



עפ"ג 48097/06/22 - כמאל טנוס נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 48097-06-22 טנוס נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופטת מרשק מרום, אב"ד
כבוד השופט העמית צלקובניק
כבוד השופט ארד-אילון

כמאל טנוס ע"י ב"כ עוה"ד אביגדור פלדמן

מעורר

נגד

מדינת ישראל באמצעות פמ"מ (פלילי) ע"י ב"כ
עוה"ד רועי רייס

משיבה

פסק דין

1. ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום ברמלה (כבוד הנשיא, השופט מנחם מזרחי) מיום 12.05.22, בת"פ 8444-12-20, שניתן לאחר שהמערער הורשע על יסוד הודאתו בעבירות של הסתה לטרור לפי סעיף 24(ב) לחוק המאבק בטרור, תשע"ו-2016 (להלן: **החוק**), וגילוי הזדהות עם ארגון טרור לפי סעיף 24(א) לחוק.

בית-המשפט קמא השית על המערער מאסר בפועל בן 16 חודשים בניכוי ימי מעצרו וכן מאסר על תנאי.

2. המערער, אזרח ותושב ישראל מלידה, פרסם באופן שיטתי ומתמשך, בין השנים 2017 - 2020, בשלושה חשבונות פייסבוק שונים, דברי הזדהות, שבח ותמיכה כלפי החיזבאללה והחמאס. זאת על רקע אירועים לאומניים, רגשיים ונפוצים, שאירעו ברחבי הארץ, ועל אף שבתקופה זו נחקר באזהרה ונעצר פעמיים בגין פרסומים אלו. המערער לא מחק או חסם תגובות או שיתופים לפרסומים שלו, על אף ששלט בתכנים אלו באופן בלעדי, כמנהל חשבונות הפייסבוק האמורים.

3. על-מנת להמחיש את היקף העבירות, אפרט להלן את תכני הפרסומים:

- ביום 16.02.17, פרסם המערער איור של מפת ישראל, אשר חלקה הצפוני נראה בדמותו של עימאד מורנייה, והוסיף את הכיתוב "**עימאד הוא החלומות של פלסטין**", לצד כתבה המשבחת את האחרון על פועלו בארגון החיזבאללה. פרסום זה זכה לתמיכה של 64 סימני חיבוב, שיתוף אחד ו- 9 תגובות.

- ביום 25.02.17, פרסם המערער תמונה בה נראים נסראללה ואסד, לצד הסטטוס הבא: "**...הם את ראשך כי אתה חי בתקופתם של כבוד חסן נסראללה וכבוד המפקד בשאר**"



אסד...". פרסום זה זכה לתמיכה של 137 סימני חיבוב, שיתוף אחד ו - 19 תגובות.

- ביום 10.10.18, פרסם המערער תמונה של נסראללה, לצד סטטוס המפנה להופעה תקשורתית של **"כבוד הסיד חסן נסראללה"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 111 סימני חיבוב, 2 שיתופים ו - 4 תגובות.
- ביום 13.11.18, לאחר שחייל צה"ל נפצע באורח קשה מפגיעת טיל הקורנט ששיגר החמאס, פרסם המערער סטטוס לפיו **"...הקורנט אמש היא סצינה אחת מתוך אלפי הסצינות שאנחנו נראה ביום השחרור הגדול"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 118 סימני חיבוב, 3 שיתופים ו - 13 תגובות.
- ביום 18.11.18, לאחר פרסום תוכנית של חיזבאללה לפלוש לגליל באמצעות רשת מנהרות, להילחם ולפגוע בישראלים, פרסם המערער תמונות משחק מחשב אירני בשם "מגנים על הר הבית", לצד הסטטוס **"הדברים הגדולים מתחילים מרעיון... קחו לדוגמא את המערכה לכניסה לגליל... האמצעים זמינים והקרקע מוכנה, ומה שנשאר זה רק הביצוע"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 26 סימני חיבוב ו - 2 שיתופים.
- באותו היום פרסם המערער שלט ובו תמונת מורנייה, עם הכיתוב **"המטרה ברורה, מדויקת וספציפית: הסרת ישראל מן היקום"**, וסטטוס החוזר על שורות אלו בתוספת המילים **"לחיות בעושק, להתגרות במוות"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 44 סימני חיבוב, 5 שיתופים ותגובה אחת.
- ביום 13.12.18, לאחר שנהרג מפגע על ידי כוחות הביטחון, אשר ביצע פיגוע בברקן במהלכו רצח שני ישראלים, פצע ישראלית באורח קשה וברח מהמקום, פרסם המערער תמונה של המפגע הנ"ל, בה כתב: **"... נהרג כשהיד מות הקדושים של לוחם ההקרבה הגיבור אשרף נעאלוה, לאחר שהתעמת עם האויב הציוני במהלך ניסיון לעצרו...לך התהילה, התפארת וחיי הנצח. בושח וחרפה לכל הציונים, המרגלים והבוגדים"**. לצד זאת פרסם סטטוס לפיו **"שמת את הכיבוש ללעג, רחמים על נשמתך"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 139 סימני חיבוב, 9 שיתופים ו - 14 תגובות.
- ביום 14.12.18, לאחר שאותרו ונהרגו מפגעים אשר ביצעו פיגועי ירי ודקירה במהלכם נרצח תינוק כבן שלושה ימים, נפצעה אישה בהריון וכן הותקפו שוטרים, פרסם המערער תמונה של שלוש רקטות שעליהן כתובים שמות המפגעים שנהרגו, עם הכיתוב: **"השהידים למעלה (בגן עדן) והם עוד יחזרו"**, לצד סטטוס לפיו **"מי שחושב שהתפקיד של לוחם ההתנגדות הסתכם במה שראיתם ושמתם, טועה, טועה, טועה"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 69 סימני חיבוב ו - 3 שיתופים.
- ביום 13.7.20 פרסם המערער תמונה של הכתב לענייני עבריים בערוץ "אל מנאר" לצד ציטוט מפיו: **"...האויב חלש ומודאג יותר, ואילו להתנגדות יש יותר כוח, נחישות וכוח רצון, והגליל הוא שדה הקרב הבא"**, **"חיזבאללה יותר נחוש וחזק והגליל הוא השדה של הקרב הבא"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 16 סימני חיבוב.
- ביום 14.7.20, על רקע הריגת וחטיפת החיילים אהוד גולדווסר ואלדד רגב ז"ל ע"י פעילי חיזבאללה, פרסם המערער תמונה של פיצוץ הרכב הצבאי של החיילים, לצד הסטטוס: **"כאילו שהטיל**



ששיסע אותו, הוא נשמה הנושאת על כתפיה נקמה של עשרות שנים.... פרסום זה זכה לתמיכה של 146 סימני חיבוב, 4 שיתופים ו - 16 תגובות.

- באותו היום, פרסם המערער תמונה בה הכיתוב: **"אם מישהו יפציץ קמ"ר אחד ב-10 רקטות, החיים שם ישותקו לחלוטין. כלומר, 12,000 רקטות יכולות לשתק את החיים בישראל... אם יפציצו קמ"ר אחד ב-100 רקטות, ומתוכן 10 טילים מדויקים, אז כל המוסדות החיוניים יהרסו כליל.. הרס מלא של האזור החיוני בישראל וכדי להפיל את הכביכול מדינה... מזה ישראל מפחדת.. אך יום אחד היא תטעה ותלך למלחמה... כלומר, הסיד ילך להתפלל בירושלים ויקיים את הבטחתו פעם נוספת..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 37 סימני חיבוב.

- ביום 15.7.20, על רקע פגיעת טיל חיזבאללה בספינת חיל הים במהלך מלחמת לבנון השנייה, ממנו נהרגו מספר חיילים ונפצעו נוספים, פרסם המערער תמונת גבר ולצדו הסטטוס: **"הפציץ סער 5... השיד #קאסם_עטיאא_מהדי"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 259 סימני חיבוב, 6 שיתופים ו - 77 תגובות.

- ביום 25.7.20, לאחר שנהרג פעיל חיזבאללה עלי מחסן בתקיפה בסוריה שיוחסה לישראל, פרסם המערער סטטוס: **"היו רגועים, התגובה תהיה לאור יום ובשיא כוונות האויב, איכותית ורועמת מאד, ברמה שתעוור את ארה"ב ונספחיה"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 147 סימני חיבוב, 2 שיתופים ו - 11 תגובות.

- ביום 27.7.20 פרסם המערער את הסטטוס: **"עלי מחסן - שם שהציונים לא ישכחו"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 50 סימני חיבוב ותגובה אחת.

- ביום 27.7.20, לאחר שסוכלה חדירת חיילי חיזבאללה לישראל, כתגובה למות עלי מחסן, פרסם המערער סטטוס: **"כרוז המנצחים...הפאניקה בה חש הכיבוש הציוני ותושביו ליד גבול לבנון.. החרדה העזה מתגובת ההתנגדות על פשע האויב שגרם להרג הלוחם עלי כמאל מחסן...האויב הפחדן, המודאג והמתוח. תגובתנו על מותו של האח הלוחם.. בוא תבוא. על הציונים להמתין לעונש על פשעיהם. המחר קרוב למצפה לו, הניצחון רק אצל אללה הגדול והענק. ההתנגדות האסלאמית"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 34 סימני חיבוב, שיתוף אחד ותגובה אחת.

- ביום 29.7.20, על רקע הריגתו של חמזה חידר, מפקד בכיר בחיזבאללה, בשנת 2013, פרסם המערער את הסטטוס: **"השיד המפקד חמזה חידר...רוח הרפאים של מארון אלראס, וזה שהשפיל את העילית הציונית גולני..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 239 סימני חיבוב, 12 שיתופים ו - 49 תגובות.

- ביום 29.7.20 פרסם המערער תמונה של דמות האורבת לחיילי צה"ל, ולצדה הסטטוס: **"אנחנו מחכים לסימון של הסיד באצבעו בלבד"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 96 סימני חיבוב, 5 שיתופים ו - 5 תגובות.



- ביום 1.8.20 פרסם המערער את הסטטוס: **"היום אנחנו קרובים יותר לשחרור. מצדיע לאלו שמתכוונים להיכנס לגליל"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 89 סימני חיבוב, 2 שיתופים ו - 6 תגובות.
- ביום 1.8.20 פרסם המערער סטטוס המצטט ידיעה חדשותית של התקשורת הישראלית בדבר פריסת כוחות צבאיים וציוד לחימה בגבול לבנון, לצד הכיתוב **"הפחדתם אותנו"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 99 סימני חיבוב ו - 14 תגובות.
- ביום 2.8.20 פרסם המערער תמונה של מורנייה כשמתחתיה הכיתובים **"המטרה ברורה, מוגדרת ומדויקת: הסרת ישראל מהיקום"** ו**"המטרה ברורה, ספציפית מדויקת: מסירה את ישראל מקיומה"**. לצדה פרסם את הסטטוס: **"הצבא שלכם יתמוטט תחת רגליו של עימאד מורנייה"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 58 סימני חיבוב, שיתוף אחד ותגובה אחת.
- ביום 3.8.20 פרסם המערער את הסטטוס: **"לא יועילו לכם התגבורות שלכם, ההמצאות שלכם... התגובה בוא תבוא, תגובה רועשת ומהממת שתמלא את האזור בהמולה..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 61 סימני חיבוב ושתי תגובות.
- באותו היום, פרסם המערער את הסטטוס המציין את המועד של **"נאומי המיוחל של מזכ"ל חיזבאללה כבוד הסיד חסן נסראללה"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 23 סימני חיבוב ותגובה אחת.
- ביום 4.8.20, לאחר שאירע פיצוץ בנמל ביירות, אשר נטען כי אירע במחסן נשק של החיזבאללה ואף יוחס כפעולה ישראלית, פרסם המערער את הסטטוס: **"עין תחת עין ונמל תחת נמל, המחר לא יאחר לבוא"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 94 סימני חיבוב, 2 שיתופים ו - 6 תגובות.
- ביום 5.8.20 פרסם המערער את הסטטוס: **"המשוואה הקבועה: ביירות תמורת תל אביב. אשדוד וחיפה פחות מכך"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 73 סימני חיבוב ו - 3 תגובות.
- ביום 6.8.20 פרסם המערער תמונה של צללית דמות החובשת סרט חיזבאללה ומכבה בנשיפה את מנורת ישראל, כשעל התמונה מופיע הכיתוב **"THE END"**, ולצדה הסטטוס: **"ונכבה אותה לעד"**. פרסום זה זכה לתמיכה של 125 סימני חיבוב, 3 שיתופים ו - 15 תגובות.
- באותו היום, פרסם המערער תמונה של נסראללה, ולצדה הסטטוס: **"...היופי שלו, הטוהר שלו והנאמנות שלו. לא היה מנוס מפני המזימה...לא היה מנוס מהקנאה שלהם ולא היה מנוס מההונאה שלהם.. יש להמתין בסבלנות לניצחון חדש חזק ולכיבוש קרוב ואז הם יתחרטו והם יידעו באיזה גבר מכובד הם פגעו..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 144 סימני חיבוב, 5 שיתופים ו - 13 תגובות.
- ביום 7.8.20, לאחר נאום נסראללה בו טען שהוא מכיר את נמל חיפה טוב יותר משהוא מכיר את נמל ביירות, ושאינו קשור לפיצוץ שאירע באחרון, פרסם המערער את תמונתו של נסראללה ולצדה הסטטוס: **"בהתאם לפסיקת הכאב ובהתאם למידת התקווה, הפסיקה המכרעת עם כבוד הסיד בשעה 17:30 בערב, תישארו בבית..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 43 סימני חיבוב, שיתוף אחד ו -



8 תגובות.

- ביום 8.8.20 פרסם המערער את הסטטוס: **"אנחנו מכירים את נמל חיפה טוב יותר"- המשמעות של זה היא שאם אתם רוצים פיצוצים בלי חתימות אז ככה יהיה".** פרסום זה זכה לתמיכה של 98 סימני חיבוב, שיתוף אחד ותגובה אחת.
- כחצי שעה לאחר מכן פרסם סטטוס נוסף: **"העובדה שהסיד לא דיבר על כך שישראל אחראית לפיצוץ, אינה מעידה על העדר אשמתה או העדר הוכחות שמפלילות אותה על כך...היתממות קטלנית.. של הסיד שהוא מסתיר בתוכו מזימה גדולה, אתם תראו את ההשפעות שלו בקרוב".** פרסום זה זכה לתמיכה של 142 סימני חיבוב, שיתוף אחד ו - 18 תגובות.
- ביום 9.8.20, פרסם המערער תמונה של תיק מסמכים עליה הוחתמת "סודי ביותר" וכיתובים של נמל חיפה, דמותו של מורנייה והסטטוס: **"אנחנו מכירים את נמל חיפה טוב בהרבה מאשר את נמל ביירות".** פרסום זה זכה לתמיכה של 49 סימני חיבוב, שיתוף אחד ותגובה אחת.
- מספר שעות לאחר מכן פרסם המערער סרטון בו קטעי וידאו של חיילי חיזבאללה ובו נשמע קולו של נסראללה: **"כל הזמן מישהו בא ואומר: 'חיזבאללה צא לרחוב'.. אם זה יקרה, אתם תמצאו את כולנו ברחוב, בכל האזורים ובכוח, ואנחנו נשנה את כל המשוואות".** לצד הסרטון פרסם את הסטטוס: **"לסבלנות יש גבול".** פרסום זה זכה לתמיכה של 96 סימני חיבוב, 12 שיתופים ו - 8 תגובות.
- ביום 30.8.20 פרסם המערער סרטון בו נראים פעילי חיזבאללה יורים על מטרה עליה מצויר מגן דוד, כשברקע נשמע קריין מקריא בעברית מספר שמות **"ונתת נפש תחת נפש עין תחת עין שן תחת שן יד תחת יד..."**. פרסום זה זכה לתמיכה של 72 סימני חיבוב, 5 שיתופים ו - 2 תגובות.
- 4. הודאתו של המערער נמסרה במסגרת הסדר טיעון, והוסכם כי בכפוף לתסקיר חיובי המעיד על לקיחת אחריות, הבעת חרטה, והירתמות של המערער להליך טיפולי ככל וכך יומלץ, תטען המאשימה לעונש של 9 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריש ואילו הנאשם יטען ל- 7 וחצי חודשי מאסר לנשיאה בדרך של עבודות שירות. ככל והתסקיר לא יהיה חיובי בפרמטרים שפורטו, הוסכם כי הטיעון לעונש יהיה פתוח.
- 5. **מהתסקיר** שהוגש לבית-המשפט קמא עולה, כי המערער, בן 51, נשוי ואב לשלושה, רופא שיניים נעדר עבר פלילי. הוא עצמו מסר, כי בשנת 2019 (לאחר ביצוע חלק מהעבירות נושא כתב-האישום דנן) נעצר ושוחרר באזהרה לאחר חקירה בגין חשד לעבירות הסתה ברשתות החברתיות, אך חשב שמדובר באיומי סרק. בהמשך, פרסם ושיתף סטטוסים מתונים הלועגים לשלטון הישראלי, אך הכחיש כל ביטוי של הסתה או תמיכה בטרור מצידו. עוד שיער כי סטטוסים המופיעים בכתב האישום ותומכים בטרור פורסמו בשמו על ידי אדם אשר פרץ לחשבון שלו. שירות המבחן התרשם מאדם בוגר, בעל משפחה אשר תפקד באפן נורמטיבי לאורך השנים, בעל עמדות פוליטיות ברורות, אשר חווה קיפוח על רקע מוצאו הערבי. קיים קושי בהבנת התפתחות דעותיו האלימות התומכות בטרור, ובעובדה שלא



הורתע מחקירותיו הקודמות - זאת לאור השיתוף החלקי, חוסר הכנות של המערער לגבי רקעו המשפחתי ומעורבותו בהסטה לטרור, והיעדר האמון ומוטיבציה מצידו להתבוננות אישית. לאור האמור ולאור העובדה ששלל נזקקות טיפולית, לא נוצר בסיס להמלצה שיקומית בעניינו.

גזר-הדין של בית-המשפט קמא

6. בית-המשפט קמאפירט את הערכים המוגנים שנפגעו, ואימץ כמעט באופן מלא את המתחם לו טענה המאשימה לכל המסכת המפורטת בכתב-האישום - מתחם שנע בין 9 - 25 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית (ב"כ המאשימה טען למתחם עונש הולם שנע בין 10 - 25 חודשי מאסר בפועל).

7. בית-המשפט קמא הדגיש את חומרת העבירות שביצע המערער, אשר מחייבת את הרתעת היחיד והרבים, וכן קבע כי קיימת מגמת החמרה בפסיקה בעבירה של הסטה והזדהות עם טרור. נקבע, לחומרה, כי פרסומיו של המערער רבים, בוטים וחריפים; ברורים ולא נרמזים; נפרשו לאורך תקופה ארוכה של למעלה משלוש שנים; וכוללים עידוד, תמיכה, שבח ופאר למעשי אלימות וטרור, הכוללים רצח של מפגעים. המערער לא הורתע ולא חדל ממעשיו אף לאחר שנחקר באזהרה ונעצר בגין אחדים מהפרסומים.

בית-המשפט קמא דחה את הטענה לפיה מדובר בפרסומים המוגנים בחופש הביטוי, לנוכח ביטוי התמיכה בטרור המאפיינים את הפרסומים, אשר יש בכוחם להמריד את צרכני הפרסומים לידי מעשי אלימות. פרסומים אלו הם ההפך הגמור מחופש ביטוי, אשר אינו מהווה היתר להסתה.

8. בית-המשפט קמא התייחס אל מילותיו האחרונות של המערער, אשר מסר כי דבריו נכתבו תוך סערת רגשות. גישתו זו של המערער לא התקבלה, נוכח התקופה הארוכה במהלכה העלה המערער את הפרסומים, שיקול הדעת שהופעל והשנאה למדינת ישראל שהניעה את פעולותיו. בכל מקרה, גם אם נמצא המערער בסערת רגשות מתמשכת לתקופה כה ארוכה, ללא יכולת לרסן את עצמו, יש להרתיעו באמצעות ענישה כבדת משקל.

9. בית-המשפט קמא היה ער לכך, שקיימת בפסיקה הבחנה כאשר העבירות בהן עסקין מבוצעות על-ידי נאשם שהוא מנהיג דתי או פוליטי רב עוצמה לבין נאשם שהוא אדם פרטי; עם זאת, קיים פוטנציאל רב בפרסום של אדם פרטי באינטרנט בשל החשיפה והתפוצה הרחבה, היוצרות אווירה מסיתה העלולות להביא לידי מעשים.

אין להקל ראש בכך שעבירותיו של המערער הסתכמו בהקלדת מילים במקלדת וכי לא נעשה אף מעשה פרט לכך.

10. תסקיר שירות המבחן שהוגש בעניין המערער, מעיד על התייחסות מצמצמת לביצוע העבירות,



היעדר רתיעה מהחוק, אינו בא בהמלצה שיקומית, לא ניתן להגדירו כחיובי - ועל כן המערער אינו עומד בתנאי הסדר הטיעון.

11. בית-המשפט קמא שקל לטובתו של המערער את הודאתו, נטילת האחריות, החיסכון בזמן שיפוטי, גילו המבוגר, תקופות מעצרו, השתות בתנאים מגבילים והיותו אדם נעדר עבר פלילי. אף על פי כן, נסיבות אישיות אלו נדחות בפני שיקולי ההגנה על שלום הציבור והרתעת היחיד והרבים.

12. לאור השפעת פרסומים המסיתים לטרור בעידוד ובלבוי התפרצויות זעם ואלימות, לא ניתן להימנע מהשתת ענישה חריפה בדרך של מאסר בפועל ממש. עמדה זו מתחזקת לנוכח העובדה לפיה המערער אינו מביע חרטה ברורה על מעשיו. בית-המשפט קמא החליט לאמץ את עתירת ב"כ המאשימה לעונש (17 חודשי מאסר בפועל), אך הקל במעט בשל היותו של המערער נעדר עבר פלילי.

נימוקי הערעור

13. המפגש בין שירות המבחן לבין המערער לא צלח, לאור חוסר פתיחותו של המערער והתמודדותו עם בעייתיות מעשיו, אך גם לאור חוסר יכולתו המקצועית של שירות המבחן להתמודד עם המערער ולהבין את הרקע הנפשי שהוביל להתנהגותו. מהתסקיר עולה, כי המערער סובל מקשיים נפשיים, וחווית האנונימיות הכוזבת שסיפקה לו המדיה החברתית נתנה לו לגיטימציה להתנהגות פוגענית, אשר הסבה לו שליטה וכוח.

14. המערער חי חיים כפולים וקוטביים, הנעים בין אזרחות למופת ותפקוד כרופא, לבין אנונימיות המשבחת טרוריסטיים הפוגעים בחפים מפשע. בעיה זו יש לפטור באמצעות הליך טיפולי מסודר ולא באמצעות עונש מאסר בפועל, במיוחד לאור העובדה כי המערער כבר שילם מחיר על העבירות שביצע, הן מבחינה אישית והן מבחינה מקצועית.

15. ברור כי אין כל כוונה מאחורי המילים שביטא המערער בפרסומיו, וכי הוא נזקק לטיפול רגשי על מנת לפרק את כעסיו.

16. על אף שהגשת חוות-דעת הממונה אינה משמשת כהבטחה להטלת עונש בדרך של עבודות שירות, ועל אף שלא חל ההסכם העונשי בין ההגנה למאשימה, עדיין יש לראות את העונש של עבודות שירות כאופציה ריאלית. זאת, לאור מתן משקל רב מדי והטלת עונש מאסר חמור מאד על סמך שיחה יחידה ולא מוצלחת של המערער עם שירות המבחן.



17. אמנם אין המדובר בפרסום בודד, אך יש להציב את פרסומי המערער אל מול כלל חייו הנורמטיביים, בהם התנהל בדו-קיום, וזכה להערכה רבה מיהודים אשר טיפל בהם מתוקף תפקידו כרופא.
18. מרבית פסקי הדין אליהם הפנה בית-המשפט קמא, עוסקים במקרים חמורים וקשים ממעשי המערער, ואף בחלקם העונש שהוטל נמוך מזה שהוטל על המערער, כאשר שגה בית-המשפט קמא במקרה זה בהשתת עונש מוגזם וחריג בחומרתו.
19. חלופת המאסר בדרך של עבודות שירות נועדה עבור נאשמים נורמטיביים כמו המערער, אשר הורשעו בעבירות שאין בהם מניע אנטי חברתי מובהק. קיימת סכנה גדולה בהטלת עונש מאסר בפועל על המערער - אדם נורמטיבי בעל קליניקה מצליחה, איש משפחה למופת ואדם חיובי וחברותי - אשר יביא להקפתו באסירים ביטחוניים או פליליים.
20. יש ליתן משקל לחרטה שהביע המערער לפני שירות המבחן, וכן למילותיו האחרונות בהן מסר המערער כי הוא מתחרט וכי לא חשב לפגוע בחפים מפשע באופן אישי.
21. מבוקש כי נקבל את הערעור במובן זה שתוטל על המערער תקופת מאסר הניתנת לנשיאה בדרך של עבודות שירות.

עמדת המדינה

22. ב"כ הפרקליטות סמך ידיו על גזר-דינו של בית-המשפט קמא, אשר לשיטתו שקל את כל השיקולים הרלבנטיים הנוגעים לעבירות ולנסיבותיו האישיות של המערער. הדגיש, כי כתב-האישום מתאר את ההסתה המסוכנת ביותר, המשפיעה על המפגע הבודד, ומערכת האכיפה ובתי-המשפט ממלאים את חלקם בניסיון להוקיע תופעה קשה זו. בנוסף לכך, המערער בגישתו ובהתנהלותו הוכיח שיש להרתיעו ולהענישו, ואין מקום למקם את עונשו ברף הנמוך של המתחם שנקבע.

דין והכרעה

23. עקרון חופש הביטוי הוא נדבך מרכזי במשטר דמוקרטי, והוא מהווה ערך מוגן וחשוב בשיטת המשפט הישראלית. יחד עם זאת, לא כל ביטוי חוסה בגדרי זכות זו, והיא אינה מוחלטת. החוק אוסר על ביטויים המסיתים לטרור וכן ביטויים התומכים בארגון טרור למען הגנה על שלום הציבור ובטחונו, שמירה על הסדר החברתי והסובלנות החברתית, וכן על עקרונות של שלטון החוק והגנה על הדמוקרטיה מפני



כאלה המנצלים אותה לצורך פגיעה באזרחי המדינה. הגנה זו מתחייבת בחברה בה אנו חיים, הניצבת באופן תדיר בפני בעיות קיומיות מורכבות ורגישות (ראו והשוו, למשל: רע"פ 2533/10 **מדינת ישראל נגד בן חורין** (26.10.11)).

24. החוק עצמו בנוסחו הנוכחי נועד ליתן בידי רשויות המדינה כלים מתאימים בתחום המשפט הפלילי והציבורי להתמודד עם איומי הטרור בפניהם ניצבת המדינה לאור ייחודה של תופעת פשיעה זו. הוראות החיקוק בהן הודה והורשע המערער נועדו למנוע עידוד והבעת תמיכה גלויה בארגון טרור מתוך הנחה שפעילות כאמור, גם אם לאנלווה להביצוע מעשי טרור ואובירות אחרות, היא כשלעצמה יכולה לעודד את המשך פעילותו של ארגון טרור ואת הרחבת התמיכה בו על ידי אנשים נוספים (ראו בדברי ההסבר להצעת החוק בהצעות חוקה ממסלה - 949, ט"ז באלול התשע"ה, 31.8.2015).

25. הדברים נכונים גם לגבי שימוש במילה הכתובה בעולם הוירטואלי. כפי שקבע בית-המשפט קמא, אין לייחס משקל לכך שהמערער אינו מנהיג פוליטי או דתי, שכן פרסומיו המסיתים וגילויי ההזדהות שלו עם ארגוני טרור הופצו ברשת החברתית בפני קהל רחב, דבר המגביר את הפגיעה האפשרית בבטחון המדינה ותושביה: **"עבירות בעולם הוירטואלי עלולות להתממש לכלל עבירות ופגיעות בנפש בעולם האמיתי"** (ראו והשוו: ע"פ 2791/13 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (3.2.14)); ובמילותיו של כב' השופט ג'ובראן לפני יותר מעשור (בנסיבות שונות מענייננו, אך הרלבנטיות ברורה):

"מלבד תכיפותה ההולכת וגוברת של תופעת ההסתה לגזענות ולאימות, עלינו לתת את הדעת גם לקלות ולפשטות שבהן ניתן לפרסם - ובעיקר להפיץ - באופן המוני דברי בלע והסתה. בשנים האחרונות, הפכו הרשתות החברתיות לקרקע פורייה לפרסום דברי בלע, ולהסתה לגזענות לאלימות מצד בעלי דעות קיצוניות. באופן פרדוכסלי, האינטרנט והרשתות החברתיות - המאפשרים נגישות בלתי מוגבלת למידע, והמהווים פלטפורמה נגישה לכל אדם החפץ במימוש חופש הביטוי שלו - דווקא הם אלו אשר מסייעים בהפצה מהירה והמונית של דעות ואימות המסיתות לגזענות ואלימות. סבורני, כי במציאות זו שבה דברי הסתה הנכתבים בעט מושחזת גוררים אחריהם לא אחת שימוש קטלני בסכין מושחזת, מוטלת עלינו החובה לשקול ביתר שאת מקרים מהסוד שלפנינו, לרבות העמדה לדין והרשעה במקרים המתאימים." (בג"ץ 2684/12 י"ב בחשוון התנועה לחיזוק הסובלנות בחינוך הדתי נגד היועץ המשפטי לממשלה (9.12.15), בפסקה 13).

26. עיון בכתב-האישום ובגזר-דינו של בית-המשפט קמא מעלה, כי המערער פגע פגיעה ממשית בערכים המוגנים. הפרסומים התפרשו על פני מספר שנים, בדרך כלל לאחר אירועים ביטחוניים בזמנים שהיו רגישים ממילא ובימים בהם שררה מתיחות. מעבר לתגובות ולשיתופים - המעידים על האוזניים הקשובות עליהן נפלו דברי הבלע שכתב המערער, הרי שכאשר נזרע זרע של הסתה, למעשה לא ניתן לדעת מתי ובאלו נסיבות ינבטו ממנו מעשי הטרור, ובכך פוטנציאל הסיכון הממשי שטמון בו (ראו: ת"פ (שלום ירושלים) **מדינת ישראל נגד מחיסן** (25.9.17)). במציאות הקיימת, הכוללת גם פיגועים המבוצעים על-ידי יחידים, אין מנוס אלא להכביד בענישה - לא רק על אלו המבצעים מעשי טרור, אלא



גם על אלה התורמים בהתבטאויותיהם ליצירת אווירה התומכת במעשי טרור והמקנה יוקרה למבצעים (ראו: עפ"ג (מחוזי ירושלים) 5007-06-17 **מדינת ישראל נגד זידאני** (13.7.17)), כפי שיצר המערער במילותיו הברורות. ענישה מכבידה שכוללת מאסר מאחורי סורג ובריה הולמת את חומרתם של פרסומים שכאלו והיא מחויבת גם נוכח הצורך להרתיע אחרים מלהפיץ פרסומים דומים בעתיד.

27. בהתחשב בתכני הפרסומים אשר כללו הזדהות עם ארגון חיזבאללה והחמאס, עידוד ותמיכה למעשי טרור ודברי שבח למעשי רצח של מפגעים, בריבוי הפרסומים (32 במספר) על פני תקופה של למעלה משלוש שנים, בעיתוי הפרסומים, החשיפה הנרחבת באמצעות הרשת החברתית - תוך שימוש גם בסרטונים, והעובדה שהמערער המשיך במעשיו לאחר שנחקר בשתי הזדמנויות שונות והזהר, הרי שמתחם העונש ההולם שקבע בית-המשפט קמא מבוסס היטב במדיניות הענישה הנוהגת, ויש לאשר אותו.

28. אשר לגזירת העונש הראוי - לא היתה מחלוקת, שבית-המשפט קמא אינו כבול להסדר הטווח עליו הוסכם, נוכח תכני תסקיר שירות המבחן. בשל טענות ב"כ המערער אשר לקשייו של המערער מול שירות המבחן, ונוכח מרכזיות התסקיר בהסדר הטיעון, החלטנו לשלוח את המערער לקבלת תסקיר משלים בצילו של הליך הערעור.

29. גם אם המערער הוסיף פרטים אשר לרקע לביצוע העבירות והביע חרטה על ביצועו, למעשה התמונה העולה מהתסקיר העדכני אינה שונה מזו שהיתה לפני בית-המשפט קמא ומבססת את הצורך בהטלת ענישה מוחשית מטעמי הרתעת היחיד. המערער סיפק הסברים קוהרנטיים יותר למעשיו ומסר, כי לאחר שנחשף לסטטוסים מסיתים אישר בקשות חברות של פעילים בתחום, ועם הזמן נוצרה ביניהם תחרות סמויה באופן שהשפיע על שיקול-דעתו והוא עצמו פרסם תכנים של הסתה תוך מחשבה שמדובר בפרסום לגיטימי במסגרת חופש הביטוי כשאינו מודע לחומרת מעשיו. למרות שנעצר, אך מאחר ולא נענש, עדיין סבר שמדובר בחופש ביטוי לגיטימי והמשיך לפרסם סטטוסים מן הסוג הנדון. עם זאת, לאחר ששהה במעצר למשך כחודש ומחצה עם הגשת כתב-האישום, הוא חווה את מעצרו כמציב גבול, ומאז אינו פעיל ברשתות החברתיות. המערער התייחס גם אל תחושות הקיפוח על רקע מוצאו הערבי, אשר היוו גורם מדרבן נוסף לפרסומים. המערער הביע חרטה על מעשיו ואף תיאר, כי לקוחות שנחשפו לפרסומים הפסיקו לרכוש את שירותיו באופן שפגע בפרנסתו.

שירות המבחן מעריך, כי המערער מכיר באופן ראשוני בהשלכות השימוש במדיה החברתית ככלי הסתה, ונראה כי גם בעיתוי הנוכחי הוא מתקשה לבחון מעשיו, מצמצם מהם ואף נוטה לנרמל אותם בכך שמייחס אותם לגורמים חיצוניים. המערער עדיין מתקשה להתייחס למשמעות תחושת האפליה והכעס שחש כלפי מדינת ישראל, באופן שמעלה, להערכת שירות המבחן, את הסיכון במצבו כשהוא נוטה לדחוס רגשותיו.

על כן, סבור שירות המבחן כי המערער יתקשה להפיק תועלת מהליך טיפולי, וגם כיום אין המלצה טיפולית בעניינו.



30. חרף הצורך הברור בהרתעת היחיד ומדיניות הענישה הברורה המחייבת במקרה זה עונש של מאסר מאחורי סורג וברית, אני סבורה שבית-המשפט קמא החמיר בעונשו של המערער באופן אשר מצדיק את התערבותנו. בהתחשב במתחם העונש ההולם שבית-המשפט קמא עצמו קבע, ושאותו יש לאשר, הרי שאמנם אין מקום להעמיד את עונשו של המערער בתחתית המתחם, בעיקר בשל ההערכה החוזרת העולה מתסקירי שירות המבחן והסיכון הטמון במערער. עם זאת, נוכח הודאתו בבית-המשפט, החרטה המסוימת שהביע, ותפקודו הנורמטיבי כשאינו ישוב מאחורי מקלדת וכותב דברי הסתה, יש מקום לקרב את תקופת עונש המאסר בפועל אל תחתית המתחם. בנוסף, יש מקום להתחשב במידה מסוימת בהסדר הטיעון - גם אם בסופו של יום לא היתה מחלוקת שההסדר העונשי שגובש אינו מחייב עוד.

31. על כן, אציע לחברי לקבל את הערעור באופן חלקי, ולהפחית בתקופת עונש המאסר בפועל, כך שהמערער יישא בעונש מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים (בניכוי תקופת מעצרו) חלף 16 חודשי מאסר בפועל שהשית בית-המשפט קמא. שאר רכיבי גזר-דין יעמדו על כנם.

דנה מרשק-מרום, שופטת

השופט צלקובניק:

הגם שאין דרכה של ערכאת ערעור להתערב בעונש המוטל על ידי בית משפט קמא, אלא בנסיבות חריגות, מצטרף אני לעמדתה של חברתי, האב"ד, כי ניתן להקל במידה מסוימת בעונש, כפי שהוצע, לנוכח ההודאה במעשים, גילו של המערער, היעדר עבר פלילי, והשלכות מעשיו במישורים שונים של חייו.

יורם

צלקובניק, שופט עמית

השופט ארד-אילון:

אני מסכים.



דרור ארד-אילון, שופט

סוף דבר: הערעור מתקבל באופן חלקי, כך שחלף עונש מאסר בפועל בן 16 חודשים, ישא המערער עונש מאסר בפועל בן 12 חודשים בניכוי ימי מעצרו לפי רישום שב"ס. שאר רכיבי גזר-הדין יוותרו על כנם.

המערער יתייצב למאסרו בבימ"ר הדרים או בכל מתקן כליאה אחר על פי החלטת שב"ס, ביום 23.7.23 עד השעה 10:00, כשברשותו תעודת זהות או דרכון, גזר-הדין של בית-המשפט קמא ופסק-דין זה.

על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם: מרים חייאבי רכזת מיון מוקדם - 074-7831077, מירב אבוחצירה רשמת מאסרים נדחים - 074-7831078, וכן להתעדכן באתר האינטרנט של שב"ס, ברשימת הצידוד הראשוני שניתן להביא בעת ההתייצבות.

התנאים שנקבעו לעיכוב ביצוע עונש המאסר יעמדו בתוקפם עד להתייצבות המערער לנשיאת עונשו.

ניתן היום, י"ז אייר תשפ"ג, 08 מאי 2023, במעמד המערער וב"כ הצדדים.

דרור ארד-אילון, שופט

יורם צלקובניק, שופט עמית

דנה מרשק מרום, שופטת