

עמ"ת 18389/12/14 - מדינת ישראל נגד מחמוד עסילה

בתי משפט

בית המשפט המחוזי ירושלים עמ"ת 18389-12-14

16 דצמבר 2014

לפני כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן
בעניין: מדינת ישראל

העוררת

נגד

מחמוד עסילה (עציר)

המשיב

החלטה

1. לפני ערר על החלטת בית משפט השלום בירושלים (כבוד השופטת ג'ויה סקפה שפירא) מיום 7.12.2014 בתיק מ"ת 14-12-2427, לפיה שוחרר המשיב ממעצר תוך איסור על המשיב להחזיק כל מכשיר שיש בו אפשרות גלישה באינטרנט ואיסור גלישה באינטרנט, איסור יצירת קשר עם המתלוננים באישום שני ושלישי, התייצבות למשפט, הפקדת ערבות כספית של ₪ 1,000 וערבויות צד ג'.

2. נגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו שורה של עבירות הסתה, עבירות על רקע גזעני, איומים ועוד, הכל לגבי פרסומים שפרסם באינטרנט.

מדובר בתקופת מבצע "צוק איתן" ובחודשים שאחרי המבצע, תקופה בה התרחשו אירועים קשים, ובהם חטיפת ורצח שלושת הנערים בצומת גוש עציון על ידי טרוריסטים ערבים, רצח הנער מוחמד אבו חד'יר, פיגועי דריסה בירושלים, התפרעויות אלימות בשכונות ערביות בירושלים, תקיפות שוטרים ומתפללים במתחם הר הבית, ידו"י אבנים, ידו"י בקבוקי תבערה וזיקוקים לעבר כוחות הביטחון, פגיעה ברכוש, פגיעה ברכבת הקלה ופגיעה באזרחים יהודים שנקלעו לשכונות ערביות.

במהלך התקופה האמורה החזיק המשיב בעמוד על שמו ברשת החברתית facebook (להלן: "פייסבוק") ובעמוד ברשתת you tube (להלן: "יוטיוב"), בהם העלה תכנים מסיתים לאלימות ולטרור. בין היתר פרסם סרטונים בהם גילוי תמיכה, שבח והזדהות עם מחבלים המבצעים פיגועים. המשיב העלה גם תמונות של כלי נשק רבים מסוגים שונים.

התכנים שהעלה המשיב זכו לחשיפה רבה. בעמוד הפייסבוק של המשיב היו במהלך התקופה הרלוונטית כעשרת אלפים עוקבים.

3. כתב האישום מפרט חלק מהפרסומים שפרסם המשיב, כמפורט להלן:

האישום הראשון:

א. ביום 26.7.2014 צירף המשיב תמונה של מחמוד אל שווארמה בליווי הכתוב: **"אלוהים ירחם עליך וישלח אותך לגן עדן, צעיר מכובד וטהור, אתה גיבור בן גיבור. להתראות יא חביב"**.

ב. ביום 4.8.2014, ביצע מוחמד ג'עביס פיגוע דריסה באמצעות טרקטור, במהלכו דרס למוות הולך רגל ולאחר מכן המשיך והפך אוטובוס. לוחם נחשון ט' השתתף בנטרול המפגע. שלושה ימים לאחר מכן פרסם המשיב תמונה של שניים מאנשי יחידת נחשון ובהם הלוחם ט' וכתב: **"רוצח השהיד מוחמד אל ג'עביס, אני לא הולך להגיב, ולא לעשות סרטון, כלב בן כלב, את התגובה אני משאיר לכם"**.

ג. ביום 20.8.2014 העלה פוסט ובו תמונתו של מוחמד ד'ף וכתב: **"כמה לייקים לאגדה הזה, מוחמד ד'ף"**.

ד. ביום 23.8.2014 העלה תמונה ובה שני רעולי פנים שעל הרעלה של אחד מהם כתוב "גדודי עז א-דין אלקאסם", ועל התמונה רשום: **"אנחנו ננצח יא בן של יהודיה"**.

ה. ביום 22.10.2014 בוצע פיגוע דריסה בתחנת הרכבת בגבעת התחמושת ובמהלכו נרצחו הפעוטה חיה זיסל ברון ז"ל והתיירת קארן ימימה מוסקרה ז"ל ונפצעו מספר עוברי אורח. כשבוע לאחר מכן פרסם המשיב סרטון בו הוא אומר: **"ערב טוב תנחומי למשפחת שלודי (המחבל בפיגוע) בעליה בדרגת אל שאהיד עבד אל רחמן אל שלודי לפני שבוע תנחומי להורי חגי'זי (מי שניסה להתנקש ביהודה גליק) בעליה בדרגתו של אל שאהיד מועטז חגי'זי היום בבוקר תפילה על נשמתו והלוואי שכל העם הפלסטיני יעשה מה שהוא עשה"**.

ו. ביום 7.11.2014 פרסם המשיב בעמוד הפייסבוק סרטון בו הוא מנהל דוח שיח עם אדם יהודי שפונה אליו בעניין דריסת המתנחלים והמשיב השיב לו: **"זה פותח את התאבון יא זלמי, התמכרות"** ובהמשך **"פתחתי חברת תיירות לרכבים שדורסים, יעני כל יום בא אליו נהג או שניים שיוצאים לדרוס וחוזרים"** ובהמשך **"תתרחקו מאל אקצא ותעזבו אותנו, נפסיק לדרוס... את הבטונדות ששמתם יש להם פתרון נפסיק עם רכבים ונתחיל עם אופנועים"**. הכותרת שניתנה לסרטון היתה דריסה. בתגובה לסרטון זה הועלו תגובות שבהן הסתה לביצוע פיגועים ביהודים.

ז. ביום 5.11.2014 בוצע פיגוע דריסה בירושלים, בתחנת הרכבת הקלה, במהלכו נהרג קצין מג"ב רפ"ק ג'דעאן אסעד ז"ל ואנשים נוספים נפגעו. כשבוע לאחר מכן העלה המשיב בפייסבוק תמונה המסיתה לדריסת חיילים בליווי הכיתוב: **"דרוס בשביל ירושלים"** וכן דריסה.

ח. ביום 12.11.2014 פרסם המשיב בעמוד הפייסבוק סרטון בו הוא מתייחס בסרקזם לרצח הנערים שנחטפו בגוש עציון ובכותרת ציין **"3=1+2 וה-4 על חשבוני"**.

האישום השני:

בעקבות חטיפת שלושת הנערים העלה לרשת האינטרנט קטין בן משפחתה של חברת הכנסת חנין זועבי סרטון תמיכה

בישראל, הקורא להשיב את הנערים החטופים למשפחותיהם. בעקבות זאת, העלה המשיב סרטון לדף היוטיוב וציין כי הנער אבו חדיר מת שאהיד והוסיף כי לקטין אין זכות לדבר עליו. המשיב ציין כי המוות של הקטין יהיה כמו כלב גישוש ובהמשך איים על הקטין באומרו: **"יש לך 24 שעות אתה מוריד סרטון התנצלות לפלסטינאים, אחרת אני מגיע לנצרת ואני שם אותך כמו סמרטוט בכניסה לנצרת ונותן לכל מי שנכנס ויוצא לדרך עליך"** המשיב המשיך לאיים: **"תיזהר, תוריד את הסרטון, לא צריך לשטוף בך את האדמה"**.

אישום שלישי:

לאחר פיגוע הדריסה בתחנת הרכבת הקלה, שלאחריו הרג קצין מג"ב דרוזי את המחבל, העלה המשיב סרטון לדף היוטיוב וציין: **"ההודעה הזאת בשמי ובשם צעירי מחנה פליטים שועפט, מקום מגוריו של השאהיד איברהים אלעקרי אללא ירחמו"**. המשיב כתב: **"אני יודע שיש בארץ שלנו דרוזים טובים, ששומרים על מקורם ועל זהותם ושהם רוצים לחזור לארצם... אבל יש קבוצה מהדרוזים ששכחו שהם ערבים ושהתפצלו מהאיסלאם ומתגייסים לצבא הישראלי... בא אליכם אחד מהדרוזים המעאפנים ומוריד את תמונת השאהיד איברהים אלעקרי אללא ירחמו ואומר... המקור שלכם ערבים שהתפצלו והורגים את בנינו הפלסטינים... כי מי שירה באלעקרי והעניק לו את כבוד השאהיד הוא בחור דרוזי שמו חאסן... כלב נבלה וכן של כלב, ממני ומכל צעירי מחנה פליטים שועפט אל תשכחו יא כלבים שאתם ערבים כמוכם וכמונו"**.

אישום רביעי:

אישום זה עניינו השמדת ראיה, כאשר ביום 24.11.2014, במהלך תרגיל חקירה בין המשיב לאשתו, מסר המשיב לאשתו את סיסמת הכניסה לעמוד הפייסבוק והורה לה לשנות את הסיסמה ולמחוק את כל התמונות. עובר ליום 27.11.2014 נמחקו מעמוד הפייסבוק של המשיב תמונות וסרטונים בעלי תכנים המעודדים או קוראים לאלימות ולהסתה.

4. בהחלטתו סקר בית המשפט קמא את האישומים והתייחס לטיעוני ב"כ המשיב, אשר לא חלק על קיומה של תשתית ראייתית אך טען כי הפרסומים הינם בבחינת ביקורת סטירית על תופעות בחברה הערבית. בית המשפט דחה טענה זו של הסנגור וקבע כי מדובר בפרסום שזכה לתהודה רבה, לקהל אוהדים רחב ולתגובות חיוביות ומעודדות שבהן עצמן יש קריאה לאלימות. כן ציין בית המשפט כי דבריו של המשיב פורסמו בתקופה מתוחה ביותר, שבה התרחשו מספר אירועי טרור, התנהלה לחימה עם ארגוני טרור פלסטינים בגבול עזה, ובעיר ירושלים הפכו אירועי התפרעות והפרות סדר, על רקע הסכסוך הישראלי-פלסטיני, כמעט לשגרה. כן ציין בית המשפט כי קריאות אהדה ושבח למעשה טרור והפרות סדר אשר פורסמו ברשתות החברתיות ליבו את האש והוציאו צעירים אל הרחובות. לא פעם לוו הפרות הסדר באלימות רבה. בית המשפט קבע כי די באלה כדי להקים את התשתית הלכאורית לקיומה של אפשרות ממשית כי פרסומיו של המשיב יובילו למעשי אלימות או טרור. כן קבע בית המשפט כי יש בפרסומים תשתית לעבירת פרסום הסתה לגזענות, שכן הם קוראים לעוינות, לרדיפה ולביצוע אלימות כלפי יהודים בשל היותם יהודים. בסיכומו של דבר, קבע בית המשפט כי ישנן ראיות לכאורה המבססות אפשרות כי המשיב יורשע במרבית העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

אשר לעילת המעצר - בית המשפט קבע כי במעשים המיוחסים למשיב יש כדי להקים מסוכנות. בית המשפט ציין כי הדברים אמורים במיוחד ביחס לעבירות ההסתה לאלימות המיוחסות למשיב באישום הראשון. בית המשפט קבע כי

מעצם העבירה קמה מסוכנות, שכן יסוד מיסודותיה הוא אפשרות ממשית שהפרסום יביא לביצוע מעשי אלימות.

אשר למהות המסוכנות ציין בית המשפט קמא כי מדובר במסוכנות הנובעת מדברים שאמר או פרסם המשיב אך אין אינדיקציה לפיה עולה סכנה שהמשיב עצמו ינקוט במעשי אלימות.

בית המשפט קבע כי ניתן להפיג או לצמצם מסוכנות זו עד מאוד, באמצעים שפגיעתם בחירותו של המשיב פחותה מאשר מעצר של ממש. בית המשפט ציין כי גם לגישת המבקשת אין תקדים לבקשה למעצר של ממש בעבירות של פרסום דברי הסתה, ובענייננו, חרף נסיבות ביצוע העבירות ובהן היקף הפרסום עליו מדובר, מידת החשיפה והתקופה המתוחה שמדינת ישראל מצויה בעיצומה, אין בהן כדי להוביל למסקנה ששחרור בתנאים אינו אפשרי.

אשר לתנאי השחרור ציין בית המשפט קמא כי הגבלת האפשרות של המשיב להפיץ פרסומים דוגמת אלה המיוחסים לו, יש בכוחה לצמצם עד מאוד את הסכנה הנשקפת ממנו. חסימת האפשרות לעשיית שימוש באינטרנט, באופן שימנע מן המשיב לחזור על מעשיו, מקיימת לדעת בית המשפט קמא את תכלית המעצר. מנגד, קבע בית המשפט כי **"מן הראוי שתנאי שחרור שיוטלו על המשיב יכללו איסור שימוש באינטרנט. דא עקא, שתנאי שכזה מעלה קושי ממשי בפיקוח ובבקרה על קיומו. הכבדה ממשית על פיקוח על תנאי השחרור יש בו כדי לפגוע ביכולתה של חלופת המעצר לקיים את תכלית המעצר. בנסיבות אלה, לא ראיתי מנוס מלאסור על המשיב כליל להחזיק בביתו או אצלו כל מכשיר המאפשר גישה לרשת האינטרנט, ובכלל זה מחשב, טלויזיה הכוללת גישה כאמור וכן טלפון סלולארי ובו גישה לרשת"**.

אשר לטענה שנטענה כי לא ניתן לסמוך על המשיב שיקיים הוראה של בית המשפט, קבע בית המשפט כי טענה זו היא: **"שובת לב"** וציין: **"אני סבורה כי גם אם יש טעם בטענה, הרי שיש לשקול מנגד את העובדה שהמשיב הביע, כבר בהודעותיו במשטרה, צער וחרטה על הפרסומים שפרסם וכי מתוך תמונת הדברים עולה, כי חווית השהות במעצר, כמו גם חקירת המשטרה היוו כשלעצמן גורם מרתיע, שיש בו כדי לצמצם חשש זה"**.

בסיכומו של דבר הורה כאמור בית המשפט על שחרורו של המשיב כמפורט לעיל.

5. העוררת טוענת כי טעה בית המשפט קמא עת שחרר את המשיב, וזאת חרף עוצמת המסוכנות הנשקפת ממנו. העוררת טוענת כי נסיבות תיק זה חמורות לנוכח היקף הפרסומים, כמות הפרסומים, טיב הפרסומים, ומשך התקופה במהלכה התרחשו האירועים המיוחסים למשיב. לטענת העוררת, אין מקום לחלופת מעצר.

העוררת טוענת כי בית המשפט קמא טעה בכך שלא קבע כי מסוכנותו של המשיב רבה ולא נתן את המשקל הראוי לעובדה שהמשיב פרסם תכנים המעודדים הסתה, בין היתר ובעקבות וביחס לפיגועים שהתרחשו בירושלים, תוך שהוא מודע למצב הביטחוני הקשה והמתמשך באזור ירושלים בתקופה האחרונה.

נטען כי בית המשפט לא נתן את המשקל הראוי לסרטון שבו איים המשיב על הקטין שתמך בהשבת החטופים למשפחותיהם. לעניין זה מציינת העוררת כי הקטין חושש לחייו ובשל כך העתיק את מגוריו למקום מסתור.

העוררת טוענת עוד כי טעה בית המשפט קמא עת סבר כי בהטלת איסור על המשיב להחזיק בביתו או ברשותו מכשיר המאפשר גלישה באינטרנט, ובאיסור גלישה באינטרנט, יש כדי לאיין את מסוכנותו. נטען כי בית המשפט סטה בכך מקביעותיו שלו בדבר העדר יכולת הפיקוח והבקרה על תנאי זה. נטען כי רשת האינטרנט נגישה בכל מקום ולכל דורש,

ולכן תנאי כזה ללא כל בקרה ופיקוח מהווה תנאי ריק מתוכן שאין בו כדי לאיין את מסוכנותו של המשיב.
נטען עוד כי בבסיס העבירות קיים מניע אידיאולוגי מובהק וכי במצב דברים זה המסוכנות היא אינהרנטית.

נטען עוד כי טעה בית המשפט קמא שנתן אמון במשיב תוך התייחסות לחרטה שהביע המשיב בחקירתו, ולא נתן משקל לעובדה שלאחר מכן הורה המשיב לאשתו להשמיד ראיות. לטענת העוררת, התנהגות זו של המשיב מעידה על כך שבדברי החרטה היו מן השפה לחוץ ואין לייחס להם כל משקל.

לפיכך ביקשה העוררת להורות על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים.

6. ב"כ המשיב טען כי החלטת בית המשפט קמא ניתנה לאחר שבית המשפט שמע את טיעוני הצדדים ועיין בחומר החקירה, כי בית המשפט התייחס בהחלטתו לראיות לכאורה וליסודות העבירה וכי החלטתו מפורטת ומנומקת היטב.

ב"כ המשיב ציין כי בשלב זה אינו חולק על קביעותיו של בית המשפט קמא לגבי ראיות לכאורה. לדבריו, מדובר באדם שהוא פחח רכב, עובד באופן מלא אצל מעסיק יהודי בראשון לציון, וחושב שהוא קומיקאי. לדבריו, בדף הפייסבוק מגדיר עצמו המשיב כקומיקאי והוא מפרסם פרסומים רבים שבהם ביקורת על החברה הערבית בכלל. אכן בחלק מהפרסומים עבר המשיב את הגבול, אך אין בכך כדי להצדיק מעצרו.

ב"כ המשיב טען עוד כי הבקשה למעצרו של המשיב עד תום ההליכים הינה בקשה תקדימית. לדבריו, במקרים חמורים יותר בהם פורסמו פרסומי הסתה לא נעצרו המפרסמים ובחלק מהמקרים אף לא הוגש כתב אישום.

לטענת ב"כ המשיב, תנאי השחרור שקבע בית המשפט קמא הינם תנאים ראויים. לדבריו, ברור למשיב ולערבים שכל פרסום מצידו של המשיב, ובמיוחד פרסום שיש בו הסתה, ניתן לעקוב אחריו ולגלותו. כל פרסום כזה יהווה הפרה של תנאי השחרור ויעמיד את המשיב בסכנה שיעצר. אמנם לא מדובר בתנאים הרמטיים, אך די בהם. לדבריו, אין לו צל של ספק שהמשיב לא יעז לעשות שוב את מה שעשה.

לפיכך ביקש לדחות את הערר.

7. לאחר עיון במסמכים שהוגשו ושמיעת טיעוני ב"כ הצדדים, דעתי שונה מדעתו של בית המשפט קמא.

ראשית, הפרסומים שפרסם המשיב, אופיים ותוכנם, מעידים על מסוכנות רבה הנשקפת מן המשיב. אמנם אין ראיות ואף לא נטען לחשש שהמשיב ינהג באלימות פיזית בעצמו, אך לעיתים הסתה לאלימות חמורה מסוכנת לא פחות ממעשי אלימות פיזית. מדובר בפרסומים שצפו בהם אלפי אנשים, חלקם אף פרסמו בתגובה פרסומי הסתה, ודי בכך שחלק קטן מאותם צופים/משתתפים יבצע את המעשים להם הסתה המשיב, כדי שתוצאת ההסתה תעלה בחיי אדם.

שנית, מתוכן הפרסומים עולה כי מדובר בעבירות על רקע אידיאולוגי, המגביר את מסוכנותו של המשיב. לעניין זה קבע כבוד השופט עמית בבש"פ 369/12, מדינת ישראל נ' פנחס הכהן (15.1.2012):

בעבריינות אידיאולוגית, הנאשם מצהיר, או שהתנהגותו מעידה עליו, כי אינו מתחרט על מעשהו והוא דבק במשנתו האידיאולוגית המצדיקה ביצוע עבירות לשם מימוש או קידום האידיאולוגיה. רוצה לומר, כי במוטיבציה אידיאולוגית יש כדי לחזק את יסוד המסוכנות..."

שלישית, הפרסומים נעשו בתקופות קשות - תקופת מבצע "צוק איתן", תקופה שלאחר מכן, בה התרחשו פיגועים רבים, הפגנות אלימות, יידוי בקבוקי תבערה, עימותים עם שוטרים, פגיעה ביהודים בשל היותם יהודים. הפרסומים שפרסם המשיב מעודדים התנהגות אלימה זו, דווקא כלפי יהודים באשר הם יהודים, ובתומכיהם.

נטען כי מדובר בבקשה תקדימית וכי אחרים שנחשדו או הואשמו בהסתה לא נעצרו. אולם גם אם כך הם פני הדברים, ככל שבעניינו של המשיב נדרש מעצר, העובדה שעד עתה לא נעצרו מסיתים איננה מצדיקה שחרורו של המשיב באופן שימשיך לסכן את הציבור.

יצוין גם כי ישנו הבדל בין עניינו של המשיב לבין חלק מהמקרים אליהם הפנה ב"כ המשיב. הבדל זה נעוץ ברקע למעשי ההסתה - בתקופה הסוערת, בכך שרבו בתקופה זו ההתקפות והפיגועים דווקא כלפי יהודים, ולפיכך גם מסוכנותם של המסיתים רבה יותר ותוצאות ההסתה עלולות להיות חמורות יותר.

בבש"פ 8027/00, אלי טל נ' מדינת ישראל (21.11.2000) נקבע על ידי כבוד שופט אדמונד לוי:

"אמנם מדובר במעשים שבימים כתיקונם לא היו מחייבים מעצר עד תום ההליכים, וראוי היה לשקול אם הפגיעה בזכות היסוד של אדם להלך חופשי הינה מוצדקת, ואם לא ניתן להשיג את אותה תוצאה גם בדרך של חלופה אחרת, אך הימים אינם ימים רגילים, והמתח בין חלקי האוכלוסיה הוא כה רב, עד שדי בניצוץ קטן כדי להצית שוב את התבערה הגדולה. נסיון השבועות שחלפו מלמד כי תבערה זו סוחפת עמה נפש ורכוש, והמעט שניתן לעשות כדי לקדם את הרעה, הוא להבהיר לכל מי שנוטה ליטול את החוק לידינו, כי הוא עלול לשלם על כך בחירותו, גם בטרם הוכרע דינו".

בהחלטה האמורה צוטטו דברי הערכאות הקודמות באותו עניין, דברים אלה יפים גם לענייננו:

"בית המשפט אימץ גם את השקפתו של בית משפט השלום, לפיה הסתה לגזענות, אלימות וליבוי יצרים במטרה לפגוע באוכלוסיה זו או אחרת, טמונה בה סכנה לשלום הציבור במיוחד בימים אלה. במצב זה, מתגמד משקלן של הנסיבות האישיות של העורר לנוכח האינטרס של הכלל, ועל כן החליט בית המשפט המחוזי לדחות את הערר".

רביעית, חלופת המעצר שנקבעה על ידי בית המשפט קמא אין בה כדי לאיין את מסוכנותו של המשיב ואין בה כדי להבטיח את מטרות המעצר.

בית המשפט קבע כי המשיב הביע חרטה בחקירתו במשטרה. חרטה זו לא ניתן לבדוק את כנותה זמן כה קצר לאחר שהמשיב הפגין בפרסומיו הרבים והקשים שינאה ליהודים והסית לפגוע בהם, ולא ניתן לסמוך עליה בקביעת חלופת מעצר.

זאת ועוד, מדובר בחלופת מעצר שלא ניתן לפקח עליה. הטלת איסור על המשיב להשתמש באינטרנט, כאשר האינטרנט זמין בכל עת ובכל מקום, נשענת על מתן אמון מלא במשיב שלא יפר תנאי זה ושלא ימשיך בהסתה מסוכנת כפי שנהג עד למעצרו. אמון כזה לא די בו כדי להבטיח את מטרות המעצר, בפרט כאשר מדובר בעבירות שעלולות להביא לפגיעה ברכוש, בגוף ובחיי אדם.

8. בנסיבות אלה, ומשלא הוצעה חלופה ראויה למעצר, אני מקבלת את הערר ומורה על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים.

ניתנה היום, כ"ד כסלו תשע"ה, 16 דצמבר 2014, במעמד הצדדים.

רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת