

ע"פ (באר שבע) 28719-04-24 - יוני דיין נ' מדינת ישראל

ע"פ (באר-שבע) 28719-04-24 - יוני דיין נ' מדינת ישראל מחוזי באר-שבע

ע"פ (באר-שבע) 28719-04-24

יוני דיין

נגד

מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר-שבע

[19.06.2024]

לפני כבוד השופט הבכיר, אליהו ביתן

השופט יעקב פרסקי

השופט יובל ליבדרו

פסק דין

השופט אליהו ביתן

כללי

- נגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של איומים, לפי סעיף 192 בחוק העונשין, התשל"ז-1977. בכתב האישום נטען, כי בתאריך 13.05.20 בשעה 11:37, המערער שלח תכתובת מייל לתיבת הדואר האלקטרוני של בית המשפט העליון ובה כתב: "אהלן בג"ץ זמנכם אוזל, כל חייל שנהרג רק גורם לארגון האוטו אנטישמי הזה שנקרא בג"ץ להתפורר הסוף של אסתר חיות והסוף של עוד כלבים כמוכם. בהצלחה במעט הזמן שנשאר לכם מר ג'וני". ולמחרת, אחד המאבטחים בבית המשפט העליון (להלן: "המתלונן") התוודע לתכתובת המייל. נטען כי במעשים המתוארים, המערער איים על המתלונן בפגיעה שלא כדין בנשיאת בית המשפט העליון, כבוד השופטת אסתר חיות, ועשה זאת בכוונה להפחידו או להקניטו.
- בישיבת המענה, ב"כ המערער הצהירה כי המערער מודה בשליחת תכתובת המייל אך טוען כי לא הייתה כל כוונה מאיימת באמירותיו ושהכוונה היא פוליטית בלבד.
- ראיות התביעה הוגשו בהסכמה מבלי להעיד את עורכי המסמכים - אמרת המערער במשטרה מיום 15.05.20 (ת/1); אמרת ע.ת 1, הוא המתלונן, במשטרה, שצורפו לה תכתובת המייל מיום 13.05.20 ותכתובת בין המזכירה הראשית של בית המשפט העליון לקב"ט בית המשפט (ת/2); דוח פעולה של יעקב דורני מיום 15.05.24 (ת/3); ודוח תפיסה מיום 15.05.20 (ת/4). וההגנה העידה את המערער.

4. בחקירת המערער במשטרה ובעדותו בבית המשפט, המערער אישר שהוא זה שכתב את המייל ושלח אותו, והסביר שהמדובר באמירה פוליטית שנכתבה על רקע פיגוע שהיה נגד חיילי צה"ל והחלטה של בג"ץ למנוע הרס בית של מחבל, ולא באיום. הכרעת הדין
5. לאחר בחינת הראיות, בית המשפט החליט להרשיע את המערער בעבירה של איומים.
6. בית המשפט ציין בנוגע ליסוד העובדתי של העבירה, כי אין מחלוקת שהמערער הוא זה שכתב ושלח את המייל לתיבת הדואר של בית המשפט העליון והמייל התקבל והובא לידיעת מאבטח בבית המשפט העליון, שפעל להגשת תלונה במשטרה. ואין מחלוקת באשר לתוכן המייל.
7. בית המשפט קבע כי הדברים הופנו לנשיאת בית המשפט ודחה את הטענה שהדברים הופנו לבג"ץ כמוסד. ושבנסיבות מתקיימת הנסיבה "אדם" הדרושה לשכלול עבירת האיומים.
8. בית המשפט ציין כי קיימת גם זיקת עניין בין המאבטח שהתלונן במשטרה לבין נשיאת בית המשפט העליון, שהיא מושא האמירה, ועל כן יש לראות בכך קליטה של האיום על ידי המאיום, בעקיפין; דחה את טענת המערער לפיה המתלונן היה אך בגדר שליח; וקבע שאין הכרח שהמזכירה הראשית, שנחשפה ראשונה למייל, או קצין הביטחון שאליו היא העבירה את המייל לטיפול, יגישו בעצמם את התלונה.
9. בית המשפט ציין שהיסוד הנפשי בעבירת האיומים הוא מודעות ליסודות העבירה וקיומה של מטרה "להפחיד את האדם או להקניטו", ושהלכת הצפיות חלה על עבירת האיומים, כך שדי בכך שהמאיים צפה ברמת הסתברות גבוהה שדבריו עלולים להפחיד גם את קולט האיום כדי לקיים את דרישת הכוונה. וקבע כי שוכנע שכוונת המערער היתה להפחיד או להקניט את נשיאת בית המשפט העליון ואף את שופטי בית המשפט העליון אשר כלפיהם הופנו הדברים. וכי לא עולה מהדברים משמעות פוליטית. בהקשר זה צוין כי המערער אישר בחקירתו הנגדית כי משמעות המילים "הסוף שלך קרוב" יכולה להיות גם סוף פוליטי אך גם סוף של אדם.
10. עוד צוין, כי גם אם בית המשפט היה מקבל את גישת המערער לפיה מטרתו המרכזית לא היתה הפחדה או הקנטה אלא הבעת עמדה פוליטית, הרי שאין לשלול מסקנה לפיה מטרתו המשנית היתה הקנטה או הפחדה. ולחילופין, המערער ידע ברמת הסתברות קרובה לודאי שמעשיו יגרמו פחד או יקניטו את הנשיאה חיות ואת יושבי בית המשפט העליון.
11. בסיכום הדברים נקבע שדברי המערער נשלחו לבית המשפט העליון במטרה שאלה יתקבלו אצל הנשיאה חיות ושופטי בית המשפט העליון, והדברים שנכתבו הם בגדר איום שהמסר המובנה בו ברור והוא מכוון להטיל מורא ופחד על נשיאת בית המשפט העליון ועל שופטי בית המשפט העליון האחרים.

גזר הדין

12. שירות המבחן הגיש תסקיר על המערער בו תוארו נסיבותיו וקורותיו. צוין שהמערער עמד על דעתו שפנייתו היתה הבעת עמדה ולא איום. שירות המבחן התרשם שאין למערער דפוסים עברייניים ואלימים באישיותו ושקיים סיכון נמוך להישנות עבירות. המערער שולב בקבוצה טיפולית וגורמי הטיפול התרשמו ממנו לטובה. ובסופו של דבר הומלץ לבטל את ההרשעה ולהטיל על המערער צו מבחן, של"צ והתחייבות להימנע מעבירה.

13. התביעה טענה כי מתחם העונש ההולם צריך לנוע בין 6 חודשי מאסר שניתן לרצותם בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר בפועל. ועתרה להטיל על המערער מאסר ברף הבינוני נמוך של המתחם, שירוצה בעבודות שירות, ועונשים נלווים.

14. ההגנה טענה כי מתחם העונש ההולם צריך לנוע בין מאסר מותנה ועד שלושה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, ועתרה להורות על ביטול הרשעת המערער ולהסתפק בענישה שיקומית בהתאם להמלצת שירות המבחן.

15. בית המשפט עמד על הערכים המוגנים בעבירת האיומים וקבע שבמקרה זה מידת הפגיעה בערכים המוגנים משמעותית; התייחס למדיניות הענישה הנוהגת ולנסיבות ביצוע העבירות; וקבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 6 חודשי מאסר בפועל שניתן לרצותם בעבודות שירות ועד שנת מאסר בפועל. בית המשפט דחה את בקשת המערער לביטול ההרשעה וקבע כי במקרה זה לא ניתן לוותר על ההרשעה מבלי לפגוע בשיקולי ענישה אחרים, ושלא הוכחה פגיעה חמורה בשיקומו של המערער. וכן קבע שאין מקום לסטות מהמתחם שנקבע בשל שיקולי שיקום. ובסופם של דברים הטיל על המערער שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות; מאסר על תנאי; התחייבות להימנע מביצוע עבירת איומים למשך שנתיים; צו מבחן למשך שנה; וקנס בסך 3,000 ₪.

16. הערעור מופנה נגד הכרעת הדין וגזר הדין.

טענות הצדדים

ב"כ המערער

17. ב"כ המערער תקפה את הכרעת הדין בטענות שונות המתייחסות לכלל מרכיבי עבירת האיומים, ובעיקר טענה כי הכרעת הדין התבססה על פרשנות שגויה של תוכן המייל של המערער, ושתוכן המייל מתאים לגרסת המערער לפיה כוונתו היתה להביע עמדה פוליטית ולא לאיים. ושבנסיבות לא הוכח שתוכן המייל מאיים, שהוא הפנה לאדם, ושהמערער התכוון לפגוע באחד הערכים המוגנים בעבירת האיומים.

18. אשר לעונש שהוטל על המערער, נטען, כי מתחם העונש שנקבע שגוי ושבנסיבות המתחם צריך להתחיל משל"צ או מאסר מותנה; שהנסיבות הנוגעות לביצוע העבירה מציבות את מעשה המערער ברף הנמוך של עבירת האיומים; ושנתוני המערער ונסיבותיו, האופן בו המערער התייחס לאירוע והמלצת שירות המבחן על המערער, הצדיקו ביטול הרשעת המערער בדין וקבלת המלצת שירות המבחן לעונש.

ב"כ המשיבה

19. ב"כ המשיבה אישרה שכתב האישום איננו מגדיר מהי הפגיעה שנכללה באיום כלפי הנשיאה חיות, אך טענה כי גם ללא הגדרת הפגיעה מושא האיום בכתב האישום תוכן הדברים ברור ומשמעותו הינה איום לפגיעה בחייה של הנשיאה. וציינה, שמלכתחילה התביעה טענה שמושא האיומים הוא המאבטח שהגיש את התלונה במשטרה וכעת התביעה טוענת שמושאי האיום הם המאבטח ונשיאת בית המשפט העליון. ב"כ התביעה צידדה בקביעות בית המשפט קמא בנוגע לכוונת המערער. וביקשה לדחות את הערעור על הכרעת הדין. אשר לעונש, טענה, כי בית המשפט שקל את כלל השיקולים הנוגעים לענין ובסופו של דבר קבע מתחם עונש הולם סביר וקבע את עונש המאסר של המערער בתחתית המתחם, ולכן אין מקום להתערב בגזר הדין.

דין והכרעה

20. לאחר עיון בכלל החומרים הנוגעים לענין, שמיעת טיעוני הצדדים ונתינת הדעת לפסיקה בנושאים שעל הפרק, דעתי היא שיש לקבל את הערעור על הכרעת הדין ולזכות את המערער.

21. עבירת האיומים קבועה בסעיף 192 בחוק העונשין, שזו לשונו-

"המאיים על אדם בכל דרך שהיא בפגיעה שלא כדין בגופו, בחירותו, בנכסיו, בשמו הטוב או בפרנסתו, שלו או של אדם אחר, בכוונה להפחיד את האדם או להקניטו, דינו - מאסר שלוש שנים".

איום הוא אפוא מעשה שנועד להפחיד או להקניט אדם בכך שגופו, חירותו, נכסיו, שמו הטוב או פרנסתו, שלו או של אדם אחר, יפגעו.

22. כאשר האיום הנטען מתבטא במסר מילולי, בדיבור או בכתב, השאלה הראשונה שיש לבחון נוגעת למשמעותו של הביטוי הנטען להיות מאיים. ישנם ביטויים מובהקים של איום שאינם מעמידים שאלה ביחס למשמעותם, אולם ישנם גם ביטויים רבים הסובלים משמעויות שונות. בכל מקרה, בחינת המסר איננה מתמצה בפרשנות הלשונית של המילה או המלים בטקסט החשודות כמבטאות את הפגיעה מושא האיום אלא עליה להתייחס אל הטקסט בכללותו ולזהות את המסר העולה ממנו.

23. כאשר בחינת הטקסט מעלה שתוכנו איננו חד משמעי, מבחינה זו שהוא יכול להתפרש כאיום וגם יכול להתפרש כמסר שאיננו מהווה איום, ניתן להיעזר בראיות חיצוניות לטקסט, כמו הנסיבות והרקע לכתיבת הדברים, זהות כותב הטקסט והאדם שאליו הופנו הדברים, הקשר או מערכת היחסים ביניהם, ההתרחשויות או התוצאות שבאו לאחר שהמסר התקבל אצל הנמען, וכדומה. במסגרת זו יש לבחון גם את גרסת כותב הטקסט בנוגע לפרשנות הטקסט ולכוונה העומדת מאחורי הדברים.

"יודגש כי בחינת תוכנו של הביטוי אינה מתבצעת במנותק מן הנסיבות אלא בתוך ההקשר שבו ניתן הביטוי. בית המשפט יבחן את הנסיבות שאפפו את מסירת הביטוי ואת הנסיבות שבהן הוא נקלט. כמו כן יבחן בית המשפט את המסר שהיה גלום בביטוי (פסק דין חמדני [4], בעמ' 416). - רע"פ 2038-04 שמואל לם נ' מדינת ישראל (04.01.06).

24. הבחינה המתוארת מכוונת לבחון האם מעשה האיום הנטען ממלא אחר הרכיב ההתנהגותי הדרוש לשכלול עבירת האיומים, עוד טרם בחינת הכוונה העומדת אחרי הדברים.

25. בענייננו, הביטוי החשוד כמתאר את הפגיעה מושא האיום הינו "הסוף של..". ביטוי זה יכול להתפרש כסוף הפיזי של אדם, אך הוא גם יכול להתפרש כסוף של מצב, מעמד, תפקיד, שררה, כוח שלטוני, יחסים ועוד. כך שבחינת המובן המילולי של הביטוי לבדה איננה יכולה לספק מענה לשאלה האם מדובר בביטוי מאיים. על מנת לעמוד על טיבו של הביטוי הנחשד כמאיים, יש לבחון את הטקסט שהמערער כתב בכללו.

26. לדידי, בחינת הטקסט מלמדת בבירור שמדובר בהבעת עמדה מבקרת כלפי בית המשפט העליון ולא באיום בפגיעה בכב' הנשיאה חיות או בשופט אחר של בית המשפט העליון.

27. המשפט הפותח את הטקסט - "אהלן בג"ץ זמנכם אוזל..", מלמד כי הדברים מופנים ל"בג"ץ" כגוף ולא לשופט מסוים בו. לנתון זה יש משמעות כפולה. ראשית, הוא תומך בטענה שמדובר בדברי ביקורת ולא באיום, ושנית, עבירת האיומים דורשת קיומה של נסיבה לפיה האיום הוא כלפי אדם. "איום" כלפי גוף ציבורי איננו מהווה עבירה. גוף הטקסט - "כל חייל שנהרג רק גורם לארגון האוטו אנטישמי הזה שנקרא בג"ץ להתפורר", מחזק את ההבנה שהפנייה היא לבית המשפט העליון כגוף, ומלמד שהמדובר בביקורת, גם אם בוטה, אך לא באיום. משפט הסיום - "הסוף של אסתר חיות והסוף של עוד כלבים כמוכם. בהצלחה במעט הזמן שנשאר לכם..", איננו עומד בפני עצמו והוא קשור לתוכן שבגוף הטקסט ומהווה חלק מהמסר הכללי המבוטא בטקסט.

28. הגם שדי בניתוח לשוני פשוט זה של הטקסט ללמד שאין המדובר בתוכן מאיים, הרי שהדברים של המערער בחקירתו במשטרה ובבית המשפט, המרשימים מאוד כדברי אמת כנים, יכולים לשמש מקור נוסף בתהליך פרשנות הטקסט, ויש בהם כדי לסייע בסיווג אופי המסר במכתבו של המערער.

29. המערער נחקר במשטרה זמן קצר יחסית לאחר הגעת המייל למזכירות בית המשפט העליון. בפתח חקירתו הוא נשאל האם הוא מעונין להתייעץ עם עו"ד והשיב בשלילה. המערער אישר מיד שהוא זה שכתב את המייל וכשנשאל על פשר הדברים שכתב השיב "זה היה נטו אמירה פוליטית". המערער הסביר כי המייל נכתב בלהט הרגע, אחרי פיגוע נגד חיילי צה"ל. ואמר נחרצות שאין לו ובחיים לא היתה לו כל כוונה לפגוע בכב' הנשיאה חיות או בשופט אחר (ראה שורות 36-37, 46-47). ובהמשך, כשנשאל מה היתה כוונתו בדברים שכתב, השיב: "מבחינה פוליטית שלא יהיה יותר בג"צ ושבג"צ התפורר מבחינה שלטונית בחוק, פשוט כתבתי את זה במילים מגעילות". כשנשאל מה הקשר בין הפיגועים לבין הדברים שכתב, השיב: "הם מנעו הרס של בית מחבל".

בבית המשפט, המערער נשאל למה הוא נחקר במשטרה, והשיב: "אני אציין שזה הזוי. היה בתקופה של הפיגועים וכתבתי דעה שחשבתי שהיא לגיטימית, היתה התבטאות שהיתה גועלית מבחינת השפה, אבל לא משהו שקשור לאיומים או חלילה להסיט אותה מעבודתה". (עמ' 8 מש' 14) ובהמשך, "רציתי לכתוב את דעתי, חשבתי שאפשר לכתוב במדינה דמוקרטית.. לא חשבתי שאני עובר חלילה עבירה של איומים והחקירה הזאת באה עלי כרעם ביום בהיר".

"...לא רציתי לאיים או להקניט או להוריד אדם ממעמדו. זה בהחלט נראה לי תמוה שאני עובר מסכת התעללות מצד הפרקליטות על דבר כזה שהייתי בטוח שהוא כזה שולי כי זו הבעת דעה. פשוט לא הייתי שולח את זה ומתנהג כמו שמתנהגים בצפון קוריאנה, לא הייתי שולח כלום". (עמ' 9 שורות 15-18)

המערער נשאל לפרש הביטויים "סוף" ו"זמן שאוזל" שכתב במייל, והשיב - "אני התכוונתי שזה מבחינה פוליטית, זה הסוף של ארגון שנקרא בג"צ, הסוף של אסתר חיות ושל כל השופטים מבחינה פוליטית, בגלל כל המצב שקורה בארץ והציבור כביכול רואה שבית המשפט העליון הוא סוג של נטל על המדינה, זו הדעה שלי וזו דעה פוליטית נטו, אין פה קטע של איום". (עמ' 10 מש' 22).

30. גרסת המערער מסבירה את הרקע לכתיבת הדברים ואת מטרת שליחת המייל לבית המשפט העליון, ויוצרת תמונה שלמה, קוהרנטית, שחלקיה משלימים זה את זה, לפיה המדובר בהצגת עמדה חברתית/פוליטית ביקורתית של המערער כלפי בית המשפט העליון - דבר המתכתב עם הדיון הציבורי הנוקב הנוגע לרשות השופטת ולהתנהלות בג"צ בסוגיות שונות הנתונות במחלוקת ציבורית קשה.

31. העולה מהאמור הוא שהרכיב העובדתי הבסיסי הנדרש לשכלול עבירת האיומים איננו מתקיים במקרה זה.

32. במצב דברים זה, מבחינה עיונית, אין צורך לבחון את שאלת קיומו של היסוד הנפשי בעבירה. אולם בהתחשב בכך שבית המשפט קמא הפך במידה מסוימת את היוצרות והתמקד בכוונת המערער מבלי לקיים דיון ממצה בשאלת רכיב המעשה שבעבירה - מהדברים הכתובים בסעיף 18 בהכרעת הדין נראה שבית המשפט סבר, בטעות, שרכיב המעשה במקרה זה משתכלל מעצם כתיבת ההודעה - אני מוצא לנכון להתייחס, בקצרה, גם לרכיב הכוונה שבעבירה.

33. עבירת האיומים דורשת כוונה מיוחדת - "בכוונה להפחיד את האדם או להקניטו". הכוונה נלמדת ממעשה האיום ומהנסיבות האופפות את המקרה. כאן, אין בטקסט או בראיות אחרות שהוצגו בבית המשפט דבר היכול להצביע על קיומו של מניע כלשהו של המערער לאיים על הנשיאה חיות. וגם לא נטען לענין אישי כלשהו של המערער עם בית המשפט. ומנגד, המערער הסביר בצורה משכנעת את הרקע לכתיבת המייל ואת הכוונה שעמדה אחרי הדברים. כך שלא ברור מהו היסוד לקביעת בית המשפט קמא שכוונת המערער היתה להפחיד או להקניט את כב' הנשיאה חיות.

34. בסעיף 22 בהכרעת הדין נכתב - "לאחר עיון בתיק ולאחר ששמעתי את עדות הנאשם שוכנעתי כי כוונת הנאשם היתה להפחיד או להקניט את נשיאת בית המשפט העליון ואף את שופטי בית המשפט העליון אשר כלפיהם הופנו הדברים". בית המשפט סתם ולא פירש - מה הוא ראה בתיק שתומך במסקנה שכוונת המערער היתה להפחיד או להקניט את נשיאת בית משפט העליון ואת שופטי בית המשפט העליון. ומה בעדות המערער הביא אותו למסקנה זו.

35. בסעיף 25 בהכרעת הדין נכתבו הדברים הבאים - "אף אם אקבל את גישתו של הנאשם - ויובהר כי איני מקבלת גישה זו - כי מטרתו המרכזית של הנאשם לא היתה הפחדה או הקנטה אלא הבעת עמדה פוליטית כשם שטענה ההגנה או שחרור קיטור כדבריו, אין בכך כדי לשלול מסקנה לפיה מטרתו המשנית היתה הקנטה או הפחדה". בית המשפט הציג את גישת המערער בצורה לא מדויקת. המערער לא טען כי מטרתו המרכזית היתה הבעת עמדה פוליטית, אלא טען שמטרתו היתה כזו. כך שלא היה מקום להבין מדברי המערער שהיתה מטרה נוספת לכתיבת הדברים. שנית, אם בית המשפט סבור כי מטרתו המשנית של המערער היתה הקנטה או הפחדה, עליו לנמק קביעה זו ולבססה. האמירה "אין בכך כדי לשלול מסקנה" איננה מתאימה להליך הפלילי, בו על התביעה להוכיח פוזיטיבית, מעבר לספק סביר, כל מרכיב הנחוץ לקביעת אשמת הנאשם.

36. בסעיף 26 בהכרעת הדין בית המשפט קובע, בשלוש שורות, כי "לחילופין, הנאשם ידע ברמת הסתברות קרובה לוודאי שמעשיו יגרמו פחד או יקניטו את הנשיאה חיות ויושבי בית המשפט העליון שאליהם הופנו האיומים ובהתאם להלכת הצפיות דינו כדין החפץ בכך - ראו ע"פ 103/88 ליכטמן נ' מדינת ישראל"

קביעת בית המשפט שהמערער "ידע ברמה קרובה לוודאי" שמעשיו יביאו לפחד או להקנטה, באמצעות בית המשפט הפעיל את הלכת הצפיות על המקרה, צוינה בצורה לאקונית, כאילו היא עצמה ברורה מאליה, מבלי כל הסבר או נימוק. קביעה זו חסרת יסוד. הראיות היחידות שהיו בפני בית המשפט הנוגעות לענין זה הן, ההודעה שהמערער כתב ושלח ודבריו של המערער במשטרה ובבית המשפט. תוכן ההודעה כשלעצמו איננו תומך במסקנה האמורה ודבריו של המערער במשטרה ובבית המשפט מנוגדים לחלוטין למסקנה המדוברת.

37. יוזכר הברור מאליו כי הלכת הצפיות איננה מסלול עוקף להוכחת כוונה של נאשם בכלל ובפרט כוונה מיוחדת. ניתן להשתמש בה להוכחת כוונה רק כאשר עולה מהראיות שהוצגו במשפט כי הסתברות קרות התוצאה הנוגעת לענין הינה ברמה של "קרוב לוודאי", לא פחות מכך. ויישומה במקרה קונקרטי מחייב התייחסות לפרטים הרלוונטיים והנמקה ראוייה ואין די בעצם איזכורה. (ראה והשווה ע"פ 3779/94 חמדני נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 408).

38. העולה מהאמור הוא שגם רכיב הכוונה המיוחדת הדרושה לשכלול עבירת האיומים לא הוכח.

39. באופן כללי, עבירת האיומים מגבילה את חופש הביטוי ועל כן כאשר דנים בשאלת שכלולה של עבירת איומים במקרה נתון, יש לתת את הדעת לערכים המתחרים ולאיוזן הנכון ביניהם. ככלל, במקרים שהתוכן המאיים ברור, יש לתת עדיפות לערכים המוגנים בעבירת האיומים על פני ערכי חופש הביטוי. ובמקרים בהם עומדת שאלה רצינית האם בכלל מדובר באיום, יש לתת את הבכורה לערכי חופש הביטוי על פני הערכים המוגנים בעבירת האיומים.

"אכן, במקרים הקיצוניים יהיה ניתן לקבוע בנקל אם תוכן הביטוי עולה כדי איום אם לאו. המקרים הבעייתיים יהיו כאמור מקרי הביניים, ובהם לצד קיומו של חשש לפגיעה בערכים המוגנים בסעיף 192 מחד גיסא יהיה חשש ממשי וכבד משקל לפגיעה בלתי מידתית בחופש הביטוי מאידך גיסא. במקרים אלה יידרש בית המשפט למצוא את האיזון בין השיקולים המתחרים - הגנה על חופש הביטוי מזה והגנה על שלווה נפשו, על ביטחונו ועל חירות פעולתו של הפרט מזה - המתאים לנסיבות העניין. בית המשפט יידרש בכל מקרה לבחון את הנסיבות המיוחדות של העניין שבפניו תוך שהוא מנחה את עצמו על פי התכליות הכלליות שעליהן עמדנו לעיל. בחינה משולבת זו היא שתקבע את התוצאה בכל מקרה ומקרה." (ע"פ 103/88 משה ליכטמן נ' מדינת ישראל, מג(3) 373)

40. בענייננו, הערכים המתנגשים העומדים על הפרק הם באופן כללי שלווה הנפש של נשיאת ושופטי בית המשפט העליון, אל מול חופש הביטוי של אזרח בהקשר של הבעת עמדה חברתית/פוליטית המבקרת רשות ציבורית. והביטוי במכתבו של המערער שנטען להיות מאיים, איננו ביטוי מובהק וברור של איום ומשמעותו יכולה להיות גם משמעות תמימה בהתייחס לעבירת האיומים. ההסבר שהמערער מסר בנוגע לכוונת הדברים ומטרם משכנע ולכל הפחות סביר ומתקבל על הדעת. ובנסיבות קיים קושי מובנה לקבוע בנחרצות שהמדובר במסר מאיים ולא בהבעת דעה ביקורתית.

במצב דברים זה יש להעדיף את ערך חופש הביטוי על פני הערכים המוגנים בעבירת האיומים.

41. העולה מכל האמור הוא שמעשה המערער איננו משכלל עבירה של איומים.

42. מעבר להיבטים המהותיים שצינתי, אני מוצא לנכון להפנות את תשומת הלב לדברים הבאים- ראשית, בכתב האישום נטען כי המערער איים על מאבטח בית המשפט העליון שבמסגרת תפקידו התוודע לתכתובת המייל המאיימת. מהראיות שהוצגו בבית המשפט עולה כי המייל שהגיע לתיבת פניות הציבור של בית המשפט העליון נצפה על ידי המזכירה הראשית, הועבר על ידה לקצין האבטחה - שיטפל בו כפי שימצא לנכון - ובהמשך אחד המאבטחים הגיש תלונה במשטרה.

התמונה המצטיירת היא שהמאבטח שימש מעין שליח בלבד למסירת התלונה במשטרה ואין לו מעבר לכך נגיעה למייל או לתוכנו.

מכל מקום, השאלה האם המתלונן סבר שתוכן המייל מכוון לאיום בפגיעה בנשיאה אסתר חיות באחד הערכים המוגנים בעבירה, ובעקבות זאת הוא עצמו איום, לא התבררה כראוי. כל שיש בעניין זה הוא אמירת המתלונן במשטרה לפיה בבוקר אותו היום התקבל בבית המשפט מייל מאיים. הערכאה הדיונית לא התייחסה לנושא בפירוט הנדרש ובמסגרת הערעור לא ניתן לקבוע ממצאי עובדה ברמת הוודאות הנדרשת בפלילים.

שנית, בכתב האישום נטען כי מושא האיום הוא המאבטח שהגיש את התלונה במשטרה, אולם בהכרעת הדין בית המשפט התייחס גם אל נשיאת בית המשפט העליון וגם אל שופטי בית המשפט העליון כמושאי האיום, מבלי לנמק את עמדתו. (ראה פסקאות 22 ו-28 בהכרעת הדין)

ובמהלך הדיון בערעור, ב"כ המדינה הצהירה כי עמדת המדינה היא שמושאי האיום הם המאבטח ונשיאת בית המשפט העליון.

מצב בו קיימת אי בהירות בנוגע למרכיב ממרכיבי העבירה איננו ראוי ואיננו רצוי.

שלישית, בכתב האישום נטען כי המערער איים על המתלונן "בפגיעה שלא כדין בנשיאת בית המשפט העליון...". מבלי לפרש מהי אותה פגיעה שהמערער איים לגרום. סעיף 192 איננו אוסר איום בכל פגיעה שהיא באדם אלא רק איום בפגיעה בגוף, בחירות, בנכסים או בשם הטוב של אדם. במצב דברים זה, לכאורה, כתב האישום על פי נוסחו, איננו מגלה עבירה.

הדברים הבאים מתוך פסק דין לם, הנוגעים לניסוח כתב האישום בעבירות איומים, יפים לענין:

"החשיבות שיש להגדרתו המדויקת של האישום, ובכלל זה להגדרתו של נפגע העבירה מקום שבו דבר זה נדרש.

בהיעדר הגדרה מדויקת אין הנאשם יודע מה טוענים נגדו ומפני איזו טענה עליו להתגונן. היעדר הגדרה מדויקת עלול גם לבלבל את התביעה, ויש בכך גם כדי לסכל את יכולתו של בית המשפט להגיע לתוצאה הנכונה."

סיכומם של דברים,

43. הביטויים בהם המערער השתמש במכתבו בוטים ובלתי ראויים. אולם לא כל אמירה קשה אשר יש בכוחה להטריד אדם או להפריע לשלוות הנפש, עונה בהכרח להגדרתה של עבירת האיומים, ויש להבחין בין התבטאות מותרת- גם אם היא מעוררת פחד, וגם אם היא אינה 'ראויה', לבין התבטאות אסורה, המגבשת את היסוד העובדתי של עבירת האיומים. (ראה והשווה ע"פ 3779/94 חמדני משה נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1), 408).

44. לטעמי, במקרה זה מן הראוי היה מלכתחילה שלא להגיש כתב אישום נגד המערער. ומכל מקום הרשעת המערער בדין שגויה ויש לבטלה ולהורות על זיכוי המערער.

השופט יובל ליבדרו

עיינתי בחוות דעת חברי השופט א' ביתן, ומקובלת עלי מסקנתו לפיה יש מקום לקבל את הערעור על הכרעת דינו של בית משפט קמא.

עם זאת, משדרך הילוכי לגיבוש מסקנה זו שונה במקצת אבקש להוסיף מספר מילים משל עצמי.

האלימות הפושה בחברה הישראלית היא רעה חולה שיש לטפל בה במגוון כלים ובמספר מישורים. חלק לא זניח מאלימות זו מופנה כלפי נבחר וועודי ציבור. אלימות זו לובשת צורות שונות, מאלימות פיזית, כלפי אדם או רכוש, ועד לאלימות מילולית בדמות גידופים, העלבות, דברי נאצה ואיומים.

במסגרת האלימות כלפי נבחר וועודי ציבור פרק של כבוד או יותר נכון תת כבוד, תופסת האלימות המופנית כלפי שופטים ומערכת המשפט בכללותה. אלימות מצד בעל דין שלא מרוצה מהחלטה שקיבל בתיק שלו או אלימות מצד אזרח מודאג שלא מרוצה מהחלטה שיפוטית כזו או אחרת בתיק שלא קשור אליו ישירות או מכוחו של בית המשפט כפי שזה נתפס בעיניו.

חיפוש פשוט במנועי החיפוש המקובלים במרשתת יגלה למחפש כמה מרובים הם מקרי האלימות המופנים כלפי שופטים ומערכת המשפט.

האלימות, ובפרט זו המילולית, המופנית כלפי שופטים ומערכת המשפט היא לא תופעה חדשה ומלווה אותנו עוד מימים ימימה (אף שנראה כי בשנים האחרונות הלכה היא וגברה). כבר בימי המקרא נקבע האיסור: "אלוהים לא תקלל וְנָשִׂיא בְעַמְּךָ לֹא תֵאָר" (שמות, כב, כז), וראו הפרשנים הרבים המבארים "אלוהים" בפסוק זה כשופטים בשר ודם במאמרו של פרופ' אביעד הכהן "ביקורת הרשות השופטת - בין חופש הביטוי לבין זילות בית המשפט וביזיונו", דעת לימודי דת ורוח, תשפ"ב.

ואולם, אותה אלימות מילולית לא תמיד חוצה את הרף הפלילי, על-פי אמות המידה המקצועיות המחייבות אותנו. לצד ההגנה על חופש הביטוי, הפועל כמסנת נורמטיבית ראשונה של ביטויים "גבוליים" (מבחינת מובהקות האיום שבהם), אמת המידה המקצועית העיקרית המשמשת את בית המשפט ה"פלילי", גם בגזרה זו של עבירות, היא בחינה של קיומו של ספק סביר. נותר אצל בית המשפט ספק סביר באשמתו של הנאשם, לא יישא הנאשם באחריות פלילית למעשיו. לא נותר ספק סביר באשמתו, יישא הוא באחריות פלילית למעשיו וייענש על-פי דין. הספק הסביר יכול וייתחס ליסוד העובדתי של העבירה, יכול וייתחס ליסוד הנפשי של העבירה ויכול וייתחס לשני היסודות גם יחד.

אחר בחינת נסיבות מקרה חריג זה, אשר כבר פורטו בהרחבה ולאשורן בחוות דעת חברי, ובפרט הסבריו הספונטאניים של המערער בחקירתו ביחס לתכלית שליחת ההודעה, נותר אצלי ספק סביר בעיקר בשאלת התגבשות היסוד הנפשי אצל המערער (הכוונה המיוחדת) כנדרש בעבירה שיוחסה לו. זאת, גם בהינתן האפשרות להסתפק בתחליף הכוונה בהתאם להלכת הצפיות.

בשל ספק סביר זה, האמירות המזעזעות בהודעה שכתב ושלח ("...ארגון האוטו אנטישמי הזה שנקרא בג"ץ... הסוף של אסתר חיות והסוף של עוד כלבים כמוכם...") לא יכתימו המערער בכתם פלילי. וכתמים אחרים הם לא מעניינו של בית משפט זה, כי אם של החברה הישראלית כולה.

בשולי הדברים אציין, כי שקלתי אם אין מקום לבחון אחריות המערער לביצוע עבירה של זילות בית המשפט, עבירה לפי סעיף 255 לחוק העונשין, אך לנוכח השלב שבו נמצא ההליך ולנוכח כך שאפשרות זו לא נבחנה בערכאה הדיונית וממילא לא ניתנה למערער הזדמנות נאותה להתגונן מפניה, הגעתי למסקנה כי אין לכך מקום. השופט יעקב פרסקי

כפי שפירטו, כב' השופט א' ביתן, אב"ד, וכן כב' השופט י' ליבדרו, אף אני סבור שיש לקבל את הערעור על הכרעת הדין ולהורות על זיכוי המערער.

הנני מצטרף לנימוקיו ומסקנתו של כב' השופט י' ליבדרו ולפיה יש לזכות את המערער מחמת הספק הסביר באשמתו, תוך שאעיר כי לטעמי, אין עניינו בסיטואציה שבה לא היה מקום להגשת כתב אישום.

אשר על כן הוחלט, כאמור, לזכות את המערער מהעבירה בה הורשע. ניתנה והודעה היום י"ג סיוון תשפ"ד, 19/06/2024 במעמד הנוכחים.

אליהו ביתן, שופט בכיר

יעקב פרסקי, שופט

יובל ליבדרו, שופט