיק סביר, מן היישוב – מאחריותו לעשות כן.

17. טעות במצב דברים

סניגורו של שוורץ טען, כי עקב אי בהירות בחלוקת התפקידים, בין שוורץ לבין גלנץ, ונוכח העובדה שהקמת האתר הוטלה על גלנץ - שוורץ סבר בתום לב, כי הינו פטור מחובת הפיקוח על הקמת האתר, על השלכותיה. לפיכך, טוען הסניגור, כי חלה על שוורץ ההגנה של טעות במצב דברים, מכוח הוראת סעיף 34 יח' לחוק העונשין, שזו לשונו:

”טעות במצב דברים העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא ישא באחריות פלילית אלא במידה שהיה נושא בה, אילו היה המצב

לאמיתו, כפי שדימה. סעיף קטן (א) יחול גם על עבירת רשלנות ובלבד שהטעות היתה סבירה..."

חלוקת הסמכויות, בין גלנץ לבין שוורץ והגדרתן – נדונה ונוסיף לדון בה בפרק שיוקדש לורבנר. אף אם היתה אי בהירות, באשר להגדרת תפקידיהם של שוורץ וגלנץ - לא נגרעה סמכות מסמכויותיו של שוורץ.

יש להבחין בין סמכות לאחריות. סמכויותיו של גלנץ הורחבו, ביחס לביצוען של מטלות בתחום הלוגיסטי, הארגוני וההיערכות לקראת הפסיטבל בערד. ברי, כי סמכויותיו המוגדלות של גלנץ, הסירו מעל שכמו של שוורץ חלק מהנטל בו נשא, אולם האחריות הנוגעת לחובת הפקוח – נותרה על כנה והיה על שוורץ להמשיך ולשאת בה. איש לא פטר אותו מקיומה.

זאת ועוד, אף אם יש יסוד לטענה, לפיה סמכויותיהם של שוורץ ושל גלנץ לא הוגדרו כדבעי - הוכח, כי תפקידו של שוורץ כמפיק, הן על פי הגדרה, הן מכוח החוזה והן על פי הנסיבות - היה להוציא את המופע לפועל, על כל היבטיו הבטיחותיים, לרבות בחינת פני האתר ומידת התאמתו לייעודו. לפיכך, גדרו של התפקיד וגבול סמכויותיו – היו צריכים להיות נהירים לשוורץ, כמפיק מן היישוב, סביר ומיומן.

שוורץ, למעשה, לא כפר בסמכותו, לפקח ולוודא ביצועם של דברים, כפי שהגדיר זאת בעצמו:

"התפקיד שלי אני מחלק אותו לשלושה חלקים. יש דברים שאני צריך לעשות לבד ובעצמי, בצוע עצמי, החלק השני מבחינתי הוא ייעוץ והחלק השלישי הוא פיקוח ביצוע או וידוא ביצוע" (ע' 2224 לפר').

חובת הפיקוח - הרובצת לפתחו של שוורץ ואשר בקיומה הוא מודה, שומטת את הבסיס לטענתו, בדבר ה"עמימות" בחלוקת התפקידים והגדרת הסמכויות. במסגרת החובה לפקח – היה על שוורץ לבחון את כל ההיבטים הבטיחותיים עליהם עמדנו.

לפיכך, אף לשיטתו, טענתו לפיה, לכאורה הוא טעה לחשוב, כי אין זה מתפקידו לטפל בבינוני האתר ואבטחתו – דינה להידחות.

דינה של הטענה להידחות – אף לגופה. הוראת החוק מתנה את תחולת ההגנה - בכך שטעותו של הטועה, היתה סבירה. מכל המקובץ לעיל עולה, כי הטעות הנטענת על ידי שוורץ, נוכח היקף תפקידו וגדר סמכויותיו כמפיק – לא היתה סבירה על פניה.

18. בקורת ופקוח על מכירת הכרטיסים

התביעה מייחסת לשוורץ פרט רשלנות נוסף, בכך שלא קיים את חובתו לפקח פקוח נאות על מכירת הכרטיסים וגרם, ביחד עם נאשם 1 לכשל, של מכירת יתר של כרטיסים. לטענתה, הנאשם 2 לא נהג כפי שמפיק סביר ומיומן, לרבות מפיץ כרטיסים סביר ומיומן, היו נוהגים בנסיבות העניין.

שוורץ הגדיל לעשות, שעה שהמשיך למכור כרטיסים, כמפיץ, במסגרת פעילותו בפורום, אף לאחר שידע כי כל הכרטיסים אזלו. בנסיבות אלו, טוענת התביעה, כי שוורץ נתן יד למכירת היתר של הכרטיסים, הן במישרין והן בעקיפין, הן במעשים והן במחדלים.

באשר לשיטת ההפצה, על תחלואיה ומגרעותיה וכן, בשאלת רשלנותו של נאשם 1 בהפצתם ובמכירתם של הכרטיסים – עמדנו בהרחבה ולא נוסף. עתה, שומה עלינו לבחון את היקף חובת הפקוח שחלה על הנאשם 2, ביחס להפצתם ולמכירתם של הכרטיסים, לרבות בחינת חלקו במכירת היתר של כרטיסים.

התביעה טוענת, כי הנאשם 2 נשא בחובה לפקח על הפצת הכרטיסים, לבל תיווצר מכירת יתר - הן מכוח תפקידו, כמפיק סביר ומיומן והן מכוח ההסכם שנכרת בינו לבין העמותה (ת/169). תימוכין לטענה זו, מבקשת התביעה למצוא בעדותו של ורבנר, אשר ציין כי העמותה התנתה את הסכם ההפצה עם משרד הדרן, בכך שבמשרדו של שוורץ יוצב מסוף של הדרן, אשר באמצעותו, הוא יפקח על מכירת הכרטיסים, בכל זמן נתון.

סניגוריו של ורבנר טענו, כי חובת הפקוח שחלה על שוורץ, היתה צריכה לכלול מעקב באמצעות המחשב, אחר כמות הכרטיסים שנמשכה, לצורך

הפצתם וכן דרישה לעדכון שוטף, מהדרך בנוגע לכמות הכרטיסים שנמכרה בפועל.

לטענתם, המעקב אחרי כמות הכרטיסים שנמשכו מהמחשב והבירורים שהתיימר שוורץ לערוך עם הנאשם 1, בנוגע לכמות הכרטיסים שנמכרה בפועל, התיימר, אך לא ערך – לא מיצו את חובת הפיקוח שחלה עליו ביחס למפיץ הכרטיסים. לטענתם, חובה זו כללה פיקוח על שיטות העבודה של הדרן ועל סבירותן. כמפיץ כרטיסים מנוסה ומיומן בתחום ההפצה, היה על שוורץ לברר, ולו באמצעות הטלפון, מהן שיטות הפיקוח והבקרה שהדרן הפעיל, בנוגע להפצה הידנית. לו היה עושה כן – חזקה עליו כי היה מגלה מבעוד מועד את הכישלון, בשיטת הפיקוח והבקרה שהפעילה הדרן.

שוורץ טוען, כי החוזה ת/169, אינו מטיל עליו חובת פיקוח ובקרה, על מכירת הכרטיסים. אכן, אין בחוזה הוראה מפורשת בנדון. סניגוריו של ורבנר טוענים, כי תפקיד הפיקוח על מכירת הכרטיסים, הוא חלק אינטגרלי מעבודתו של כל מפיק, אף אם הדבר לא הותנה עימו במפורש ומראש. מהות תפקידו של המפיק – כוללת אף את חובת המעקב אחר קצב מכירת הכרטיסים ולו לצורך בחינת מגמות המכירה, אשר באמצעותן, ניתן להחליט אם יש צורך לבטל או להוסיף מופעים, להגביר פרסום וכו'. לפיכך, אין המפיק משוחרר מחובת בקרה, על דרך עבודתו של המפיץ ושיטות העבודה בהן הוא נוקט.

תימוכין לטענתם, מבקשים הסניגורים למצוא בעדותו של עירד מכאלי, שעסק בפיקוח על ההפצה, מטעמו של שוורץ ועל פי תפיסתו, התפקיד היווה חלק בלתי נפרד מעבודת ההפקה. (עמ' 134 לפר').

בפועל, טוענים סניגוריו של ורבנר, כי הפורום חטא לתפקידו, כאשר השתמש במסוף שהוצב במשרדו, מטעם הדרן - לתועלתו, לצרכי הפצת כרטיסים וזנח את חובת הפיקוח שחלה עליו. הוא הגדיל לעשות, כאשר נמנע מלדווח להדרן, דיווח נאות והולם, באשר לכמות הכרטיסים שהוא עצמו מכר. זאת ועוד, מתוך עדותו של נאשם 1 עולה, כי שוורץ כלל לא התעדכן, באשר לקצב מכירת הכרטיסים, ככל שאלו נמכרו בהפצה ידנית. לטענת סניגוריו של ורבנר, לא רק שהפורום לא בדק את שיטות העבודה של הדרן, הוא גם לא ביצע את המינימום הנדרש לצורך מעקב אחרי נתוני המכירות בפועל.

שוורץ אישר, כי העמותה העמידה לרשותו את עירד מיכאלי, כעובד מטעמה, לשם מעקב אחר קצב מכירת הכרטיסים וכי למעקב מסוג זה, יש משמעויות הפקתיות, לשם בחינת מגמות המכירה. ראה הודעתו ת/10 מיום 8.8.95:

"עירד שעובד אצלי וגם עבד מטעם העמותה בפיקוח על מכירת ואיכות ההפצה מסר לנו גם בדיווחים השוטפים שלי על מספרים, כלומר כמה כרטיסים נמכרו לכל מופע שהופץ בנקודות המחשב מהיום שהכרטיסים יוצאים למכירה נערך מעקב אחרי מגמות. כלומר, לראות מה נמכר יותר ומה פחות. אם מופע הולך רע, מחזקים אותו בפרסום. אם מופע הולך טוב, אז אולי מחליטים על מופע נוסף וזה הוחלט ונמסר לנו באמצעות מספרים."

עם זאת, שוורץ הבחין בין מעקב ופיקוח על "איכות הפצה", לבין מעקב אחר כמות מכירת כרטיסים. ראה דבריו בהודעתו ת/10:

"העמותה שכרה אדם שמבחינתנו היה צריך לבקר על איכות ההפצה. לא על כמויות אלא על כך שכל הליך הפצת הכרטיסים מידע לגבי המופעים ותאריכי המופעים, פלקטים וכל האינפורמציה הדרושה לקהל לקנות בצורה הנוחה והנגישה ביותר, הוא יפקח על העניין הזה."

לטענתו, לא נדרש ממנו כי יערוך פיקוח צמוד על הדרן, הן בשל מקצועיותו הרבה של המפיץ הראשי והן בשל העובדה שניתן להסתפק, לצרכי ההפקה, במגמות מכירה, שאינן דורשות מעקב ופיקוח צמודים. עם זאת, לטענתו, הוא קיבל דיווח יומי, באמצעות עירד, אשר קיים קשר רצוף ושוטף עם נציגי הדרן. למחרת אירוע האסון, עם גביית הודעתו הראשונה, הצהיר שוורץ כי הינו בטוח שלא נמכרו יותר מ- 18,000 הכרטיסים וכי עובדה זו **"נבדקה על ידו באופן אישי"**. (ת/8). נראה, כי שוורץ כלל לא נתן את דעתו להשלכות שעלולות להיווצר ממצב בו יימכרו כרטיסים ביתר, אף כי זו חובה הנגזרת מתפקידו כמפיק. הוא אף לא יידע את עירד, נציגו בהפקה והמפקח מטעם העמותה על הפצת הכרטיסים, על ההגבלה בכמות הכרטיסים המורשים למכירה – עובדה המצביעה על פניה, על רשלנות וחוסר איכפתיות. רמת הפיקוח שחלה על שוורץ, בנוגע למכירת הכרטיסים - לא הוגדרה. ורבנר, אישר עובדה זו.

בהעדר הגדרה ברורה ומפורשת, באשר לרמת הפיקוח שנדרשה משוורץ,

כמפיק - על הפצת הכרטיסים ומכירתם - מקובלת עלינו טענתו, כי לא חלה עליו חובת פיקוח צמוד ולא נדרש ממנו, כי יקים מערך פקוח, מקביל לזה שצריך היה להקים הנאשם 1. חזקה על העמותה, כי מסרה את הפצת הכרטיסים לידי הדרך - שהיה ידוע כמפיץ מומחה, רציני ומקצועי, אשר שמו הטוב הלך לפניו - לאחר שבדקה את טיבו ורמתו המקצועית וסמכה עליו. יש לזכור, כי הדרך היה מפיץ הכרטיסים, אף בפסטיבל 94.

מעדויותיהם של ורבנר, עירד מיכאלי, אמירה תאומי ושוורץ עולה, כי הפקוח שנדרש מהנאשם 2, נועד לבחון את טיב ההפצה ומגמות שחלו במכירת הכרטיסים ואשר יש בהן, כדי להשפיע על תוכניות ההפקה. בנסיבות אלו, דומה כי אף אם פעולות הפקוח והמעקב שבצע שוורץ, לא ענו על המצופה, כפי שאכן הוכח, וגם אם היה מבצע את חובת הפיקוח כנדרש - לא היה יכול לעמוד על מימדיה והיקפה של מכירת היתר, כפי שבוצעה ע"י הנאשם 1. אשר על כן, אנו סבורים כי בגין פרט רשלנות זה, יש להנות את הנאשם 2 מהספק ואין להרשיעו בגינו.

19. מכירת יתר שבוצעה על ידי הנאשם מס' 2 ו/או מטעמו

הנאשם 2 הודה במכירת יתר של כ - 300 כרטיסים. לא הוכחה מכירת יתר של כרטיסים גדולה יותר. בנסיבות אלו, אין במכירת יתר זו, כדי להשפיע על גרימתו של האסון ו/או על מימדיו. לפיכך, גם מפרט רשלנות זה, יש לזכותו, ככל שזה נוגע למכירת יתר של כרטיסים.

20. קשר סיבתי - משפטי - גרימת מוות ברשלנות

סניגורו של הנאשם 2 טוען, כי אף אם הוכח קשר סיבתי עובדתי, המיוחס לנאשם 2 ואשר יש בו כדי לקשור אותו ליסודותיה העובדתיים של העבירה המיוחסת לו, הרי שלא הוכח היסוד הנפשי הדרוש לשם הרשעתו, בעבירה של גרם מוות ברשלנות. לטענתו, לא ניתן לייחס לנאשם אי מודעות לגרימת מוות, מקום בו אדם מן היישוב, לא יכול היה להיות מודע לכך, בנסיבות העניין.

הסניגור טוען, כי יש לבחון את התנהגותו של הנאשם, על פי מבחן "האדם מן

היישוב", המקל עם הנאשם, בהשוואה למבחן "האדם הסביר" ומתוך "נסיבות העניין", כמשמעות מושג זה בהוראת [סעיף 304 לחוק העונשין](#).

הסניגור מוסיף וטוען, כי כמפיק מן היישוב, לא היה על שוורץ לצפות ו/או להיות מודע לכך, שהמפיץ ימכור כרטיסים הרבה מעבר למותר ושהדבר יביא למותם של הנערים. כמפיק סביר, מן היישוב, לא חלה עליו חובת הזהירות, לצפות כי האתר לא יתאים לייעודו והדוחק שבו, ייגרום למוות.

באשר לצפיית מכירת היתר של הכרטיסים

מקובלת עלינו הטענה, כי לא חלה על שוורץ החובה לצפות את מכירת היתר בהיקף ובמימדים שארעו. עם זאת, בשל העדר היכולת לשלוט שליטה מוחלטת, על ההפצה הידנית של הכרטיסים, אשר היתה בגדר ידיעתו של שוורץ, הן כמפיק והן כמפיץ - היה עליו לצפות מכירת יתר בחריגה מכמות הכרטיסים המאושרת, ולו בשל קצב המכירה, אשר על פי העדויות - היה מהיר וככל שהתקרב מועד המופע - הואץ. כפי שנקבע, הצפייה להגעתם של המוני בני נוער, הרבה מעבר לכמות הכרטיסים שאושרה למכירה, נסמכת על עובדות ונתונים, אשר היו בגדר ידיעתו של שוורץ ושומה היה עליו ליתן עליהן את דעתו ולצפות את השלכותיהן על כמות הקהל הגדולה הצפויה להגיע.

זאת ועוד; ברחבת הכניסה לאתר, התגודדו אלפי בני נוער, אשר לא ניתן לאמוד נכונה את כמותם. בהעדר ראיות, באשר לכמות בני הנוער שהחזיקו בכרטיסים, לעומת אלו שהגיעו למקום ללא כרטיסים - אין לתלות את הקולר להתרחשותו של האסון, ברשלנותו הייחודית של הנאשם 1. כל שניתן לקבוע הוא, כי לרחבת הכניסה הגיעו המוני צעירים, נחילי אדם, אשר על המפיק היה להערך לקראתם ולהבטיח את שלומם ובטחונם.

למעלה מן הדרוש, יצויין כי האתר נקרא "הוכשר" לכאורה, לקליטתם של 15,000 צופים. איש לא תקע כף לידינו, כי היה ערוך לקליטתם של 18,000 צופים, אשר אושרו להגיע.

יוצא אפוא, כי אף אם הנאשם 2 לא נדרש לצפות את היקפה ומימדיה של מכירת היתר של הכרטיסים – אחריותו, בגרימת האסון, שרירה וקיימת.

באשר לליקויים במבנה האתר ואי התאמתו לייעודו

כפי שנקבע, מדובר בליקויים, אשר הסכנה מפניהם, היתה גלויה על פניה ועל שוורץ, כמפיק מן היישוב, היה לצפותה ולהיערך למניעתה או להסרתה. מכלול הליקויים, יצר תרחיש, אשר מפיק מן היישוב, היה צריך לצפות את התרחשותו, של לחץ קהל כבד על השערים, אשר עלול לגרום לדוחק ולמחיצתם של המתקהלים. שוורץ ידע כי קהל היעד מורכב מבני נוער, להוטים, אשר חלקם, טרם מיצו את צמיחתם והדוחק הרב עלול לקלוע אותם למצוקה קשה, עד כדי עלפון או חנק, אשר צפוי להסתיים אף במוות. אין מדובר בתרחיש דמיוני. נסיון העבר מלמד, כי אירועים של התקהלות ולחץ ברחבות הכניסה לאתרים – היו ידועים ומוכרים, על הסכנה הטמונה בהם, סכנה שכיחה ומוכרת, מיידית ומוחשית.

על חלק מהאירועים – עמדנו בהרחבה.

לכל אלו יש להוסיף, את רשלנותו של שוורץ, בנושא האבטחה.

הוכח אפוא, גם הקשר הסיבתי המשפטי – קרי, כי היו לנאשם 2, נתונים אשר על בסיסם יכול היה וצריך היה לצפות את הקהל הרב שיגיע לאתרוק ואת הסכנה הגדולה שנשקפת הימנו. השכל הישר חייבו לעשות כן. היה עליו לצפות אף את התוצאה הקטלנית שנגרמה; דוחק והתקהלות של קהל רב ועצום – אינו מבחין בין פגיעה, חבלה ומוות. כפי שהיה עליו לצפות אירוע של חבלה, או עלפון - היה עליו לצפות אף את האפשרות שנערים ימצאו את מותם, כפי שארע.

21. אשר על כן, לאור כל האמור לעיל – אנו קובעים כי, הוכחו כל יסודות העבירה המיוחסת לשוורץ והוכח הקשר הסיבתי העובדתי והמשפטי. לפיכך, הנאשם 2 יורשע בעבירה של גרימת מותם של שלושת הנערים, ברשלנות, לפי [סעיף 304 לחוק העונשין](#).

י.ב. הנאשם 3 – אבינועם ורבנר**1. מעמדו של ורבנר**

הנאשם 3 היה בתקופה הרלבנטית מנכ"ל העמותה ומנכ"ל עיריית ערד. כמנכ"ל העמותה ומי שעמד בראשה, ורבנר אחז בשני כובעים: האחד, כובעו של "המחזיק" באתר, אשר היה אחראי להקמתו, תוך בקרה ופיקוח על איכות המבנה, אותו הזמין, ברמה ובאיכות אשר יבטיחו את יושביו ומבקריהם. הכובע השני הינו של "מזמין" העבודה, שעניינו ככזה, היה לשלוט היטב במנגנון ההקמה, לבחור בקפידה את כל הגורמים הקשורים בהקמתו של האתר, במתכנן, במבצע ובמפקח ולחלק את מלאכת ההקמה בין גורמים אלו, תוך הגדרה ברורה ובהירה של מערכת היחסים, בין הגורמים הללו ובתוך כך, ארגון נכון של הפרוייקט כולו.

ורבנר גילה מסירות רבה לתפקידו. הוא לא הרים עצמו "מעל", אלא נטל חלק פעיל בהיערכות לקראת הפסטיבל, על כל מרכיביו. מתוך עיון בפרוטוקולים של ישיבות ועד המנהל, פורום תיאום ביצוע, ועדת בקורת וישיבות עבודה של המארגנים, בינם לבין עצמם עולה, כי ורבנר השתתף בחלקן הארי של הישיבות, והכריע בהחלטות היורדות לפרטי פרטים, בנוגע להקמתו של הפסטיבל בכלל, לרבות האתרוק בפרט. הכל עבר תחת ידיו וזכה לתשומת ליבו. דווקא על שום מעורבותו הגבוהה ומודעותו לאחריותו, לארגון נכון של הפרוייקט, היה עליו להיות ער לתהליך הכושל של תכנונו והקמתו של האתרוק, אשר הוא נטל חלק בהתהוותו.

2. טענות התביעה

התביעה טוענת, כי האחריות הרובצת לפתחו של ורבנר, הינה בניהול כושל ופיקוח לא נאות על ההיערכות לקראת הפסטיבל.

לטענתה, ורבנר לא נהג כפי שמנכ"ל סביר ומיומן היה נוהג בנסיבות העניין, על פי המפורט להלן:

2.1 הקמת האתרוק

טוענת התביעה, כי האתרוק הוקם כלאחר יד, ללא תכנון וללא סיוע אנשי מקצוע. תחילה, מלאכת תכנונו והקמתו, הופקדה, בידי של המפיק וייס ובהמשך – בידי של גלנץ, מנהל מטה הפסטיבל. שני אנשים מוכשרים, כשלעצמם, אשר לא הוכשרו לביצוע המלאכה שהופקדה בידיהם. כתוצאה, נגרמו הליקויים שהובילו לגרימת האסון.

2.2 חלוקת סמכויות

לטענת התביעה, לא הוגדרה חלוקת סמכויות ברורה בין שוורץ לבין גלנץ. אי לכך, נוצרה אי בהירות, אשר הובילה לכך שאיש מבין השניים לא נטל את האחריות לידי, באשר להקמתו התקינה והמקצועית של האתר, בחינת תנאיו ומידת התאמתו ליעודו. כל אלו, חברו יחדיו והביאו לגרימת האסון. חלוקה נכונה וברורה של הסמכויות, היה בה כדי למקד כל איש בתפקידו וייתכן שהיתה מובילה להקפדה על קיום תנאי זהירות נאותים, בהקמת האתר, ובכך מונעת את התרחשות האסון.

2.3 עומס עבודה

התביעה מוסיפה וטוענת, כי ביסוד רשלנותו של ורבנר, עמד עומס עבודה קשה, בו היה נתון, אשר השליך על דרך תפקודו ואופן ניהולה של העמותה, לרבות ההיערכות לקראת הקמתו של האתרוק. ורבנר היה ער לקשיים שעמדו בפניו, אולם לא נקט את האמצעים הדרושים לפתרונם והמשיך בתפקידו, חרף היותו מודע לכך, שאין הוא מקיימו באופן ראוי.

2.4 אי פקוח על מכירת הכרטיסים

התביעה טוענת, כי ורבנר לא נקט אמצעים סבירים להבטחת הפקוח והשליטה על מכירת הכרטיסים וכי אם היה עושה כן, היה מונע את

מכירת היתר, של כ – 5,000 כרטיסים, אשר היו, בין היתר, מגורמי האסון.

3. חובת הזהירות

כמנכ"ל העמותה, האוחז בתפקיד "מזמין" העבודה – קרי הקמת האתרוק וההיערכות לקליטת ההמונים, שהיו צפויים להגיע לפתחו - חלה על ורבנר חובה להגדיר את ה"פרוייקט", נשוא ההזמנה, בצורה הנדסית ולפרט את דרישותיו בנוגע להקמתו – כל זאת באמצעות גורם הנדסי, שהרי אין חולק, כי ורבנר עצמו נעדר כישורים, בתחום ההנדסה, או בתחום הפקת אירועים להמונים. ברם, ורבנר טיפל בהקמת האתר, באופן אישי, ובחר להקימו באמצעות גורמי ההפקה והארגון, שהיו תחת ידו.

יש להדגיש, כי מדובר בהקמת אתר שנועד לאירועים המוניים, פרויקט אשר לשם הקמתו נדרש להסתייע ולהיוועץ במומחה בתחום הנדסת מתקנים למופעים המוניים.

ה"חובה לפעול", המוטלת על ורבנר, כמנכ"ל העמותה, חלה אפוא, הן במישור הכללי, קרי, חובת זהירות מושגית והן במישור הקונקרטי - כלפי קהל ההמונים, באי הפסטיבל בכלל וקהל האתרוק, בפרט – אשר סמך את ידיו על ורבנר, כמי שעמד מאחורי הקמתו של האתרוק, כי ידאג להקימו בצורה מקצועית ומיומנת, תוך שימת דגש על ההיבטים הבטיחותיים הכרוכים בהקמתו של אתר להמונים.

אף כ"מחזיק" במקרקעין (האתרוק), מטעם העמותה, חלה על ורבנר חובת זהירות, מושגית וקונקרטי. ההלכה הפסוקה קבעה כדלקמן: "הכלל הוא כי כאשר פלוני מבקר בנכס על פי הזמנתו של מי שמחזיק בנכס ומצויה בנכס סכנה, אשר עבור פלוני המבקר איננה בגדר אחת מן הסכנות הרגילות, הרי אין המחזיק בנכס יכול להניח שהמבקר אכן יידע להיזהר מפניה והמחזיק בנכס חייב לצפות מראש לכך, כי הסכנה הקיימת בנכס עלולה לגרום לתוצאה מזיקה למבקר...אם פלוני המבקר בנכס אכן ייזק בשל תוצאותיה של הסכנה, הרי רואים את המחזיק בנכס כמי שהפר את חובת הזהירות שהוא חב למבקש והמוטלת עליו מכוח החוק". (ע"א 343/74

גרובנר נ. עיריית חיפה פד"יי ל 1) 141 ע' 155 – 156 וכן ע"א 145/80 ועקנין נ. בית שמש, פד"יי לז(1) 113.

כמזמין עבודה, היה על ורבנר למנות גורמים מקצועיים ומיומנים לביצועה ולבנות מנגנון בקרה ופקוח, אשר יוודא התאמת ביצוע לתוכניות. בע"א 600/86 עמיר נ. קונפיו וערעורים כשנגד פד"יי מ"ו(3) בעמ' 246 :
 "מדובר היה בפרוייקט מסובך... העבודה נועדה להיות שלובה ומתואמת כאשר קבלן אחד מבצע את חלקו ומפנה את השטח לקבלן אחר, וכשלעתים מבצעים הקבלנים את עבודתם במקביל. בתנאים אלה, נדרשה יד מקצועית ובקיאיה שתרכז את העבודה כולה, תוודא קיומם של בדיקות ופיקוח נדרשים ותשכיל לקדם את פני הסכנות".

ורבנר לא קיים את החובות המנויות לעיל. ניהול כושל, העדר גורמי תכנון ובצוע מקצועיים והעדר בקרה ופקוח גרמו להקמתו של אתר כושל, אשר הליקויים בו, הביאו, בין היתר, לגרימת האסון.

4. דרך תכנונו והקמתו של האתרוק

4.1 עמדנו בהרחבה על דרך תכנונו והקמתו של האתרוק. נקבע כי הקמתו של האתר נעשתה באופן רשלני וכי הליקויים שנתגלו בו, היוו חוליה מכרעת, אף כי לא היחידה, בגרימת האסון.

השאלה העומדת עתה להכרעה הינה, בחינת חלקו של ורבנר, בתכנונו הלקוי והקמתו הבלתי מקצועית של האתר.

4.2 הקמת האתר ב – 93'

ורבנר אישר, כי האתרוק הוקם בשנת 93', על בסיס החלטה חד פעמית וללא קונספציה תכנונית. ראה דבריו :

"ש : אתה חושב שכשהקימו את האתר ב – 93 זאת היתה כבר קונספציה תכנונית מגובשת שהיתה צריכה להשאר בצורה הזו לאורך שנים ?

ת: לאו דוקא, היתה החלטה חד פעמית להקים את אתר הרוק, מאופן הבנייה ניתן היה להבין שמיד עם תום הפסטיבל אפשר לקבל כל החלטה אחרת, אם לחזור שוב ולהקים אותו דבר או לעשות משהו אחר". (עמ' 2467 לפר"י).

דומה כי הקמתו של האתרוק בשנת 93', לכאורה, "באופן זמני" ובפועל – כאתר קבוע, הוא ה"חטא הקדמון" שהנאשם 3 חטא בו וכל שאירע לאחר מכן, הוא נדבך שנוסף על נדבך.

הנסיבות, בהן נפלה ההחלטה להעביר את האתר רוק, למקום מושבו הנוכחי ודרך קביעת מיקומו, נדונו ולא נוסף עליהן. כעולה מעדותו של ורבנר, הוא לא הקדיש תשומת לב לדרך תכנונו של האתרוק בעת הקמתו ב – 93', ככל הנראה בשל ה"זמניות" שייחס למקום.

את תכנונו של האתר ב – 93', הפקיד ורבנר בידיו של שוקי וייס, מפיק הפסטיבל דאז. שוקי וייס הטיל את עבודת תכנונו של האתר בידי פורטר. מעדותו של ורבנר עולה, כי הוא מעולם לא פגש בפורטר ולא עמד על טיבו, הכשרתו ונסיונו. למעשה, ורבנר לא ידע על פורטר דבר, למעט עובדת היותו איש צוות ההפקה של וייס. לענין זה ראה עדותו בעמ' 2428 לפרוט':

"...אינני יודע מה השכלתו של פורטר, אבל הוא אדם שיש לו נסיון, אני לא זוכר כרגע את הפירוט ששוקי נתן לי לגבי נסיונו בתכנון אתרים...

ש: אתה פעם ישבת עם פורטר?

ת: הוא עבד ת"פ המפיק... מבחינתי האחריות על כל הנושא היתה של שוקי וייס שהוא מפיק עתיר נסיון".

בדיעבד, ידוע לנו, כי פורטר שימש איש שטח ותפאורן בצוות ההפקה של וייס. דבר לא ידוע על נסיונו הקודם בתכנון אתרים להמונים.

ורבנר אישר, כי לא נטל חלק בתכנונו והקמתו של האתר:

"אני באופן אישי לא מעורב בתכנון האתר". (ת/14)

לטענתו, הוא יצא ידי חובתו, בהפקידו את עבודת התכנון וההקמה בידי שוקי וייס, מפיק אירועים במקצועו - אשר לגבי דידו, היה האיש המקצועי המתאים לצורך העניין. האמנם!?

ורבנר אישר, כי לא התעניין, באם תכנונו של האתר, היה כרוך בעריכת תוכניות ובאם אלו עברו תחת עינו של מהנדס:

"ש: האם בזמנו כשהוכנה תוכנית האתרוק, נמסרה

התוכנית לבדיקתו ובחינתו של מהנדס מוסמך?

ת: לא ידוע לי.

ש: אם כן, כיצד בוצעו עבודות התשתית ובניית האתרוק?

ת: ... אני מניח שביצע קבלן שהקים באופן זמני את

האתרוק ע"פ התוכניות המצויות בידכם".

(ת/17 מיום 6.9.95).

הדברים מדברים בעד עצמם. ורבנר ניתק עצמו לחלוטין מנושא תכנונו והקמתו של האתר, בניגוד לנדרש הימנו, בתוקף תפקידו כמחזיק באתר וכמזמין העבודה. הוא לא ראה את תוכניות האתר ולא ידע מה עלה בגורלן. הוא לא העביר אותן לבדיקתו של מהנדס ולא התעניין אם בפועל אלו נבדקו על ידי מהנדס. הוא כלל לא ידע מי עסק בהכנת התשתיות באתר ו"הניח" שאותו קבלן בצע את עבודות התשתית...

דומה כי כל העשייה, שהיתה כרוכה בתכנונו והקמתו של האתר - נותרה לוטה בערפל, ככל שהדבר קשור לרבנר.

אלו, כאמור, "חטאי העבר". עובדות הנוגעות להקמתו של האתר בשנת 93, כאתר זמני. אין להקל ראש בחומרותן, שהרי אף כאתר זמני, הוא נועד לשמש למופעי רוק להמונים, ותוכנן לקליטת קהל של 10,000 איש. יוצא אפוא, כי אין ב"זמניותו" של האתר, כדי לפטור את ורבנר מהאחריות שהיתה מוטלת עליו בגין הקמתו. החובה להבטיח בטיחותו של מבנה זמני, אינה נופלת מזו של מבנה

קבע, שהרי הדרישות הנוגעות לבטיחות, משותפות לכל פרויקט בניה. כאשר מדובר בגוף ציבורי, כגון זה שורבנר עמד בראשו, המתכנן הקמתו של מבנה, אשר נועד לשימוש המוני – מזמין העבודה, אינו רשאי להתעלם מהדרישות הבטיחותיות, אך בשל "זמניותו" של המבנה.

4.3 פסטיבל '94

בתום פסטיבל '93 ובמהלך ההיערכות לקראת פסטיבל '94, ורבנר הגיע למסקנה, כי עומס העבודה המוטל על כתפיו, הן כמנכ"ל העמותה והן כמנכ"ל העירייה, כבד מנשוא ותיפקודו עלול להפגע. לגישתו, היקף העבודה בעמותה, הצדיק מינויו של מנכ"ל לתקופה של שנה שלמה ולמשרה מלאה, ללמדך על היקף העבודה וגודל האחריות שהיו כרוכים בניהול העמותה, לקראת הכנתו של הפסטיבל. (ראה נ/102 סיכום פסטיבל '93 והמלצות להערכות לפסטיבל '94), ראה דבריו בפרוטוקול משיבת הועד המנהל מיום 13.9.93 (נ/101):

"אני חייב לפרוש מהמעורבות המלאה, הן מפגיעה בעבודתי והן מבחינת הפסטיבל, צריך למצוא משהו שזהו עיסוקו המרכזי..."

דומה, כי ורבנר חזה את הנולד, אף כי באותה עת, למרבה הצער, לא שיער את גודל הפגיעה וחומרתה. בנספח נ/103 הוא ציין:

"עקב גידול מערכת הפסטיבל ממחזור של 1 מליון ₪ ב - '89 עם הקמת העמותה למחזור של 5.3 מליון ₪ ברוטו ב - '94, התרחבו מאוד המטלות הניהוליות ואילו כוח האדם אשר עוסק בכל מערכות הניהול והניהול הפיננסי, נשאר באותו היקף. .. לדעתי נגרם נזק של ממש ברמת הניהול והפיקוח כתוצאה מהשקעות ומשאבים בלתי מספקת..."

במהלך עדותו, ביקש ורבנר לחזור בו מהתחזית הקודרת שחזה וציין, כי דבריו כוונו לעומס העבודה בתחום הניהול הפיננסי. אין לקבל את גרסתו. דבריו מדברים בעד עצמם; ורבנר התייחס לתפקידו על שני היבטיו, הן עבודת ה"ניהול" והן הניהול הפיננסי. דוקא על שום היותו מנהל מסור ונאמן, אשר טובת העמותה עמדה לנגד עיניו, הוא ביקש

להציג בפני הועד המנהל את כל הקשיים שנערמו בדרכו ואשר פגעו בתפקודו. איש לא שעה לדבריו והוא המשיך לשאת בעול, חרף התרעותיו בדבר הנזק שעלול להגרם. הוא עצמו לא הסיק את המסקנות המתבקשות.

פסטיבל 94 יצא לדרך, בנסיבות שתוארו ועימו, ההחלטה בדבר הקמתו המחודשת של האתרוק. בישיבת הועד המנהל, הוחלט להגדיל את האתרוק באופן שתכולתו תתאים לקליטת קהל של – 15,000 איש. ההחלטה התקבלה על ידי נושאי תפקידים ניהוליים. ביצועה הועבר למח' גנים ונוף בעירייה, אשר ביצעה את המוטל עליה והרחיבה את שטחו של האתרוק בכ 1,500 מ"ר.

ורבנר, אשר יזם את הגדלתו של האתרוק וניצח על מלאכת הביצוע, באמצעות מח' גנים ונוף - כלל לא נתן את דעתו, למשמעות הבטיחותית ו/או ההנדסית שיש להגדלת שטח האתר. לשיטתו, מחובתו של המפיק היה לבחון את תנאי המקום ומידת התאמתו לייעוד ומחובתה של המשטרה - אשר אישרה את האתר – היה לבחון את תנאי הבטיחות בו. יוצא אפוא, כי נושא הקמתו של האתרוק בשנת 94, לרבות הגדלת שטחו ותכולתו - בוצע בידי אנשים בלתי מקצועיים בתחומי ההנדסה והבטיחות, ללא בקרה וללא פקוח מכל סוג שהוא.

גם בשנת 94, האתר הוקם כאתר זמני, אף כי הרחיב את מימדיו ותכולתו. לידתו היתה ללא יד מכוונת, בחפזון, כלאחר יד וללא שיקול דעת.

בדיעבד, נודע כי בשנה זו, 94, נוצרו לחצים בשערי האתר. הואיל ולא נגרם אסון - הדבר נשכח ואיש לא הפיק את הלקחים הדרושים.

4.4 פסטיבל 95

בשנת 95, נפלה ההחלטה להפוך את האתרוק למבנה קבע, קרי יסודותיו קובעו לקרקע, דרך קבע, הגדר והשערים – נותרו פריקים.

כשלעצמה, החלטה כבדת משקל - לא עוד מבנה זמני. לא עוד התלבטויות באשר לתוכניות לעתיד לבוא. על ורבנר, כמנכ"ל רציני ומיומן, היתה מוטלת החובה לשקול בכובד ראש, את שאלת הקמתו של מבנה קבע, שהרי מדובר באתר שהיה מיועד להמונים ואשר בהקמתו כרוכות סוגיות הנדסיות ובטיחותיות כבדות משקל. האתר תוכנן לקהל המונה 15,000 איש – כמות קהל העונה על הגדרה "מתקן למופעים המוניים", על כל הכרוך והמשתמע מכך. ורבנר לא קיים את המוטל עליו. תחת להפקיד את תכנונו והקמתו של מבנה הקבע, בידי מהנדסים ואנשי בטיחות – הוא הטיל את הקמתו על גלנץ, מנהל מטה הפסטיבל. החלטה זו, מעוררת תמיהה רבה! באשר להקמת האתר בשנים עברו - ורבנר הסביר את ההגיון שעמד מאחורי החלטותיו, בכך שסבר כי מפיק ותיק ומיומן, כשוקי וייס – מתאים לתכנן ולהקים אתר מעין האתרוק ולבחון את מידת התאמתו לייעודו. אף כי סברה זו משוללת יסוד, שהרי מדובר בתכנונו של מבנה הנדסי, רב מימדים, אשר נועד להמונים ועל כן, ההכשרה המקצועית הנדרשת הינה בתחום ההנדסה והבטיחות - הרי, שניתן למצוא את ההגיון הטמון בה, נוכח החזקה כי מפיק ותיק ומנוסה, ניחן בכישורים אשר באמצעותם ניתן לצפות ממנו, כי יגלה את "נקודות התורפה" באתר, יחשוף את ליקוייו וימצא דרך למגר את הסכנה הנשקפת מהם.

ברי, כי מנהל מטה הפסטיבל, גלנץ – נעדר את ההכשרה המקצועית בתחום ההנדסה והבטיחות ואף לא היו בידו הכלים האחרים, המצויים בידיו של המפיק. לפיכך, ההחלטה להטיל עליו את הקמת האתרוק – היתה משוללת סבירות והגיון.

ביסוד החלטתו של ורבנר, עמדו אילוצים שמקורם עומס עבודה ומצוקה כספית. ייתכן כי השיקולים כשלעצמם, היו כבדי משקל, אולם הם היו זרים ובלתי רלבנטיים לעניין בו עסקינן. פרוייקט הקמתו של אתרוק להמונים, הינו פרויקט רציני וכבד משקל. אם נבצר מהעמותה, בשל אילוצים הנובעים מעומס עבודה וממצוקה כלכלית לעמוד בו – מוטב היה שלא להקימו כלל. ראש העיר, בצלאל

טביב, תיאר את מצבה של העמותה במונחים של "להיות או לא להיות". דומה כי בין ההחלטה "להיות" באמצעים לא ראויים ונאותים, ל"לא להיות" – עדיף לא להיות. ראה דברי ורבנר בעדותו: **"אני הרגשתי את הצורך להוריד מעצמי את המעמסה להתעסק ברמת פירוט יתירה, בניתי מנגנון של קשר ישיר בין מנהל המטה בערד לבין מחלוקת העיריה, דהיינו, הוא היה מכין רשימות של צרכי הפקה עבור מחלקות, לאחר האישור העקרוני שלי, שאכן את העבודות האלה תבצענה מחלקות אלה ואלה, כל שאר פרטי הביצוע היו מתואמים ישירות בין משה גלנץ למנהל העבודה או למנהל המדור הרלבנטי"**. (עמ' 2425/6 לפר')

מדוע אפוא בחר, ורבנר להפקיד את המלאכה בידיו של גלנץ, מבין יתר נושאי התפקידים בעמותה?

גלנץ, מורה לטכנולוגיה במקצועו, מוכשר, חרוץ, יסודי, קפדן ומסור עד אין קץ. כמו כן, הוא חברו הטוב והמסור של ורבנר וזכה לאמונו המלא. בנוסף, גלנץ רכש נסיון רב, במלאכת העשייה וההקמה של פסטיבל ערד, לאורך שנים רבות. אכן, מעלות רבות לאיש והוא ראוי להערכה. יחד עם זאת, הוא לא ניחן, למרבה הצער, בכישורים ובהכשרה הדרושים, לשם הקמת מבנה קבע למופעים המוניים.

ורבנר טען להגנתו, כי סמך ידו על שוורץ, כמפיק האירוע ועל המשטרה, כמאשרת האירוע – כי יבטיחו את היבטיו הבטיחותיים ולראייה – כי האתר אושר על ידי המשטרה וקיבל את ברכתה לדרך.

כבר נקבע, כי ורבנר, כמזמין העבודה וכמחזיק האתר - לא היה רשאי לסמוך ידיו על נושאי תפקידים אחרים. האפשרות כי נושאי תפקידים אלו, המעורבים בעשייה, כמו המפיק או המשטרה, יימעדו או ייכשלו במילוי תפקידם – אף כי לא התרשלות רבתי – היתה צריכה להיות בגדר צפייתו של ורבנר. על שום כך, שומה היה עליו להפקיד את מלאכת הקמתו של האתר, מלאכה קשה וסבוכה – בידי אנשי מקצוע מיומנים ומנוסים.

מלכתחילה, היה עליו להפקיד את הקמת האתר, אף כאתר זמני – בידי המומחים לדבר, מהנדס ו/או אדריכל ו/או יועץ בטיחות. על אחת כמה - כאשר נפלה ההחלטה להקים אתר קבע.

ורבנר טען, במהלך עדותו, כי בצוות ההקמה של האתר, נמצא מהנדס, מר גמזוב, אשר תרם את הכשרתו המקצועית, בהקמתו. אין לקבל את טענתו. מתוך עיון בפרוטוקולים של ישיבות הועד המנהל ופורום תיאום ביצוע עולה, כי גמזוב מעולם לא נטל חלק בצד התכנוני של האתר וכי בעת הקמתו, הוא שימש כאיש צוות ההקמה של מחלקת גנים ונוף ועבד כפועל מן המניין. אומנם, לצורך מדידת האתר, גלנץ הסתייע בשרותיו ההנדסיים של גמזוב – אולם אין ללמוד מכך, כי גמזוב מילא את תפקיד ה"מהנדס", בתהליך תכנון האתר והקמתו. גמזוב עצמו, ציין, במהלך חקירתו במשטרה, כי כל ההנחיות הקשורות בהקמת האתר, נמסרו לו על ידי גלנץ והוא בצע אותן כלשונן:

"...אין שרטוט כזה, כל מה שעשינו זה היה במקום, משה גלנץ אמר לנו בעל פה ואנו עשינו....הוא אמר בעל פה לבנות את השערים מול המובילים הקיימים באתר". (ת/200 מיום 8.9.95)

יוצא אפוא, כי ורבנר לא קיים את החובה המוטלת עליו, בתוקף תפקידו. הדברים הינם בבחינת קל וחומר, נוכח העובדה שמדובר במזמין פרוייקט ציבורי!. על כל מזמין מוטלת החובה לבדוק את מידת הכשרתו ומיומנותו של מבצע העבודה, על אחת כמה וכמה, כאשר מדובר בפרוייקט להמונים.

5. סעיף 15 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש)

סעיף זה קובע כדלקמן:

"חבותו של בעל חוזה-

לענין פקודה זו, העושה חוזה עם אדם אחר, שאיננו עובדו או שלוחו, על מנת שיעשה למענו מעשה פלוני, לא יהא חב על עוולה שתצמח תוך כדי עשיית אותו מעשה. הוראה זו לא תחול באחת מאלה:

- (1) הוא התרשל בבחירת בעל חוזהו.
 (2)
 (3) הוא הרשה או אישר את המעשה שגרם לפגיעה או לנזק..."

סעיף זה פוטר אדם מאחריות בנוזיקין, בגין התרשלותו של קבלן עצמאי שהעסיק, ובלבד שלא התרשל בבחירתו. על המזמין חלה חובה לבחון את כישוריו של הקבלן ולא להסתמך על מצג שזה יצר כלפיו. ורבנר טוען, אף כי לא מפורשות, כי המפיק, נכנס בגדר הגדרת "קבלן עצמאי", כמשמעו בפק' הנוזיקין, על אף שלא סמך את טיעונו על הוראות פק' הנוזיקין. לטענתו, הוא סמך על המפיק, בשתי ידיו, ברם, הוא לא היה רשאי לעשות כן. רשלנותו של המפיק – הוכחה. כאמור, אין בה, כדי לפטור את ורבנר מחובתו, כמנכ"ל סביר ומיומן מן הישוב, להפקיד את תכנונו של אתר הקבע, המיועד למופעים המוניים, בידי מהנדסים ואנשי בטיחות, המתמחים בתחום זה. במקרה דנן, לא זו בלבד שורבנר נמנע מלעשות כן, הוא אף לא בירר באילו כישורים ניון פורטר, מתכנן האתר ומהו נסיונו של שוקי וייס, בתכנון אתרים, אשר בידי הפקיד את הקמתו של האתרוק. הוא סמך על וייס ב"עיניים עצומות", תרתי משמע, אף כי לא היה רשאי לעשות כן. ראה דבריו:

"ש: אתה באמת חושב שמפיק תפקידו לעסוק בתכנון של אתר כזה?"

ת: אני חושב שכן, כך היתה הנורמה המקובלת, זה עבר תחת מבחן בקורת גם של מח' הנדסה. אם משהו היה חושב שנדרש מתכנן מסוג זה או אחר, או הגשת תוכניות, תפקידו היה להאיר את עיניי". (עמ' 2459 לפר')

על אף תפקידו הרם והאחריות הכרוכה בו, סבר הנאשם 3, כי לא חלה עליו החובה לעמוד על המשמר ולהבטיח את הקמתו של האתר בבטחה. הוא סמך על "אחרים", ש"יאירו את עיניו". זו איננה התנהגות סבירה של מנכ"ל עמותה, העוסק בהקמת מבנה קבע למופעים המוניים.

זאת ועוד, ורבנר עקב אחר הקמתו של האתר ואישר אותו, כמות שהוא, בלי להיוועץ באנשי מקצוע, מהנדס או יועץ בטיחות. בכך כשל.

6. הנוהג המקובל, לכאורה

ההלכה היא, כי רשלנות איננה חדלה להיות כזו – רק משום שמקורה בנוהג. עמדנו על כך ולא נרחיב.

נוהג שאיננו עומד בדרגת הזהירות הנדרשת באופן סביר, איננו פוטר מאחריות, מקום בו ניתן היה לצפות, כי הנוהג עלול להוביל לאירוע מוות.

ורבנר טוען, כי הנוהג ששלט בתקופה הרלבנטית, התיר לו להפקיד את הקמת האתרוק בידי המפיק ובפקוחו. לא הובאו ראיות להוכחת הטענה. לא הוצגה בפנינו עדות מומחה, שתאשש את הטענה. נהפוך הוא, הוכח, כי איש מהמפיקים לא תכנן אתר למופעים המוניים והקימו, מתחילתו ועד סופו.

7. תפקידה של המשטרה

הנאשם 3 ציין, כי סמך ידיו על המשטרה, שתפקח על האתר ותבטיח תנאי בטיחות נאותים בו. לטענתו, אישור המשטרה את האתר לצורך רישויו – פוטר אותו מאחריות. הטענה נדונה והוכרעה. אולם, יש להוסיף ולציין, כי ספק אם המשטרה עונה על הגדרת "קבלן עצמאי", כמשמעותו בסעיף [15 \(1\)](#) לפק' הנזיקין וורבנר לא היה רשאי לסמוך עליה, כמי שהעמידה לרשותו את שירותיה. לכל היותר, ניתן לראות במשטרה גורם מפקח, אשר בנסיבות שהוכחו, ורבנר היה מנוע מלסמוך עליה.

על כך נרחיב את הדיבור להלן, בהקשר לחלקה של המשטרה ושל הנאשמים 5 ו-6, בפרקי הכרעת הדין, הדנים בנאשמים 5 ו-6.

8. העדר פקוח

ורבנר אישר, כי תפקידו כלל, "פקוח על", שהרי לא ניתן היה לצפות ממנו, כמנכ"ל עמותה, כי ירד לפרטים ויבחן כל עניין העובר תחת ידו, לפרטיו. אכן כך. ברם, משנטל את המושכות לידי ו החליט לפעול, בלי להיזקק לייעוץ הנדסי ו/או פיקוח – הוא נטל על שכמו אף את האחריות לאותם נושאים, אשר יועץ או מפקח, היו יכולים לטפל בהם מטעמו ולשחררו מחובה זו.

יתר על כן, על פי התנהגותו, אף מ"פקוח העל", הוא משך את ידיו. כפי שנקבע, הוא לא גילה כל מעורבות בבנייתו והקמתו של האתר. אף העובדה, שהאתר נבנה שלא בהתאם לסקיצה שערך פורטר – הגיעה לידיעתו במהלך המשפט.

בפסק דין המכבייה, נבחנה שאלה דומה ושם נאמר בעמ' 211 :
"מזמין מבנה, אשר איננו מתמצא בתחום הנדסי, ולמרות זאת איננו נעזר בגורם הנדסי לשם בחירת הקבלן המבצע, ניסוח הפרוגרמה ההנדסית, קביעת לוח זמנים, פיקוח על התכנון והבניה ובדיקת אישור המהנדס – אינו יכול לטעון לאחר מכן כי הוא "נדהם" לגלות את הנסיבות הרשלניות שבהן בוצע הפרוייקט. רשלנות שכזו, של הקבלן והמהנדס שהוא מעסיק – הינה מסוג הדברים שניתן וצריך לצפותם ומטעם זה בדיוק גובש הנוהג המחייב ליווי הנדסי, פיקוח ובקרה מטעם המזמין. הרעיון העומד מאחורי נוהג זה איננו קשור להיותו של המבנה זמני או קבוע, שכן מבנה זמני חייב להיות בטוח לא פחות ממבנה קבע..."

9. הפקדת ביצוע עבודות ההקמה בידי מח' גנים ונוף

מחלקת גנים ונוף בעירייה, התמחתה בהתקנת מבנים בגנים ציבוריים, התקנת גדרות, הכשרת שטחים לגנים ולשטחי ציבור וכן בגינון. אין מדובר במחלקה שהוכשרה לבניית מבני קבע להמונים. ההחלטה להפקיד את בניית האתר בידה, נעשתה מטעמים ש"התאימו" לורבנר ולא משום "התאמתה" של מח' גנים ונוף לעבודות. אומנם, אין טענה לפיה, העבודות בוצעו שלא כהלכה, אולם החלטת ורבנר, להסתייע במח' גנים ונוף ובדרך זו, להמנע משכירתו של קבלן – מצביעה על הלך רוחו ומחשבתו של הנאשם 3. דבר לא בוצע במקצועיות הראוייה.

10. הגדלת תכולתו של האתר ל – 18,000 איש

ההליך שבעקבותיו הוגדלה קיבולת האתר ל – 18,000 איש נדון בהרחבה. ורבנר אישר למעשה, כי ההחלטה נלקחה בפזיזות, ברם, נמנע מליטול את האחריות בגינה, חרף העובדה שהוא שימש כמחזיק האתר ומזמין העבודה, עובר להגדלת תכולתו של האתר והוא אף אישר החלטה זו, אם כי בדיעבד, ונתן יד לביצועה. חרף זאת, הוא לא ראה עצמו צד להחלטה ואת האחריות לכשלים שנבעו הימנה, הוא הטיל על אחרים והיטיב לבטא זאת:

"אבל הנסיבות ב- 95 השתנו, מישהו היה צריך להיות ער לזה. קודם כל נוספו עוד 3 אלף איש מבחינת המכסה. שנית, נשמעו פה טענות שאני לא בטוח בנכונותן, שהיתה היסטוריה וקהל אחר וכו'. לכן אי אפשר לפטור את הגורם האחראי מלבחון כל שנה מחדש ולהגיז גם השנה עם שינוי נסיבות אלה, המקום מתאים ולו בגלל העובדה שנוספו עוד אנשים..".

דומה, כי האצבע המאשימה, שורבנר הפנה כלפי אחרים – ראוי שתופנה אף כלפיו. מייד לאחר שדווח לו על דבר ההחלטה להגדיל את תכולת האתר ל – 18,000 איש, היה על ורבנר לנקוט צעדים, לבחינה נוספת של המשמעויות ההנדסיות והבטיחותיות הנובעות הימנה. כשם שציפה מאחרים – אף עליו היתה מוטלת חובה זו. הוא לא עשה כן, וכדרכו הטיל את האחריות לפתחו של המפיק. ראה דבריו:

"ש: כשהמפיק בא אליך והציע לך להגדיל את כמות הצופים

ל - 18 אלף אתה העברת את זה תחת שיקול דעתך?
 ת: לי אין כל כך יכולת לשיקול כמה צופים יכולים לכנס לאתר,
 אין לי את הידע המקצועי שנדרש, מה שהיה עלי לעשות
 ועשיתי, זה לבדוק עם המפיק האם הוא שקל את זה. זו לא
 החלטה לא אחראית או חפוזה ואני אכן שאלתי אותו מספר
 שאלות, לא זכור לי כרגע מה בדיוק". (עמ' 2439 לפר')

יוצא אפוא, מכל המקובץ לעיל, כי באשר לתכנונו והקמתו של האתר, ורבנר
 הפר את חובת הזהירות המושגית והקונקרטי, שהינו חב כלפי קהל
 הצופים, בכך שלא בחר באנשי מקצוע ראויים, אשר הוכשרו לתכנונו
 והקמתו של מבנה קבע למופעים המוניים ולא נקט אמצעים סבירים
 ונאותים לפקח על הקמתו, באמצעות אנשי מקצוע מיומנים. כתוצאה, נגרמו
 באתרו ליקויים, אשר בעטיים, כאמור, בין היתר, נגרם האסון. ייתכן, כי
 אילו היה ורבנר מבצע את תהליך תכנונו של האתר והקמתו, כהלכה,
 באמצעות בעלי מקצוע מיומנים, כי אז היה לאל ידו למנוע את האסון או
 לצמצם את מימדיו.

11. הליך הרישוי

לטענת התביעה, הליך הוצאת רשיון העסק, על ידי העמותה ובאמצעות
 הנאשם 3, אשר חתם על הבקשה להוצאתו, בוצע ברשלנות והעובדה שגורמי
 הרישוי בעירייה, היו כפופים לורבנר – גרמה לטפול כושל ורשלני בהליך
 הוצאת הרשיון. חזקה על עובדי הרישוי בעירייה, כי אם היה מדובר בבקשה
 להוצאת רשיון עסק, מטעם גורם זר, כי אז היו נציגיה מציבים דרישות
 שזכרון לא בא במקרה דנן.

לטענת התביעה, הנאשם 3 היה מודע למצב חריג זה וחרף זאת,
 הוא לא עשה די על מנת להבהיר לעובדים הכפופים לו מנהלית, כי
 עליהם לבדוק את כל הבדיקות הנדרשות לצורך אישור אתר, בקנה
 מידה כזה.

הנאשם 3 הגיש בקשה לרשיון עסק בלבד. במקום המיועד בבקשה לציון
 "שינויים" שחלו, לעומת השנה הקודמת, צוינו הפרטים הבאים:

"כ – 18,000 איש – מקומות עמידה המקום מגודר".

השינוי מ – 15,000 איש ל – 18,000 איש, בוצע בדיעבד, לאחר הגשת הבקשה, בעקבות ההחלטה להגדיל את תכולת האתר.

השינוי השני, קרי "המקום מגודר" – אינו ברור ומעורר תמיהה. אף בשנים הקודמות, המקום גודר, מדי שנה. מהו איפוא השינוי המוצע? בדיעבד התחוויר, כי כוונת מנסח הבקשה, היתה לציין את דבר הפיכתה של הגדר, לגדר קבע, באמצעות יציקת עמודי הגדר וקבועם לאדמה.

ורבנר עיין בבקשה, חתם עליה ובחתימתו, אישר את תוכנה. מקובלת עלינו הטענה, כי ניסוחה הכושל של הבקשה, הטעה את העוסקים במלאכת הרישוי. לא ניתן להבין מנוסח הבקשה, כי מדובר בהפיכתו של האתר, למבנה קבע. בהעדר גילוי נאות – לא חלה על פקידי העיריה, מאשרי הבקשה, החובה לעמוד על טיבה ובוודאי שאין לצפות מהם, כי על פי בקשה זו, יציגו בפני מגיש הבקשה, הלוא הוא ורבנר, דרישה להוצאת היתר בנייה. בנסיבות אלו, מקובלת עלינו עדותה של הגב' קרוזל, מזכירת הועדה לתכנון ובנייה, אשר טיפלה בבקשה לרישוי עסקים, כפי שנהגה בשנים קודמות, הואיל ואיש לא הסב את תשומת ליבה, לשינוי המהותי שחל בה, קרי, הפיכתו של האתר לאתר קבע. חזקה על הגב' קרוזל, אשר היתה מצוייה בהוראות חוקי התכנון והבנייה, כי אם נוסח הבקשה, על פניו, היה מציג את עובדת הפיכתו של האתר לאתר קבע – כי אז היתה מציבה בפני העמותה את דרישות הרישוי המחוייבות, לרבות הגשת תוכנית בנייה הנדסית והוצאת היתר בנייה. יחסו הבלתי רציני של ורבנר, להליך הרישוי של האתר, ניכר אף בהתייחסותו לעריכת הבקשה להיתר ולתוכניות שצורפו אליה. הוא אישר, כי מעולם לא עיין בתוכניות שצורפו לבקשות ולא ייחס להן חשיבות. לטעמו, ביקורם של גורמי הרישוי בשטח, היה מספק. הוא אף לא ראה פסול בעובדה, שמדי שנה, צורפה לבקשה לרישוי עסק, אותה תוכנית, חרף העובדה שזו לא שקפה את המצב בשטח, בשל השינויים שבוצעו בו. אף הגדלת מספר הצופים, בגוף הבקשה, מ – 15,000 ל – 18,000, היה מבחינתו שינוי טכני גרידא.

ההתייחסות המזלזלת וחסרת האכפתיות של ורבנר, להליך הרישוי, מעוררת

פליאה ואף מקוממת, נוכח תפקידו, כמנכ"ל עיריית ערד ומנכ"ל העמותה. לא ברור, על שום מה סבר כי הליך הרישוי, הוא לכאורה פורמלי ולפיכך, אין ליחס לו חשיבות.

לא מן הנמנע, כי אם יחסו של ורבנר להליך הרישוי היה רציני יותר, כי אז היה מציג בפני עובדי הרישוי את העובדות הנוגעות להקמת אתר קבע, לאשורן, לרבות תוכנית עדכנית וכן, היה מביא לידיעתם את עובדת גידול הקיבולת בשיעור של 20% - בלי שבוצעו שינויים במבנה האתר ובתכנונו. במקרה כזה, יש רגליים לסברה, שפקידי הרישוי היו נוקטים צעדים, לפי הנדרש, להחזרת הליך הרישוי למסלולו התקין. לא מן הנמנע, כי היו מעמידים בפני ורבנר דרישה להציג תוכנית הנדסית, אשר היה בה כדי לערב מהנדס וייתכן, כי זה היה חושף את הליקויים שנפלו בתכנונו של האתר והקמתו.

12. היתר בנייה

משנפלה ההחלטה להקים אתר קבע, אשר היה כרוך ביציקת המוטות של הגדרות אל הקרקע, היה על העמותה להגיש בקשה להיתר בנייה. הפיכתו של האתר לאתר קבע ובנסיבות אלו, מבחן "הקביעות", משלב בתוכו יסודות של זמן ומהות – מחייב את העמותה, מכוח [חוק התכנון והבנייה](#), להוציא היתר בנייה. במסגרת הגשת בקשה למתן היתר בנייה, שומה היה על ורבנר לצרף תוכנית הנדסית. על פי התרשמותינו, עריכת תוכנית הנדסית של האתר, לצורך רישוי, על ידי מהנדס בעל מיומנות ונסיון בתכנון אתרים מסוג זה, או לחילופין, על ידי אדריכל – היתה עשויה להוביל לכך שהאתר היה מתוכנן באופן מקצועי יותר, תוך שימת דגש על צרכיו הבטיחותיים, נוכח ייעודו. אין זה מתפקידה של הרשות, לדרוש את הוצאתו של היתר הבנייה, אלא מקום שהיא נוכחת כי החוק מחייב זאת. מבקש ההיתר, חייב להגיש בקשה ובה פירוט העובדות הרלבנטיות, קרי כי מדובר במתן היתר רישוי לאתר קבע. הואיל והליך הרישוי, נעשה כלאחר יד – ורבנר נמנע מלציין את העובדות, אשר היה בהן כדי להוליד את הצורך בהגשת בקשה להיתר בנייה ובכך כשל.

13. חלוקת סמכויות

לטענת התביעה, ורבנר נמנע מלהגדיר באופן ברור ומפורש, את סמכויותיהם של שוורץ וגלנץ, לרבות חלוקת הסמכויות ביניהם. כתוצאה, כל אחד מהם סבר, כי האחריות לתכנונו, הקמתו ותקינותו של האתרוק, רובצת לפתחו של חברו. בפועל הוכח, כי איש לא דאג לתכנון ראוי של האתר ואיש לא פיקח על הקמתו, תוך הבטחת תנאיו הבטיחותיים.

העמימות, באשר להגדרת תפקידיהם וגדר סמכויותיהם של שוורץ וגלנץ – היתה נושא לדיון עוד בטרם קרות האסון. ורבנר ציין בדיונים שונים של הועד המנהל, כי יש מקום לשוב ולהגדיר את סמכויותיהם של נושאי התפקידים בעמותה, אולם נוכח היחסים הטובים ששררו ביניהם, שבאו לביטוי בשיתוף פעולה מלא – הוא לא קידם את הטיפול בנושא, אף כי התוכנית להוציא נהלים וכללים ברורים, באשר לתפקודה של העמותה ודרך הפעלתה באמצעות נושאי תפקידיה – לא נזנחה.

כך, בישיבת סיכום של פסטיבל 93, (מוצג נ/102), המליץ ורבנר, לקראת פסטיבל 94, להכין נוהלי עבודה כתובים בין השאר, "הגדרת תחומי אחריות" המפיק, המנהל האומנותי, מטות ת"א וערד וכו'.

ורבנר אישר, כי לא הגדיר מפורשות, לכל אחד מבעלי התפקידים, את גבול סמכויותיו, אולם לשיטתו, הסולם ההיררכי, בתוך העמותה, היה ברור ומקובל על כולם. ראה דבריו:

ש"ש: שמעת פה את שוורץ שהעיד שהוא לא ראה עצמו

כאוטוריטה המקצועית לנושאים אלה?

ת: ...כן.

ש: האם במהלך ההכנות לפסטיבל ויודאת איתו שמבחינתך הוא

אחראי מקצועית לנושאים אלה?

ת: לא היה צורך בזה, זה היה מובן מאליו, זה היה מובנה בתוקף

תפקיד של מפיק". (עמ' 2570 לפר').

על החשיבות הטמונה בחלוקת תפקידים ברורה ומוגדרת, עמדנו. ברי, כי ארגון נכון ויעיל של פרויקט, כרוך בהגדרת כל הגורמים שנוטלים בו חלק.

עם זאת, אנו סבורים, כי במקרה דנן, חוסר הבהירות, כפי שנטען, לא מגיע לכדי רשלנות, אשר בעטייה, בין היתר, נגרם האסון. על פי התרשמותנו, המבנה ההיררכי של העמותה היה ברור לכל אחד מנושאי תפקידיה. הטענה, לפיה גלנץ הוענקו סמכויות רחבות, אשר העמידה אותו במעמד המקביל לשוורץ, ללא יחסי כפיפות ביניהם, כפי שביקש שוורץ לטעון – לא הוכחה.

בישיבת בקורת מיום 12.7.94, הוצגה בפני המשתתפים סקיצה ובה המבנה הארגוני של העמותה (מוצג ת/206). בסקיצה, מופיע בראש הפירמידה – יו"ר העמותה (מר טביב), כפוף לו מנכ"ל העמותה ולו כפוף שוורץ. מנהל המטה, גלנץ – כפוף לשוורץ על פי הסקיצה. סניגורו של שוורץ נאחז בסקיצה שערך גלנץ (ת/166) ובה מופיעים שוורץ וגלנץ כנושאי תפקידים מקבילים זה לזה. נקבע לגבי טבלה זו, כי אין היא משקפת את חלוקת הסמכויות ומכל מקום, נסיבות הכנתה לא התבררו והיא לא עמדה במבחנם של חברי הועד המנהל ו/או נושאי תפקידים בעמותה.

באשר לסמכויותיו של שוורץ

נקבע כי כמפיק, תפקידו כלל את כל המרכיבים הנדרשים לשם הוצאתו לפועל, של הפסטיבל ושל המופע. שוורץ עמד בראש הפירמידה בכפיפות לורבנר. על פי המבנה ההיררכי של העמותה - שוורץ היה בעל הסמכות העליונה וגלנץ, כפוף לו. כפי שנקבע, חובת הפקוח, שחלה על שוורץ, מעולם לא ניטלה ממנו ומכאן, חובתו לפקח אף על גלנץ, על כל הכרוך ומשתמע הימנה.

באשר לסמכויותיו של גלנץ

אלו תידונה בהרחבה בפרק שייוחד לו. לצורך הדיון דנן, ייאמר כי הוענקו לגלנץ סמכויות ביצוע נרחבות והוא היה עצמאי לקבוע את סדרי עבודתו וחלוקת התפקידים והסמכויות לאנשי מטהו. העצמאות הרחבה שהוענקה לו ומוצתה על ידו עד תום – התמקדה במטלות הנוגעות להיערכות לקראת הקמתו של הפסטיבל בכלל, והמופע, בפרט. גלנץ נהג, לא פעם, ליטול יוזמה לידיו ולהגדיל את העשייה, אף מעבר למוטל עליו. ברי, כי העשייה רבת

ההיקף של גלנץ – הקלה על עומס שרביץ על כתפיהם של שוורץ וורבנר ולא מן הנמנע, כי הם סמכו ידיהם עליו ואיפשרו לו חופש פעולה. מכאן מקורה של העמימות, לכאורה, בהגדרת היחסים שבין גלנץ לשוורץ. אולם, על פי התרשמותנו, העצמאות שהוענקה לגלנץ, בביצוע משימותיו - לא כרסמה בסמכויותיו של שוורץ ולא הפרה את האיזון ביחסי הכפיפות ששררו ביניהם. נהפוך הוא; מתוך העדויות עולה, כי שוורץ הקפיד לשמור על מקומו בסולם הפירמידה הארגונית ומקום בו גלנץ ביקש "לספח" לעצמו סמכויות יתר, לכאורה – שוורץ הגביל את צעדיו והשיבו לגבול סמכויותיו. יוצא אפוא, כי ה"עמימות", אליה כיוונו הצדדים את טענותיהם, ביחס להגדרת גבולות סמכויותיהם של שוורץ וגלנץ – לא הפרה את המערך הארגוני הקיים ולפיכך, לא בעטיה נגרם האסון ואין להשית על ורבנר אחריות פלילית בגינה.

14. העדר פקוח על הפצת יתר של כרטיסים

עוד טוענת התביעה, כי כמנכ"ל העמותה וכמי שאחראי על הפסטיבל ועל ארגונו, חלה על ורבנר אחריות לבנות מנגנון בקרה ופקוח, על מפיץ הכרטיסים, אשר יבטיח מניעת הפצת יתר של כרטיסים וביצוע פעולות בקרה על שיטת ההפצה, לרבות כמות מכירתם של הכרטיסים בפועל.

ורבנר טוען מנגד, כי מפיץ הכרטיסים, הנאשם מס' 1, אשר נודע ברבים כמפיץ מנוסה, ותיק, מקצועי ומיומן, יצר כלפיו מצג אמין, לפיו עומדים לרשותו כלי בקרה ופקוח, על הפצת הכרטיסים ומכירתם, הן באמצעות מערכת ממוחשבת, ששכר והן באמצעות שליטה ובקרה על מרכזי ההפצה הידניים. בנסיבות אלו, היה לו יסוד סביר להניח, כי הפצת הכרטיסים ומכירתם, תיעשה כסדרה וללא תקלות.

זאת ועוד, ורבנר התנה את הפצת הכרטיסים באמצעות "הדרן", בהקצאת מסוף במשרדו של שוורץ, על מנת שזה יפקח ויעקוב אחר הפצת הכרטיסים וקצב מכירתם. בכך, יצא ידי חובתו.

לטענתו, לא ניתן היה לצפות ממפיץ ותיק ומיומן כהדרן, אותו הכיר

מעבודתו בעבר ואשר שמו הטוב הלך לפניו, כי ימכור כמות מאסיבית של כרטיסים, מעבר לכמות שאושרה.

לפיכך, בשל הטעמים המנויים לעיל – טוען ורבנר, כי לא הוכחה הטענה, לפיה הוא לא נקט אמצעי פקוח סבירים על מפיץ הכרטיסים.

טענות אלו מקובלות עלינו. כפי שנקבע בנוגע לשוורץ – אף באשר לורבנר, אנו סבורים, כי בנוגע להפצת הכרטיסים ומכירתם – נהג ורבנר באופן סביר ולא חרג ממנהגו של כל מנכ"ל אחר מן היישוב, באותן הנסיבות.

הפטור מאחריות לפי סעיף [15 \(1\)](#) לפק' הנזיקין – חל על המקרה דנן. נחה דעתנו, כי ורבנר שכר את שרותיו של הדרן, לאחר שבחן ובדק את מידת מקצועיותו ומצאה סבירה ונאותה. אשר על כן, אנו פוטרים את ורבנר מפרט הרשלנות של אי פקוח נאות על מכירתם והפצתם של הכרטיסים.

15. מד"א

התביעה לא התייחסה להערכות מד"א – כפרט רשלנות המיוחס לנאשם 2. סניגורו של הנאשם 6 הוא זה אשר ייחס רשלנות לנאשמים 2, 3 ו-4, בכך שלא דאגו למערך ראוי ותקין של מד"א, שיהא בו כדי לספק את צרכי החרום שהתעוררו בשעת האסון. מן העדויות עולה כי אכן, המערך שתוכנן היה מצומצם ולא היה בו כדי לענות לצרכי החרום שהתעוררו, עקב ארוע האסון. אולם, לא הוכחה טענת הסניגור המלומד, כי מותם של הנערים נגרם, בין היתר, בשל טיפול רפואי לקוי. לפיכך, הטענה נדחית בזאת.

נרחיב בנושא זה, בהתייחס לטענות שהעלה סניגורו של נאשם 6, בחלק הדרן בנאשם 6.

16. קשר סיבתי – משפטי

קבענו בכל הנוגע לשוורץ, כי הוכח לגביו הקשר הסיבתי, העובדתי והמשפטי, ביחס לגרימת האסון, לרבות הקשר המשפטי-עובדתי, באשר לצפיית מותם של הנערים. הסוגיית הנוגעות לרשלנות המשטרה ורשלנות הנאשם מס' 1 –

באם יש בהן משום גורם זר מתערב – נבחנו ונקבע לגביהן, כי אין בהן כדי לנתק את הקשר הסיבתי, בין הרשלנות המיוחסת למארגנים, לבין גרימת האסון.

המסקנות, כוחן יפה אף לגבי הנאשם 3. כמנכ"ל העמותה, אשר ארגן את הפסטיבל, על כל הכרוך בו, לרבות ארגון המופע - חלה עליו החובה לצפות תרחיש של הגעת כמות רבה ועצומה של קהל, סמוך לתחילת המופע, לרחבת הכניסה - חלקה אומנם, בשל הכרטיסים העודפים, אולם חלקה האחר – בגין גורמים אחרים, נוספים, אשר פורטו לעיל בהרחבה. הלחץ ברחבת הכניסה ובשערים, שנגרם בעקבות הגעת ההמונים, מקורו – בין היתר – בליקויים שהתגלו במבנה האתר – כפי שנדונו בהרחבה.

בנסיבות אלו, היה עליו לצפות את האפשרות, כי הלחץ והדוחק יגרמו לתוצאות הרות אסון – עד כדי גרימת מוות. היה עליו, אפוא, כמנכ"ל עמותה שנועדה לארגן מופע להמונים, כמנכ"ל מן היישוב, לצפות את מרכיבי האסון וגורמיו, בכל הנוגע לליקויים שנוצרו במבנהו של האתרוק ואשר בעטיים, ביחד עם הגורמים הנוספים, נגרם האסון. משלא עשה כן - נטל חלק, ברשלנותו, בגרימת האסון.

אשר על כן, בשל רשלנותו הנוגעת לדרך תכנונו והקמתו של האתרוק, שנמצאה לקויה וכושלת, אנו מרשיעים את הנאשם 3 בעבירה של גרימת מוות ברשלנות, לפי [סעיף 304 לחוק העונשין](#).

י.ג. נאשם מס' 4 – משה גלנץ

1. הלבטים שליוו אותנו, בשקלנו את שאלת אחריותו של הנאשם 4 בגרימת האסון, הובילו אותנו למסקנה, כי יש להנות את הנאשם 4 מהספק ולזכותו.

גלנץ שימש כמנהל מטה הפסטיבל. הוא נטל חלק בפסטיבל ערד החל משנתו השלישית (1985), תחילה כמפיק, כאשר הפסטיבל היה בחיתוליו וקהל היעד שלו היה בוגר, לאחר מכן, עם גידולו של הפסטיבל, הפך גלנץ ל"אחראי" מטה הפסטיבל ובשנת 94, עובר להיערכות לקראת הפסטיבל דנו, אשר הפך

להיות רב מימדים ומנה עשרות אלפי בני נוער ומוקד משיכה לבני נוער וצעירים – הפך להיות מנהל מטה הפסטיבל.

ההתקשרות, בין גלנץ לעמותה, היתה על פי הסכם נ/165, בו הוגדר תפקידו כ"מנהל מטה פסטיבל ערד", אשר עליו למלא "אחר החלטות הנהלת העמותה והממונים עליו".

גלנץ הגדיר את תפקידו כדלקמן:

"תפקידי כראש מטה לספק את הלוגיסטיקה לפסטיבל, מבסקויט עד מגדלי סאונד, עפ"י דרישות המפיק או העמותה". (ת/18, ת/19).

בנוסף, גלנץ שימש כאיש קשר בין העמותה לבין גופי הרישוי; משטרה, מד"א, כיבוי אש, מח' רישוי ודאג למילויין של דרישות גופים אלו, לצורך קבלת האישורים שנדרשו, כתנאי להוצאת רשיון העסק לפסטיבל, בכלל, ולאתרוק, בפרט.

כתב האישום מייחס לגלנץ את פרטי הרשלנות, המיוחסים לנאשמים 2 ו-3 ומעמיד אותו במעמד הזהה לזה של נאשמים אלו.

2. אין חולק, כי הנאשם 4 היה הותיק והמנוסה שבין נושאי התפקידים, בכל הקשור לארגון הלוגיסטי של הפסטיבל וההיערכות לקראתו. בנסיבות אלו, גלנץ מילא תפקיד מרכזי וחבריו המארגנים, ורבנר ושוורץ, סמכו עליו ונתנו לו יד חופשית.

גלנץ, אשר ככל הנראה הכיר בכישוריו וביכולת הארגון שלו וכמו כן, בנסיון הרב שרכש בעבודתו, במהלך השנים, מול מחלקות העירייה – הביע נכונות ליטול על עצמו משימות ומטלות, אשר בעבר, נשאו בהם המנכ"ל והמפיק. הוא עודד את הועד המנהל, בראשותו של ורבנר, להרחיב את סמכויותיו וראה את ייעודו, בהאדרת כוח העבודה המקומי, חסכון במשאבים וייעול עבודות ההכנה לפסטיבל. דומה, כי כתושב ותיק, גלנץ חש נאמנות לעיר ערד ולתושביה. כמי ש"גידל" ו"טיפח" את פסטיבל ערד, מחיתוליו ועד בגרותו, והיה עד לסכנה הנשקפת להמשך קיומו, בשל המצוקה הכלכלית אליה נקלע – ביקש גלנץ לתרום את תרומתו, לבל תיקטע גולת הכותרת של העיר ערד,

הפסטיבל. בדרך זו ניתן להבין את המלצותיו בסיכום פסטיבל 93: "אני ממליץ לרכז את הטיפול בכל נושא הלגיסטיקה במטה ערד, כולל יישום בשטח של ההסכמים עם הספונסרים.

נימוקים:

בדרך זו המטה בערד יהיה אחראי להכנה ולהפעלה של הנושאים השונים, כשהוא נעזר באנשי מקצוע מוסמכים לקבלת החלטות בנושאים שונים. זה יכול לחסוך כסף רב, כוח אדם, ולהערכתני התוצאה תהיה טובה יותר. ההתעסקות בנושאים השונים היא ברוטינה של עבודת המטה בערד. כל עבודת המכרזים נעשית בערד וכל הלוגיסטיקה צריכה להיות מרוכזת במקום שעושים את המכרזים". (נ/155).

חברי הוועד המנהל קבלו את המלצתו. ורבנר נימק זאת, בצורך לשחררו ממטלות ולהעביר את הנטל בטפולך, לידי מחלקות העירייה, באמצעותו של גלנץ.

ראה דבריו:

"מכיוון שהמפיק באותה תקופה של השנה, חלק מזמנו בילה בת"א והנחיות הביצוע היו צריכות להינתן ברמה כמעט יום יומית, אז זו הדרך שמצאתי, על ידי האצלת סמכויות למשה גלנץ לעבוד ישירות מול מח' העירייה...". (עמ' 2494 לפר').

עם הרחבת סמכויותיו, כמנהל מטה הפסטיבל, גלנץ יצק לתפקידו את התכנים הנדרשים, לשם מילוי.

מתוך עיון בפרוטוקולים של ישיבות הוועד המנהל, פורום תיאום ביצוע וישיבות עבודה של המארגנים עולה, כי ידו היתה בכל. הוא ניצח על העיר ערד כולה ודאג להיערכות כוללת ומקיפה, עד לפרטי פרטים - לקראת הפסטיבל.

כך, לדוגמא, בפרוטוקול ישיבת פורום פיקוח ואבטחה, מיום 11.6.95, מחלק גלנץ את ההוראות הבאות:

"לו"ז כוח אכיפה, הנחיות לגבי מיקום כוח האכיפה, "המעבר הרחב לא יקורה - יחסוך "נסיונות פלישה" של בעלי הדוכנים..בשני החניונים

הגדולים נקים תחנת משטרה מאויישת...במידה ובימי הפסטיבל תהיה פניה גדולה של אנשים שיהיו מעוניינים בשטחי מכירה – הם יופנו לחניון השוק וגם באיזור הזה יהיה רישום ותשלום". (נ/96).

במכתב שהופנה למח' תברואה, מציין גלנץ :
 "אתרוק – צפי קהל 15,000. הוראות מדוייקות, לו"ז אכיפה - ... הפעלת כוח של כ - 30 איש שיחד עם פקחי העירייה יאכפו את החוקים וההחלטות במקומות שיפורטו להלן...". (נ/95).

עינינו הרואות, כי גלנץ ירד לכל פרט ופרט, הנוגע להיערכות לקראת הפסטיבל, לרבות הבטחת אכיפת החוק, באמצעות הצבתם של אנשי פיקוח העירייה על פני העיר, קביעת לוחות זמנים, הטלת מטלות של גידור, הצללת חניונים, הצבת מחסומים וכד'.

ורבנר הגדיר את הרחבת סמכויותיו כדלקמן :
 "אני חושב שהסמכויות של גלנץ במהלך השנים התחזקו וגדלו, אבל באותו תחום שהגדרתי, ז"א יותר עבודות ומטלות היו באחריותו".

שוקי וייס הגדיר את גלנץ כ"מפיק אדמיניסטרטיבי", אשר לו חלק מרכזי ומהותי בהפקה.

אין חולק, אפוא, כי גלנץ נשא בתפקיד ביצועי, חשוב ומרכזי, אשר במסגרתו, נטל חלק בהיערכות הלוגיסטית לפסטיבל, על כל מרכיביה, מהכנת תשתיות לפסטיבל ועד לחלוקת הוראות למנהלי מחלקות העירייה ועובדיה, לבצוע ולאכיפה – הכל בנוגע להיערכות לקראת הפסטיבל ובמהלכו.

אין אף חולק, כי גלנץ מילא את תפקידו בהצלחה, הפגין כשרון רב בתחום הארגון, גילה יוזמה ועצמאות בבצוע תפקידו וזכה להערכתם של יתר נושאי התפקידים.

גלנץ עבד בשיתוף פעולה מלא עם שוורץ וורבנר. אמנם, מפעם לפעם, התעוררו חילוקי דיעות, בין גלנץ לשוורץ, ביחס ל"עצמאות יתר", שגילה

גלנץ בעבודתו ואשר שוורץ ראה בה משום פגיעה במעמדו ובסמכויותיו – אולם, הרושם המתקבל הוא, כי השניים למדו לשתף פעולה זה עם זה.

נראה, כי אף מקום בו גלנץ נקט יוזמה עצמאית, ודומה כי זו ננקטה מעת לעת - הוא הקפיד לדווח על פעילותו היזומה ולהעמידה במבחן הבקורת של שוורץ.

3. התביעה טוענת, כי סמכויותיו הרחבות של גלנץ, מעידות על האחריות הכבדה שנטל על שכמו, בנוגע להיערכות לפסטיבל. לטענתה, אין מדובר בתפקיד ביצועי גרידא, אלא בתפקיד ניהולי, אשר לצידו קמה האחריות לבצועו הסביר והתקין. התביעה מוסיפה וטוענת, כי הסקיצה שגלנץ ערך, (ת/166), משקפת נכונה את ראייתו הוא, על המבנה הארגוני של הפסטיבל, בו הוא ניצב כבעל סמכויות המקבילות לשוורץ, ללא כפיפות להוראותיו.

המסמכים שגלנץ הוציא למנהלי המחלקות בעירייה ובהם פירוט העבודות והמטלות שעליהם לבצע באצטדיון, בבריכה ובאתרוק, החל מתשתיות, דרך התקנת גדרות ומובילים וכלה בהצבת מחסומים למניעת כניסת כלי רכב - מצביעים, לטענת התביעה, על גדר סמכויותיו הרחבות של הנאשם 4, אשר ניצח על מלאכת עשייה מורכבת וריכוז בידיו את נושא ההיערכות כולו. כמי שמופקד על כל אלו, לרבות תכנונו והקמתו של האתרוק, טוענת התביעה, כי גלנץ נושא באחריות לכשלים שנוצרו בהקמתו של האתרוק, על התוצאות הטרגיות שנגרמו בעטיים.

4. האתרוק

גלנץ הקים את האתרוק והעמידו על רגליו, באמצעות עובדי מחלקת גנים ונוף של עיריית ערד. על כך אין חולק. טענתו היא, כי ביצע את עבודות הקמת האתר, על פי הוראות והנחיות שקיבל מהועד המנהל, מורבנר ומפורום תיאום ובצוע - עבודות אשר אושרו על ידי שוורץ, המפיק. ורבנר העיד, כי עבודת הקמת האתרוק הוטלה על גלנץ, על אף שהיה ידוע כי לא הוכשר לביצועה:

"לגבי האתרוק – היה צורך לשחזר את תוואי הגדר שתוכננה ב – 93 ושונתה קצת ב – 94 וב- 95 ומי שהינחה את אותו צוות מקצועי שעסק בהקמת

הגדר, לגבי התוואי היה משה גלנץ... אין לו את הכישורים לזה וגם לא ציפינו ממנו לעשות זאת והוא לא עשה זאת". (עמ' 2427 לפר')

הדברים כבר נדונו; מלאכת הקמת האתרוק, הוטלה על גלנץ, חרף הידיעה הברורה, כי הינו נעדר הכשרה מקצועית בתחום הבנייה וההנדסה.

באשר לתכנונו של האתר - ורבנר אישר, כי ההחלטה להקים את האתרוק, לקראת פסטיבל 95, היתה על בסיס התוואי שהיה קיים משנים עברו ובאמצעות שחזורו. מהטעם הזה, גרס, בין היתר, כי לא היה צורך בעבודת תכנון, בגין הקמתו, בשנת 95. גרסה זו עולה בקנה אחד, עם עדויותיהם של עובדי מחלקת גנים ונוף, מנהל המחלקה, אופיר קירי ויבגני גמזוב, אשר אישרו, כי עבודות הבנייה של האתר בוצעו ללא תוכניות, אלא על פי הנחיותיו של גלנץ, בהתאם לתוואי הקיים.

ראה עדותו של יבגני גמזוב:

"כל המובילים היו כבר מלפני שנה וסה"כ יש 14 מובילים... משה אמר לנו שלשער אחד צריכים להיכנס 6 מובילים, כלומר כניסה אחת לקהל עם 2 דלתות ברזל ולכניסה של דלת אחת היתה מול 3 מובילים ולכניסה מצד שמאל היו כ- 5 מובילים... הוא אמר בעל פה לבנות את השערים מול המובילים הקיימים באתר". (ת/200 עמ' 5).

ועדותו של גלנץ:

**"ש: מי קבע את כמות שערי הכניסה רוחבם והמיקום שלהם?
ת: קודם כל זה נקבע במתכונת של השנים הקודמות,
שהמשטרה אישרה, זאת אומרת שזה נכון וטוב".** (ת/21 עמ' 6).

ואף דברי אופיר קירי, במסמך הכנה שערך לוועדת חקירה:
"התכנון וההנחיות לבנייה – ע"י מנהל מטה פסטיבל בתאום בשטח עם אנשי מקצוע מצוות העובדים. המנכ"ל מודע לעבודה ואישר ביצועה".

גלנץ טוען, כי ההנחייה בדבר הקמת הגדר, השערים והמובילים, על פי התוואי הקיים, התקבלה בישיבה שנערכה בפורום תיאום ובצוע - הפורום

המוסמך לקבוע סדרים ונוהלים ביחס לבנייה באתרים, על ידי מחלקות העירייה. לא הוצגו מסמכים בנדון, אולם בהעדר קיומה של תוכנית אחרת להקמת האתרוק, מקובלת עלינו טענתו. גרסתו מתיישבת עם גרסאותיהם של ורבנר ושוורץ, אשר בקשו לשכנענו, כי אין פסול בשחזור האתרוק, בשלישית – נוכח ההצלחות לכאורה, שנחל בשנים הקודמות. לפיכך, יש רגליים לטענת גלנץ, כי זו היתה ההנחייה שקיבל, לשחזר את הקמתו של האתרוק, על פי התוואי שהיה קיים בשטח.

בנסיבות אלו, נחה דעתנו כי גלנץ אכן, הקים את האתרוק, באמצעות עובדי מחלקת גנים ונוף ואף חילק הוראות בדבר הקמת הגדר, כמות השערים ומיקומם, לרבות מקום הצבתם של המובילים – אולם הכל נעשה על פי הנחיית ורבנר, בתיאום עם פורום תיאום ובצוע, אשר החליטו כי הקמת האתרוק תבוצע באמצעות שחזור התוואי הקיים. אשר על כן, אין לייחס לגלנץ "יוזמה הנדסית" או "תושיה" בתחום התכנון. הוא ביצע מדיניות שהוכתבה לו על ידי הממונים עליו. ייתכן, כי גלנץ, כדרכו, ביקש לתרום את תרומתו לקיים. כך, הוא אישר, כי הורה על הוספת שער חרום, עקב הגדלת שטח האתר וכמו כן, הורה על הוספת שני מובילים, "ליתר בטחון", לדבריו. ברי, שיוזמה זו לא תרמה להיווצרות האסון. נהפוך הוא; ייתכן כי הוספת שני מובילים – הפחיתה, אם כי במידה מזערית, את עוצמתו של האסון.

5. חובת הזהירות

הרחבנו בתיאור תפקידו וגדר סמכויותיו של גלנץ. תיאור מעשיו ודרך תיפקודו, עשוי לטעת את הרושם, כי אף הוא נושא באחריות, ביחד עם האחרים, בגרימת האסון. אכן, גדר ספקותינו, לקח בחשבון, כי גלנץ נשא בתפקיד ניהולי, רב היקף, אשר לצידו – אחריות כבדה. בתוקף תפקידו, כמנהל מטה פסטיבל ערד ובעיקר, נוכח היקף הסמכויות שנטל על עצמו, חלה עליו חובת זהירות מושגית, כלפי קהל הצופים וכלפי המארגנים, לבל ייפגעו או יינזקו.

עם זאת, ספק בעינינו, אם גודל התפקיד – יש בו כדי ללמד על טיבה ומהותה של האחריות הכרוכה במילוי – בנוגע לתכנונו והקמתו של האתרוק. ספק זה, ליווה אותנו במערכת השיקולים ששקלנו, בבואנו להכריע את דינו של

4. הנאשם 4. לאחר לבטים רבים וקשים, החלטנו, כי זכותו להנות מהספק ובשל כך – החלטנו לזכות את הנאשם 4 מהעבירה המיוחסת לו בכתב האישום. לצד חובת הזהירות הכללית אשר חלה על גלנץ, בתוקף תפקידו, קיימת אף חובת זהירות קונקרטית, ביחס לטיבן ואיכותן של העבודות שביצע באתרוק, באמצעות עובדי העירייה, שהרי בנייתם והתקנתם של הגדרות, השערים והמובילים – מקימה חובת זהירות, כלפי המשתמשים במתקנים אלו, לרבות אחריות לטיב בצוע, בדרך ראויה ונאותה, לבל יקרסו או יתמוטטו. משנטל על עצמו את ביצוען של העבודות, למרות היותו נעדר הכשרה מקצועית – נטל אף את האחריות לשאת בתוצאותיהן. לפיכך, אם היה נטען ומוכח, כי בנייתם של המתקנים לקתה ברשלנות ובחוסר מקצועיות ובעטייה, נגרם האסון – היה על גלנץ לשאת באחריות לגרימתו. אולם, לא אלו פני הדברים. לא נטען לגבי גלנץ, כי בנה את המתקנים, באופן לקוי. אף הטענה, בדבר חוסנם של המובילים, אשר קרסו – נזנחה. הרשלנות שהתביעה מייחסת לגלנץ הינה בגין, תכנון לקוי של האתר, שהביא לגרימת האסון. הוא זה שקבע, לטענתה, את מיקומם של המתקנים ואופן הצבתם ועל כן, עליו לשאת באחריות. הספק שהתעורר בנו, נוגע לשאלה, אם גלנץ אכן עסק בתכנונו של האתר או שמא, ביצע הוראות שקיבל ביחס להקמתו. הקביעה, כי גלנץ, לכאורה, נטל לידיו את היוזמה לתכנן את האתר והוא זה אשר קבע, את מיקומם של הגדר, השערים והמובילים – בלי להיוועץ באנשי מקצוע – היתה מובילה למסקנה, כי עליו לשאת באחריות לתוצאות מעשיו. אולם, הקביעה לפיה, גלנץ פעל כאיש בצוע, על פי הוראות שקיבל מהממונים עליו, באשר לדרך תכנונו והקמתו של האתר – מעוררת ספק בשאלת תחולתה של חובת הזהירות הקונקרטית על גלנץ. כמתכנן האתר – חלה עליו חובה ליתן דעתו על כל ההיבטים הבטיחותיים הכרוכים בתכנונו, כאתר המיועד להמונים ולצפות את הנזק שעלול להיגרם לקהל הצופים, עקב הליקויים שנמצאו בו. אולם, כמבצע, אשר קיבל הוראות, באשר לדרך הקמתו של האתר והקימו על בסיס התוואי הקיים – ספק בעינינו, אם חלה עליו חובה, לדאוג לקיומם של תנאי בטיחות נאותים ולצפות את הסכנה הנשקפת מאי קיומם.

ערים אנו לעובדה, שגלנץ עסק שנים רבות בארגונו של פסטיבל ערד והיבטים בטיחותיים רבים, הכרוכים בהקמתו, היו בגדר ידיעתו, על בסיס נסיונו העשיר והמגוון. עם זאת, אין בעובדות אלו, כדי להרחיב את גבול אחריותו

מעבר לזו המוטלת עליו כאיש בצוע. אין זהות בין אחריותו של המבצע, לבין זו של המתכנן ו/או המפיק, כאנשי מקצוע מיומנים, אשר עבודות התכנון ו/או ההפקה, הינן עיסוקים העיקרי ומקור פרנסתם. ספק אפוא, אם ראוי ונכון, להשית על גלנץ אחריות בגין גרימתם של הליקויים שנוצרו באתרוק, אשר מקורם, בתכנון לקוי והתעלמות ממבנהו הטופוגרפי ומגורמי סיכון אחרים שהתגלו בו.

מתוך העדויות עולה, כי גלנץ לא עסק במלאכת התכנון של האתרוק ולמעשה, איש לא ציפה ממנו, כי יעשה כן. נהפוך הוא; כל המעורבים בהקמתו של האתר, העידו כי האתר הוקם, על בסיס התוואי שהיה קיים בשנים קודמות ובהתאם להנחיות שקיבל גלנץ, אם באמצעות ורבנר ואם על פי הנחיות פורום תיאום ביצוע.

ורבנר אישר, כי הטיל על גלנץ את האחריות לבצוע הקמת האתר, אולם לא ראה בו האחראי לתכנונו. ראה דבריו:

"...אבל האחריות המקצועית לגבי התאמת אתרים לייעודם אף פעם לא היתה בתחום שלו. האחריות של המפיק לא עברה אליו...". (עמ' 2537 לפר')

יוצא אפוא, כי התביעה לא הרימה את הנטל, להוכיח מעל לכל ספק, כי גלנץ עסק בתכנונו של האתרוק ולפיכך, חלה עליו, לכאורה, חובת זהירות קונקרטיית לקיומם של תנאי בטיחות סבירים, להבטחת שלומם ובטחונם של הצופים.

על פי התרשמותנו, גלנץ נהג באחריות רבה במילוי המשימות שהוטלו עליו וביצע אותן בקפידה, פעמים, מעבר לנדרש. לא יעלה על הדעת, כי בשל כך – תוטל עליו אחריות, מקום בו ביצע את המוטל עליו, בלי שחרג או הרחיב את סמכויותיו.

ורבנר הגדיר את התנהגותו של גלנץ, בדרך כלל כ"ראש גדול ועצמאי". נסיון החיים מלמד, כי עבירות הרשלנות מתבצעות בדרך כלל, בשל "ראש קטן", קרי העדר ראייה רחבה וצפיית הנולד בדרך נאותה. דומה, כי התביעה מבקשת לגזור גזירה שווה, ממנהגו של גלנץ, בדרך כלל, בנטילת אחריות יתר

– על המקרה הנדון. דא עקא, במקרה דנן, הוא ביצע את המטלות שהוטלו עליו בלי להאדירן. אין בכך, כדי להרחיב את גדר אחריותו, מעבר לנדרש הימנו.

זאת ועוד, לא נטען כלפיו, כי שומה היה עליו לסרב לבצע את העבודות, בהעדר תוכניות הנדסיות או פקוח הנדסי. כאיש בצוע, הוא נדרש לשחזר את הקיים וכך עשה.

כפי שנקבע, הפירמידה הארגונית של עמותת פסטיבל ערד, העמידה את ורבנר ושוורץ מעל גלנץ. אומנם, גלנץ התקרב קמעה, למקומו של שוורץ, בכך שנטל על עצמו סמכויות רחבות ומטלות רבות, אשר מלכתחילה ביצוען הוטל על שוורץ. אולם, נקבע כי לא היה בנטילת סמכויות אלו, כדי לכרסם או לגרוע מסמכויותיהם של ורבנר או שוורץ, בוודאי לא היה בהן כדי לשחרר את האחרונים מחובתם, למלא את תפקידם באופן סביר וראוי, זה בתחום תכנון האתר והקמתו וזה בתחום ההפקה והפקוח.

נחה דעתינו, כי גלנץ קיים את חובת הדיווח שחב כלפי שוורץ, בגין הפעולות שבצע באתרו. בכל מקרה, האתרוק היה חשוף לעיניהם של שוורץ ורבנר, כל אימת שבקרוהו, במהלך ההכנות לקראת הפסטיבל. לפיכך, הליקויים שנוצרו בו – נגלו לעיניהם של ורבנר ושוורץ, שהיו ממונים על גלנץ. יוצא איפוא, כי עם השלמת עבודות הבנייה - לכאורה, יצא גלנץ ידי חובתו.

אשר על כן, אנו קובעים כי לא הוכחה רשלנותו של גלנץ, בנוגע לתכנונו והקמתו של האתרוק, מעל לכל ספק סביר.

6. טענות נוספות של התביעה

התביעה טוענת, כי בתשובתו לכתב האישום, טען גלנץ, כי "עשה כל הנדרש ממנו, על פי תפקידו להבטיח שלומם של משתתפי הפסטיבל" ובכך, ביטא את ההכרה בחובתו לשלום הצבור שהגיע לאתר. כפי שנקבע, אכן חלה על גלנץ חובת זהירות קונקרטיית, הנוגעת לתחום הביצועי, המצוי במסגרת תפקידו והוכח, כי חובה זו לא הופרה.

התביעה טוענת גם, כי על הנאשם 4, אשר פעל מטעמו של "המזמין", היה לדאוג להכשרת האתר והתאמתו לייעודו. כמו כן, היה עליו ליתן דעתו לנתונים הנוגעים לכמות הקהל הצפויה, לטיבו של המופע וליתר הנסיבות שנמנו, אשר בעטיין, היה צפוי להגיע קהל רב.

החובות המיוחסות לנאשם 4, אשר נמנו לעיל – מוטלות בספק. כאיש בצוע, אשר היה אמון על ההיערכות הלוגיסטית, לקראת הפסטיבל, היה על הנאשם להערך לקראת כמות הקהל הצפויה, בכל התחומים שהיו מצויים במסגרת סמכותו, קרי, אספקת שרותים למקום הארוע, בכמות סבירה, הקמת מתקנים בחוסן ובחוזק הראוי, הצבת מחסומי תנועת כלי רכב, במקומות עליהם סוכם עם המשטרה ועוד. באשר לשאלה, אם חובת צפייה זו חלה גם ביחס לתכנונו של האתר, חרף העובדה שהוא לא נטל בו חלק, אלא שחזר את הקיים – פירטנו את הספק שהתעורר לגביה.

7. רחבת סינון ומערכת כריזה

כך גם באשר לחובה לדאוג לרחבת סינון ומערכת כריזה. נושאים אלו שייכים להיבט התכנוני הנוגע לנקיטת אמצעים בטיחותיים. אין ספק, כי החובה לדאוג לאמצעי בטיחות – נופלת על שכמם של שוורץ וורבנר. ספק בעינינו, אם היא חלה אף באשר לגלנץ, כאיש ביצוע. לפיכך, סבורים אנו, כי אין לייחס לו אחריות, בגין המחדל שבאי הקמת רחבת סינון ו/או אי אספקת מערכת כריזה - המהווה חלק מחובת התכנון הבטיחותי והפקוח.

8. הליך הרישוי

אין חולק, כי גלנץ היה איש הקשר, בין רשויות הרישוי לבין העמותה. אין אף חולק, כי הבקשה לרישוי עסק, מולאה על ידי עוזרת הפקה, ממטהו של גלנץ. כפי שנקבע, הבקשה מולאה ברשלנות ובחוסר תשומת לב. כך, נשמטה הימנה העובדה, שמדובר בהקמת קבע של האתר וכן, צורפה לה תוכנית ישנה ולא עדכנית.

הנסיבות המתוארות לעיל, מצביעות, לכאורה, על התרשלות גלנץ, בבצוע המשימה שהוטלה עליו, להגיש בקשה לרישוי האתרוק, אשר תהא ערוכה כדבעי.

ראוי לציין, כי התביעה לא עתרה להרשיעו בגין פרט רשלנות זה. עם זאת, הואיל וסוגיית הרישוי נבחנה במהלך הדיון, ראוי שנתייחס אליה.

התרשלותו של גלנץ, במילויים של טופסי הבקשה לרישוי עסק, כשלעצמה – אין בה כדי גורם מכריע בהתהוות האסון ולפיכך, אין היא קושרת את הנאשם לעבירה המיוחסת לו. זאת ועוד, כפי שנקבע, האחריות לתקינותה של הבקשה, רובצת לפתחו של ורבנר, כמי שחתם עליה, בשם העמותה, והיה עליו לבחון אותה טרם הגשתה. אם היה עושה כן, סביר להניח שהפגם שנפל בה, היה מתוקן.

אשר על כן, מן הטעמים המנויים לעיל, איננו סבורים, כי התרשלות גלנץ במילוי הבקשה לרישוי, מהווה גורם מכריע בגרימת האסון ולפיכך, אין להרשיעו בגין פרט רשלנות זה.

אשר על כן, מחמת הספק – גלנץ מזוכה מהעבירה המיוחסת לו.

י.ד. נאשם 5 - תנ"צ יוסף אבני

1. כללי

סעיף 3 לפקודת המשטרה [נוסח חדש] תשל"א – 1971 קובע:
 "משטרת ישראל תעסוק... ובקיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש והרכוש".

סעיף 5 לפקודה קובע:
 "מתפקידו של כל שוטר לקיים סדר... ובכל מקום שיש לציבור גישה אליו".

בהוראות דין אלה, מקור החובה המוטלת על משטרת ישראל, כגוף ועל שוטריה וקציניה כפרטים, לשמור על שלום הציבור ומרכיבו, תושבי ואזרחי מדינת ישראל והבאים בשעריה.

בשל הוראות **חוק רישוי עסקים**, תקנותיו והצווים שהוצאו מכוחו, נעשתה פניה באופן פורמלי על ידי עמותת ערד למשטרת ישראל, לצורך מתן רישוי עסק לפסטיבל [ת/219 – ת/220(א)]; וכך כבכל שנה משנות קיומו של פסטיבל ערד, נטלה בו משטרת ישראל, משטרת מרחב הנגב במחוז הדרומי, חלק.

חלקה של המשטרה בפסטיבל לא נותר אך ורק בהיבט הפורמלי החוקי, של בחינת המשטרה את חלקו הרישוי של הפסטיבל, על פי סעיף **1 (ב) (2) לחוק רישוי עסקים**, אלא המשטרה, כבכל שנה שבו התקיים הפסטיבל, נטלה על אחריותה את ההיבט של "קיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש והרכוש", הקשורים בהערכות לקראת הפסטיבל, על כל מופעיו.

עובדה זאת, גם אם היא במחלוקת בין הצדדים, ברורה וההוכחה החד משמעית לה היא העובדה, שמשטרת ישראל (מרחב הנגב) נערכה לקיום הפסטיבל, הערכות מיוחדת, שמצאה את ביטויה הסופי והמחייב, בפקודת המבצע ת/187. א., פקודת המבצע לאירועי פסטיבל ערד 1995, שנחתמה על ידי נאשם 6 רפ"ק שלמה אבוטבול.

סעיף 2, סעיף "הכוונה" בפקודה קבע, שמרחב הנגב בסיוע כוחות נוספים (בהם סדרנים) "יערכו לשמירת הסדר... והבטחת מהלכו התקין של הפסטיבל".

2. נאשם 5 תנ"צ יוסף אבני היה, כאמור, עובר לאירועי הפסטיבל בשנת 1995, מפקד מרחב הנגב זו שנה שלישית, ומונה בפקודה למפקד המבצע ומכח אלו, חובת המשטרה בתפקידה לפי [סעיפים 3 ו-5 לפקודת המשטרה](#), החלה על המשטרה, מתגלמת בו.

במסגרת תפקידו כממ"ר וכמפקד המבצע, לאור פקודת המבצע ו"כוונתה", היה הוא אחראי באחריות אישית לשמירת הסדר ואבטחת מהלכו התקין של הפסטיבל. קריאת "כוונת" הפקודה, לאור [סעיף 3 לפקודת המשטרה](#), מובילה למשמעות הדברים, בהקשרו של אסון ערד מיום 18.7.95 "קיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש".

במסגרת זאת, נרשם על ידי קצין האג"מ של מרחב הנגב, סני"צ עמוס בר, בפקודת ההתראה למבצע (נ/84) מיום 12.6.95 כי:

"קיים צפי להפרות סדר עקב ריבוי הקהל באירועים השונים בדגש לאירועי הרוק שייערכו באזור התעשייה".

בפקודת המשנה לת/187.א, נספח ט' בסעיף ג.1, צויין ע"י נאשם 6 מפקד אתרוק בליל ההופעה, וראש לשכת סיור ומבצעים (רלס"מ) של מרחב הנגב, כי:

"סביר להניח שמופעים אלה (מופעי הרוק באתרוק) יהוו מוקד משיכה בעיקר לבני נוער מכל רחבי הארץ, קיים צפי להפרות סדר במקום...".

בסעיף 3.1 לפקודה עצמה, צויין כי:

"קיים צפי להגעתם של כ- 60,000 מבקרים בכל אחד מימי הפסטיבל".

(בנ/87, ספ"ק מחוזי דובר ביום 11.7.95 על 100,000 איש, ראה עמ' 6 למעלה).

בסעיף "הכוונה" לנספח ט' צויין, כי שוטרים וסדרנים ייערכו לשמירת הסדר בתוך ומחוץ לאתרוק.

בטבלת האירועים לפקודת המשנה נאמר, כי ביום 18.7.95 משעה 22.00, תופיע להקת "משינה" במופע פרידה, בצפי קהל של 18,000 איש.

נאשם 5, בתפקידו כממ"ר וכמפקד המבצע נדרש, בשלב התכנון, לדאוג שתעשה הערכות נכונה, באופן שתצפה מוקדי סיכון לביטחון הנפש והסדר הציבורי, הנובעים מקיומם של מופעי פסטיבל ערד ולענייננו מופע "משינה" באתרוק ביום 18.7.95.

3. אחריות הממ"ר להערכות – כללי.

בהמשך דיוננו בהתייחסותנו לאחריותו של נאשם 6, נפרט נקודות ואירועים מן העבר הקרוב, שהתרחשו במרחב הנגב והקשורים בסדר הציבורי, אשר היו יכולים וצריכים היו להיות במסגרת מודעותו של הנאשם שלמה אבוטבול, בהערכותו לקראת פיקודו על אתרוק בשנת 95. מתוכם נציין עתה, שמאירועים אלו, נאשם 5 היה יכול להיות מודע ואולי אף היה מודע, לכשלים בשערי כניסה וכניסת קהל לאתרי האצטדיון והבריכה, בפסטיבל ערד בשנת 1992, באתרוק שנת 94 וכן באצטדיון באותה שנה (נ/76).

כן היה הממ"ר יכול וצריך להיות מודע ללקחי לחץ קהל כבד, באצטדיון הכדורגל בב"ש ביוני 95, זמן קצר לפני פסטיבל ערד, באותה שנה (נ/73 - נ/75) ומכאן, שהיה יכול לצפות התפתחות אירועי סדר ציבורי בכניסה לאתרוק. הממ"ר, בתפקידו כמפקד המבצע וכמי שסייר באתרוק, יכול היה, לדעתנו, לאור המפורט בפקודה, לאור לקחי העבר ומודעותו לכך, ששערי האתרוק מרוכזים בריכוז אחד ונוכח בדיקת הכבודה הקפדנית, שאליהם עוד נתייחס בהמשך, להיות מודע לכך שההערכות, לקראת המבצע שערכו פקודיו, אינה נכונה וצריך היה הוא, במסגרת הדגשים שנתן בנספח יט' לת/187.א, או בדרך אחרת, להערך לקליטת הקהל באתרים, בכלל, ובאתרוק, בפרט, ולהורות לתקן את הפקודה ולשנותה בהתאם לכך.

שוטרים וקצינים במרחב הנגב וקצינים כקראוזה ובן חמו, העידו כי ניתן וצריך לצפות בעיות ולחצים בשלב כניסת הקהל למופעים רבי משתתפים, בעיקר מופעים לבני נוער, כמופע באתרוק, ולכן ההערכות המשטרית המקובלת הנה, הצבת הכוחות הסרים למרות מפקדי האתרים השונים, בצורה מדורגת ומשתנה, לפי שינויי מרכז הכובד של האירועים. משמע, עיקר

הכוחות, בשלב שלפני תחילת ההופעה, שלב כניסת הקהל, באזור השערים ואחר כך, עם תחילת ההופעה, הפנייתם לעבר ולצורך משימות אחרות.

העדויות שבאו בפני ביהמ"ש פרטו גם, שהזמן שבו נדרשת ההערכות המיוחדת של כוחות הסדר ושלוס הציבור, באזור הכניסה לאתר המופעים, הנו השעה האחרונה שלפני תחילת ההופעה.

כן עלה מעדויות אלו, שהתרכזות הקהל הרב בשעה הקריטית, שלפני תחילת ההופעה, יש בה סיכון להפרת שלום הציבור והסדר הציבורי. אותן עדויות, (שיפורטו בחלק הכרעת הדין המתייחס לנאשם 6), אמנם הושמעו כמובן במהלך המשפט, אך התייחסו ליכולת הצפייה של אנשי המשטרה, עובר להכנת ההערכות לפסטיבל 95, שהייתה צריכה ויכולה להיות יכולת הצפייה של הנאשם 5, לפני האסון.

הנאשם 5 נגרר אחר קבלת ההחלטות השגויה של נאשם 6, וכישלונו לצפות את המקום והזמן שבהם התרחש האסון, גם משהונחו בפניו, בפקודה ובמסגרת הצגת התכניות, ונכשל ברשלנותו שלו, בכך שלא שינה את ההערכות והשאירה בעינה ואף בכך שלא שם ליבו בעצמו לכך, שההערכות המשטרית אינה מכסה את הצפיות לאסון.

אין המדובר בעניין שולי, שאין לצפות ממפקד מבצע כה גדול, מבצע מרחבי, שיהיה ער לו. אין ענייננו בהצבתו של שוטר בודד, או בהצבתו והיערכותו למשימה של כוח שולי, אלא מדובר בהצבתו ואופן תפקודו והיערכותו של כוח חשוב, בעניין עקרוני ובעל חשיבות לעמידתו של המרחב במשימותיו, שמפקד המבצע נושא באחריות אישית וישירה לביצועו הנכון.

אחד מגורמי האסון, שגרם למות 3 הנערים היה איפוא, אי מודעותו של נאשם 5, מקום שמפקד מן היישוב ברמתו, בנסיבות העניין, יכול היה להיות מודע לו, שחובת הכוחות שתחת פיקודו לשמור על הסדר הציבורי ובטחון הנפש, בכניסת הקהל לאתרוק בליל ההופעה, ושבאופן שבו נערכו הכוחות באתרוק, לא היה מענה לקיום חובה זו.

4. אחריות הממ"ר להערכות – ברחבת הכניסה

התייחסות מפורטת לכשל ההערכות המשטרית, ברחבת הכניסה לאתרוק, תבוא בעיקרה, בחלק הכרעת הדין המתייחס לנאשם 6 שלמה אבוטבול, וזאת כדי למנוע חזרה מיותרת על עובדות, ראיות וטענות זהות. נוסף ונרחיב כאן את הצריך הוספה והרחבה לעניינו של הנאשם 5, תנ"צ יוסף אבני.

הנאשם 5, כבר בחקירתו המשטרית, קבל שתוצאות האסון נבעו, בין היתר, מכך שלא היו מספיק שוטרים וסדרנים בשערים, כפי שאמר בת/23 עמ' 6, שורות 24,25, וזאת משום שלא צפה בעיות בשערי הכניסה, אלא בעיות בסמוך לבמת המופעים (ת/23 עמ' 6 שורות 19-17) ובוודאי לא צפה, כאמור באמרתו ת/27 עמ' 2, כי סמוך לשעה 21.00 תהיה כמות כה גדולה של נערים על שערי האתרוק.

בעמ' 2885 לעדותו בביהמ"ש, אישר הנאשם 5 שוב כי:
"נושא הכניסות אולי נגעתי בו בכללי, בכל מה שקשור לשלום הציבור, אבל היו גורמים מקצועיים שטיפלו בתחום זה..." (שורות 1 – 3).

כן אמר, כי אבטחת הנושא של כניסה מסודרת וכדומה, היא באחריות המארגנים (בעמ' 2940, 2950, 2963).

האסון ארע, בין היתר, כתוצאה ישירה מכך, שברחבת הכניסה לאתרוק אל עבר המובילים והשערים, הצטופפו ונדחקו אלפי בני נוער, עד שנמחצו אל המובילים ונפלו בערימת אדם, בפתח שער החירום, שנפתח כתוצאה מהלחץ. השמירה על הסדר הציבורי והשליטה על בני הנוער, הינם במינוח שונה "כל מה שקשור לשלום הציבור". לכן, התנערות הנאשם 5, מאחריותו כמפקד המשטרה בארוע והטלת האחריות כולה לענין זה, לפתחם של המארגנים, איננה מקובלת עלינו. יפים לענין זה דבריו של סנ"צ עמוס בר, קצין האג"מ, במרחב הנגב, עובר לאסון בעמ' 1343 שורות 7-9:

"סדר זה מצב שבו אתה שומר על התורים ולוודא שאנשים לא מתפרעים ולא לוחצים ודואגים לסדר בכניסה למקום. סדר ציבורי זה, מצב שאין מישהו אחר שישתלט על זה, חוץ מאשר משטרה".

כך אף עדות תנ"צ דוד קראוזה בעמ' 1669 שורות 21-23 :
**"משטרת ישראל עוסקת בנושא סדר, הגוף המארגן מסייע למשטרת
 ישראל מבחינת הסדרנים, יש לו עשייה, אבל האחריות על המשטרה".**

וכן בעמ' 1660 שורות 26-27 :
**"האחריות היא שלמה וכוללת של משטרת ישראל גם בחוץ, רחבת הכניסה
 לאתרוק היא באחריות משטרת ישראל, חד משמעית".**

הנאשם 5, בנסיונו להרחיק מאחריותו את נושא ההערכות החסרה של
 המשטרה, ברחבת הכניסה לאתרוק, אומר בת/25 עמ' 5 כי :
**"שלוש הציבור מופקד ביד מפקד המשטרה במקום הדואג בעזרת הכוחות
 שברשותו, כוחות סדרנים ומשטרה להיערך במקומות הנחוצים כדי
 להבטיח את הסדר ושלוש הציבור".**

דהיינו, גם אם האחריות היא של המשטרה, היא נגמרת ומתמצית, לדעתו,
 במפקד האתר נאשם 6.

תנ"צ קראוזה קובע כי :
**"מפקד מרחב מעצם ההגדרה או מפקד אתר או מפקד ארוע, חייב להיות
 מודע על כל הצבה או על כל פריסה של כח באתר".** (בעמ' 1647 לפרוט',
 ש' 8-10).

באופן ספציפי על פי עדות רפ"ק דעדוש בעמ' 3650 לפרוט', ש' 7-3 :
**"ש. בשתי השנים האלה אני מבין שגם קצין האג"מ וגם הממ"ר נכחו
 כשכל מפקד אחר פרס את התוכניות שלו בשטח איפה הוא פורס את
 השוטרים?**

ת. נכון.

ש. ללא אישור קצין האג"מ והממ"ר אין פריסה ואין פקודה?

ת. נכון".

הנה כי כן, ידע הנאשם 5, באופן מפורש, את תוכניתו של הנאשם 6 לפריסת כוחותיו, הגם שהוא עצמו בעדותו, בעמ' 3197 ש' 11, אומר, של"פריסה פרטנית לא ירדתי".

וכן בעמ' 3196, ש' 3-5 :

"לא ידעתי, לא ירדו לפרטים האלה. מה שידעתי שיש הצבה ליד המובילים ואני משאיר לשיקול דעתו של מפקד האתר ומפקד השערים את ההצבה וידעתי שצריכים להיות סיורים באזור".

עסקינן בעבירת רשלנות ולא בעבירה, שהמחשבה הפלילית שדרושה להשתכללותה היא "מודעות". אי לכך, גם אם לא ידע הנאשם 5 מה ההערכות, שנאשם 6 מכין באזור הקריטי בו ארע האסון, כטענתו, רשלנותו בענין זה הינה, שהשאיר את מודעתו לעניין רק ב"אופן כללי", כפי שאמר, וויתר בכך על יכולתו לצפות הנדרש ממנו.

לא מודעותו בפועל של הנאשם נבחנת אלא מודעותו בכוח.

הנאשם כממ"ר מן היישוב, יכול היה וצריך היה לצפות, שהעדר הערכות ראוייה לקהל בני הנוער ברחבת הכניסה, בזמן הכניסה תביא, בין היתר, לאסון ואשורו את הפקודה, ללא ירידה לפרטי ההערכות של המשטרה בפיקודו, ברחבת הכניסה והשאריתה לשיקולו הבלבדי של מפקד האתר, בלי שהעמידו על הצורך בדרך של תיקון תוכניתו ושינוייה – הינה רשלנות.

5. סינון קהל והכוונתו

במסגרת זאת של ההערכות הבלתי נכונה, על פי הפקודה, יש למנות את העובדה, שלא נעשו פעולות להכוונת קהל וסינונו, בטרם הגיעו לרחבת הכניסה לאתרוק, למובילים ולשערים.

הנאשם 5 בעמ' 3104 שורה 16, מביע דעתו, שהצבת סינון באתרוק הוא מעשה מחוסר הגיון. בת/25 עמ' 8 טען (בשורות 19-20) כי:
"הבעלים האחראים היו צריכים להתארגן מבחינת סדרנות לויסות ומיון אנשים..." וכך אמר גם בת/27 עמ' 1.

משהוצגה לנאשם 5 עמדתו של ע"ת נצ"מ בן חמו בעמ' 1774 שורה 18, לענין הסינון, אישר תנ"צ אבני בעמ' 3102 שורה 7 כי:
"בהחלט המפקד המשטרתי במקום בהחלט יכול לקבוע גם את נושא הסינון..."

ובהמשך (בעמ' 3103) אמר, שגם אם מדובר בתפקיד הסדרנים לערוך הסינון, המשטרה היא שתחליט בסופו של דבר על עריכתו.

ע"ת סנ"צ שמעון בן הרוש, למשל בעמ' 795 שורות 28-30 ועוד, העיד כי שיטת הסינון היתה מקובלת גם במרחב הנגב וגם יצחק דעדוש, העיד על כך בעמ' 3648 לפרוטוקול.

תנ"צ קראוזה העיד בעמ' 1641, כי בארועים שריכזו קהל רב, הם – המשטרה - נהגו לבצע סינונים מוקדמים, על מנת למנוע לחץ על אותם מקומות, שבסופו של דבר הקהל מתרכז בהם. קיים לדעתנו קשר סיבתי הדוק, בין אי מניעת הגעת קהל, שאין לו רשות מכח כרטיס להגיע אל רחבת הכניסה, המובילים והשערים, לבין הצטברות הצפיפות והלחץ ברחבת האתרוק, שהובילו בסופו של תהליך, משעה 21.20 לערך ועד להתרחשות האסון – לתוצאה החמורה.

כמפקד שאחראי על ההערכות, הכוללת בחובה גם את כל האמצעים למנוע הצטופפות ולחץ בכניסה לאתרוק, יכול היה הנאשם וצפוי היה שכך ינהג, דהיינו, יצפה שאי עריכת סינון תביא לתוצאה המזיקה, שארעה, ובתפקידו כמפקד האירוע היה צריך להנחות ולוודא, כי סינון וויסות קהל ייעשו.

6. האחריות לסדר הציבורי ולשלום הציבור

הן לעניין הסינון, הן לשאלת ההערכות ברחבת הכניסה לאתרוק וגם באשר לשאלה על מי מוטלת האחריות לסדר הציבורי ולשלום הציבור ברחבה, הרבו הנאשמים 5 ו-6 בעדויותיהם שלהם ובסכומיהם, להטיל את האחריות לכשל על כוחות הסדרנות, בלבד.

טענה זאת יש לדחות על אתר.

תנ"צ דוד קראוזה, בעדותו בעמ' 1659 שורה 18, קובע, כי הסדרנים הם ת"פ המשטרה והמשטרה היא הקובעת את כמותם, את מקום הצבתם ואת פעולותיהם. סנ"צ בן הרוש, בעדותו בעמ' 796 אומר, כי הנחת היסוד הברורה הינה, שהמשטרה מפקדת על כוח הסדרנות באתר, לרבות כמותם והצבתם על פי צרכי המשטרה.

נצ"מ בן חמו, אומר דברים זהים בעמ' 1748 למעלה והדברים נאמרים ע"י אותם עדים ועדים נוספים.

למעשה אף נאשם 5 מאשר את הדברים, בעמ' 3052 שורה 4, בעמ' 3049 משורה 15 ובעמ' 3061 שורה 10, כן הוא אומר כי:
"באתרים מסוג זה שפועלים גם שוטרים וגם סדרנים, הפיקוד הוא של המשטרה".

מנהל חברת האבטחה "שיטור אזרחי" ע"ת 58 אבינועם אביטן, העיד, כי המשטרה היא שקבעה את כמות הסדרנים, מקום הצבתם ותפקודם.

למעשה נראה, שדיון זה אף מיותר בחלקו, לאור האמור בסעיף 3.ב, ל"שיטה" בפקודת המבצע ת/187.א. :
"המארגנים יקצו כוח סדרנים שיכופפו למפקד המשטרה באירוע".

ולאמור בנספח ט', פקודת המבצע לאתרוק בסעיף 3.ג. ל"שיטה", לפיו **"ת"פ מפקד הכוח יופעלו סדרנים..."** ואף בטבלת כוחות ומשימות הדבר בא לידי ביטוי.

מעבר לכך, בפקודה ת/187.א. אין הקצאת משימות לסדרנים, אך בפקודת המשנה מוגדר תפקידם באותו סעיף 3.ג. ל"שיטה":

"ת"פ מפקד הכוח יופעלו הסדרנים לביצוע ביקורות בשערי הכניסה, בדיקת כבודה (כולל בעזרת מגנומטרים) שמירת אזור הבמה..."

אין אף ברמז התייחסות לסינון, או לשמירת הסדר הציבורי ושלום הציבור.

7. במסגרת ההערכות הרשלנית של המשטרה, בפיקודו של הנאשם 5 עובר לזמן ומקום כניסת הקהל לאתרוק, יש משקל גם לכישלון המשטרה למנוע הצטופפות בני נוער, עובר לאסון מול שער החירום והעדרה של מערכת כריזה יעילה.

על תרומתם של אלה, מבחינת הקשר הסיבתי לאסון ובעיקר לאפשרות מניעתו, או הקטנתו, הרחבנו בדוננו בעניינם של המפיק והמארגנים ועוד נרחיב הדבור בדיונונו, בענייניו של הנאשם 6 ואחריותו לאסון.

מבחינת אחריותו של הנאשם 5 לעניין שער החירום, טענותיו זהות לטענותיו בנושא הצורך בסינון הקהל, המגיע לרחבת הכניסה לאתרוק, דהיינו, שתפקידם של המארגנים היה לעסוק בכך באמצעות הסדרנים; ולחילופין אם תפקידה של המשטרה היה לעסוק בכך, המפקד המקומי, דהיינו, נאשם 6, צריך היה ליתן את המענה והאחריות לכך רובצת לפתחו. דעתנו הינה שלעניין שער החירום, כמו לעניין ההערכות המשטרתית בכלל, אחריותו של נאשם 5, אינה מוסרת ואינה מופחתת מכך, גם כשלאתרוק מונה מפקד נפרד.

הנאשם 5 תנ"צ אבני, צריך היה במסגרת פיקודו על המבצע בכללו, להנחות ולוודא ביצוע של ההערכות הנכונה, כדי לקדם כל סכנה צפויה, בעת כניסת הקהל לאתרוק. חוסר צפיותו את הסכנה, שהביאה לחוסר מודעותו את טיב ההערכות, אל מול שער החירום, כפי שטען – הוא כשלוננו.

גם בנושא שמירת הרחבה – לפני שער החירום – ריקה מאדם, על מנת שכוחות יוכלו להיכנס לאתר ולצאת ממנו אל הרחבה בקלות ובמהירות, עניין לנו בסמכות ואחריות מפקד ישירה, שהיתה יכולה וצריכה היתה להביאו, להדגיש בפני נאשם 6 וגם לשנותה, בהבחינו שאין התכנית שערך נותנת מענה נכון לנקודה זאת.

באשר למערכת כריזה יעילה, אחריותו של נאשם 5 בולטת ועמוקה יותר מזאת של נאשם 6.

נאשם 6 הוא שצריך היה, לפי דעתנו, בעריכת תכנית ההערכות, לדרוש מערכת כזאת מהממונים עליו ולצפות הצורך בה.

נאשם 5, הממ"ר, אשר בידיו גם האחריות בתחום רישוי העסק, צריך היה לדרוש הקמתה במסגרת התנאים הנוספים, לצורך מתן הרשיון, כפי שעשה בשנת 93, כאמור בסעיף 2.ה. לרשימת התנאים הנוספים, כפי שמופיע בת/221.

נשמעו עדויות, כי המשטרה מסתפקת לעיתים בקולנים ולעיתים באפשרות קבלת שליטה מהירה על מערכת ההגברה של ההופעה עצמה. אנו סבורים, ששימוש בקולנים איננו מספיק והיכולת לשלוט על מערכת ההגברה, לא תוכננה לשימוש יעיל באתרוק. אף אם בעבר הנוהג המשטרתי היה במקרים רבים, בארועים עתירי קהל, להסתפק בקולנים, עסקינן בנוהג שאינו מספק כבהלכת [ע"פ 162/53 בראשי נ' היועמ"ש](#).

מנגד העיד תנ"צ קראוזה, בעמ' 1643-1644 על כך, שבמחוז ירושלים, נדרשו המארגנים לארגן מערכת כריזה שבה ניתנת שליטה למפקד המשטרה. גם נצ"מ בן חמו העיד, בעמ' 1778, ש' 11-12 לפרוט', שלגבי הקהל שעמד בחוץ, חייבו מערכת כריזה נפרדת שהוצבה לאורך השערים.

הנאשם 5 ולא אחר מאנשי המשטרה, הוא זה אשר אחראי מכוח תפקידו כממ"ר, נותן האישור לעניין הרשיון ומכוח תפקידו כמפקד האירוע, בשני כובעיו אלה, לצפות את הצורך במערכת כריזה, אשר תהיה יעילה ואפשרית להפעלה לביצוע תפקידה ולצפות את עזרתה למניעת הדוחק והצפיפות שגרמו לאסון.

8. אחריות תנ"צ אבני – הפצת היתר של הכרטיסים

המאשימה מייחסת לנאשם 5 אחריות לגרם האסון, בין היתר, בשל כך שהיה אחראי גם הוא לעודף הקהל שבא בשערי האתרוק, בכך שלא עשה דבר למנוע את הפצת היתר של הכרטיסים ואת מכירת היתר של 5,250 כרטיסים.

"חלקו של נאשם 5 בכשל זה, בא לידי ביטוי בעובדה שוויתר על החתמת הכרטיסים המופצים כלאחר יד ומבלי שוידא כי קיים תחליף הולם להחתמה זו, דהיינו אמצעי אחר שיש בו לפקח על מכירת הכרטיסים. בכך הותיר נאשם 5 את נושא הכרטיסים כשטח פרוץ הנתון לחסדיהם של בעלי הענין למכור מספר מקסימלי של כרטיסים" (סיכומי התביעה עמ' 137).

אכן, תנ"צ קראוזה ונצ"מ בן חמו העידו, כי נקטו פעולות כדי לפקח על מכירת הכרטיסים משני מניעים; המניע האחד הוא למנוע הפצת יתר של כרטיסים והמניע האחר למנוע זיופים.

האמצעי שננקט למנוע הפצת יתר של כרטיסים והיה מקובל על המשטרה בכל הארץ, לרבות במרחב הנגב, היה החתמת כל כרטיס וכרטיס בחותמת משטרה.

יתרה מכך, אף הנאשם 5 עצמו, בשנת 93, התנה את מכירת הכרטיסים לפסטיבל בהחתמתם.

שורת ההגיון גם מצביעה על כך, שהחתמת כרטיסי ההופעה של "משינה" באתרוק בליל האסון, היתה מונעת או מצמצמת את מכירת היתר של הכרטיסים, שהיתה לה באופן ברור, קשר סיבתי לקרות האסון, כפי שראינו לעיל.

אנו גם מקבלים את עמדת התביעה בסיכומיה, כי הנאשם 5, כשנאמר לו שההפצה של הכרטיסים ממוחשבת, היה יכול לבקש, להתעניין ולדעת פרטים נוספים ובעשותו כן היה למד, שחלק מההפצה היתה הפצה ידנית.

למרות אלה, הננו סבורים, שלפחות מחמת הספק הסביר, ממנו זכאי הנאשם להנות, אין לייחס לו רשלנות בשל כשל זה.

המדינה טוענת, כי על הנאשם 5 היה, גם כשנודע לו שהפצת הכרטיסים הינה ממוחשבת, לא לוותר כלאחר יד על החתמתם, בלי שוידא כי קיים תחליף הולם להחתמה זו.

לא באה בפני ביהמ"ש כל ראיה מטעם המדינה, כי "תחליף הולם להחתמה" נעשה בו שימוש בעבר, או שתחליף כזה קיים, או שבעידן הפצת כרטיסים ממוחשבים, הנוהג של החתמת כרטיסים כאלה מבוצע או אפשרי.

אנו סבורים גם, שהחתמת רצף דפי המחשב שעליהם מודפסים הכרטיסים, על ידי המחשב, הינה חסרת משמעות ובכל אופן לא הוכח, כי יש לכך אפקטיביות כל שהיא.

האמצעים הנוספים עליהם עמד תנ"צ קראוזה, כמו כרטיסים בעלי הולוגרמות, או שיקוף נאון, או הדפסת כרטיסים נושאי פס מגנטי, מטרתם לא היתה למנוע מכירת יתר של כרטיסים, אלא למנוע זיופם.

לא באו ראיות של ממש בראיות התביעה, או אף בראיותיו של מי מהנאשמים, (נאשם 1 לדוגמא), שכרטיסים מזויפים בכמות שיש לה משקל נראו באתרוק. לכן האמצעים החלופיים שהועלו אינם רלבנטיים לדיונו. יש לזכור, כי נאשם 5, בהערכתו לפסטיבל ערד, לא נערך ל"מלחמה" ב"אויב" או בגורמים עבריינים, אלא לעבודה משותפת עם גורמים אזרחיים ציבוריים, בעלי מעמד (לדעת ב"כ נאשם 1 בסכומיו בשיתוף פעולה מוגזם), שהיה לו נסיון טוב איתם ואשר פעלו לא למטרת רווח.

בהחלט ניתן לקבל את עמדתו של נאשם 5, שכממ"ר מן היישוב, או כמפקד סביר, סמך על דברי המארגנים, שההפצה הממוחשבת די בה, כדי להבטיח שלא תיערך מכירת יתר והפעיל שקול דעת סביר, בעקבותיו פטרם מהחתמת הכרטיסים, גם אם יכול היה לצפות מכירת כרטיסים עודפת על ידי גורם אינטרסנטי.

גם העובדה, שעבודת המטה לקראת ההערכות לקראת הפסטיבל, החלה ביום 12.6.95 וההפצה ביום 20.6.95, אין בה כדי להצביע על הפרת חובתו. הטעמים, שבשלהם בשנת 94 לא דרש החתמת כרטיסים, למרות שלא היתה מכירה ממוחשבת של כרטיסים, לא הובררו דיים ואינם רלבנטיים להתרחשות האסון.

הנאשם 5, אמנם לא צפה את מכירת היתר של הכרטיסים, למרות שיכול היה לצפותה והיתה בגדר צפיותו הסבירה, ואמנם צפיה כזאת שהיתה מביאה בעקבותיה פקוח על המכירה, אם בדרך של החתמת הכרטיסים ואם בדרך אחרת, היה בה לסייע במניעת אסון ערד, אך לא שוכנענו מעבר לכל ספק סביר, שהנאשם 5, בחוסר צפיותו בפועל את שיכל לצפות בכח- התרשל.

9. אחריות הממ"ר כרשות רישוי.

האתרוק שנבחר בשנת 1993 כמקום המרכזי לקיומם של מופעי רוק רבי קהל, לקה בהיבטים הקשורים בהתרחשות האסון, במספר לקויים מצטברים שהוכחו בראיות שהובאו בפני ביהמ"ש, עליהם הרחבנו את הדיבור בעניינם של הנאשמים 2 – 4.

לצורך דיוננו, נציין בקצרה חלק מליקויים אלה.

שלשה שערים בלבד לכניסת קהל אליהם הוליקו 16 מובילים, שרוכזו כולם באתר אחד, זה ליד זה ולמעשה ללא הפרדה, למעט שער החירום שהוצב בין שני השערים הצפוניים לשער הדרומי. השערים הוצבו בתחתית של מדרון שיפועי מהכביש ומשטח מכוסה כורכר מצפון, שיצר מעין משפך שחומר גרוס ולא יציב פזור עליו.

המובילים נבנו באופן חד כווני אל השערים, בלי שיאפשרו הוצאה החוצה, ללא עיכוב, של צופים שאין להם זכות כניסה, או שהכניסה לאתר נמנעת מהם, מסיבה כלשהי, וכן הגישה אליהם היתה מכל כיוון, בהיקף של למעלה מ- 90 מעלות לשערים.

אי בטיחותו של אתר הכניסה לאתרוק, כפי שתואר, הוכח בראיות כדבעי, בנתחנו את הראיות לאחריותם של נאשמים אחרים בכתב אישום זה ונחזור לכך גם בהמשך, לפי הצורך.

הננו סבורים, שלנאשם 5 אחריות מצטברת, בשל ליקויי הבטיחות שבכניסה לאתרוק, משני היבטים עיקריים. האחד, יכולת הצפיה שלו את השפעתם של הליקויים, על ההערכות הדרושה לבטחון הנפש ושלום הצבור ומחדלו לצפות זאת, וזאת במישור אחריותו כמפקד המבצע המשטרתי, והאחרת, במישור

אחריותו כממ"ר מרחב הנגב, בשלוש השנים שבהם פעל האתרוק, וכמובן, בשנה הרלבנטית להתרחשות האסון, אחריות נגזרת מהיותו נותן אישור על פי [סעיף 6.א. לחוק רישוי עסקים](#).

10. להערכות הלקויה של כוחות הסדר, בכניסה לאתרוק, התייחסנו לעיל ונתייחס להלן, במסגרת בחינת אשמתו של נאשם 6.

אך נוסף, כי להערכות הנכונה, לקראת קבלת קהל לאתר בו מתקיים מופע רוק רב משתתפים, מבחינה משטרתית, חשיבות גדולה עוד יותר, כאשר מבנה האתר המקבל את פניהם בכניסה, הוא כמו זה שבאתרוק בערד. ריכוז השערים, שלשה במספר במקום אחד, מתעל את כל המגיעים לאתר למקום ריכוז אחד, לפני הכניסה, ומטבע הדברים כל הקהל המגיע להיכנס להופעה, מתרכז באותו מקום ריכוז.

נציין העובדה, שריכוז הכניסות אמנם לא יוחס בכתב האישום לנאשם 5 בפרטי רשלנותו, אך על פי [ס' 184 לחסד"פ](#) (נמ) תשמ"ב-1982 רשאים אנו להרשיעו גם בפרט זה והזדמנות סבירה, סבירה מאוד, ניתנה לנאשם להתגונן מפריט עובדתי זה וזכותו זאת להתגונן נוצלה על ידו כדבעי.

כאשר הצפיה, כפי שכתוב בפקודת המבצע הינה ש-18,000 צופים אמורים להגיע, בנוסף למאות עד אלפים נוספים ללא כרטיסים, כאשר שליש מהם מגיע בשעה שלפני תחילת ההופעה, אזי ביתר חריפות ובהירות, יכול מפקד מן היישוב לצפות, שהעדר כח משמעותי ומהותי לשמירת הסדר הציבורי, ומניעת לחצים על השערים ברחבה שמחוץ לאתר ובצורה הנכונה, הינה קריטית, וכי העדרות כח כזה, תביא במידה רבה של סבירות, להצטברות לחצים וצפיפות רבה. העובדה שכל הקהל מגיע מכיוון אחד למקום אחד והצטברותו שם, מחייבת צפי בצורך של כוחות, אשר ישלטו באותו קהל ויכוונו אותו. המשטרה ידעה, כי הוראותיה הינן לבדיקה יסודית וקפדנית של הכבודה, עובדה זאת יכולה היתה להדריכה, שכאשר יהיה צורך להכניס דרך שלושה שערים בלבד, כמות של אלפי נערים בפרק זמן מוגדר ומצומצם, כאשר כל הממתינים לכניסתם מתרכזים במקום אחד, אזי צריך כוח של ממש להתמודד עם אותם אלפים.

כאשר מצטבר לליקויים אלה, המבנה המשפכי של רחבת הכניסה, נראה שהוודאות להצטופפות אל עבר השערים ולחץ של קהל רב, כך יכול וצריך

לצפות מפקד מן הישוב, מחייב הערכות בכוח משמעותי, שיפעל באופן שיאפשר מניעת סיכון.

נוסיף לכך את צורתם של המובילים, שאינה מאפשרת הוצאה בקלות של מסורבי כניסה, דבר שיש לצפות שיגרום לעיכוב ולהאטה בכניסת הקהל, דרך המובילים והשערים, וכך יגביר את הלחץ עליהם.

יתכן ודי היה בהערכות המשטרתית שננקטה, כדי לצפות התמודדות יעילה עם הקהל המצטבר, לו לא היתה הצטברות של ליקויים בכניסה לאתרוק ולא הצטברה רשלנות האחרים, שהיתה בגדר הצפיות הסבירה. לכן הדוגמאות שהוצגו ע"י נאשם 5, אינן רלבנטיות ובעיקר, כשלא הוכח ולא הוצג שההערכות המשטרתית במופעים, באותם אתרים, היתה זהה להערכות במקרה דנן.

למעלה מכך, ממסמכים שהוצגו נראה, שבמופעים רבי קהל אחרים, היתה הערכות נכונה לקראת כניסת הקהל (ראה למשל: נ/125 - נ/129, נ/190 ועוד).

בכל אחד מהאתרים שנאשם 5 הציג להשוואה: אתר צמח, אתר כרמיאל, אשקלון, בריכת הסולטן וכיוצ"ב, קיימים אולי לקויים מבניים, אך באף אחד מהם אין הצטברות של כל הלקויים יחדיו, ובד"כ באתרים אלו, הליקוי הוא ריכוז הכניסות במקום אחד בלבד, ללא ליקוי נוסף, כמו אפשרות ההגעה לשערים מכל זווית, צורת המשפך וליקויי המובילים.

כן יאמר לענין זה, שההלכה הינה "שמקום שגלוי וידוע הדבר, שהנוהג אינו מגיע לדרגת הזהירות הדרושה לפי החוק, אין עצם היותו כללי ומקובל, מונעו מלהוות רשלנות". ראה [ע"פ 162/53 בראשי נ' היועמ"ש פד' ט' עמ' 701 ופס"ד המכביה](#).

גם אם נערכו מופעי עבר במקומות שונים, בתנאים רשלניים ולא ארע אסון, אין בכך כדי לקבוע, שאותם תנאים הם הסטנדרט הראוי לקיום מופעים כאלה.

יחד עם זאת, קביעתנו איננה שרק הליקוי המבני בלבד של האתר גרם לאסון, אלא שעסקינן בהצטברותן של רשלנויות אחת לרעותה.

11. תנ"צ אבני שימש ממ"ר מרחב נגב. מכוח תפקיד זה ועל פי חוק רישוי עסקים, הוא הרשות המאשרת ובעל הסמכות, ואין הוא עצמו חולק על כך, לאשר או לא לאשר, קיומו של מופע באתר מסוים, אם בכלל, ואם בהתניית תנאים מיוחדים אשר נקבעים על ידו. תהליך הרישוי מחזיק בחובו את בחינתם של כל ההיבטים הבטיחותיים של מופע ומטרתו הינה להבטיח, כי יתקיים בבטיחות מלאה.

המונח "בטיחות", מהווה סלע מחלוקת, בין הצדדים בתיק זה במהלך ניהולו ואף בסכומי ב"כ הצדדים. למונח זה משמעות שונה, בהקשרים שונים, ואין דומה משמעותו, בהקשר של בטיחות מיבנים, מבחינה קונסטרוקטיבית, כמקרה של גשר או תקרה קורסת, למשמעותו בתיק דנן.

לעניין האסון בתיק זה, כפי שנקבע, המשמעות הינה שמירת הסדר הציבורי ושמירת בטחונו וחיייו של הקהל, שאמור להיכנס לאתר, על כל ההיבטים שבו.

כך הגדיר נצ"מ בן חמו בעמ' 1772, ש' 24-27 באומרו: **"אני אחראי על בטחון הנפש, על הסדר הציבורי מהרגע שאחריות זאת מוטלת עלי, אני אמור לתת את התנאים בהם אני חושב שאלה הדברים שאכן יבטיחו את שלום הציבור ובטחונו כראוי"**.

ואכן, על פי הראיות שבאו בפני ביהמ"ש (בין היתר נ/191, נייר מטה בנושא מדיניות המשטרה ברישוי עסקים), כך רואה משטרת ישראל את תפקידה וכך היא פועלת. לכן כאשר פונה מארגן ארוע רב קהל למשטרה, מתחיל תהליך, בו מקבלת המשטרה את נתוני הארוע לרבות צפי קהל, זהות האומן, מקומו ומועדו והיא על-פי נתונים אלו ומציבה את דרישותיה, במסגרת התניית התנאים הראשוניים. דרישותיה של המשטרה כוללות על פי עדות בן חמו בעמ' 1770: כמות השערים ומיקומם, סוג הגידור, החומה ההיקפית, דרכי הגישה, מיקום מד"א ומקום השירותים. תנ"צ קראוזה בעמ' 1651 משורה 19, מאשר, כי בהליך הרישוי, המשטרה בודקת האם האתר מתאים ליעוד של המופע הספציפי.

ע"ת 55 נצ"מ בגמלאות גלינסקי, קצין הבטיחות הארצי של משטרת ישראל בעבר, בעמ' 1018 לפרוט' מאשר, כי במסגרת הבדיקה הבטיחותית, המשטרה בודקת את מבנה האתר, הכניסות, היציאות, שערי חירום וכל דבר שהוא נכון מבחינה בטיחותית.

גם עד ההגנה מס' 21, גולדרגד משה, שהיה ממ"ר מרחב גליל בעבר, מאשר כי מספר השערים, גודלם, מקומם והמובילים, הינם בין היתר, נושאים שיש להם קשר לשלום הציבור ובטחונו (עמ' 4302) וכך הכניסות (בעמ' 4304).

ע"ת סנ"צ שמעון בן הרוש, קצין ממרחב נגב, אישר גם הוא בעדותו בעמ' 796 ואילך, שאתרים כאתרוק ואתרוק בעצמו נבנה בהתאם לתנאי המשטרה. כך גם סנ"צ בר, קצין האג"מ מרחב נגב בעת האסון מאשר בעמ' 1326 לפרוט', כי תפקיד קצין הרישוי המשטרתי לבדוק, אם יש מספיק שערי כניסה ויציאה ומובילים.

גם הנאשם 5 עצמו, אם כי לא בפה מלא ואחר היסוסים ותשובות אחרות, מאשר כי:

"הרישוי לגבי אתרים בפסטיבל ערד, הוא שונה מאישור לגבי עסקים אחרים, כאשר כאן, מתנהלת קודם כל עבודת מטה מקיפה של התחנה מול המארגנים... והם בוחנים את האתרים ואת ההיערכות ומלווים ... את כל נושא התאמת האתרים והמקומות האחרים בפסטיבל..." (עמ' 2874 ש' 11-12).

בעמ' 3019, מאשר נאשם 5, שלגבי כמות השערים, המובילים, הזרימה – אלה דברים שהמשטרה מופקדת על בדיקתם וכך גם רחבת הכניסה לאתר, שערי הכניסה ועוד.

תנ"צ אבני גם אישר, כבר באמרתו ת/23, עמ' 7 שורות 19-24, כי כמות הקהל המוגדלת של 18,000 איש, אושרה על ידי המשטרה.

הנאשם 5 גם יצא אישית לשטח, ביקר באתרוק, אף יותר ממקומות אחרים, נתן דגשיו ולא מצא שום סיבה ממשית, העלולה לסכן את שלום הציבור, (עדותו עמ' 2878-2879). לכן נתן את אישורו למתן רישוי עסק לאתרוק בשנת 1995, כפי שאמר בעדותו בעמ' 3245 מש' 17:

"...לגופן, ברמה הכללית... ובמקרה של האתרוק גם ביקרתי והתרשמתי, לא היתה לי שום בעיה לא לחתום."

הנה כי כן, לנאשם 5, תנ"צ אבני, היו מודעות, מעורבות והיכרות ברורה, עם תנאיו של האתרוק, לרבות כשלו, ובמסגרת תפקידו כממ"ר היה יכול, בשל הפגמים הבטיחותיים שבאתר, לא לאשרו לקיום המופע. אלא, שהנאשם 5 בחר לאשר את האתר כלאחר יד, ללא מחשבה מעמיקה ובחינת חלופות, דהיינו, ללא הערכת מצב מספקת. ולכן הנאשם 5 טוען, שחתימתו על אישורו של האתרוק, מבחינת אישור המשטרה, הינה חתימה אוטומטית ואין לה את המשמעות הנחזית ממנה. הוא מקבל את טפסי הרישוי מקצין הרישוי, הוא (הנאשם) בודק קיום חתימות טכני ואם זה חתום, זה מאושר על ידו (עמ' 3231 לעדותו).

מהמפורט לעיל, על ביקורו של הנאשם באתרוק ובחינתו אותו, עולה מפורשות, שלפחות מבחינת האתרוק, טיעונו זה של הנאשם 5 אינו נכון עובדתית. גם מבחינה נורמטיבית לא ניתן לקבל את עמדת אבני, שחתימתו אין לה כלפיו משמעות משפטית.

מצופה מממ"ר, שימלא תפקידו הלכה למעשה ולא לכאורה בלבד. אם אכן חתימתו על מסמך רישוי כרשות משטרתית על פי חוק, הינה ל"מראית עין" בלבד, התנהגות כזאת הינה, על פי טבעה רשלנית.

12. במסגרת הליך הרישוי, היתה לנאשם 5 היכולת וההזדמנות מבחינת תפקידו, לבחון את התאמת האתרוק לדרישות הסדר הציבורי ובטחון הנפש, דהיינו, שלום הציבור, ויכול היה לעמוד על הסיכון המצוי בכך, שכל שלוש הכניסות לאתרוק, מצויות בריכוז אחד ובמקום שבו נמצאו. הנאשם אכן מאשר בת/23 עמ' 3 וכן עמ' 6, שלפחות:

"בדיעבד נראה לי שלא נכון היה לרכז את כניסת כל הקהל לאתר כניסה אחד והיה צריך לפצל את כניסת הקהל לאתרים שונים על מנת למנוע את הלחץ שנוצר בכניסה."

תנ"צ קראוזה אמר בעדותו בעמ' 1641-1640:

"באופן עקרוני נראה לי מאוד לא סביר לרכז את הכניסות במקום אחד... בארוע נתון שברור שמספר האנשים שיגיעו הוא גבוה, לא נראה לי כסביר לרכז את כל הכניסות במקום אחד".

לדבריו, בעמ' 1696, לא היה מאשר האתר לכניסת 18,000 איש עם שלושה שערי כניסה בלבד.

נצ"מ בן חמו, גם הוא סבר כך בעדותו בעמ' 1746 ובעמ' 1799 ש' 14-3 ועוד. כך סברו גם אחרים כגלינסקי, אורון ועוד. בחינתן של הכניסות לאתר, מבחינה רישוית, נדרש גם לאור העובדה, שאותן כניסות ששמשו לכניסת 10,000 איש, בשנת 93 ו- 15,000 בשנת 94, נדרשו לקלוט 18,000 צופים בשנת 95.

הממ"ר היה מעורב בהגדלת כמות הצופים ויכול היה לצפות, שהגדלת כמות צופים, בכמות כה רצינית, תדרוש בחינת התאמת הכניסות, מספרן ומבנן, לכמות הצופים המוגדלת וצריך היה לדרוש מפיקודיו לבדוק התאמה זאת. משנשאל על כך בביהמ"ש, השיב הממ"ר בעמ' 3022 ש' 8-5 לפרוט':

"אני שאלתי שאלות המתבקשות מעצם ההרחבה, במיוחד לגבי הקיבולת של כמות האנשים ואפשרות קבלת הקהל בצורה טובה בשערים, וקבלתי מהמפיק ומאבינועם את ההסברים יחד עם קצין הרישוי וקצין האג"מ, שהניחו את דעתי בעניין".

תשובה זאת על פעולתו לבחון התאמת הכניסות אינה מספקת, כאשר הוא נושא באחריות ונראה לנו, לאור תשובות אחרות שנתן, שאין אמת בכך שהתעניין גם באפשרות ההגדלה מהיבט קבלת הקהל בצורה טובה בשערים.

כאמור, תנ"צ יוסף אבני היה ממ"ר מרחב הנגב כבר בשנת 1993 ובפקודת המבצע לקראת פסטיבל ערד, באותה שנה, ת/195, כתוצאה מהלקח שבאתרים אחרים בעבר היו **"שערי כניסה מצומצמים"** ו"חסר שליטה ופיקוח על הנכנסים" נדרש כי: **"באצטדיון ובאתרוק יותקנו לפחות 3 שערי כניסה"** וזאת לאתר שתוכנן לקלוט 10,000 צופים. (ראה נ/136 סעיף 1.א.6) **"התקנת 3 שערי כניסה רחבים עם מוביל".**

ואכן בתנאים הנוספים לצורך אישור האתרוק דרש נאשם 5 בת/182 א בעמ' 2 סעיף 3.א.7 "לכניסה לאתר יותקנו 3 שערי כניסה עם 6 מובילים קבועים בכל שער...".

הדרישה לא מולאה והמשטרה באחריות הממ"ר נתנה, אז בשנת 93, אישור לניהול העסק ועל פי עדות שמעון בן הרוש, בעמ' 777 ש' 24-14 לפרוט' ועמ' 786 ש' 20-7 ועדות איתן רצון עמ' 1073 ש' 22-18, האתר פעל עם שני שערי כניסה בלבד.

כלקח מפסטיבל 93 באתרוק, העיד בן הרוש בעמ' 793, 794 לפרוט':
"כחלק מהפקת לקחים כשדנו במכלול הדברים של שלושת ימי הפסטיבל, אחד הלקחים היה שצריך לפתוח שערים נוספים באתרוק".

לשנת 1994 באתרוק, על פי בקשת המארגנים, אושר האתר לקליטת 15,000 צופים וברשימת התנאים הנוספים לאישור הרישוי לאתר באותה שנה (נ/98) נדרש, בנושא הכניסות, על ידי הרשות המאשרת דאז, הממ"ר נאשם 5:
"לכניסה לאתרוק יותקנו 2 שערי כניסה לקהל... בכל שער כניסה לקהל 7 מובילים...".

נראה שנאשם 5, במסגרת הליך הרישוי לשנת 94, ללא כל הסבר רציונאלי, התאים הדרישות למציאות בפועל, בלי שהביא בהערכתו את הדרישה הראשונית ל- 3 שערי כניסה ו- 18 מובילים ואת הגדלת כמות הצופים מ- 10,000 ל- 15,000 איש.

בשנת 94 על פי עדויות יצחק דעדוש (עמ' 3658-3659 ואמרתו נ/216) וחווה בודין (עמ' 759-760), היו צפיפות ולחץ באתר הכניסה לאתרוק.

למרות זאת ולמרות שבשנת 1995 הוגדלה מכסת הקהל ל- 18,000 בני נוער, נכשל הנאשם 5, בהיבט הרישווי של האתר, בחוסר צפיות הצורך לבחון התאמת הכניסות לאתרוק. הראיה לכך, שאף תנאי מתנאי האישור המשטרתי, ברישוי האתר, לא היה תנאי חדש ומתקן, המתייחס לכניסה לאתרוק באותה שנה.

כל זאת, על רקע העובדה שבשנת 95, חלו שינויים בתנאי הזירה, שלהם השפעה אפשרית על מתחם הכניסה לאתר, כמדרון מצד צפון לשערים וכיוון הגעת קהל מצפון מכיוון הכלביה.

13. הכשל בהליך הרישוי לא פסח על טיבם של המובילים. אין ספק שהמובילים הינם, פריט שיש לו משמעות בטיחותית מבחינת שמירת הסדר הציבורי, ושולם הציבור, בשלב הכנסת הקהל לאתרוק.

מבנה המובילים היה לקוי בכך, שנבנו בצורה ישרה חד-כיוונית לעבר השערים, באופן שלא אפשר הוצאת נערים שהגיעו אליהם ללא כרטיסים, או שמטעמים אחרים, כניסתם נאסרה.

במקום שלא נערך סינון והכוונת קהל, כפי שלא נערך בכניסה לאתרוק ותנאי הבדיקה הקפדנית של הכבודה, מבנה המובילים החד כיווני הפך לגורם מעכב כניסת קהל, שהוסיף על יצירת הפקק האנושי וזירז את התגברות הצפיפות והלחץ ברחבה שלפני השערים.

העדר הסינון והוויסות הביאו גם לכך, שנערים שהגיעו לרחבת הכניסה מצפון "נפלו" (גם בשל כך שירדו מגבעה) ישר על המובילים הצפוניים ולחץ הקהל נוצר גם מכיוון זה. שם מצאה את מותה אל המוביל חן יצחק ז"ל.

תנ"צ קראוזה העיד, בעמ' 1643 לפרוט', על דרך אחרת לבנות בצורה ראויה מובילים והיא לבנות מוביל אחד לכניסה ומוביל ריק, כך העיד גם נצ"מ בן חמו בעמ' 1745.

הנאשם במסגרת ביקורו באתרוק, בהליך לאישורו, בחן את המובילים, אך טחו עיניו מלראות את הפגם שבהם.

במסגרת הליך הרישוי, דהיינו, התניית התנאים לאישורו של האתרוק למופע המונים, צריך היה הנאשם 5 ויכול היה, להתייחס גם למערכת הכריזה שלא היתה, אך בנושא זה הרחבנו במקום אחר.

נושא כמות השערים ומבנם והתאמתם לכמות הקהל המאושרת לכניסה, המובילים ומבנם, מקום שערי הכניסה, צורת רחבת הכניסה המשפכית

וכיוצ"ב, כולם עניינים מובהקים של "בטיחות", במישור שמירת הסדר הציבורי ובאשר אליהם העידו נצ"מ אבי בן חמו בעמ' 1744 – 1776 ותנ"צ דוד קראוזה בעמ' 1675-1707, כי הם על פי הנהוג במשטרת ישראל היו מבקשים ומקבלים, או ישירות או בעקיפין (באמצעות דרישה מהמארגנים), אישור של מהנדס בטיחות, באשר למבנה אתר המופעים. כך העיד גם איתן רצון, קצין אג"מ לשעבר במרחב הנגב בעמ' 1048-1049 לפרוט' ואף מפקים כגד אורון וסלוצקי (עמ' 3678-3670, 1616-1617). אם כך היה נעשה גם במקרה זה במרחב הנגב, היה בכך כדי לקיים, מבחינת נאשם 5 לפחות במידת מה, את הצפוי ממנו מבחינת קיום חובתו הקונקרטית, כדי למנוע את התוצאה הקטלנית – אך הדבר לא נעשה באף אחת משנות קיומו של האתרוק.

בשנים שבהן שירת נצ"מ גיורא גלינסקי במשטרה 93, 94 לא הופנה לענין זה ולא התבקש להתייחס לאתרוק. כמו כן, גם לא נדרשו המארגנים להמציא אישורו של כל יועץ בטיחות אחר (ראה עדותו עמ' 1016, 1017 ועוד).

מנגד, מנגנוני הרישוי המשטרתני, בראשותו של נאשם 5 עצמו, לא נכנסו לעובי הקורה ולא בחנו בעצמם, בכלים שעמדו לרשותם, את התאמת התרשים (ת/199) לתנאי הבטיחות הנדרשים, או למצב בשטח בפועל.

המשטרה בעניין זה סמכה על המארגנים, מחד גיסא, ועל ידיעתה ומומחיותה שלה, בנושאי סדר ציבורי והבטחת שלום הציבור בבחינת "זה נראה בסדר", מאידך גיסא. לכן לצורך הליך הרישוי, בתחום התאמת מתחם הכניסה באתרוק לייעודו, במשך כל שלוש שנות פעולת האתר ובעיקר לענייננו באירועי פסטיבל ערד 1995, עניין זה נפל "בין הכיסאות" ולא זכה לטיפול הולם, משמע נותר בגדר טיפול רשלני.

14. הנאשם 5 הן ממ"ר והן גורם מאשר.

כאמור, הנאשם 5, שלט בתפקודו כמפקד המבצע המשטרתני בפסטיבל ערד 95, על התנהלותו בשתי כשירויות. הנאשם 5 פקד על המבצע, במובן היותו ממונה על עבודת המטה לקראתו ופיקודו על כוחות המשטרה בו בפועל, אך

גם שימש באותה עת וקודם לכן כממ"ר מרחב נגב, על חובתו בתחום רישוי העסקים, במסגרת תפקודו וסמכותו על פי חוק רישוי העסקים.

הצבענו לעיל על כך, שבכל אחד מתפקידיו אלה בנפרד, נכשל בצפיות הסיכונים אותם יכול היה לצפות כממ"ר מן היישוב. כשלון הצפיות של הנאשם 5 מתעצם ומתחזק, כאשר בוחנים את תפקודו, כש"מרימים את המסך" ורואים, שהנאשם 5 יכול היה להיות מודע בנסיבות העניין, לצורך בהערכות נכונה של משטרת ישראל, מרחב הנגב, למבצע המשטרתי של שמירה על שלום הציבור באתרוק – בשני כובעיו.

הנאשם היה יכול להיות מודע, לאור אי התאמתו של אתר הכניסה לאתרוק, אותו בחן במסגרת הליכי הרישוי, שמחמת העובדה ששלושה שערים לאתר כולם צמודים יחדיו והם מצויים בתחתיתו של משפך ושהמובילים לשערים הינם לקויים, עד כמה חשוב שהערכות משטרתית נכונה תחפה על אותם כשלים. ולכן יותר מכל אתר אחר, היה חשוב שיקפיד שהערכות הכוחות בשלב הכניסה תהיה חזקה, מעובה, רצינית וערוכה נכון. צריך היה בעיקר לאתרוק, להורות כי יערך סינון וויסות קהל, באופן שימנע אפשרות הצטברות בלתי נשלטת של קהל נערים אל מול פני השערים.

הנאשם 5, לפיכך, יכול היה וצריך היה לא להסתפק באישור סתמי, לתכנית הערכות שערך הנאשם 6, שהיתה רשלנית כשלעצמה, ובמסגרת תפקידו כממ"ר וכמפקד המבצע, היה עליו להקפיד לבחון את תכנית ההערכות שערך בשבע עיניים.

משלא עשה כן, לא מילא את חובתו וכשל גם הוא ברשלנות, שהביאה בהצטברות לרשלנות אחרים, למותם של שלושת הנערים ז"ל.

הנאשם 5, נשאל בעמ' 3106 שורה 7 לפרוט':

"המשטרה הכירה את להקת משינה וקיבלה מידע על האפיונים של המוזיקה וסוג הקהל המגיע איתה, ואפיונים אחרים שעניינו אותה?".

תשובתו היתה:

"אני יודע שנתקבל מידע שזו הופעת פרידה אחרונה. משינה ידועה לנו מהופעות קודמות בפסטיבל, אנו יודעים גם מה סוג הקהל שמגיע, כך שידענו למה לצפות."

אם זאת התשובה, הנה לך סיבה נוספת ליכולת הנאשם 5 להיות מודע, וליכולתו לצפות, את הסיכונים העולים מהערכות לא נכונה ומאישור לא נכון, לאתר הולם לקיום המופע. כישלוננו לצפות את אלה, היה לו קשר סיבתי הדוק להתרחשות האסון שארע.

התברר שהנאשם 5, לא ידע למה לצפות ולכן לא עמד בדבריו בנ/45, פרוטוקול הצגת הפקודות שקויים ביום 5.7.95 במתנ"ס העיר ערד:
 "...ביד כולנו פיקדון של מאות אלפי אנשים. צריכים לחזור ולשנן את כל ההוראות והנהלים ולהתמקד בבעיות הקטנות כי הם שורש הרע... כל אחד בתחומו ידאג לטפל בפרטים הקטנים כמו הגדולים כדי לתת מענה לכל אירוע".

10. חוק הבטיחות במקומות ציבוריים.

נאשמי המשטרה 5 ו-6 טענו לאורך המשפט, מתחילתו ועד לסיכומיהם, כי חוק הבטיחות במקומות ציבוריים, תשכ"ג – 1962, תקנות הבטיחות במקומות ציבוריים (אסיפות), תשמ"ט – 1989, ותקנות הבטיחות במקומות ציבוריים (סדרנים באסיפות), תשמ"ט – 1988, מסירים את האחריות מכתפיהם של אנשי המשטרה ומטילים אותה על המארגנים בלבד.

המדינה מצטרפת בסיכומיה לעמדתם של נאשמי המשטרה, באשר לתחולתם של החוק והתקנות ואילו הנאשמים 2,3 סבורים כמצופה, שהחוק אינו חל, משום שהאתרוק אינו "מקום אסיפות קבוע".

נקבע על ידנו לעיל ונחזור כאן בקצור, שלעניות דעתנו, האתרוק שעד אירועי פסטיבל 94 היה אתר אסיפות לא קבוע, קיבל מעמד כזה בשנת 95, עם החלטת עמותת ערד להפכו לקבוע. לכמות "האסיפות" שתוכננו להתקיים באותו אתר, אין משקל לקביעותו מבחינת חוק הבטיחות. העמותה החליטה

שישמש באופן קבוע לקיום אירועים, לצורך כך קובעו יסודות החומה במקומם וכך השערים והמובילים.

עם זאת, אין בכך כדי לסייע לנאשמים 5 ו-6 בשל מספר טעמים.

הטעם האחד הוא, שגם אם החוק ותקנותיו קובעים הוראות באשר לתפקידיו של האחראי על הבטיחות ובהם, בין היתר, "יבטיח סדרי כניסה ויציאה מתאימים לבאי האסיפה" וגם אם באחריותו למנוע הצטופפות בחלק כל שהוא לרבות בכניסה, אזי משטרת ישראל, באמצעות פקודת המבצע ת/187א והליכי הרישוי, קבעה הלכה למעשה, שהאחראי על הבטיחות הינו מפקד האתר המשטירתי, שנטל לעצמו את התפקיד.

הטעם האחר הוא, שאיש מהנאשמים, לרבות קציני המשטרה, ואף איש מהעדים לא סבר, שחוק הבטיחות חל וספק אם כלל ידע על קיומו, או תחולתו באירועי האתרוק ובאירועים דומים בארץ בכלל.

המשטרה, ע"י נאשם 5 באמצעות הליך הרישוי, בדיונים שנערכו במהלכו, בקובעה למארגנים, שהאחריות לסדר הציבורי ושלום הציבור הינה בידיה ובמובן זה האחריות ל"בטיחות" הינה שלה, ובכך שהתנתה את מתן הרישוי לאסיפה, בשכירת שירותי שוטרים בשכר, ובכך שבפקודתה הכפיפה את פעולות הסדרנות ת.פ המפקד המשטירתי, יצרה מצג מצד רשות שלטונית והיא מנועה, בדיעבד, לטעון שהחוק שהיא לא פעלה על פיו, משחררה מאחריות.

קביעה אחרת איננה מתיישבת עם מדיניות שיפוטית נכונה ואיננה מתיישבת עם הליך הוגן, בבחינת האחריות הפלילית של הנאשמים. קביעה זאת פועלת חד כיוונית כלפי הנאשמים 5 ו-6, אך לא כלפי נאשמים אחרים, שלגביהם אי פעולה על פי חוק הבטיחות, הינה בבחינת אי פעולה על פי הדין החל עליהם, בנוסף לאחריות שהמשטרה נטלה על עצמה, כפי שפורט בהקשר לנאשמים 2 ו-3.

[סעיפים 9 ו-10](#) לחוק הבטיחות קובעים, סמכויות שבשקול דעת, לקצין משטרה לפזר אסיפה או להפסיק כניסת אנשים אליה. בתיק זה נדרשנו

לבחון לעניינו של נאשם 6, האם כשהפעיל סמכות זאת ואין מחלוקת שהיתה לו סמכות כזאת, היה נכון כך לעשות. לעניין הסיפא [לסעיף 10](#), באשר לפטור מאחריות פלילית או אזרחית, סיפא זאת, ניתן לפרשה, פירוש יחיד על פי תכליתו והוא, שהפטור הינו מאחריות על השימוש בכוח בלבד, שנעשה בניגוד לדין הפלילי הכללי [נכון למועד האסון: פסד"פ (מעצר וחיפושים) תשכ"ט – 1969] שלא לאחר מעצר.

בעיקר, לענין תחולתו של חוק הבטיחות, יש לומר שנאשמים 5 ו-6 עומדים לדין על מעשים ומחדלים, בשל מעשה (לרבות מחדל) שעשו שכתוצאה ממנו, אם כך יקבע, גרמו ברשלנות למותם של שלושת הנערים ז"ל והעובדה שעל פי הוראות חוק הבטיחות, לדעתם, לא היו חייבים כלל לפעול ולהדיר רגליהם מן האירוע, או אם גם אחרים היו צריכים לפעול על פיו, אין לה כל רלבנטיות לחובתם העולה [מסעיפים 3 ו-5 לפקודת המשטרה](#), שאין לומר שהיא נדחית, בשל הוראות [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים](#).

שונה היה המצב, לו בטרם החל האירוע, היתה מודיעה המשטרה למארגנים, כי על פי [חוק הבטיחות במקומות ציבוריים](#) ותקנותיו, המשטרה אינה נוטלת חלק באירוע, למעט בתחומים שבהם היא חייבת לפעול, כהכוונת תנועה וכיוצ"ב ומאחריותם של המארגנים לפעול על פיו.

אכן [בג"צ 5009/97 מולטימדיה בע"מ נ' משטרת ישראל](#), פדי כב (3) עמ' 679 ו**בג"צ 402/89 התאחדות לכדורגל בישראל נ' שר החינוך**, פדי מ"ג (2) עמ' 179, שאליהם מתייחס ב"כ נאשם 5, קובעים שאין המשטרה חייבת ליטול חלק בכל אירוע, אך כאמור, באירועי פסטיבל ערד 95 נטלה על פי קביעתה חלק, וחלק מרכזי בו, ולכן אין רלבנטיות לנקבע שם לעניינו.

טז. טענות הגנה ונקודות נוספות

1. ב"כ נאשם 5 בסכומיו מייחס משקל רב לפסק הדין בת"א 549/87 מחוזי ב"ש ולפסק דין המכביה. הננו מסכימים עמו, כי בטיחותם של מבנים ושל מתקנים ספציפיים שיש בהם כשל הנדסי, אינם עניין לאחריותה של משטרת

ישראל, גם אם באותו הקשר יש לה נגיעה לבטיחות במישור של שמירה על הסדר הציבורי ושלום הציבור.

כך גם במקרה דנן, לו האסון היה מתרחש בשל התמוטטות הבמה או אף בשל נפילת שער, ללא קשר להפעלת לחץ קהל עליו, אפילו ביקשה המשטרה לקבל אשור מהנדס ליציבותם, לא היה בשל כך הצדקה להטיל אחריות על משטרת ישראל. אך כאשר הכשל הרשלני, הוא בתחום בו המומחיות בידי המשטרה, כמו שמירה על הסדר הציבורי, אזי התמונה שונה.

אנו מסכימים גם לעובדה, שחתימת מפקד המרחב על טופס הבקשה למתן היתר על פי [חוק רישוי עסקים](#), מתייחסת רק להיבט שבתחום סמכותו, דהיינו, שמירת הסדר הציבורי ולכך התייחסנו רבות במהלך דיוננו עד עתה.

נוסיף ונסכים לדעתנו של הסניגור המלומד, שהעדר החתימה הסופית של מנהל מחלקת הרישוי העירונית על רשיון העסק, הינה חסרת משקל וחשיבות לשאלות השנויות במחלוקת במשפט זה, בוודאי לאחר שמבחינתו של הנאשם 5 הליך הרישוי הושלם.

2. התייחסנו לעיל למשמעות אחריותו של הממ"ר, בתפקידו כסמכות המאשרת [לחוק רישוי עסקים](#). איננו מקבלים את התיזה שהוצגה על ידי ההגנה, כי נאשם 5 יכול להתגונן בטענה שאחריותו הינה אחריות של "חותמת גומי", שאין לה משקל משפטי נורמטיבי. עם זאת, הממ"ר אינו נדרש לבצע את הליך הרישוי בעצמו ולבדו, אלא, לצורך כך, הוא פועל באמצעות מטהו וקצינים מקצועיים בתחום הרישוי, החל מסמלת הרישוי בתחנת משטרת ערד, אורלי גבע, המשך ברפ"ק גבי ממון, קצין הרישוי המרחבי ואולי אף קצין האג"מ המרחבי עמוס בר.

האחריות היא של הממ"ר, הוא זה אשר צריך לקבל את תיק הרישוי שהוכן ע"י האחרים, לעיין בו, לבחון בו את הנקודות החשובות והמרכזיות, לשקול את השקולים הרלבנטיים להיבט הבטיחותי שבאחריותו, דהיינו, במישור שמירת הסדר הציבורי, בטחון הנפש והרכוש, שלום הציבור, ועליו לעשות זאת באופן סביר כמצופה ממנו.

יחד עם זאת, אין חובתנו לרדת לעומקו ולשורשיו של כל מסמך בתיק הרישוי, זה אכן תפקידם של פקודיו, סמלת הרישוי והקצין הממונה לעניין זה.

לדוגמא, ישמש התרשים שהכין גיורא פורטר ושהוגש לתיק רישוי העסק הראשון של האתרוק משנת 1993 (ת/199.א.). איננו סבורים שהממ"ר, אישית, היה צריך להבחין בשוני שבינו לבין המציאות שנוצרה בשטח האתרוק, אך אין בכך לפטור את נאשם 5 מאחריותו הכוללת האישית, שהליך הרישוי המשטרתי ישיג את מטרתו, הבטחת שלום הציבור.

בהקשר זה נאמר, שאיננו מקבלים את עמדת התביעה, שהנאשם לא סמך על קצין הרישוי גבי ממון ולא ראה בו את הגורם המקצועי שיכול ליעץ לו. גבי ממון מסר בביהמ"ש עדות, שתמציתה הינה בריחה מאחריות וחוסר אמינות, כאשר שלמות עורו בראש מעיניו ולא האמת הצרופה.

טענת המדינה, כי עצם מינויו של גבי ממון וגם אחרים לתפקידם וההסתמכות עליהם הינה כשלעצמה רשלנית, אינה נכונה. גבי ממון, בפרט, שימש כקצין רישוי בקדנציה שניה, היה קצין בעל ניסיון בתפקידו. הממ"ר לא הוא זה שממנה את קציניו, מכל מקום, לא הוכח על ידי התביעה שכך. ואפילו היה הדבר כך, אין במינוי קצינים, או הסתמכות עליהם, רשלנות במובנה הפלילי, אלא לכל היותר כשל במישור הפיקודי. זה אופייה של עבודה במסגרת ארגונים גדולים כמשטרת ישראל. גם מבחינת מדיניות שיפוטית אין הצדקה להטיל אחריות פלילית על מפקד, בשל תפקוד לקוי של פיקודו ולו מהטעם שבחברה המודרנית, עבודה בארגונים הינה בגדר הסיכון הסביר ולא ניתן לקיים חברה תקינה בלעדיהם.

אחריות מסוג זה של מפקד, בשל כשל של פיקודו בלבד, זרה למשפט הפלילי, בשל היותה אחריות שלוחית, (למעט בחקיקה ספציפית המטילה אחריות שלוחית מטעמים של מדיניות), להבדיל מאחריות אישית.

עניין לנו בבחינת אחריותו האישית של הממ"ר, שכאמור ביקר באתרוק, הכירו, בחנו במסגרת אחריותו ותפקידו, כרשות מאשרת וכמפקד המבצע ובחנו אישית, במסגרת אחריותו שלו לבטחון הנפש.

כך גם יש לראות את בחינתו של נאשם 5, את התאמתו של האתרוק ובעיקר אלמנט שערי הכניסה שבו ליעודו – מבחינת הבדיקה המשטרית ומטרותיה, לעומת הבחינה "האזרחית" והליך הרישוי מטעם עיריית ערד.

גם אם הליך הרישוי בעיריית ערד, הן בתחום רישוי העסקים והן בתחום היתר הבניה, היה כושל, מדובר בכשל "מקביל" שאין לו קשר לבחינה המשטרית, שבאחריותו האישית של הממ"ר, האם מיקום השערים, מספרם, ריכוזם, המובילים ואתר הכניסה בכללו, עומדים בצפיות, שתאפשר הזרמת קהל בביטחון אל האתרוק.

3. הן הנאשם 5 והן הנאשם 6, זה בהטלת אחריות כלפי מטה וזה כלפי מעלה, מצביעים על קצין האג"מ, סני"צ עמוס בר, כמי אשר יש לתלות בו את אשמו. אמנם לקצין האג"מ היה חלק גם בהכנת הפקודה ת/187.א, גם בהכנת נ/84 פקודת ההתראה, ונטל חלק בעבודת המטה, לקראת הכנת הערכות המשטרה לפסטיבל 95.

עם זאת, לא מצאנו להטיל דופי בעדותו, שלאור העובדה שנכנס לתפקידו ביום 1.3.95, לא נטל בפועל חלק ממשי בקבלת ההחלטות, הקשורות להכנת ההערכות וכי לאור נסיונם של הממ"ר והרלס"מ, חלקו היה שולי.

על פי עדותו של בר, שהיתה אמינה עלינו, על פי הנחיות הממ"ר ביצע את חלקו בהערכות ובהכנת הפקודות, בהתאם לפקודות השנה הקודמת, כך קביעת מספר השוטרים בשכר והצבתם נעשתה על ידי נאשמים 5 ו-6 (עדותו עמ' 1317 עד 1319, 1360, 1361, ועוד).

נאשם 6 עצמו אישר בעדותו בעמ' 3454 כי :

"אני כמפקד האתרוק המשכתי להכין את כל מה שקשור לאתרוק, במקביל סייעתי לקצין האג"מ אם זה בדיווחים ליחידות אם להוציא מברק..."

קצין אג"מ הוא קצין מסייע, על פי עדות פרץ עמר עמ' 3588, או "קצין מתאם" (ראה נ/83 סעיף 2.ג.), אך אין באחריותו שלו גם אם היא קיימת, כדי לכרסם הן באחריותו של הנאשם 5 והן באחריות נאשם 6.

מעבר לכך, גם אם היה מקום להעמיד לדין את קצין האג"מ ואף אחרים, על פי הראיות שהובאו בבימ"ש ואין לנו צורך להכריע בשאלה זו, בוודאי אין בהחלטה, שלא להעמידם לדין, עד כדי להגיע לרמה קיצונית של הקמת "הגנה מן הצדק" בשל כך, למי מן הנאשמים (ראה בג"צ [1593/96 עו"ד מרדכי כץ נ' היועמ"ש](#), תק"על 97 (2) עמ' 700).

4. טענה זאת בעניינו של בר, מובילה לבחינת טענה נוספת של שני נאשמים אלה, כי הממ"ז ניצב שמעון לוי אישר את הפקודה בקבוצת פקודות שנערכה בפניו, כי שמשון צ'בטאני עד ההגנה, אישר כי בדק את הפקודה שנערכה למבצע ומצאה מסודרת ומקצועית (עמ' 4124, 4131, 4140 לעדותו), כי הסמכות המקצועית לענין הרישוי הינה קצין רישוי מחוזי ובכך ההערכות לקראת פסטיבל ערד, במישור המשטרתי, קיבלה את אישור המחוז ומטא"ר, הממונים על מרחב הנגב.

הדברים אכן נכונים, יתרה מכך, לא היו עד אסון ערד הוראות משטרטיות פנימיות מחייבות, במסגרת הנחיות או פקודות, כיצד להיערך למופע מסוגו של הפסטיבל, בכלל, ולאירוע שהתרחש באתרוק, בפרט (נ' 226 הוצא רק אחרי האסון בדצמבר 95).

מעבר לכך, פרטי הרישוי (ת/209), המוצאים לצורך ועל בסיס [חוק רישוי עסקים](#) על ידי מטא"ר (העד גלינסקי) הן [פריט 7.7](#), הן [פריט 99 \(א\)](#) והן [פריט 122](#), אינם מתאימים, באופן מלא לאתר מסוגו של האתרוק, בהיותם מתייחסים, או לאולם סגור, או לאולם פתוח (תחת כיפת השמיים), עם מקומות ישיבה וכיוצ"ב, כך שלא היה לגורמי הרישוי המשטרתי בשטח, כלי ברור שעמו עליהם לעבוד, על מנת לקבוע תנאים מיוחדים, הנדרשים לרישוי של עסק או תנאים נוספים.

לטיעונים אלו נשיב, כי לשאלת אחריותם של דרגי הפקוד הגבוהה, הרי שהללו לא היו מודעים ובעיקר, לא יכולים היו להיות מודעים, לקיום הנסיבות הקשורות במעשה של ההערכות, לקראת פסטיבל ערד 95 והליך הרישוי לו,

ואכן אין קשר סיבתי משפטי, בין חלקם באישור הפקודות, לתוצאות המעשה.

אשור של צ'בטאני את הפקודה, היה אישור לפיו על פניה היא מסודרת או טובה, אך לא היו לו כלים והוא לא נדרש במסגרת תפקידו לבחון, האם הפקודה עונה על צרכי ההערכות, על פי הצפי לקיום המופע באתרוק.

באשר להעדר פקודות משטריות המתאימות לאירוע, כאירוע האתרוק, והעדר פריט רישוי מתאים, עובדות אלו היו ידועות ומוכרות לנאשמים 5 ו-6 ופעולתם נעשתה בהתאם לכך, תוך שהם מודעים לצורך לפעול ולהפעיל את מיטב יכולתם, על פי הכלים המונחים בידיהם, מכח נסיונם המשטרתי והכשרתם.

הנאשמים 5,6 ראו עצמם במסגרת תפקידם כבני סמכא לענין סדר ציבורי ושלום הציבור, כפי שהתבטאו רבות במהלך עדויותיהם, והחוסר בהנחיות המדויקות והספציפיות, לא יצר "עמימות" כזאת שהביאה אותם לפעול בחלל ריק.

ממילא פקודות קבועות אין טיבן שהן יורו באופן ספציפי על הצבתו של כוח זה במקום אחד, או כמותו של כוח, או מועד הצבתו, כך הדבר גם באשר ליתר הגורמים הקשורים לאסון, מבחינתם של הנאשמים.

הננו ערים גם לעובדה, שהממ"ר מוגבל ע"י נסיבות שאינן תלויות בו ותלויות בגורמים מעליו, מחוז ומטא"ר.

אין הממ"ר, בניגוד לעמדת התביעה, וחלק מהנאשמים האחרים, שולט על טיב השוטרים שעומדים לפקודתו. בודאי אין לו מאגר כוח אדם בלתי נדלה, כך שהוא יכול לבחור להציב שוטרים בשכר, גם ממגזרים משטרתיים, שעבודה בנושא סד"צ הינו עיסוקם היום יומי. בשל ביקור ראש הממשלה רבין ז"ל באשקלון, עובר ליום האסון, נלקחו ממצבת כח האדם שלו, בלי שקיבל תמורתם אחרים, 14 שוטרים מהמובחרים שבכוחותיו, אך לאלו לא היה קשר סיבתי לתוצאה.

אין אנו מוצאים, שחלק מרשלנותו של הנאשם 5, נעוץ בטיב השוטרים שהציב, או בכמותם, אלא באופן הצבת כוח האדם שעמד לרשותו, תכנון הצבתו וכיוצ"ב, כפי שפורט לעיל.

יז. נאשם מס' 6 – רפ"ק שלמה אבוטבול:**1. בללי**

נאשם 6 בערב האסון, 18.7.95, ובחודשים שלפניו עובר לאסון, שימש ומלא תפקיד של רלס"מ (ראש לשכת סיוור ומבצעים) של משטרת מרחב הנגב ותפקידו המיוחד לליל האסון היה, כאמור, מפקד כוח המשטרה באתרוק.

במסגרת תפקידו אלה, השתתף הנאשם 6, בהכנת פקודת המבצע ת/187.א. לאירועי פסטיבל ערד 1995 וחתם עליה ובעיקר, ערך והכין את פקודת המשנה לאירוע נשוא כתב האישום, נספח ט' לת/187.א, ופקד על כוחות המשטרה באתרוק בליל 18.7.95.

פקודת ההתראה לקראת ההערכות המשטרתית לפסטיבל ערד 95 (נ/84), מיום 12.6.95, שהוצאה ע"י סנ"צ עמוס בר, קצין האג"מ של מרחב נגב, התריעה כי:

"קיים צפי להפרות סדר עקב ריבוי הקהל באירועים השונים בדגש לאירועי הרוק שייערכו באזור התעשייה".

סעיף ג.1 לנספח ט' לת/187.א פקודת המשנה למופע משינה באתרוק בערב הנדון, שנערכה כאמור ע"י נאשם 6 עצמו ציינה, כי:

"סביר להניח שמופעים אלה (מופעי הרוק באתרוק) יהוו מוקד משיכה בעיקר לבני נוער בכל רחבי הארץ, קיים צפי להפרות סדר במקום...".

במסגרת תפקידו של הנאשם 6, כמפקד וכנוטל חלק בהכנת הפקודה, כפי שהעיד הוא עצמו בעמ' 3279 לפרוט' שורות 6-11, נדרש היה הנאשם 6 בשלב תכנון תפקידו באירוע, להכין פקודה, הבסיס להערכות, באופן שתצפה מוקדי סיכון לביטחון הנפש ולסדר הציבורי הנובעים מקיומו של המופע.

מכאן נובעות חובת הזהירות המושגית, החלה עליו כקצין משטרה הפועל לפי החבות שבסעיף 3 לפקודת המשטרה:

"...בקיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש..." ומסעיף 5 לה "...יהא מתפקידו של כל שוטר לקיים סדר... בכל מקום שיש לציבור גישה אליו" וחובת הזהירות הקונקרטית, שהוא חב בהן.

הנאשם 6 אכן צפה ונערך, על סמך סכום לקחי אירועי האתרוק בשנה הקודמת שנת 1994 (ת' 189) שנה שבה פקד, גם אז, על אירוע באתרוק, לסיכון לקהל באזור במת הופעת האומנים וכן, כפי שאמר בעדותו בעמ' 3288 (שורות 9-13), נערך לתופעת נערים הממתינים בצד הפנימי של השערים באתרוק לבני משפחה או חברים.

מנגד, הנאשם 6 לא צפה במקום שאדם סביר במקומו, אדם מן הישוב, מפקד בתפקידו, יכול היה בנסיבות העניין לצפות, את הסיכון הסביר העולה מההתרחשויות הצפויות, בזמן ובמקום, בשערים וברחבת הכניסה, בטרם תחילת ההופעה הצפויה של להקת החימום "להקת טיפקס", שעה 22.00 ועובר לה.

בכך התמצתה רשלנותו של הנאשם 6 ואחריותו להתרחשות האסון, בשל רשלנותו לצפות את הסיכון, כשבאחריותו היה לצפות ובהצטרף לגורמי האסון האחרים, חדל מלפעול פעולות שונות, שלו פעלן, היה בהן לקדם את פני הסכנה ולמנוע את האסון.

2. חובת הצפיות של נאשם מס' 6 והפרתה.

2.1 נ/193 הוא מסמך, המתעד סיכום דיון שנערך בתום פסטיבל ערד 1992, בו נטלו חלק אנשי משטרה הקשורים בהפעלת הפסטיבל בשנה זאת וגורמים אזרחיים שנטלו בו חלק.

בדגשים לתיקון ציין מפקד תחנת משטרת ערד :

א. **כניסות לאתרים מרכזיים (אצטדיון, בריכה) (יצוין במאמר מוסגר, כי אתרוק הופעל רק משנת 1993).**

1. **כמות שערי הכניסה לא מספיקה (אצטדיון)...**

2.2 ת/195 פקודת המבצע לקראת פסטיבל 93 בעמ' 5 לפקודה בלקחי פסטיבל 92 נרשם שוב :

א. **שערי כניסה מצומצמים.**

...

ד. **חוסר שליטה ופיקוח על הנכנסים.**

2.3 נשמעו בביהמ"ש עדויות, יצחק דעדוש, מפקד כוח השערים באתרוק 94, בהופעת "משינה" בעמ' 3659,3658 והשוטרת חוה בודין, שעבדה בשכר גם אז כבשנת 95, באתרוק בעמ' 759, 760 לפרוט', כי צפיפות קהל גדולה ולחץ רב על המובילים היו כבר אז.

2.4 יוסי שוורץ, אחיו של נאשם 2, אשר היה מעורב כאחיו בפסטיבלי ערד של השנים שקדמו לאסון, העיד גם הוא בעמ' 4001 לפרוט', כי היו בעיות בכניסות במקומות שונים למופעים וכי הדבר היה ידוע ומוכר לכולם, לדבריו.

2.5 ת/189 סכום פסטיבל ערד 1994, שנערך ע"י הנאשם 6 עצמו, ציין בסעיף 2.ה ל, בהתייחס לאירועים באצטדיון :

"האירועים... למעט היום שבו הופיע שלמה ארצי... המצב יצר לחץ על השערים וכמות השוטרים (20 במספר) לא הספיקה".

גם עד ההגנה העד עמר פרץ, התייחס לנקודה זאת, בעדותו בעמ' 3557-3558 לפרוט'.

2.6 נ/74 (ראה גם נ/73, נ/75) מיום 2.6.95, מסמך תחקיר הקשור למשחק הכדורגל באצטדיון באר שבע (באחריות משטרת מרחב הנגב) בסעיפים 3.4 ו-1.4, הצביע על לחץ כבד ביותר שיצר הקהל על הכניסות לאצטדיון.

2.7 שמעון בן הרוש, בעדותו (עמ' 779 ש' 13-23, 789-793) ובת' 198, התייחס ללקחי מופע באתרוק בשנת 1993, אז כחצי שעה לפני המופע הגיע קהל רב אל שערי הכניסה, יצר לחץ על השערים ונוצר צורך לפתוח מובילים נוספים ולהכניס קהל, ללא בדיקת כרטיסים ובדיקה ביטחונית.

ת/198 אמנם היה מסמך שערך לעצמו בן הרוש, אך הוא תוייק ונמצא בתיק המבצעים של אג"מ נגב, לא הושלך או הושמד ופניה מתבקשת לתיק זה היתה מלמדת על קיומו.

3. בסעיף 2 לעיל, צויינו דוגמאות מן העבר הקרוב, לפני פסטיבל ערד 95, שהיו צריכות ויכולות להיות נגד עיניו של הנאשם 6, בשלב תכנון ההערכות לאתרוק בליל 18.7.95, ולא היו כנגד עיניו, משום שלא פנה אליהן והסתפק באופן חלקי בעיון בת/189 (רק לחלק של אתרוק).

פניה אל אותם מקרי עבר ע"י הנאשם 6, כפי שצפוי היה שיעשה, היתה מחייבת אותו להיערך אחרת, מאשר נערך בתכנון ההערכות. הנאשם בעמ' 3322-3341 ועוד לעדותו, מסר הסברים למחדלו זה, אך הם רחוקים מלהיות מספקים. לדבריו, לא ניתן היה ללמוד מאתר לאתר וכי לא היה באג"מ בשנת 93. אמנם הנאשם אישית לא היה אז באג"מ, אך הסבריו אלה אינם מקובלים עלינו וחובתו, מכוח תפקידו, לבדוק כל מה שרלבנטי לתפקודו וללמוד ממנו.

לדעתנו, גם בלי שינתן משקל לדוגמאות הספציפיות מן העבר, שצריכות היו להיות לנגד עיני הנאשם 6, יכול היה הוא לצפות את הסיכון הטמון, בהצטברות קהל בלתי נשלט לפני הכניסה בזמן הרלבנטי.

הנאשם היה מודע, או יכול היה להיות מודע, ולכן צפה בכוח מהיכרותו את האתר, הכרות קרובה משנה קודמת ומכך שערך את תוכנית ההערכות לאירוע, את כשלו המבניים (שלא היו באחריותו), כמו כמות השערים, ריכוזם של השערים במקום אחד, צורת המשפך ברחבה שלפני השערים וצורתם של המובילים.

הנאשם 6 הוא זה שהיה אחראי על בדיקת הכבודה הקפדנית והפרטנית. הנאשם 6 היה מודע לממכר כל 18,000 הכרטיסים (ללא קשר לכמות הכרטיסים שנמכרו בפועל) ומודע היה לכך, שעסקינן בכמות צופים העולה על צופי השנה הקודמת ב- 3,000 איש וכן, שיש חשש שיגיעו צופים רבים נוספים, ללא כרטיסים (והראיה שלצורך כך הקים את כוח החומות כפי שהעיד בעצמו).

די באלו כדי שהנאשם 6 ייתן דעתו, על הצורך להתכונן לאפשרות, שיווצר לחץ קהל בכניסות, שצריך ליתן לו פתרון. לצורך הערכות לשמירת הסדר הציבורי ושלומו של הקהל ברחבת הכניסה ובשערים, אין חשיבות לכמות הקהל העודפת הצפויה והבלתי צפויה, מאחר שלחץ קהל בכניסה הינו אינהרנטי לעובדות אותן היה יכול לצפות.

4. אכן עדים רבים העידו על כך, שניתן וצריך היה לצפות, ומקובל לצפות בעיות, בשלב כניסת הקהל לאתר המופע.

כך העיד סני"צ שמעון בן הרוש, שפיקד על אתרוק בשנים 93,94 וזה העיד, כי פרס את מרבית כוחותיו סמוך לשערים מחוץ לאתר (עמ' 795,777) ואח"כ, לאחר שנכנס הקהל, נכנסו השוטרים פנימה לאתר (עמ' 778 לפרוט').

כך העידו גם רפ"ק רחביה עומסי, בעמ' 1095 לעדותו, ורפ"ק יצחק דעדוש, שהיה גם הוא בעבר מפקד באתרוק בעמ' 3639, 3640 לפרוט' ופקד רפי

אבוטבול, מפקד כוח החומות באתרוק בשנת 95, לגבי תפקידיו בעבר בעמ' 1822 – 1823 לפרוט'.

גם עדי הגנה העידו כך כשמשון צ'בטאני קצין האג"מ של המרחב בשנת 94 בעמ' 4151 – 4152 לפרוט'.

פרץ עמר, שהיה מפקד כוח האצטדיון בשנת 1994, העיד בעמ' 3558 משי' 4 לפרוט' כי:

"ההתמודדות בלחץ בשער היתה עוד בשלבי התכנון. התכנון היה כזה, את מירב הכוח השיטורי והסדרנות היה מיועד לשערים, כאשר בשלב יותר מתקדם, עם כניסת הצופים, היה באותו יחס של כניסה פנימה, דילול של הכוח מהשער לתוך האתר..."

העדה השוטרת חוה בודין העידה, כאמור, כי התופעה של לחץ על שערי הכניסה לאתרוק, לפני ההופעה היא תופעה מוכרת משנים עברו (עמ' 759 – 760 לעדותה) ושוטרים נפרשו מחוץ לאתר, כדי לקדם את הרעה.

הקצין רחביה עומסי, בהתייחסו לפיקודו על הכוח באתר האצטדיון בשנת 95, תיאר גם הוא, כי בשלב הראשון, שלב כניסת הקהל למופע, הציב את מרבית השוטרים באזור השערים וכך גם נהג בפיקודו במופע באתרוק בשנת 94.

5. כן נשמעו עדויות על הצורך בהערכות מיוחדת לשעה האחרונה, שלפני תחילת ההופעה, שאז צפויים להגיע כשליש הצופים ויש לצפות להיווצרות לחץ בכניסות ולכן יש צורך בהערכות לשמירת בטחון ושלוש ציבור הצופים בכניסה להופעה, עדים שניסיונם בתחומים שונים ובהיבטים שונים של הופעות רבות קהל וניתן להגדיר את ידיעתם בתחום זה כמומחיות והם: נצ"מ אבי בן חמו בעמ' 1751 עד 1752, תנ"צ אבי קראוזה בעמ' 1648 ו-1668, חיים סלוצקי עמ' 1587, 1597, שוקי וייס עמ' 1938 – 1939, ינאי תלמי עמ' 1877 ועוד.

העוסקים בתחומים השונים של הערכות למופעים רבי קהל, מודעים לסיכון, שיש בהתרכזותו של קהל רב בעשרות הדקות, שלפני תחילת מופעים כאלה

ולכן נערכו בהערכות מיוחדת ומתאימה, להבטחת כניסת קהל המגיע בו זמנית, תוך שמירת בטחון נפשו וכך העידו בן חמו בעמ' 1751 – 1752, קראוזה בעמ' 1648, סלוצקי עמ' 1587 ואחרים.

6. העד גדסי מפקד כוח השערים באירוע, העיד בעמ' 928 (שורות 8-6) לעדותו, כי בתדריך שערך הנאשם לפני האירוע, לא הועלה תרחיש של לחץ על השערים ואמר בעמ' 942 בשורות 6-5, כי ה"צפי היה לבעיות בפנים רק".

הנאשם 6 עצמו בעמ' 3290 לעדותו, הודה בכך באומרו: **"הלקחים ואחת הבעיות שראינו זה לא השערים. ב- 94 לא היתה בעיה בשערים, היתה בעיה בבמה וכולם ראו את הבעיה באזור הבמה"**.

בעמ' 3345 שורות 17-16 לעדותו ובתחילת עמ' 3346, אמר הנאשם 6, כי: **"ב- 94 הרי היתה לנו בעיה ליד הבמה שנלחצו שם אנשים... כך שב- 95 כשבאתי לבנות את ההערכות, אז ראינו כבר שהבעיה כרגע היא בבמה ולא היתה בעיה בשערים ולכן כוח ההתערבות מוקם ליד הבמה באגרופים"**.

הנאשם 6, בתכננו את ההערכות המשטרתית, הקים כוח שערים בפיקודו של ע"ת איתן גדסי, לאחריותו תוכננו 18 שוטרים (לרבות 3 שהוצבו בשער האומנים), אך בעדותו של גדסי בעמ' 921 ש' 6-1 ו-19-14 לפרוט', משימתם היתה - **"להימצא בתוך תחום המגרש..."**.

כך גם כתב במסמך נ/41, שבתדריך נתבקשו הוא ושוטריו להימצא בשערים, בתוך המגרש, ולא היה מתפקידם לפעול ברחבת הכניסה (עמ' 942 ש' 18-12 לעדותו).

כך גם העידו העדים אריק לביא ע"ת 65, וחווה בודין ע"ת 47 (בעדויותיהם בעמ' 1411, 755 לפרוט') והדברים עלו מעדויות נוספות.

גם אם תתקבל גרסת הנאשם 6, כי השוטרים או חלקם הוצבו בקו השערים ולא פנימה ממנו, אין לכך משמעות לעובדה, שלא הוצבו מהם והחוצה, לרחבת הכניסה, ולא תודרכו ולא הופעלו למלא את האמור בפקודה בלאקוניות ובמובלע:

"פיקוח ושמירה על הסדר בשערים בעת כניסת הקהל" ובפירוט טבלת כוחות ומשימות לכוח אתרוק "שלב א' – בעת כניסת הקהל יוצבו השוטרים בשערים ליד המובילים ויסייעו לסדרנים בשמירה על הסדר הציבורי ובדיקת הנכנסים".

רישום שאינו מתיישב, כמובן, עם טענת ההגנה המרכזית של הנאשם, שלו עשה כן, היה מפר פקודה – פקודת המבצע. דברי הנאשם 6, בעדותו בעמ' 3313 שורות 1-5, בציינו את השוטרים שהיו בכוח התנועה והחסימות ובכוח החומות, אין בהם תשובה לחוסר היערכותו, לצורך לקדם את פני הקהל בכניסתו לאתר, משום שתפקידיהם של כוחות אלו היה, מחד גיסא, למנוע הגעת כלי רכב לקרבת האתרוק ומאידך גיסא, למנוע הסתננות של חסרי כרטיסים דרך החומות לאתר. אך תפקידם לא היה לפעול לקדם הקהל המצטופף ברחבת הכניסה ואכן לא פעלו בתחום זה, אלא משהוזעקו שוטרי כוח החומות לסייע.

על כך העיד רפ"ק רפאל אבוטבול, מפקד כוח החסימות והתנועה (עמ' 1805, 1811 לפרוט"י) והנאשם עצמו בעדותו בעמ' 3292 ש' 7-16, בעמ' 3413 ש' 4-5.

כוח התנועה אף לא נוצל ולא תודרך למשימה המתבקשת, בשל העדר הצפי היסודי של הנאשם 6, לדווח במידה ותהיה תנועה חריגה של קהל רגלי אל עבר האתר, דרך חסימת אנשי כוח התנועה, כפי שהעיד רפאל אבוטבול בעמ' 1811 ש' 20 - 23.

7. ראייה לחוסר צפיותו של הנאשם, שלמה אבוטבול, את הכשל האפשרי בשלב הכניסה לאתר לפני תחילת המופע, או דוגמאות אופייניות לכך, הינן החלטותיו בקשר למקום היס"מ, החפ"ק ומיקומו שלו עצמו במהלך ערב המופע.

קביעותיו אלו באו לידי ביטוי בסעיף 4 לטבלת הכוחות והמשימות, כשהכוח המשטרתי ההומוגני והאיכותי ביותר, שעמד לרשותו באתרוק, כוח היס"מ, הוצב מלכתחילה באזור הבמה, כאמור, גם בעדותו של מפקד כוח היס"מ בן שושן, בעמ' 1267 ש' 10-14 ודברי הנאשם 6 עצמו בעמ' 3343.

החפ"ק (חולית פקוד קדמית) גם הוא הוצב באזור הבמה (עדות נאשם 6 עמ' 3291) והנאשם עצמו לא סבר, כפי שהעיד בעמ' 3349 לפרוט', שהיה צורך בנוכחותו הפיזית באזור השערים, בשלב הכניסה לאירוע. גם אם אזור הבמה היה האזור הבעייתי, שנצפה ע"י הנאשם 6, הצפי לא התייחס לשלב הכניסה לאתר, אלא לשלב ההופעה עצמה ולא היתה הצדקה עניינית לקבוע את מרכז הכוחות, מלכתחילה, במקום שלא היו דרושים בו.

8. בשלב שבו הוברר, שכל הכרטיסים אכן נמכרו, שלב בו היה יכול הנאשם 6 לצפות ביתר בהירות וביתר שאת, כי כמות הנערים ללא כרטיסים צפויה אכן להיות גדולה יחסית, היה שלב שבו התקיימה ישיבה לפני המופע ובשלה צורפו 4 אנשי מג"ב ל- 50 השוטרים שיועדו למופע.

באותו שלב, הוחלט לצרף 25 סדרנים ולהגדיל מספרם ל- 100. אז גם נתנה הוראה להגדיל את כוח האתרוק לאותו ערב, באמצעות הפניית כוחות, לאחר סיום ההופעה של "ריטה" באולם "שמייס".

היה ברור לנאשם 6, בשלב זה, כי צפויה להיות בעיה של ריבוי קהל גדול. אלא ש- 4 אנשי המג"ב הופנו לכוח החומות, דהיינו לא נעשה כל שינוי באופן הצבת השוטרים, בשערים ובכמותם, ולא ניתנה כל הוראה מצידו של הנאשם, לשינוי כלשהו במערך הצבת השוטרים והסדרנים.

עובדות אלה מלמדות את שאמרנו, כי הנאשם 6, חדל מלצפות קשיים בשערים ובאתר הכניסה להופעה.

ראיה נוספת, שלנאשם 6 היו הנתונים לצפות הקשיים, הינה העובדה, ששלח את מברק נ/204, שהורה לפתוח השערים בשעה 19.30 במקום בשעה 20.00, כך שנתונים לצפי היו בפניו, אך הוא לא המירם לפעולות מקדמות פני הסכנה ובכך רשלנותו.

9. נאשם 6 וכוחות הסדרנים.

הנאשם 6, בתכנון את הערכות המשטרה במבצע, התייחס לכך שכוח הסדרנים, גם הוא מתפקד באירועים וזאת תחת פיקוד קציני המשטרה,

כאמור בת/ 187.א ובאופן ספציפי באתרוק כאמור בת/ 187.א. נספח ט' סעיף 3.ג.:

"ת"פ מפקד הכוח יופעלו סדרנים לביצוע ביקורות בשערי הכניסה, בדיקת כבודה (כולל בעזרת מגנומטרים)...".

עולה בבירור מציטוט זה, שאין בו הנחיה או דרישה, כי הסדרנים יופעלו לשמירת הסדר הציבורי והבטחת שלום הציבור, בשערי הכניסה וברחבה שלפניהם, שהן משימות באחריות משטרתית.

כך עולה במפורש מעדותם של עדי התביעה, תנ"צ דוד קראוזה בעמ' 1644-1661, של נצ"מ אבי בן חמו, בעמ' 1747, 1748 ועדי תביעה נוספים ואף מעדותו של עד ההגנה סנ"צ שמשון צ'באטני בעמ' 4185 - 4190 לפרוט'.

מרדכי אביטן ע"ת 59, בעל חברת הסדרנות "שיטור אזרחי", שזכתה במכרז ובצעה את תפקידי הסדרנות, ראה גם הוא את תפקידו, בתחום הסדרנות בלבד ולא השמירה על הסדר הציבורי ושלום הציבור (עמ' 1198-1202 לפרוט').

הנאשם 6 טוען בסיכומיו ובעדותו, שאין תפקידו של השוטר לעשות את תפקידיו של הסדרן. כך העיד למשל בעמ' 3348, 3347 והאריך בעניין זה בסכומיו. תפקיד הסדרנים על פי עדותו של הנאשם 6 עצמו הינו בדיקת קהל, בדיקת כבודה (עמ' 3383) או הכוונת קהל (עמ' 3348).

ראה לעניין זה את התייחסותנו לטענות נאשם 5. משכך הם פני הדברים, נראה שהנאשם 6, גם בראותו את עצמו כמפקד העליון באירוע של השוטרים וגם של הסדרנים, לא נזקק כלל לבחינת השאלה ולהגדרת המשימה של שמירת שלום הציבור, הסדר הציבורי ובטחון הנפש, בשלב כניסת הקהל והאספות לקראת הכניסה.

10. כן לא דאג הנאשם במידה הראויה, לתיאום בין כוחות המשטרה לכוחות הסדרנות, כדי שלא ישארו רווחי אחריות ו"שטחים מתים" בה, כך שמשמיות חשובות לא זכו לטיפול.

כאמור, נקודת המוצא של המשטרה, והדבר כמובן מקובל על כל הגורמים האזרחיים בארגון המופעים, היתה שהפיקוד על כלל כוחות "הסדר" הוא בידי המפקד המשטרתי, ועל פי תפקידו של הנאשם 6, הוא היה צריך קודם למופע, לתאם ולתכנן עקרונות העבודה המשותפת משטרה/סדרנות, חלוקת העבודה, התפקידים והמשימות ביניהם וצריך היה ליתן תדריך ברוח זאת.

במסמך נ/51, סיכום פסטיבל ערד לשנת 1992, הומלץ ליצור תיאום מוקדם והגדרת תפקידים לסדרנים.

בת/189 סיכום פסטיבל ערד 94, נקבע בעמ' 6 סעיף יט' (14), כי בעתיד יינתן תדרוך של סדרנים על ידי מפקד הכוח המשטרתי וכי יהודק הקשר עם המאבטחים (דגשי ממ"ר לקראת פסטיבל 95, נספח יט' לפקודת מבצע 95 ת/187.א).

אלו לא נעשו לקראת פסטיבל 95 ותרמו לקושי של תפקוד השוטרים והסדרנים, בעת התרחשות האסון ולנתק שהיה למעשה בין שני הכוחות בשערים.

אף אמצעי הקשר שבין שני כוחות אלו, לא עבר ישירות, אלא דרך החפ"ק (ראה הפקודה).

11. גם אם ימצא ביהמ"ש לאמץ את גישתם של ב"כ הנאשמים 5 ו-6, בסיכומיהם ואת עמדתם בהגנתה בכלל, דהיינו, שאחריותם של הסדרנים היתה על כל הנעשה, מקו השערים והחוצה לרחבה החיצונית, שם הונחה האחריות לפתחם על ידי נאשמי המשטרה, לא יהיה בכך כדי להפחית מרשלנותו של הנאשם 6.

ממה נפשך, אם הנאשם 6 הוא, כפי שאמר בעדותו וכתב בפקודותיו, המפקד ואנשי הסדרנות הם תחת פיקודו, הוא זה שצריך היה ויכול היה להורות ובמפורש, על תחומי האחריות ומשהדבר לא נאמר במפורש בתדריך, עסקינן בהוראה שהנאשם 6 יכול היה ליתן ולא נתן כמפקד מן הישוב.

12. סינון וויסות קהל.

חוסר צפיותו של הנאשם 6, לסיכון הנובע מכניסת קהל רב לאתר, הוא הסיבה למחדלו, בכך שלא תכנן ולא בנה, אם בכוחותיו הישירים (השוטרים) ואם העקיפים (הסדרנים), נקודות לסינון והכוונת קהל המגיעים לאתרוק.

גם אם יצא ביהמ"ש מהנחה, שהנאשם 6 לא צפה את רשלנותם של אחרים, בהגעתם במדויק של 5,250 בעלי כרטיסים נוספים לאתר ושל כמות לא מוכחת של מחזיקי שוברים של בנק הפועלים שטרם הומרו, הגם שדבר זה צריך היה להיות בגדר צפיותו הסבירה, הרי יכול היה לצפות הגעתם של רבים, בין מאות לאלפים, שאין להם כרטיסים כלל, מבני הנוער הרבים שהיו בערד.

תופעה זאת הוכחה על ידי התביעה ונאשמים אחרים בעדויות אבי בן חמו, בעמ' 1759-1760 ועוד, קראוזה בעמ' 1671 ש' 5-22 ועמ' 1648-1649 לפרוט', סלוצקי בעמ' 1596, ינאי תלמי 1875 – 1876 ועוד.

קראוזה בעדותו בעמ' 1691 אומר בהקשר זה:

"אני לא חושב שאפשר להגיע למספר מדויק, הערכת המצב נוגעת לא רק למספר הכרטיסים אלא גם לדברים נוספים כמו סוג הלהקה, בסך הכל נמכרו 18,000 כרטיסים, לא סביר שיגיעו 10,000 יותר סביר להניח שהמדד ינוע בין מאות לבין מספר אלפים בודד, יכולים להגיע 20,000 עד 22,000."

נערים חסרי כרטיסים המגיעים לאתר ואין אפשרות, כפי שלא היתה אפשרות במקרה שבפנינו, לרכוש במקום כרטיסים, אינם נכנסים פנימה ולכן טבעי וברור, שהם מתאספים ומספרם גדל כל העת, עובר לתחילת ההופעה ונוכחותם הינה באזור השערים ובאזור הרחבה הצמודה להם. את אלה לפחות צריך להרחיק מהמובילים ומהשערים ורק בשיטת וויסות וסינון קהל, המרחיקה את חסרי הכרטיסים ממקום הצפיפות, ניתן למנוע הצטרפותם לדוחק.

מתכנן מערך השיטור והסדרנות באתר הופעת רוק, כמפקד מן היישוב, צריך ויכול היה מנקודת המבט של אירוע 18.7.95 בערד, לעצור את מעבר הבלתי רשאים להגיע לשערי הכניסה, הרחק מרחבתה, באזור החביות ממערב ובאזור הכניסה הצפוני, שעל פי הראיות הגיעו משם בני נוער רבים מאד

(עדות גדסי עמ' 928, ש' 25-27), ולמנוע בכך את הלחץ באזור השערים והמובילים.

חלק בלתי נפרד, מבחינת "הזירה" של מכין תוכנית ההערכות, הינה בחינת היקפה הקרוב ואיתור מקומות שבהם יעשה סינון הקהל.

יתכן והמושג "סינון" לא היה מוכר במרחב הנגב של משטרת ישראל, אך ללא כל ספק על פי עדות שמעון בן הרוש למשל (עמ' 795 ש' 28-30, עמ' 783 ש' 20-22 ועוד), פעולת הסינון, דהיינו הרחקת מקום הפרדה בין זכאי כניסה למופע לאחרים ואפשרות גישה לשערים ולמובילים רק לבעלי הזכות, היתה פעולה שנעשתה לפני האסון במרחב הנגב.

העד יצחק דעדוש בעמ' 3648 לפרוט' אמר:

"...היו מפקדים בשערים שהתייחסו לסינון ושמו סרטים ומנעו מהקהל להיכנס בין המובילים ולהפריע לכניסה שוטפת והיו מפקדים שלא עשו את זה. אני מבין המפקדים עשיתי את זה...".

כך העיד גם אחד הנערים, אלון ויינברגר שאמר בעדותו בעמ' 355- מ' 26:

"לפני הפסטיבל הייתי בערד באצטדיון וגם שם היו שערים, היו שם סינונים, לא היה מצב שמגיעים לשער ונכנסים, היה מצב שאנשי הביטחון כונו אנשים, כל פעם שחררו אנשים לכיוון השערים, ולא היה מצב כזה שעל השערים עצמם צבאו הרבה אנשים".

מעדויות קציני משטרה אחרים, קראוזה ובן חמו, עולה ששיטת הסינון היתה שיטה מקובלת, שנעשה בה שימוש במשטרת ישראל בכלל.

תנ"צ קראוזה למשל, בעמ' 1641 ש' 5-9, אמר:

"באירועים שמרכזים קהל רב, גם היום וגם בעבר, כשיש לנו נתון או מידע או סבירות שיהיה קהל רב במספר מעברים אנחנו מבצעים סינונים מוקדמים על מנת למנוע לחץ על אותם מקומות שבסופו של דבר הקהל מתרכז בהם".

היו לכך עדויות נוספות.

הנאשם 6 אמנם כפר בעדותו בעמ' 3314 ש' 9 - 15, בקיומו של הליך הסינון במשטרת המחוז הדרומי בכלל, אך בנשימה אחת טען, שנעשה סינון בראש המובילים על ידי הסדרנים וכי המארגנים הם אלה, אשר צריכים לדאוג לקיומו, על ידי הסדרנים (בעדותו בעמ' 3284 – 3285, 3315 ש' 5-2).

כאמור, מתכנן ומפקד כלל הכוחות לשמירת הסדר הציבורי, שלום הציבור – בטחון הנפש, הוא המפקד המשטירתי, שלמה אבוטבול. הוא זה שמתפקידו היה לצפות את הצורך בקיומו של סינון ואי הוראה על קיומו, אם על ידי אנשי משטרה, אם על ידי כוחות סדרנים, הינו מחדל שלו.

חוסר צפיותו של הנאשם את הסיכון הנובע לבאי מופע האתרוק ביום 18.7.95, בכניסתם למופע, הביאוהו לחדול את אי תכנון הסינון הראוי, בין זכאי כניסה לאירוע לבין אחרים.

צריך היה להיות ברור לנאשם 6 ויכול היה הוא בגדר הצפיות הסבירה לצפות, שביחס ישיר לעובדה שהשערים למופע מועטים, כשכולם מרוכזים ומתעלים את כל הקהל המגיע למקום אחד, כשכל הכרטיסים (18,000) נמכרו ויש צפי להופעת קהל רב ללא כרטיסים, ולאור בדיקת הכבודה הכבדה ומבנה המובילים, שוויסות וסינון קהל הינם צורך חיוני בעל חשיבות רבה ביותר.

כישלונו לצפות זאת, הינו חלק מכישלונו לצפות את הצורך להיערך נכון לכניסת קהל לאתרוק, בליל המופע של "משינה".

13. אמצעי כריזה ושער החירום.

אותה רשלנות קמאית, שבכישלון צפיית הלחץ בכניסת הקהל לאתרוק, גרמה לכך שהנאשם 6, לא נערך לקיומם של אמצעים שיסייעו בהתגברות על לחץ כזה והוא אמצעי כריזה יעילים ושמירה על שער חירום חופשי למעבר בכל עת.

העדים אריאל לזרוס בעמ' 331 ש' 20-28 לפרוט', יהונתן שגב עמ' 321-324, בן שושן מפקד היס"מ בעמ' 1272 ש' 1-4, שטיינברג (עמ' 644 ש' 7), גדסי בעמ' 925 ש' 19-23, העידו כי היתה בעיה קשה של חוסר תקשורת בין השוטרים, אשר החזיקו מספר מגאפונים, להמוני הנערים, אשר לא היו בקרבה מיידית לסדרנים ולשוטרים.

אותם נערים, שלא שידעו את הקורה לפנייהם ובשל תסמונת "העדר" ורצונם להגיע לקרבת השערים, דחפו קדימה את אלה שלפניהם, יצרו כפי שתיאר העד אריאל לזרוס "דומינו אנושי", שהביא בסופו של דבר למותם של 3 הנערים ז"ל.

מערכת כריזה יעילה ומשמעותית, היה בה לסייע לקרוא לנוער ולהודיעו ולצוות עליו, להפסיק את הלחץ מאחור. המגאפונים שהיו במקום, על רקע המוזיקה הנשמעת מתוך האתר, היו קול ענות חלושה וקול קורא במדבר והנסיון לקרוא ממגאפון מעל השער עליו טיפסו, רק מדגים את חוסר האפקטיביות שבו.

נראה על פי העדויות שנשמעו, כי הקולות שבקעו מהמגאפונים, לא הגיעו לאוזני הנערים מאחור.

כוח השוטרים והסדרנים, שניסה במהלך ההתרחשות להדוף את בני הנוער מהשערים לאחור, ללא אמצעי כריזה יעיל (כאחד האמצעים), נתקל בלחץ מהכיוון ההפוך, ללא יכולת להפסיקו.

על הצורך במערכת כריזה העידו מפקד המחוז ניצב שמעון לוי (בעמ' 4223 ש' 8-10), נצ"מ בן חמו עמ' 1778, קראוזה עמ' 1644. מדובר על מערכת כריזה, שהיתה צריכה להיות מתוכננת לפעול ביעילות, אל מול מקום הכשל, שערי הכניסה ורחבתם.

באירוע עצמו ניתנה ההדגמה לחשיבות מערכת כריזה ולצורך בה, כאשר נעשה שימוש מוצלח במערכת שהיתה בגיפים שהגיעו מאחור וראה לעניין זה אמירת הנאשם 6 עצמו ת/29 עמ' 4 שורה 13 וכן עדות בן שושן עמ' 1281, 1291, 1301 ועוד.

הנאשם בעדותו ובסכומיו לעניין זה טען, כי אינו מבין במערכות כריזה (עמ' 3316), שאין לו הכשרה בתחום זה, שהנושא מטופל ע"י הרישוי או התחנה וכי היו שלושה מגאפונים שנעשה בהם שימוש.

טענתו של הנאשם 6, מקורה בכשל הכללי שלו בהבנת תפקידו ובהערכותו לתפקיד.

אין הנאשם 6, נדרש להבין במערכות כריזה ואין הוא נדרש אישית להקימה ולטפל בהקמתה, אלא צריך הוא, במסגרת היערכותו, לדאוג שהיא תעמוד לרשותו, בעת הצורך לעת צרה.

לו צפה הנאשם את האפשרות הסבירה, כי ייוצר לחץ באזור השערים, היה יכול לצפות גם את הצורך לעשות שימוש במערכת כריזה יעילה להתגבר (כאחד הכלים) על הלחץ שם, בתנאים הצפויים להתקיים.

14. צפיות של הנאשם 6 את שהתרחש בשערים וברחבה שלפניהם, היתה מביאה את הנאשם למודעות, שמקומו של שער החירום בין שלושת שערי הכניסה אינו מקום רצוי.

אמנם נכונה טענת הסניגור, כי הנאשם לא הוא שאחראי למקומו של שער החירום, אך הנאשם 6 היה מודע להמצאותו שם וצריך היה להיערך בהתאם לכך.

משמעות הדבר מבחינתו של הנאשם 6, שצריך היה להיערך באופן כזה, שתהיה הקפדה על כך שהמעבר משער החירום ואליו יהיה חופשי, כדי שיוכל למלא את ייעודו.

צורך קריטי לכך עלה במהלך התרחשות האסון.

לא שוטרי כוח השערים ולא שוטרי כוח היס"מ, שהגיע בפיקוד בן שושן, יכלו לעשות את דרכם במהירות וביעילות אל הרחבה מחוץ לשערים, בשל כך שהרחבה שלפני שער החירום, ככל הרחבה, היתה מלאת אדם.

15. תפקוד הנאשם מס' 6 עובר לאסון

ביהמ"ש אינו סובר, כפי שסוברת התביעה, שפעולתו של הנאשם ותפקודו עובר לאירוע, היתה התנהגות רשלנית וזאת לקביעה הדרושה במשפט פלילי, מעבר לכל ספק סביר.

אמנם נכון, יוסי שוורץ, אחיו של נאשם 2, מן המפיקים, והשוטרת חוה בודין וגדסי מפקד כוח השערים, על פי עדותם ועדויות נוספות, ביקשו סיוע כבר בשעה 21.15, או ב-21.30 לערך, ודיווחו על לחץ אדיר, או ביקשו להקל על בדיקת הכבודה.

כך גם פעולתו של הנאשם לזמן קודם את כוח החומות ואח"כ את כוח היס"מ, בשני שלבים ולא כולם ומיד, (על פי עדות בן שושן ויוסי שוורץ), והחלטותיו לסגור קודם השער הצפוני ואח"כ הדרומי חליפות, שהגבירו הלחץ על השערים.

סביר מאוד ואף קרוב לוודאי, שפעולה נכונה של הנאשם ברגעי האסון, היה בה כדי למנעו או להקטינו, אך קיים ספק סביר, אם עניין לנו בפעולה רשלנית או, שמדובר בטעות בשיקול דעת בלבד. הנאשם, באותם רגעים קריטיים, התגלה אולי כבעל שיקול דעת מוטעה וכמפקד גרוע בתנאי לחץ, אך בשום פנים ואופן לא ניתן לומר, כי ההחלטות המוטעות שקיבל, היו תוצאה של אי מודעות לקיום נסיבות, או לאפשרות גרימת תוצאות המעשה, בנסיבות שהיו אז, שמפקד מן היישוב או מפקד סביר יכול היה להיות מודע להן.

הנאשם באותם רגעים היה בלחץ ניכר, ניסה לפעול לחילוץ נפגעים, בשל המובילים שקרסו. עמדו בפניו אפשרויות פעולה חלופיות, אפשר בהחלט שלא עמד ברגעי החלטתו על חומרת המצב ולכן לא הזמין תגבורת בזמן או הזעיקה בשיעורין. לא ניתן לבטל את חששו, שמא פתיחת השערים תביא לתוצאה חמורה יותר, מזאת שסבר אז שעלולה להתרחש.

הנאשם בחר ל"הקפיא מצב", כפי שהעיד וזאת היתה בחירה שבחר. החלטה בדיעבד, כי הפעולות שלא נקט, הן הפעולות הנכונות היא למעשה, הטלת

אחריות בדרך של עשיית שימוש "בחוכמה שלאחר מעשה", לרבות לעניין המועד שבו הזעיק התגבורות לכוח השערים.

רשלנותו של הנאשם 6 התבטאה במחדליו שלא עשה, כאשר הזמן והכלים עמדו לרשותו ולא עשה בהם שימוש בשלב המחשב, התכנון וההערכות של הכנת הפקודה, ועל כן ראוי וצודק להטיל עליו אחריות פלילית בשל כך. על מחדליו ורשלנותיו, בהערכת המצב ובבחירת דרכי פעולתו, בעת התרחשות האסון, בלחץ האירועים ומהירות התרחשותם, יש לבחנו במישור הפיקודי ותפקודו באספקלריה זאת ולא במישור הפלילי.

את גישתנו זאת נדגים, בהשוואתו של הנאשם 6, לנהג משאית, החוצה קו לבן בכביש דו סטרי לפני עיקול, זאת פעולתו הרשלנית. העובדה שאחרי העיקול מופיעים מולו כלי רכב בצד אחד והולך רגל בצד אחר והוא בוחר, בשבריר שניה, לסטות לצד ימין או שמאל, כדי להימנע מן התאונה והבחירה שבחר גרמה לתוצאה קשה יותר, מאחרת אפשרית, לא תצדיק לקבוע, שאותה בחירה שעשה היא בחירה רשלנית, להבדיל ממוטעית.

אחת מהמחלוקות העובדתיות, הקיימות בתיק זה, הינה המחלוקת העובדתית, שבין נאשם 6 לבין התביעה והנאשמים האחרים, בעיקר נאשם 5, ועניינה המועד שבו הנאשם 6 עמד, או יכול היה לעמוד על קיומו של לחץ חריג של בני נוער באזור הכניסה לאתר.

גרסת הנאשם 6 הינה, כי הגיע לאזור השערים בין השעות 21.30 ו-21.40, כאשר הלחץ כבר היה בעיצומו, כאשר המוביל הצפוני קרס והשערים הצפוניים היו סגורים בחלקם ואז הזעיק הוא את כוח החומות ואת היס"מ (כולו). ובניתיים עד הגעתו, נקט ב"הקפאת מצב" ולאחר שהבין, שכח היס"מ איננו יכול לעמוד בפרץ, הזעיק תגבורת נוספת וזאת עוד לפני השעה 22.00. גרסת הנאשם נעזרה לעניין זה בעדות הסממ"ר נצ"מ עמוס דהרי (ע"ה 22) בעמ' 4330, ש' 4-6 ובעדות אדמונד פרץ ע"ה 16, שהעידו כי סמוך לשעה 21.30 כבר הזעיק הנאשם 6, את התגבורת.

מירב הראיות מבחינת טיבן וכמותן, הצביע שלא כך הדבר. בין היתר, עדות מפקד היס"מ בן שושן, שלדבריו בערך בשעה 21.45 נתבקש הוא, לראשונה,

לשלוח צוות יס"מ לעזרה. בין היתר, עדות נאשם 5, רחביה עומסי וקצין האג"מ, כשהללו מגובים ברישום יומן המבצעים.
אף ברמה של ספק סביר אין גרסתו העובדתית של הנאשם 6 יכולה לעמוד מול העדויות האחרות.

עם זאת, ההכרעה לעניין זה אין לה משקל חשוב, לאור קביעתנו, שפעולותיו של הנאשם עם התדרדרות המצב עד לקרות האסון אין בהן בסיס, כשלעצמן, להטלת אחריות פלילית.

הוצגו ראיות, כי הוצע לנאשם על ידי יוסי שוורץ להקל בבדיקות הכבודה הקפדניות שנעשו, ואשר ללא ספק האטו במידה ניכרת את כניסת הנערים לאתרוק, וכי הנאשם 6 לא הסכים לכך ועמד על קיומה של הבדיקה כהלכתה, גם בשלב שהיה ברור שלחצי הקהל הם כבדים.

הוצגו גם ראיות, שקציני משטרה ראו בכך את הדרך הנכונה, או שבעבר בסיטואציות דומות נפתחו שערים וקהל רב הוזרם אל שטח המופע דרך השערים, ללא בדיקת כבודה ואף ללא בדיקת כרטיסים. (ראה עדות בן שושן מפקד היס"מ עמ' 1290 ש' 14-22, עמ' 1299 ש' 19-23, עדות שמעון בן הרוש עמ' 779 ש' 20-23, עמר פרץ עמ' 3559, 3560 ועוד וכן עדות אבי בן חמו עמ' 1761-1763, קראוזה, עמ' 1707 ש' 27-29 ואחרים).

שורת ההגיון מצטרפת לעדויות אלה, כדי ללמד שדרך פעולה זאת היה בה כדי למנוע, אולי, את התרחשות האסון לו היתה ננקטת בזמן המתאים. עם זאת, הנאשם 6 היה במצב של שקילת אפשרות זאת, כאשר אין הוא יודע בוודאות את כמות הקהל שבתוך האתר ואין הוא יודע את השפעת תוספת הקהל על המצב פנימה. בפני הנאשם אז, לא היו העדויות, שהיו בפני ביהמ"ש, על כך שבאתר היה מקום לכניסת עוד אלפי בני נוער (היו גם עדויות הפוכות). לא ניתן להעריך היום בדיעבד, את שיקוליו של נאשם 6 בליל 18 ליולי 1995 עם המצב הביטחוני דאז, מה עלולה להיות תוצאה של הכנסת קהל ללא שליטה, לאתר מלא באלפי ילדים.

דעת התביעה והנאשמים האחרים (חלקם) הינה, כי היה על הנאשם להורות על דחיית תחילת הופעתה של להקת "טיפקס" ושעצם תחילת ההופעה הגבירה את לחץ הקהל שבחוץ.

אכן, בעדויות נמצא בסיס איתן לדעה זאת, כבעדותו של איתן גדסי, מפקד כח השערים בעמ' 970 ש' 8 - 12. ואכן בעדותם של עמר פרץ, מפקד מופע שלמה ארצי באצטדיון בשנת 1994 (עמ' 3558-3559 ועוד בפרוטוקול), ובעדות נצ"מ אבי בן חמו בעמ' 1763 ש' 20 - 25 נמצא ביטוי לדרך פעולה אפשרית זאת.

לפחות מחמת הספק הסביר, סבורים אנו לאור תנאי פעולתו של הנאשם 6, תוך כדי האירוע, שאין מדובר בכישלון של העדר ציפיות, אלא בהעדר כשרון ויכולת בהפעלת שיקול דעת של מפקד.

בהקשר זה, יפים דבריו של ביהמ"ש העליון בע"א 337/81 שלמה בוסקילה נ"י [מדינת ישראל ומושב בית שיקמה, פד"י לח \(3\) עמ' 337](#) :

"לצורך ביצוע התפקידים המוטלים עליה, נתונות בידי המשטרה כל הסמכויות הנדרשות; מה שנדרש מאנשי המשטרה, כמו מיתר הנמנים עם מנגנון המדינה, הוא להפעיל את הסמכויות בתבונה ולהשתמש בכוחות הנתונים להם באותה מיומנות וסבירות ולנקוט אותם אמצעי זהירות, המתחייבים בנסיבות המקרה, כפי שאדם סביר וכשיר לאותו עניין היה נוקט, והכול מתוך המגמה שלא לגרום נזק מעבר לנדרש לביצוע אותה משימה.

ולעניין זה קשה למדיי לקבוע עקרונות ולהציב סייגים ברורים, באשר כל הפעלת סמכות או הפעלת כוח תלויות הן במשימה עצמה והן באובייקט, שכלפיו אלה מופעלות; כך, למשל, אין דומה מבחן הסבירות והציפיות לתוצאה בנסיבות של מניעת שוד, כשפעולות מאולתרות נעשות בהתחשב בגורמים אשר לא תמיד ניתנים לשיקול על אתר".

16. נאשם מס' 6 – סיכום ביניים.

לכל הדעות, כפי שעולה מעדותו של נאשם 5, יוסף אבני ומעדויות נוספות, משה גוון מפקד כוח האבטחה בשערים עמ' 552, 553 ועוד, ינאי תלמי עמ' 1880-1881 ואחרים, מרגע שהורה אבני על חסימת תנועת הקהל לעבר רחבת הכניסה לאתרוק, השימוש שנעשה בגיפים ובאמצעי הכריזה שבהם, השימוש היעיל ביס"מ ובכוחות התגבור שהוזעקו, השתלטה המשטרה על המצב והסדר בא על כנו ברחבת הכניסה לאתר.

ההשתלטות על המצב, על פי העדויות הללו, היתה מהירה ויעילה, אם כי לצער כולם באיחור.

עובדה זאת מלמדת כאלף עדים, עד כמה הערכות נכונה ולא רשלנית, כפי שנעשתה לפני תחילת האירועים בשערי הכניסה וברחבתה באתרוק, בערב הטראגי של 18/7/95, היתה מונעת את התרחשות האסון, הגם שהערכותה הרשלנית של המשטרה, לא היתה הסיבה היחידה להתרחשותו.

קביעה זאת, לאור תפקודו המרכזי והחשוב של נאשם 6, בבניית ההערכות לקראת המופע, מובילה למסקנה החד משמעית והברורה, כי הנאשם 6, יחד עם אחרים, כמפקד מן היישוב בנסיבות העניין, יכול היה להיות מודע לטיבו של מעשהו הרשלני, לקיום הנסיבות ולאפשרות גרימתו באלו, לתוצאות המעשה, מותם של שלושת הנערים זיכרונם לברכה, ובכך שלא פעל בהתאם, התרשל, כך שמות 3 הנערים, בקשר של "סיבה בלעדית אין", נגרם בשלו.

אותן ראיות מלמדות, כי על פי כל מבחן "הצפיות הסבירה", "מבחן הסיכון" ו"מבחן השכל הישר", הקשר הסיבתי המשפטי בין התנהגותו של הנאשם, לבין התוצאה של גרימת המוות, קיים הלכה למעשה ולא נותק על ידי רשלנותו של אחר.

מפקד הכוח המשטירתי, באתר הרוק ומתכנן היערכותו "כמפקד מן היישוב", יכול היה לצפות, שחוסר הערכות מספקת ונכונה בשערי הכניסה לאתרוק ורחבתו בתנאי האתר, בכמות בני הנוער הצפויה, בסדרי בדיקת הכבודה

וביתר החוסרים והכשלים עליהם עמדנו לעיל, יצור סיכון ממשי לחיי הנערים הנדחקים בכניסה.

אין שמץ של ספק, שהסיכון שנוצר ושהנאשם איפשר יצירתו, של דוחק של אלפי נערים זה לזה ואל עבר השערים, יכול להביא מחמת הדוחק למוות, ובוודאי, השכל הישר מוליך למסקנה, שהעדר הערכות שהנאשם כשל בה, תרמה בפועל לתוצאה שנגרמה.

אכן גם אחרים, שבין הנאשמים, ואולי אחרים נוספים, תרמו ברשלנותם לתוצאה האיומה שהתרחשה. אף לא אחת מאותן רשלנויות אחרות היתה כה קריטית, לשאלת הקשר הסיבתי בין התרשלות הנאשם מס' 6 לתוצאה, עד שהיתה בה לנתקו.

17. נאשם מס' 6 – טיעוני ההגנה

בהתייחסותנו לעיל, לבחינת אחריותו של הנאשם 6 שלמה אבוטבול לאסון התייחסנו, מטבע הדברים, גם לגרסתו, לטענותיו ולטענות סניגורו. עם זאת, איננו פטורים מלהביע דעתנו על טענות סניגורו המלומד בסיכומיו, שלא באה להם התייחסות ספציפית. במידת האפשר לא נחזור על התייחסותנו לטענותיו של ב"כ נאשם 5.

כמצוין בפתיח לסיכומיו, ארבעה ראשי נושאים צריכים להביאנו לזכות את נאשם 6 בדינו והם בלשוננו:

17.1 חוסר קשר סיבתי עובדתי, בין מעשי הנאשם 6, לבין מותם של שלושת המנוחים ז"ל.

17.2 לנאשם 6 עומד פטור מכוח הגנת הצידוק, המעוגנת היום בסעיף [34 יג. לחוק העונשין](#) תשל"ז – 1977, מאחר שפעל על פי דין, צו של רשות מוסמכת שהיה חייב על פי דין לציית לה.

17.3 גם אם פעל הנאשם 6 ברשלנות, הרי אחריותם של יתר הנאשמים פוטרת אותו מאחריות פלילית.

17.4 נאשם 6 לא התרשל בפעולותיו בערב האסון (בכך דן ביהמ"ש לעיל).

18. ניתוק הקשר הסיבתי למוות – תפעול ותפקוד מד"א

את הפרק הראשון לסיכומיו, מקדיש הסניגור המלומד בהתייחסות לעדותו של ע"ת 34, אזולאי יגאל, מ"מ מנהל סניף מד"א בערד, אשר היה אחראי על פעולות גוף זה בליל האסון באתרוק.

לטענת הסניגור, המסקנות המוסקות מעדותו הינן, כי מד"א לא נערכו כראוי לכמות הצופים הצפויה באתר, בשל כך שבקשותיהם מנאשם 3 להגדיל כוח מד"א נענו בשלילה, בשל כך שלא קיימו חובותיהם שבדין בחוק מד"א, תש"י–1950, [בסעיף 322 לחוק העונשין](#) ובחוקים נוספים [כחוק רישוי עסקים](#) תשכ"ח – 1968, ובשל כך שנהגו בפחדנות וברשלנות, והם אלו שאחראים בהתנהגותם שלהם עם המארגנים ונאשם 5 נותן האישור, גם לעניין מד"א, לתוצאה המזיקה.

טענה זאת נסמכת בעיקרה על סעיף [309 \(1\) לחוק העונשין](#) תוך הפניה לע"פ [341/82 נתן בלקר נ' מ"י פד"י מ"א](#) (1) עמ' 1, ועפ"י 2727/90 בעניין בכר.

בקצירת האומר, טענת הנאשם 6 בהקשר זה הינה, שהקשר הסיבתי העובדתי בין מעשי הנאשם 6, אפילו התרשל, נותק בשל כך, שמותם של המנוחים נגרם בשל הטיפול הרפואי שנתן להם והיה שלא "בתום לב ובידיעה במיומנות רגילות" ולכן "שאם לא נעשה כן – לא יראו את מסב הנזק כמי שגרם למוותו של הניזוק".

אמנם כב' השופטת שטרסברג כהן, בעמ' 25 לפסה"ד בעניין בלקר, מציינת שלדעתה יש לקרוא לביטוי "..."והטיפול גרם למוותו של הניזוק...". גם "העדר טיפול", אך עולה באופן ברור מפסק דינה, כי בהיות סעיף [309 \(1\) לחוק העונשין](#), סעיף האמור לתת תשובה לשאלת ניתוק הקשר הסיבתי, בהתערבות גורם זר, יש לקוראו בהקשר זה והיא מצטטת תוך הסכמה בעמ' 23 לפסק הדין בע"פ [334/74 גמאמעא נ' מ"י פ"ד כ"ט](#) (2) עמ' 29, כי אפילו הרוצח שהיכה את ארוסתו סבר שהיא מתה ואז זרק את "הגווייה" לבאר והיא מתה בטביעה, אזי אפילו הזורק לבאר היה אדם שלישי, לא היה

מתנתק הקשר הסיבתי. (לעניין טיב העבירה והמחשבה הפלילית אין השלכה "לקשר הסיבתי").

ממילא בעדויות שמצטט עו"ד זילברמן, אין כדי לעורר אף גם ספק סביר, שמא טיפול שלא "בתום לב" ושלא "בידיעה ובמיומנות רגילות", הם שהצטרפו לגורמי מותו של מי מהנערים המנוחים באתר.

אפשרות תאורטית, כי לו היה ליד כל ילד מאלפי הילדים רופא מיומן, בעת שהיה מצוי בדוחק האיום, שהביא את מותו, ובמידה ואותו רופא יכול היה לתפקד, אין בה כדי לנתק את הקשר הסיבתי ואין זאת תכליתו של סעיף [309](#) (1) לחוק העונשין.

גם אם היו אנשי מד"א בכמות ובאיכות, מבחינת אנשים ואמבולנסים באתר, כפי שצריך היה שיהיו, וגם אם היו ממוקמים במקום האסון, אזי מכלל הראיות שבאו בפני ביהמ"ש על נסיבות התרחשותו של האסון, לא היה בכך, עם כל הצער שבדבר, כדי להועיל.

אך גם אם היה נקבע שגורמי הרפואה התרשלו גם הם במילוי תפקידם והצטרפו למתרשלים, אין באלו כדי לנתק את הקשר הסיבתי, בין המוות למחדלי הנאשם 6, ובעניין זה נפנה דווקא לע"פ [2727/90 בכר נ מ"י תק/על](#) 92 (1) עמ' 1037 שהסניגור הזכיר, מקרה בו נפטר המנוח בחדר הניתוחים, כאשר נפגע בניתוח וריד המוביל דם אל ליבו ובכך הוסכם, היתה הסיבה המיידית למוות - הטיפול הרפואי, ונקבע שהקשר הסיבתי אינו מנותק. מלמד, כי הנאשם 6 לא יזכה לפטור לפי סעיף [309 \(1\)](#).

19. נאשם 6, לעומת יתר הנאשמים, כופר בקשר הסיבתי העובדתי בין אירועי האתרוק בליל 18/7/95, למותם של שניים מן המנוחים, איטן פלד ונעמה אלקריב ז"ל.

(באשר למנוחה חן יצחק ז"ל, אשר נאשם 4 חולק על הקשר הסיבתי בין מותה לאירועים, נאשם 6 בעמ' 17 לסיכומיו מסכים שהדבר הוכח).

סניגורו של הנאשם 6 כופר בקבילות ת/46 (תעודת הפטירה למנוחה נעמה אלקריב ז"ל) ות/41 בהקשרה. כן סובר הוא, שסיבת מותו של איטן פלד ז"ל

לא הוכחה גם היא. אכן בת/45 ובעדות הרופאים שהעידו לעניין הקשר הסיבתי, פרופ' פיליפ משה ופרופ' זגורסקי פבלו, יש קשיים לעמדת התביעה. פרופ' פיליפ משה אינו פתולוג והסימנים, שמצא על גופתו של איטן פלד ז"ל, יכולים היו להיווצר גם מגורמים אחרים וכך העיד גם ד"ר זגורסקי.

למרות אלו עדיפה עלינו עמדת התביעה לעניין זה.

שני הנערים המנוחים מצאו את מותם, על פי הראיות שהובאו בפני ביהמ"ש, בעקבות הארועים עליהם נסוב הדיון בתיקנו.

נעמה אלקריב ז"ל, על פי עדותו של ע"ת 10 אולג קוזמיאקון, ידידה שהגיע עמה אל שערי האתרוק, נראתה על ידו בתוך ערימת הנערים, אשר נפלו בפתח שער החירום, כאשר נערים אחרים שוכבים מעליה ומתחתיה.

ת/224 סכום המחלה מחדר המיון מלמד, כי הגיעה לשם פגועת ראש וחזה, ללא הכרה עם - **"פירכוסים באזור הפנים, זמם בלחמיות העיניים ולסת תחתונה, כיחלון בפלג העליון של בית החזה"**.

איטן פלד ז"ל נמצא גם הוא בערימת הנערים, בפתח שער החירום. רופאו ד"ר פיליפ משה העיד, כי היה נער בריא בדרי"כ. בבדיקה חיצונית ביום 19/7/95, נמצאו על גופו פצעי שפשוף ודימומים תת עוריים במקומות שונים.

ע"ת 40 הסדרן רוברט שטיינברג העיד על נער שפיו מלא חול, שנראה לו ללא רוח חיים בערימה ושהיה בתחתיתה (עמ' 652-653).

עדותו של השוטר אריה לביא משתלבת גם היא בתמונה זאת, בעמ' 1412 לפרוטוקול, וכן גם עדותו של ד"ר יעקב גתקין ע"ת 79, שחתם על תעודת הפטירה ת/223, שסבר שהנער היה כבר מת, כשקיבלו בתחנת מד"א בערד בסביבות שעה 22.35.

נטל הראיה והשכנוע על התביעה, כמובן, להוכיח כל יסוד מיסודות העבירה, לרבות הקשר הסיבתי שבין האירוע למותם של הנערים. אך מקום בו אין אפילו טענה תאורטית, שמא הנערים נפטרו ממחלה כלשהי, או מאירוע אחר

שהתרחש, או שמותם נגרם עקב התרחשות במקום אחר, רשאי ביהמ"ש להסיק מהראיות הנסיבתיות שפורטו לעיל, שמותם נגרם באירוע בשער החירום מעבר לכל ספק סביר, להבדיל מספק בעלמא.

הסימנים על גופם של שני הנערים התאימו לנזקי לחץ שהופעל על גופם. הנערים הללו היו היחידים (למעט חן יצחק ז"ל), שמצאו את מותם, עקב ארועי האתרוק ב-18/7/95, ושניהם נמצאו תחת ערימת נערים בשער החירום ואח"כ על פי תעודות הפטירה, נפטרו בנסיבות שפורטו בראיות שהוצגו לעיל. גם אם ראיות התביעה אינן מושלמות, להוכחות הקשר הסיבתי שבין האסון למוות, הרי ראיות מספיקות מעבר לכל ספק סביר קיימות.

ברע"פ [4336/91 פואד חלבי נ' מ"י תק/על 91 \(3\)](#), עמ' 2644, קובע כב' הנשיא שמגר, כי אין לשלול אפשרות של התבססות בנסיבות מתאימות יוצאות דופן, על ראיות נסיבתיות, לקביעת הקשר הסיבתי בין המעשה הרשלני למוות.

ברע"פ [5873/94 בנימין בן פנחס שומינב תק/על 4/94](#) עמ' 115, אושרה גם כן, ע"י כב' הנשיא שמגר, קביעת קשר סיבתי על סמך תעודת פטירת המנוח ופגיעות חיצוניות, ללא נתיחה שלאחר המוות, (שם גם הובא מומחה מטעם ההגנה שטען שלא ניתן כד לקבוע סיבת המוות).

אין בלבנו ספק שהנערים זיכרונם לברכה, מצאו את מותם עקב אירועי אסון ערד, שנידונו בתיק זה ולכן קיומו של הקשר הסיבתי העובדתי בין מותם לאירועי ליל 18/7/95 באתרוק הוכח כדבעי.

20. הנאשם מס' 6 פעל מכוח פקודה חוקית.

על פי סעיף 18 [לחוק העונשין](#) (אחר תיקון 39 לחוק):
 "פרט" לענין עבירה – המעשה בהתאם להגדרתה, וכן נסיבה או תוצאה שנגרמה על ידי המעשה... "מעשה" "לרבות מחדל אם לא נאמר אחרת".
 "מחדל" – "הימנעות מעשייה שהיא חובה לפי כל דין או חוזה".

סעיף 3 לפקודת המשטרה (נח) תשל"א – 1971, קובע את החובות המוטלות על משטרת ישראל ובהם **"...קיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש והרכוש"**.

חובה זאת מוטלת על משטרת ישראל, כגוף, ועל קציניה ושוטריה, כבודדים. בפעולתם כבודדים, כפופים אנשי המשטרה, לפקודותיה שלפי סעיף 9.ג. לפ. המשטרה – שהינן "דין".

אין ספק שאיש משטרה צריך לפעול על פי פקודות המשטרה והוא חייב ומוסמך לבצען.

כן חייב הוא לפעול על פיהן, אלא אם פקודותיה הינן "בעליל שלא כדין". פקודת המבצע ת/187.א. ופקודת המשנה לה, היו פקודות שללא ספק חייבו את כל אנשי המשטרה, שפעלו באתרוק בליל 18.7.95 ואת שלמה אבוטבול גם כן, לאחר שאושרו ע"י כל הדרגים שמעליו קצין האג"מ, הממ"ר והממ"ז.

לפיכך, לטענת הסניגור, הנאשם 6 חייב היה למלא אחר הוראות הפקודה ואם לא כן, עובר הוא עבירת משמעת. אי לכך, לטענתו, לא נכון להעמידו לדין ובודאי לא להרשיעו על כך, שמילא חובתו כשוטר ופעל על פי הוראות הפקודה.

הגיונו של הטעון עמו, אך ניתן היה לקבלו להגנתו של הנאשם 6, אם אחריותו למחדל היתה מתמצית בכך, שהוטל עליו תפקיד מפקד האתר, עובר לפני האירוע, בלי שנטל כל חלק בתכנון ההערכות המשטרתית בו, ולו אחריותו היתה מתמקדת באופן תפקודו, לאור הפקודה בליל האירוע.

אך לא היא. כמפורט לעיל, ביהמ"ש מצא את הנאשם אחראי, לא בשל תפקודו לאור הפקודה בערב האסון, אלא על חלקו המשמעותי והדומיננטי, ביצירת הפקודה, ובעיקר פקודת המשנה לאתרוק.

אשמו של הנאשם 6, הינו בכך שתכנונו את הערכות השמירה על **"קיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש..."** שבא לידי ביטוי בפקודות, היה לקוי והיה

בין גורמי האסון. לכן, טעונו כי הוא זכאי להגנת הצידוק, במלאו אחר הפקודות, שהוא היה בין אביהן מולידן, הינו תמוה.

אמנם נכון, גם אחרים, מפקדיו של הנאשם והגבוהים ממנו, בדרגה, בהם הנאשם 5, אישרו את הפקודה ואת התוכנית שהוא הכין ונתנו להם את מעמד הצו, הדין או הפקודה, אך העובדה שתוכניתו קיבלה מעמד כזה, אינה משחררת אותו מאחריות לתכנונה ולהכנתה.

עד כמה אבסורדית טענת הגנה זאת של הנאשם 6, ניתן לראות דווקא מסכומי סניגורו, המטיל (כפי שאחרים מהנאשמים עושים) אחריות מטה ומעלה ובמקרה זה מעלה, כלפי מפקדו נאשם 5.

נאשם 5, הרי גם הוא פעל מכוח אותה פקודה, שאושרה על ידי מפקדו הממ"ז, האם בכך נוקתה אחריותו על חלקו בעיצובה?

בסכומי מפרט סניגורו של נאשם 6, נקודות בפקודה, כגון הקביעה שכוח התנועה יאפשר מעבר חופשי להולכי רגל מערד לאתרוק, שהשוטרים יוצבו בשערים ויסייעו לסדרנים ועוד, שהנאשם 6 חייב היה לציית להם כהוראות פקודה.

שלמה אבוטבול, הוא אשר היה בין קובעי הוראות אלו ואחרות בפקודה, בכך התרשל, ולא יוכל להתגונן במעמד הנורמטיבי, שקיבלו הפקודה ופקודת המשנה, שהשתתף בהגייתן.

21. טענת מילוי הפקודה, ע"י הנאשם 6, מוליכה באופן טבעי לטענתו, כי אחריותו נמוגה, משום רשלנותו של נאשם 5, הממ"ר מפקדו, אשר בנוסף לרשלנות המונחת לפתחו בתחומים שבאחריותו, כמו בנושא רישוי האתרוק, חוסר הפיקוח על מכירת הכרטיסים וכיוצ"ב, הוא זה ש... "נראה ונינוכח כי פריסת כוחות המשטרה היא באחריות נאשם 5"! (עמ' 38 למשל בסכומי נאשם 6).

נאשם 5, אכן טחו עיניו, ברשלנות, לראות את הפגמים הקשים שבפקודה ובפקודת המשנה לאתרוק. הוא לא העיר ולא דרש תיקון, כפי שהיתה

חובתו ואחריותו. הוא לא עשה כן, לא משהוצגו בפניו התוכניות ולא בכל הזדמנות אחרת. גם אם ירד הנאשם 5 כגרסת נאשם 6, לפרטי פרטים של הפקודות הרלבנטיות, למופע 18.7.95 באתרוק, וידע במדויק את אופן הפריסה של הכוחות ואת שיטתה – עדיין רשלנותו רק מצטרפת לרשלנותו של הנאשם 6, אבל לא מוחקת אותה, כאמור בסעיף [309 \(5\) לחוק העונשין](#).

האחראים הישירים לקיום הסדר הציבורי באתר הכניסה לאתרוק, אותו סדר ציבורי שהיה חסר שם והיה מגורמי האסון, הם שני הנאשמים 5 ו-6. שניהם יכולים היו לצפות, שאי יצירת התנאים לקיומו של הסדר הציבורי במקום, יגרמו לאסון. העובדה שנאשם 5 אישר את תוכניתו של נאשם 6, אינה פוטרת איש מהם מאחריותו האישית, כל אחד במקומו.

העובדה שנאשם 5 לא העיר לנאשם 6, על כך שתוכניתו להכנסת הקהל לאתרוק, אינה נותנת מענים לסיכונים צפויים, אינה משחררת את נאשם 6 מחובתו שלו, כקצין משטרה מן היישוב, להכין תוכנית שתמנע אסון.

ניסיונו של נאשם 6, בסיכומיו, להצביע על שקריות גרסתו של נאשם 5, באשר למודעותו לאופן פריסת השוטרים, הוא וכל מטהו שסבב עמו, אין בו לכן להועיל להגנתו של הנאשם שלמה אבוטבול.

כך גם טענתו, שנאשם 5 בראיון נ/197 (המוקלט), נטל אחריות כוללת על האסון. – נטילת אחריות זאת אפילו אם היתה לה משמעות ראייתית לאחריותו הפלילית, (והננו מסופקים בענין זה), אין בה כמוסבר לעיל, כדי לסתור את אחריותו של הנאשם 6.

אם כוונתו של ב"כ נאשם 6, שרשלנותו של נאשם 5 מגיעה לרמת רשלנות, אשר מנתקת את הקשר הסיבתי בין רשלנותו של נאשם 6 לתוצאות המחדל (והדבר לא נאמר בסכומים במפורש), די לנו שנדחה טענה זו, והתייחסות לטיבה של טענה זאת במישור המשפטי, תבוא בנפרד, הגם שהתייחסנו לכך גם באשר לשאר הנאשמים.

במקביל לטענותיו של נאשם 6, באשר לרשלנות הגבוהים ממנו בדרגה, לרשלנות הנאשמים האחרים, רשלנות גורמים נוספים כמד"א, ראש עיריית

ערד טביב ואחרים, מטיל הוא אחריות ורשלנות גם לפתחם של פיקודיו באתר, פקד רפי אבוטבול, מפקד כוח החסימות והתנועה, וגדסי מפקד כוח השערים, שלא דיווחו לו ובזמן על בעיות המתרחשות באזור הנתון לפקודם ולאחריותם, כהצטברות לחץ קהל בשערים ותנועה המונית של נערים דרך מחסומי הרכב.

אכן יתכן וכך, אך על זה יאמר "היא הנותנת". הנאשם 6, הוא זה שחדל מלהעמידם על הצורך לעשות כן בפקודה, בפקודת המשנה לאתרוק ובתדריכים. לו תוכננו לשמש עיניו של הנאשם 6 וחושיו כבר בשלב התכנון, לו הועמדו, כפי שצריך היה להיעשות, על הסכנה הצפויה להיפתח ממקום עמדתם, אזי מלכתחילה הרשלנות, הרובצת לפתחו של נאשם 6, של העדר הצפיות היתה נמנעת.

22. אחריות וקשר סיבתי לנאשמים 6,5

כאמור, למשטרת ישראל ושוטריה על פי חוק, פקודת המשטרה בסעיפים 3 ו-5, אחריות על הסדר הציבורי ובטחון הנפש כביטוי כולל "שלום הציבור". מכוח אחריותם וחובתם אלה, הנאשמים 5 ו-6 חייבים בחובת זהירות בתפקודם, כלפי הנערים, כל עשרות האלפים אשר הגיעו לפסטיבל ערד. משטרת מרחב הנגב בפיקודו של מפקד המרחב, תנ"צ אבני יוסף, נאשם 5, ורפ"ק שלמה אבוטבול, רלס"מ המרחב ומפקד אתרוק בליל 18.7.95, במסגרת תפקידיהם אלה ובאמצעות הפקודה ת/187.א. ונספחיה, בה נטלו את האחריות באופן ספציפי לבאי הופעת משינה, מחויבים בשל כך, בחובת הזהירות המושגית והקונקרטית, כלפי שלושת הנערים ז"ל.

אין ולא יכולה להיות מחלוקת, שלקציני המשטרה "יחסי רעות", לאור תפקידם כלפי המנוחים. ראה ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש פדי ל"ז (1) עמ' 113. באשר לחובת הזהירות הקונקרטית, כלומר האם לשני נאשמי המשטרה, בנסיבות האירוע של הופעת להקת "משינה" באתרוק, היתה יכולת לזהות, כאנשי משטרה "מן היישוב", את התרחשות הנזק שארע, לענין זה הרחבנו הדיבור עד כאן.

הובאו ראיות מספיקות וברורות, שכל מפקד משטרה של אתר, כאתרוק, בהופעה שהיתה צפויה בו, ומפקד מבצע מעין זה, שאף אישר במסגרת תפקידו, כרשות רישוי, את מבנהו יכולים היו לדעת, לו צפו כנדרש מהם את כל הנסיבות שפורטו עד עתה בהכרעת הדין, שחוסר הערכות משטרתית נכונה ומתאימה, יביא לנזק של מות מי מהנערים, או יותר, שהגיעו להופעה וטרם נכנסו אליה.

ההערכות הלא נכונה של הנאשמים 5 ו-6, לקראת המופע ואישורו הלקוי של נאשם 5 את האתר כמות שהוא, בלי שירה באופן מיוחד על הערכות מתאימה, כדי להתגבר על מכשול זה, הינן הפרת חובת הזהירות הקונקרטיית והמושגית, שהיתה מוטלת על השניים ובכך התרשלותם.

אין בלבנו ספק, שלא יעלה על דעתו של איש, שקיומם של מופעי להקות רוק לעשרות אלפי בני נוער בתקופתנו, הגם שהם טומנים בחובם סיכונים, חורגים מגדר הסיכון הסביר, או שחס וחלילה פגיעתם של מספר נערים באירוע כזה נסבל. (ראה [ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש](#), [פ"ד ל"ז \(1\) עמ' 113](#)).

באשר לקשר הסיבתי העובדתי, משמע האם רשלנותם של הנאשמים 5 ו-6 הינה "סיבה בלעדית אין" להתרחשות התוצאה הקטלנית, הננו סבורים, שהוכח קשר כזה. לו שני הנאשמים היו נערכים, כל אחד במסגרת אחריותו, לכך שעיקרי הכוח המשטרתי משעה 21.00 לערך, עד לתום כניסת הקהל, יוצבו ברחבה שלפני האתרוק, מהחביות ומאזור הכלבייה לשעבר, לרבות כוח היס"מ בפיקוד בן שושן, ביחד עם חלק ניכר מהסדרנים, אם היו נערכים לסינון ולוויסות קהל, המונע מחסרי כרטיסים ובעלי שוברים להיכנס לרחבה ממקומות אלה ואחורה, אם היו דואגים לשמור על אזור סטרילי מול שער החירום, אם היו מבקשים מערכת כריזה באזור השערים, אם הנאשם 5 היה דורש פיזור שערי הכניסה במקומות נוספים, עם מובילים המאפשרים בקלות לחסרי רשות כניסה לצאת אותם, בלי לעכב האחרים כפי שיכל להתנות, אזי לא היה נוצר ה"פקק האנושי", או "הדומינו האנושי" שנוצר, היו נמנעים הצפיפות והדוחק אל המובילים ואל השערים ו-3 הנערים ז"ל לא היו מוצאים במקום את מותם.

את הקשר הסיבתי המשפטי, ניתן וצריך לבחון בשלושה מבחנים חלופיים, על פי הפסיקה (למשל ע"א 576/81 שמעון נ' ברדה פד ל"ח (3) עמ' 1, שהוזכר לעיל בהקשר לנאשמים האחרים.

מבחן הצפיות, כלומר, האם הנאשמים כקציני משטרה מן היישוב, צריכים היו לצפות, כי התרשלות בהערכות וברישוי האתר, תביא למותם של הנערים.

מבחן הסיכון דהיינו, הסיכון שנוצר ע"י הנאשמים, בכך שלא נערכו כראוי להגעת בני הנוער באלפיהם בשעה הרלבנטית אל רחבת שערי האתר, ומבחן השכל הישר, השואל, האם כל פרטי הרשלנות שלקו בה הנאשמים, תרמו בפועל למות שלושת הנערים ז"ל.

תשובתנו לכל השאלות היא חיובית ועונה גם לטענת ההגנה של הנאשמים 5 ו-6, שרשלנותו של נאשם 1 היתה כה גבוהה, עד כדי היותה מעשה מכוון או לפחות מעשה המגיע ל"רשלנות רבתי", המנתק את הקשר הסיבתי בין רשלנותם לתוצאה.

מצאנו לצטט לעניין זה, מפסה"ד הצבאי ע/90/110 בעניין אל"מ משלב וסגן חמו יהושוע נ' התובע הצבאי הראשי מפיסקה 23 בעמ' 24 לפסה"ד: "דין הוא ששאלה זו בדבר קיומו או העדרו של הקשר הסיבתי תוכרע ע"י מבחן הציפיות הסבירה... כמו כן נקבע כי מבחן הציפיות הסבירה המשמש לצורך קביעת חובת הזהירות הוא מבחן המשמש גם לקביעת הקשר הסיבתי..."

המדובר במבחן אובייקטיבי, היינו האדם הסביר ומידת ציפיותו בנסיבות דומות, והוא המשמש אמת מידה. הקשר הסיבתי קיים כאשר מתקיימים שניים אלה:

- א. כאשר הרשלנות תרמה תרומה ממשית להתהוות התוצאה.
- ב. כאשר על פי מבחן הסבירות, כל מי שתרום תרומה כזו, היה יכול ועל כן גם צריך, לחזות מראש נזק מסוג הנזק שאירע בפועל...".

דברים ברורים בעניין זה עולים מפסק דינו של ביהמ"ש העליון בע"פ [482/83 סעיף נ"י מ"י פדי לח 2 עמ' 533 הנ"ל בעמ' 538 מול אותיות ב-ד בקובעו, כי :](#)

"מעשה רשלנות של אחר אין בו כשלעצמו, כדי לשחרר מאחריות פלילית את מי שעשה מעשה של הפרת חובת זהירות, אשר כתוצאה ממנו נגרם נזק כאשר חייב היה לחזות מראש כי המעשה או המחדל עשויים להזיק..."

מעשה רשלנות, ותהיה זו אף רשלנות בדרגה גבוהה של מאן דהוא אחר, אין בו כשלעצמו, בשל חומרתו, כדי לשחרר מאחריות אם הגורם הרשלני הראשוני, חייב היה לחזות מראש את מעשה הרשלנות כאמור."

בפסה"ד הצבאי ע' 110/90 בעמ' 25 של פסה"ד, כן נקבע: כי "כאשר קיימות שתי סיבות לקרות האסון, נאמר אחת כדי 90% והשניה 10% אין בכך די כדי לשחרר את בעל עשרת האחוזים... ע"פ [436/65 טוקולובסקי פד"י כ \(1\) 567, 569](#)."

המציאות וניסיון החיים מלמדים, כי אחת הצורות האופייניות של הרשלנות הגורמת לתאונה קטלנית או לתוצאה מזיקה אחרת, היא זו המתבצעת ע"י שרשרת גורמים, היינו הצטברות של מעשי רשלנות מצד מספר גורמים, כאשר כל אחד מהם מוסיף תרומה משלו להתנהגות הרשלנית, בין אם הוא סומך מדעת על זהירותו של הגורם האחר, ובין אם הוא חדל לתת דעתו לחובת הזהירות המחייבת אותו.

בשאלת האחריות כלפי התוצאה החלה במקרה כזה על כל אחד מאותם גורמים, ציטט ביה"ד הצבאי לערעורים בפסה"ד הנ"ל, את הלכות ביהמ"ש העליון:

"התנהגות הרשלנית (של ה"גורמים המתערבים") אינה מפסיקה את הקשר מכיוון שכאן דווקא היה זה מחובתו של כל הקודם לחזות מראש את האפשרות, שהתנהגותו הרשלנית תיצור הזדמנות לרשלנות נוספת מצד כל מי שבא אחריו, אמנם העובדה שהראשון לא הזהיר את השני אינה פוטרת את השני מלהיות זהיר... אך אי

זהירותו של השני אינה פוטרת גם את הראשון, שלא היה רשאי להניח שהשני יהיה זהיר ממנו...".

בהמשך, אומר ביה"ד הצבאי לערעורים באותו פס"ד, בעמ' 26 :
"במה שנוגע לסוגיה של ניתוק הקשר הסיבתי כתוצאה מהתערבותו של "גורם זר" נקבע, כי התנאי לניתוקו של הקשר הסיבתי הוא, כי ההתערבות של "הגורם הזר" תהא בבחינת אירוע שמחוץ לציפיות הסבירה".

הנאשמים 5 ו- 6 היו יכולים לצפות, כי יגיעו נערים רבים במאות ואלפים לאתר הכניסה לאתר הרוק, גם בלי שייצפו בפועל את כמותם - הדבר היה בגדר צפיותם הסבירה.

הסיכון שיצרו הנאשמים 5 ו-6, בהיערכותם הרשלנית, באתר הכניסה, ונאשם 5, באישור האתר כפי שהיה, התממש גם ללא התחשבות בכמות הנערים הרבה הנוספת שהגיעה, ותרם את תרומתו להתרחשות האסון.

כך גם יכלו הנאשמים אבני ואבוטבול לצפות, כי בכמות הנערים הצפויים להגיע כחסרי כרטיסים בלבד מעבר ל- 18,000 שידעו עליהם, צריך להיערך עם כוחות מתאימים מחוץ לאתר עם סינון וכיוצ"ב.

הננו סבורים, ש"מבחן השכל הישר" אינו יכול להשלים עם פטור מאחריות פלילית של קציני המשטרה, לאור רשלנותם אפילו התרשלו גם בנדר ואחרים.

אין ביהמ"ש יודע, כי הדבר לא הוכח, כמה צופים היו בתוך האתר, כאשר התרחש האסון. העדויות שהוצגו בביהמ"ש העריכו אותם בין 13,000 ל- 15,000. כך אין ביהמ"ש יודע בוודאות מספרם של בני הנוער, אשר צבאו בעת קרות האסון, על השערים והמובילים ברחבת הכורכר ובמשפך שבין אזור הכלבייה לשעבר, החביות והשערים, אך הוכח לביהמ"ש, אמנם על פי ההערכות, כי מספרם נע סביב 10,000 – 15,000 נערים, חלקם המשמעותי בעלי כרטיסים, חלקם בעלי

שוברים וחלקם חסרי כרטיסים ושוברים וכל קבוצה תרמה את חלקה להצטופפות שגרמה לאסון.

בע"פ [341/82 נתן בלקר נ' מ"י](#) (שאוזכר לעיל), מצטטת כב' השופטת שטרסברג כהן את כב' השופט זילברג בד"נ [12/63 ליאון נ' רינגר](#) פד יח (4), בקשר לנושא ניתוק הקשר הסיבתי:
 "הגבול הוא סמלי רעיוני רופף כמעט אימאגינארי ולשמש מחיצה נראית מדויקת הוא לעולם לא יצלח, אך למרות כל זה ואף על פי כן השופט הדן בעניין ידע תמיד לקבוע אם המקרה הקונקרטי העומד לפניו "נמצא ממנו והנה" או "ממנו והלאה" של הגבול, זו מלאכתו וזה תפקידו של שופט בכל ענפי המשפט וכך הוא נוהג בכל יום בבואו להחיל על מקרים קונקרטיים את המושגים המופשטים של החוק".

פס"ד זה מצביע על הקושי שבסוגיית ניתוק הקשר הסיבתי וקביעת הגבול במאטריה זאת.

בע"פ [418/77 בני ברדריאן ואח' נ' מ"י פ"ד לב](#) (3) עמ' 3, נדון מקרה בו דקרו שני נאשמים את הקורבן שמת מפציעתו. דקירתו של כל אחד מהם, היה בה כדי להביא למות הקורבן. כל אחד מהתוקפים טען, כי מאחר שלא ניתן לקבוע שדקירתו היא שגרמה למוות, אין להרשיעו ברצח.

הטענה נדחתה מפי כב' השופט שמגר (כתוארו אז), בעמ' 8:
 "...אין הכרח שמעשיו של עבריין פלוני יהיה בגדר הגורם היחיד והבלעדי... כאשר מדובר על מספר פגיעות שנגרמו על ידי אנשים שונים אשר כל אחת מהן תרמה מהותית לאבדן החיים הרי כל אחד ממבצעי הפגיעות ייחשב גורם המוות...".

אומרת כב' השופטת שטרסברג כהן בפס"ד בלקר:
 "נראה לי כי על פי העובדות הקשר הסיבתי שבין מעשה המערער... לבין הופעת המוות הינו כה אמיץ שיש להטיל עליו אחריות פלילית בשל המוות."

כך גם נראה לנו, שיש לקבוע גם את אחריות הנאשמים 5 ו- 6 לתוצאה הטראגית בפסטיבל ערד, למרות ובנוסף לאחריותם של הנאשמים האחרים.

בהקשר זה, יש להפנות שוב לסעיף [309 \(5\) לחוק העונשין](#):
"בכל אחד מן המקרים המנויים להלן יראו אדם כאילו גרם למותו של אדם אחר, אף אם מעשהו או מחדלו לא היו הגורם התכוף ולא היו הגורם היחיד למותו של האחר; (5) מעשהו או מחדלו לא היה גורם המוות, אילולא נצטרף עמו מעשה או מחדל של האדם שנהרג או של אדם אחר."

סעיף [309 \(5\)](#), הוא אביה של התיזה המכונה ע"י התביעה בעקבות פסק דין המכביה **"תפיסת הרשלנות המשתלבת"** (בעמ' 651 מול האות א).

ואכן באסון שהתרחש בליל 18.7.95, מעט אחר השעה 22:00 בשערי אתרוק בפסטיבל ערד, הצטרפו גורמי רשלנות שונים, שאחראים להם היו גורמים שונים שהצטרפו זה לזה, כאשר כל אחד מן הרשלנים לא צפה, מקום שהיה יכול לצפות כאדם מן היישוב במקומו, את שהיה צריך לצפות, בנסיבות הענין, את רשלנותו של האחר, שפעל בתחום אחר וכך נגרם האסון בו מצאו את מותם שלושת הנערים ז"ל.

הנאשמים אבני ואבוטבול יכלו לצפות גם את גורמי הרשלנות האחרים, בהיות אלה במסגרת צפיותם הסבירה ולכן הקשר הסיבתי בין רשלנותם לגרם המוות, לא נותק ע"י גורם זר מתערב.

בשל כל אלה, הננו קובעים, כי המדינה עמדה בנטל הראיה והשכנוע, אשר מוטלים עליה. אשר על כן, אנו מרשיעים גם את הנאשמים 5 ו- 6 בעבירה המיוחסת להם בכתב האישום.

י.ח. סיכום

ע"פ ניתוח העדויות הרבות ומגוון המסמכים, שהוגשו במהלך המשפט, שוכנענו, מעבר לכל ספק, כי הנאשמים 1, 2, 3, 5 ו- 6, שכל אחד מהם, כשלעצמו, הינו מוכשר, מיומן ומקצועי בתפקידו ובעיסוקו, כשל בתפקודו לקראת פסטיבל ערד, בכל הקשור להופעת להקת "משינה" בליל 18/7/95, באתרוק.

כפי שראינו, רשלנותם של כל אחד מהנאשמים הנ"ל, היתה חוליה עצמאית, שגרמה לאסון.

למרבה הצער, כשלונם המצטבר של הנאשמים 1, 2, 3, 5 ו- 6, היווה שרשרת רשלנויות, שהובילו לאסון הנורא, בו נקטפו חייהם הצעירים, של 3 המנוחים חן יצחק, נעמה אלקריב ואיטן פלד, זכרונם לברכה.

כל אחד מהנאשמים הנ"ל, נושא, אפוא, ברשלנותו, באחריות לתוצאה הקטלנית, למותם של 3 הנערים ז"ל.

אשר על כן, אנו מרשיעים, פה אחד, את הנאשמים 1, 2, 3, 5 ו- 6, בעבירה המיוחסת להם בכתב האישום, גרימת מוות ברשלנות, לפי [סעיף 304 לחוק העונשין](#).

הנאשם 4 מזוכה מחמת הספק, מהעבירה שיוחסה לו בכתב האישום.

הנאשם 1 מורשע גם בעבירה הנוספת, שיוחסה לו בכתב האישום, עבירה של שיבוש מהלכי משפט, לפי [סעיף 244, לחוק העונשין](#).

בשולי הכרעת הדין, מצאנו לנכון להביע את הערכתנו לב"כ הצדדים, שייצגו את מרשיהם במסירות, תוך גילוי נאמנות גם לתפקידם כ- OFFICER OF THE COURT.

סיכומיהם המקיפים והמעמיקים של ב"כ הצדדים, היו לנו לעזר רב, בכתובת הכרעת הדין, ועל כך ראויים הם להערכה.

ניתנה היום ג' בתשרי, תשס"ב (20 בספטמבר 2001) במעמד הצדדים.

סגנית נשיא, כב' השופטת
ו' מרוז

סגן נשיא, כב' השופט
ר' בן יוסף

סגן נשיא, כב' השופט
ש' חמדני, אב"ד

החלטה

נדחה לטיעונים לעונש, ליום 8.11.01 בשעה 09.00.

ניתנה היום ג' בתשרי, תשס"ב (20 בספטמבר 2001) במעמד הצדדים.

ש.חמדני – שופט

עו"ד זילברמן :

קבעתי מועד זה כאופציה בבית המשפט המחוזי .

החלטה

עו"ד זילברמן מתבקש להודיע על כך לבית המשפט המחוזי, נוכח ריבוי הסניגורים בתיק זה.

ניתנה היום ג' בתשרי, תשס"ב (20 בספטמבר 2001) במעמד הצדדים.

ש' חמדני 54678313-2332/97

ש.חמדני – שופט

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה