

ע"פ 38759/05/14 - יניב זגורי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ע"פ 38759-05-14 זגורי(עציר) נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני:

בפני	כב' הנשיא י' אלון - אב"ד
	כב' השופטת י' רז-לוי
	כב' השופט י' עדן
מערער	יניב זגורי (עציר) ע"י ב"כ עו"ד מ. גבאי
נגד	
משיבה	מדינת ישראל ע"י פמ"ד - פלילי

פסק דין

השופט י. עדן:

הערעור

1. זהו ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של ביהמ"ש השלום בקריית גת [כב' השופטת בכירה רובין לביא] בת"פ 54223-06-12, במסגרתו הורשע המערער, לאחר ניהול הוכחות, בעבירת איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, ונגזר עליו עונש של 6 חודשי מאסר בפועל, מהם 4 חודשים בחופף למאסר אותו הוא מרצה כעת וחודשיים במצטבר לו, 6 חודשי מאסר על תנאי, התחייבות בסך של 10,000 ₪ ופיצוי בסך 5,000 ₪.

על פי כתב האישום, בתאריך 3.11.2010 בבית המעצר בבית המשפט בבאר שבע, איים המערער על המתלוננת בפגיעה שלא כדין בגופה, בבעלה או ילדיה בכך שאמר לה "תגידי איך מבועים?... הילדים שלך הגדולים עדיין לומדים בבית הספר במרחבים והקטנים שלך עדיין לומדים ביישוב מבועים?... תמסרי ד"ש לבעלך, יהיה בסדר, הכל יהיה בסדר". זאת על רקע העובדה שבעלה של המתלוננת היה עד במשפטו של המערער, ולדברי המערער אף מונע ממנו לצאת לחופשות (עובדה ללא אחיזה במציאות).

המערער טוען כי שגה ביהמ"ש קמא משהרשעו, שכן אין מדובר באיום, ויש לזכותו מביצוע העבירה נוכח ספק ממשי באם יש באמירותיו כדי איום. ביחס לעונש נטען כי מדובר בעונש חמור, והיה מקום להטלת המאסר כולו בחופף.

הכרעת הדין והמחלוקת

2. ביחס להכרעת הדין, המחלוקת הינה בעיקר בפרשנות ומשמעות דברי המערער והאם מקימים הם את יסודות עבירת האיום.

המערער אינו חולק על תוכן השיחה כפי שתוארה בכתב האישום. על פי הכרעת הדין, לפני הדברים המצוטטים בכתב האישום נאמרו דברים נוספים. אין זה ברור מטעונו ב"כ המערער האם חולק הוא על דברים אלו כעת, אך בבית המשפט קמא היתה מחלוקת חלקית לגביהם.

לאור כך, ולאור חשיבות הבאת מכלול השיחה, תחילתה, סיומה והרקע לה, יפורטו תחילה הקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא ביחס לכך.

ייאמר מיד, מדובר בקביעות עובדתיות על סמך העדויות אשר נשמעו בפני בית המשפט קמא, ואין כל מקום לערעור על קביעות עובדתיות אלו. התשתית העובדתית אשר תפורט להלן, ואשר נקבעה בהכרעת הדין, היא הבסיס העובדתי לדין בערעור זה.

3. על פי הכרעת הדין המפורטת, הרי שעדויות המתלוננים, קצינת השב"ס גב' מרסל עמוס, בעלה מר רפי עמוס החוקר המשטרתי, ועדת הראיה גב' סיוון בן יוסף, רשמת מטעם מחלקת האסיר, אמינות ומחזקות זו את זו.

מר רפי עמוס שימש חוקר בימ"ר ובמסגרת תפקידו חקר חשדות כנגד המערער בגינם נעצר המערער והועמד לדין. מר עמוס העיד כעד תביעה כנגד המערער במשפטו, ובמועד הרלוונטי היה אמור להעיד אף נגד אחיו של המערער, במשפטו של האח.

את הגב' מרסל עמוס הכיר המערער בהיותה קצינת שב"ס האחראית על העצורים המובאים לבית המשפט ולדברי המערער הואיל ומשפטו נמשך כשנתיים, הוא הובא לבית המשפט כ - 3-4 פעמים בשבוע.

להלן העובדות אשר קבע בית המשפט קמא כי עולות הן מעדויות עדי התביעה:

ביום האירוע הובא המערער ממעצר למשפטו והוכנס לתא. גב' עמוס ניגשה למטבחון, הנאשם קרא לה אליו, כשניגשה אליו אמר לה המערער כי הוא אינו יוצא לחופשות כי טרפדו לו אותן, גב' עמוס שאלה אותו באיזו קטגוריה הוא, והתברר לה כי זו קטגוריה הדורשת את אישור המשטרה.

אז שאל המערער את גב' עמוס: **"מה יש לרפי, מה הוא עושה לי?"**.

להתרשמות גב' עמוס זה מה שעמד ברקע הפניה של המערער אליה, והאווירה נעשתה עכורה, לכן היא ניסתה להסביר



לו שלא בעלה מטרפד לו את החופשות.

"אח"כ לפתע פתאום, ללא רקע מקדים, השיחה התחלפה למשהו אחר, ובאווירה נעימה לכאורה, ולא מאיימת, שאל אותה הנאשם: "איך זה לגור במבועים?" שם היא גרה. היא שאלה מיד למה הוא מתכוון, והוא השיב שהוא רוצה לגור שם, ושאל אם יקבלו אותו, וכל מיני שאלות כגון: איך הקטע של הילדים, ובתי הספר. הוא שאל אף שאלות מפורשות על הילדים הגדולים שלה שלומדים מחוץ ליישוב, ועל הקטנים שלומדים בתוך היישוב. מידע אישי שלא חשפה בפניו, ואשר לא נמצא אדם שלטעמה חשף אותו בפניו, והרגישה שזה יותר מדי. ואם בכך לא היה די הוא חתם דבריו באמירה: "ד"ש לרפי, יהיה בסדר" או "הכל בסדר". (עמ' 121 להכרעת הדין).

הגב' סיוון בן יוסף הגיעה לקראת סוף השיחה והספיקה לשמוע את השאלה ששאל המערער אם יקבלוהו ליישוב וכי בסיום השיחה אמר לגב' עמוס "תמסרי ד"ש לרפי, והכל יהיה בסדר".

תגובתה המיידית של גב' עמוס לגב' בן יוסף היתה ש"היא בשוק מהדברים שיש לו בראש, ולא יודעת איך זה הגיע אליו", היא החליטה לשתף את בעלה ובהנחייתו גם דיווחה על תוכן השיחה לקמני"ת. לדבריה היא לא היתה מעוניינת להגיש תלונה במשטרה, ולקחו את זה למקום של איום, למרות שהיא לא רואה בזה איום, ואף שזה חריג, ואף שהייתה בשוק, לא התכוונה להתלונן במשטרה וכפו זאת עליה.

גב' עמוס אישרה כי ברגע שהמערער אמר לה את הדברים היא: "הרגישה בשוק, מזועזעת, הלם מוחלט, לא הבינה מאיפה הגיע אליו המידע שלא ייתכן שקיבל מסוהר, כי הם לא מדברים ליד אסירים. למה הוא צריך לדעת איפה היא גרה...".

על פי עדותה בחקירה נגדית, היא הרגישה "הלם מוחלט" על מה שהמערער יודע.

על פי עדות בעלה מר עמוס, משיחת הטלפון שלה הבין הוא כי היא קצת לחוצה, והוא קורא לזה איום מובלע.

הגב' בן יוסף העידה כי גב' עמוס היתה נסערת וקצת לחוצה, ותיארה כי טון הדיבור של המערער היה רגיל, ידידותי, לא מאיים, שיחת חולין בין שני אנשים, ובשום שלב היא לא אמרה לה שהיא מרגישה מאויימת.

בית המשפט דחה את גירסת הנאשם לפיה הוא לא אמר לגב' עמוס שבעלה מונע ממנו חופשות, וכי היא זו ששאלה אותו מה קורה עם החופשות שלו.

בית המשפט קובע: "בניגוד לגירסתו, מצאתי כי הנאשם הוא שקרא למרסל אליו והעלה בפניה התרעומת שלו

כנגד בעלה, שסבר כי בהיותו החוקר בתיק הוא שמונע ממנו חופשותיו. יש לכך חשיבות ולא בכדי היום הוא מכחיש זאת. מצאתי כי רק לאחר מכן שינה במכוון את טון הדיבור שלו והמשיך בנימה נעימה לכאורה ב"שיחת חולין" כביכול בה גילה לפתע פתאום עניין במקום מגוריהם..." (עמ' 124 להכרעת הדין).

4. מצאתי לנכון להביא בהרחבה את הקביעות העובדתיות דלעיל של בית המשפט קמא הואיל ולמכלול הנסיבות העולות מהן חשיבות לניתוח המשפטי בדבר השאלה אם מדובר באיום, אם לאו. הקביעה לבסוף צריכה להיות מושתתת על מכלול הנסיבות, ולא רק על אמירה מסוימת במנותק מהמכלול. כמו כן, לא הוברר כאמור, מטיעוני ב"כ המערער בכתב ובע"פ, האם יש הסכמה לכלל הקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא.

אם כן, המערער שהינו עצור המובא לבית המשפט, פונה אל קצינת שב"ס האחראית על העצורים בהיכל המשפט, אשר בעלה חוקר במשטרה, העיד נגדו ואמור להעיד כנגד אחיו, והמערער סבור כי הוא עומד מאחרי מניעתו מחופשות.

לשיחת המערער עם הגב' עמוס שלושה חלקים: הראשון - תרעומת שמביע המערער כנגד בעלה של הגב' עמוס בסוברו כי הוא מונע ממנו חופשות, השני - שאלות של המערער בדבר המגורים ביישוב בו היא מתגוררת עם בעלה וילדיה, ושאלות מפורשות על ילדיה הגדולים אשר לומדים מחוץ ליישוב ועל ילדיה הקטנים אשר לומדים בו, והשלישי - המערער חותם את דבריו בדרישת שלום לבעלה, ובאמירה יהיה בסדר או הכל בסדר. המערער הכחיש את החלק הראשון ובית המשפט קמא דחה את גירסתו בענין זה, וקבע כי הוא אכן פנה כאמור בחלק הראשון. גב' עמוס "היתה בשוק" והייתה נסערת, אך אינה רואה באמור כדי איום, ובעלה מר עמוס רואה בכך איום מובלע, ומשיחת הטלפון שלה עימו הבין כי היא לחוצה. גב' בן יוסף נכחה בשיחה מחלקה השני, והעידה כי גב' עמוס הייתה לחוצה ונסערת, וכי השיחה הייתה בטון רגיל, ידידותי ולא מאיים.

זו התשתית העובדתית המהווה את הבסיס לדין.

לאחר שקבע בית המשפט קמא את הקביעות העובדתיות דלעיל, ניתח את המסגרת המשפטית ביחס לעבירת האיומים, המבחנים והיסוד העובדתי והנפשי הנדרש להקמת העבירה, ניתח את השתלשלות האירוע בהקשר למבחנים אלו, וקבע כי יש לראות בדברי המערער איום מסוה וכי הביטויים אשר נאמרו מקבלים בנסיבות ובהקשר בהם נאמרו, משמעות מאיימת בניגוד לזו אשר מבקש המערער להציג, והרשיע את הנאשם בעבירת איומים.

גזר הדין של בימ"ש קמא

5. בקביעת מתחם העונש ההולם, התייחס ביהמ"ש ליסודות העבירה כפי שפורטו במסגרת הכרעת הדין, לנסיבות הקשורות בביצועה, ואף העיר כי הגיע העת שהמחוקק יביע את דעתו בדבר אפשרות החמרת הענישה באיומים כלפי סוהר, כפי שקיים כיום כלפי שוטר, וכי אין מדובר באיום "רגיל" אלא באיום המופנה כלפי עובד ציבור ולפגיעה במהלך התקין של עבודתו.

נקבע כי הגם שמדובר בעבירה אשר המחוקק קבע לצידה עונש של 3 שנות מאסר, כאשר עסקין באיום על עובד ציבור ראוי כי העונש יכלול מאסר, וכי המתחם ינוע בין מספר חודשים לתקופה ארוכה יותר, בהתאם למושא האיומים וזהות המאיים.

לאחר שבחן את נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם, לרבות עברו הפלילי המכביר העובדה כי מרצה כעת מאסר ממושך וכי מועד שחרור קרוב, הטיל בית המשפט קמא על המערער את העונשים המפורטים לעיל.

טענות המערער

6. ב"כ המערער טען לטעות משפטית בהכרעת הדין, ונטען כי ענינה במניעת הפחדה והקנטה, ולא בערכים המוגנים הקבועים בסעיף 192 לחוק העונשין. נטען כי המבחן שהפעיל ביהמ"ש קמא אודות אובייקטיביות האיום בנעלי "האדם הסביר" לא הביא בחשבון כי עסקין בנפשות הפועלות במסגרת יומיומית עם אסירים וחשודים, ולא ניתן משקל לכך שהמתלוננת עצמה העידה כי לא חשה מאוימת ולא מצאה לנכון להתלונן כנגד המערער.

כן נטען כי ראיות התביעה כפי שהוצגו אינן מקימות תשתית ראייתית להרשעת המערער במיוחס לו, כאשר השיחה בין המערער והמתלוננת הייתה שיחת חולין ללא תוכן מאיים ונבעה על רקע רצון המערער לדעת פרטים אודות יישוב בו כאמור מתגוררת המתלוננת.

עוד נטען כי המערער הציג גרסא הגיונית וסדורה ביחס לאופן השתלשלות העניינים וכי היה מדובר בשיח חיובי ונורמטיבי, כאשר המערער נחקר בעניין כחודש לאחר האירוע, ואף אדם לא היה מסוגל לשחזר לפרטי פרטים שיחת חולין פשוטה במרווח שכזה, וכי היה מקום נוכח הספק הסביר בדבר אמירותיו והגדרותיהן כאיום, כדי לזכותו.

ביחס לגזר הדין נטען כי ביהמ"ש קמא הטיל ענישה מפריזה, ולא התחשב כראוי בנסיבותיו האישיות של המערער, לרבות מאסר בפועל שהמערער מרצה, וכי ריצוי במצטבר של חלקו יפגע במערער ובמשפחתו.

טענות המשיבה

7. ביחס להכרעת הדין נטען כי הממצאים אשר נמצאו ע"י ביהמ"ש קמא התבססו על עדותם המהימנה של העדים אשר העידו בהליך, תוך דחיית גירסת הנאשם, וכי השלב הראשון בשיחה היה כי הנאשם שואל מה רפי עושה לו, וכי מכך מתעלם המערער.

כן נטען כי יש הגיון בכך שבחלוף 3 שנים מהאירוע המתלוננת לא הייתה חפצה עוד בניהול הליך משפטי בנוגע לאירוע נוסף זה, וכי להליך היתה משמעות ביחס למתלוננת ומשפחתה, כי המתלוננת אינה מתכחשת לכך שכשנאמרו לה הדברים היא היתה בשוק, ולראיה היא משתפת את הגב' סיוון בן יוסף ואת בעלה, ואין חולק שהמתלוננת ועדים סביבה

ראו את הלחץ בה הייתה נתונה במועד האירוע.

דין והכרעה

8. לאחר עיון בהכרעת הדין, בגזר הדין, בעדויות אשר היו בפני בית המשפט קמא, בהודעת הערעור על נספחיה ושמיעת טענות הצדדים, באתי למסקנה כי דין הערעור, על שני חלקיו, להידחות.

אתייחס תחילה לערעור על הכרעת הדין.

עיקר טענות המערער כנגד הכרעת הדין מתייחס למסקנות בית המשפט קמא אודות התקיימות יסודות עבירת האיומים, והאם הממצאים והעדויות שעמדו בפניו מקימים את העבירה.

כאמור התשתית העובדתית המתוארת לעיל, אשר נקבעה על ידי בית המשפט קמא, הינה בבחינת קביעות עובדתיות בהן לא תתערב ערכאת הערעור. הערכאה הדיונית התרשמה מהעדים ומצאה לנכון להגיע למסקנות בדבר מהימנות וממצאים עובדתיים, ואין כל מקום לחלוק על כך. גם לגופו של ענין, הקביעות מבוססות בעדויות אשר נשמעו בפני בית המשפט של בית משפט קמא.

בהינתן התשתית העובדתית כאמור לעיל, יש בדברים כדי להוות איום כמשמעותו בסעיף 192 לחוק העונשין.

עבירת איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין - המבחנים במסגרתה

9. סעיף 192 לחוק העונשין קובע:

"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."

המבחן לקביעה אם מדובר באיום הינו מבחן אובייקטיבי, ובחינת תוכן הביטוי אינה מנותקת מהנסיבות שאפפו את אמירת הביטוי ומהאופן בו הוא נקלט.

הבחינה הינה האם הדברים נשאו אופי של איום ויכולים היו ליטוע מורא בליבו של אדם רגיל, גם כאשר לא היה באיום כדי הטלת מורא בליבו של המאויים, ניתן יהיה לבסס הרשעה כאשר הדברים עונים למבחן האמור.

המבחן הינו מבחן אובייקטיבי של אדם סביר ולא על פי ההרגשה הסובייקטיבית של האדם אליו כוונו הדברים.

ליסודות העבירה והמבחנים לקביעתם, ר' רע"פ 2038/04 שמואל לם נ' מדינת ישראל (4.1.2006):

"כבר נקבע בפסיקתנו, כי הקביעה אם תוכן הביטוי הוא מאיים נעשית על פי אמת מידה אובייקטיבית. הבחינה נעשית מנקודת מבטו של האדם מן הישוב, המצוי בנסיבותיו של המאיום, ולא על פי אמת מידה סובייקטיבית ומנקודת מבטו של המאיים בלבד. על הלכה זו, שנפסקה עוד בע"פ 237/53 כהן נ' היועץ המשפטי, פ"ד ח(1) 295, 299, ביחס לעבירה של דרישת כסף באיומים על מנת לגנבו (לפי סעיף 293 לפח"פ) חזר בית משפט זה פעמים רבות (ראו: פסק דין ליכטמן, בעמוד 379; ע"פ 3779/94 חמדני נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 408, בעמוד 416 (להלן: פסק דין חמדני); רע"פ 11043/04 לידני נ' מדינת ישראל (לא פורסם), פסקה 4). זוהי גם ההלכה בשיטות משפט אחרות (ראו, למשל: פסק דין McCraw הנזכר לעיל, בעמודים 82 - 83). לפיכך, על מנת לקבוע אם תוכן הביטוי עולה כדי איום, על בית המשפט לבחון "אם יש בדברים כדי להטיל אימה בלבו של אדם רגיל מן היישוב בנסיבותיו של האדם שנגדו הופנה האיום" (פסק דין חמדני, בעמוד 415 וראו גם את האסמכתאות המובאות בפסק הדין בעמוד 416). יודגש, כי בחינת תוכנו של הביטוי אינה מתבצעת באופן המנותק מן הנסיבות אלא בתוך ההקשר בו ניתן הביטוי. בית המשפט יבחן את הנסיבות שאפפו את מסירת הביטוי ואת הנסיבות בהן הוא נקלט. כמו כן יבחן בית המשפט את המסר שהיה גלום בביטוי (פסק דין חמדני הנ"ל, בעמוד 416)".

ר' י. קדמי הדין בפלילים (2006), חוק העונשין, חלק רביעי עמ' 2124:

"אשר על כן, אפילו לא היה באיום כדי להטיל מורא על המתלונן ה"מסוים" במקרה נתון, אפשר ויהא בו כדי לבסס הרשעה בעבירה של איומים באותו מקרה, אם הוא עונה על המבחן האובייקטיבי של הטלת מורא על האדם הסביר".

ר' ע"פ 103/88 ליכטמן נ' מ"י פד"י מג' (3), 384:

"האיום עצמו זו התנהגות בדרך כלשהי העלולה לנטוע בליבו של אדם רגיל, פחד או חרדה".

ביחס לרכיב הפגיעה שבאיומים, הרי שרכיב זה הינו "בין אם יש בה כדי לגרום נזק מוחשי ובין שהיא נותרת ערטילאית" [י. קדמי, שם, עמ' 2126].

לצד המבחן האובייקטיבי, ועל מנת לסייע בהכרעה בשאלה אם דברים עולים בגדר איום, יש לבחון את הקשרם ומהותם.

איום יכול להתבצע גם ללא מילים, ופרשנות האמירה או המעשה, בשאלה אם עולים הם לגדר איום, קשורים קשר הדוק בנסיבות המסוימות של כל מקרה, וההקשר המסוים בו נאמרו המילים או נעשו המעשים. מכאן שיש צורך לבחון את הקשר הדברים למכלול הנסיבות שאפפו אותם.

למבחן ההקשר, יישומו ומשמעותו ר' ע"פ 6368/09 מתן זקן נ' מדינת ישראל (12.7.2010), אשר בו היה מדובר בסחיטה באיומים, אך הדברים מתייחסים לאיום עצמו, ונאמר כי גם דברים הנאמרים "בטון רך" יכולים להוות איום:

"...ניתן להציע מבחן אחר, אשר לטעמי יסייע במלאכת ההכרעה בתיק זה - מבחן ההקשר. על פי המבחן המוצע יש לשאול שלוש שאלות: האחת, מה אמר. השנייה, מי אמר. השלישית, מדוע אמר. מבחן ה'מה' מתמקד בשאלת מעשה העבירה. כמובן, ניתן לבצע פעולת איום גם ללא מילים אלא באמצעות סימנים או התנהגות אחרת. ברם, פשיטא, ללא מעשה - אין עבירה. מבחן ה'מי' נועד לבדוק את הקשר בין הנאשם לבין מעשה האיום. בדרך זו ניתן ללמוד על אופיו של מעשה האיום. מבחן ה'מדוע' מטרתו לבחון את הכוונה העומדת מאחורי המעשה כנדרש בפלילים. יש לשקלל את שלושת המבחנים - מה, מי ומדוע - על מנת להגיע להכרעה האם בוצעה עבירת איום. במובן זה, המבחנים הינם משולבים. מבחן זה נחוץ במיוחד במקרים בהם הסוחט באיומים מדבר בטון רך ובמתק שפתיים. לעתים, גם שפה המשוחה בדבש טומנת בחובה עוקץ ואף איום בארס קטלני. אין לבדוק את קיומה או אי קיומה של עבירת סחיטה באיומים על פי מבחנים טכניים, כאילו מדובר בדרישת הכתב על פי סעיף 8 לחוק המקרקעין. לא ניתן לצפות כי הסוחט באיומים יכריז בפני המאויים על כוונתו לעבור עבירה זו. המבחן נותר בעיקרו אובייקטיבי וכללי המשפט הפלילי עומדים לצדו של הנאשם. עם זאת, ההקשר של המעשה עשוי ללמד על כך שהאמרה המרומזת מהווה באופן ברור סחיטה באיומים.

במובן הרחב יותר, מבחן ההקשר נחוץ על מנת לבחון את כל הפרמטרים של עבירת סחיטה באיומים. העובר עבירה זו עלול לטעון כי לא איים, שכוונתו הייתה אך להזהיר או לייעץ וכי אינו הגורם אשר אמור להפעיל כוח. כמובן, בחינת ביצוע העבירה אינה נעשית אך ורק על פי עמדת הנאשם. מכאן הצורך לבחון את הקשר הדברים. נדמה כי דווקא בתיקים בהם ראובן סוחט באיומים את שמעון באמצעות פנייה ללוי או לארגון פשיעה שלוי עומד בראשו - ראוי להתייחס למהות המעשה ולשליטה של ראובן בנעשה באופן הנאמן יותר למציאות."

עוד ר' במסגרת 6368/09, תוך הפניה לע"פ 103/88 לעיל, התייחסות למבחן המהות, אשר משמעותם בחינת השאלה מה מהותם ומה טיבם של הדברים שנאמרו.

הנה כי כן יש לבחון את כלל הנסיבות הקשורות באיום על מנת להגיע למסקנה אם באיום או בדברים תמימים עסקינן, ובמסגרת זו ייבחן גם מה נאמר, מי אמר ומדוע אמר.

דברי המערער - איום הם על פי המבחנים האמורים

10. השיחה כללה שלושה שלבים. אני מוצא כי המסקנה הברורה, מעל לספק סביר, הינה כי בהקשר המתואר לעיל, בהשתלשלות השיחה על שלביה, בתוכנה, ובמיהות הצדדים, ובפרט מי אשר נאמרו לו הדברים, יש כדי איום ברור.

מסקנת בית המשפט קמא מעוגנת כדבעי בקביעותי העובדתיות, ויוצקת היא תוכן למשמעות הדברים אשר נאמרו, בשלבים השני והשלישי, בטון שאינו מאיים, אך האיום בהם על משפחת עמוס ברור ללא כל ספק.

אכן, יכול ואמירת הדברים בשלב השני בלבד, או אף בשלב השלישי בלבד, יכול ויביאו לספק מסוים בדבר העומד מאחריהם, ובדבר השאלה אם עולים הם לכדי איום. ואולם בחינת דברים אלו בהקשר השיחה, אשר החלה בטרוניית המערער על בעלה של הגב' עמוס, משלימה את התמונה, למסקנה מעל לספק סביר כי עסקינן באיום של ממש.

הדברים אשר נאמרו בשלב השני והשלישי אכן נושאים חזות תמימה, ואף נאמרו "בטון רגיל, ידידותי ולא מאיים".

על פי המבחן המוצע בע"פ 6368/09 לעיל, מומלץ לבחון בסיטואציה בה האיום נושא חזות תמימה, את שלושת רכיבי האיום - מה נאמר, מי אמר, ומדוע אמר.

מה נאמר - על אשר מה נאמר פורט בהרחבה לעיל. תחילה טרוניה על בעלה של גב' עמוס, מיד לאחר מכן שאלות על מקום המגורים וילדי משפחת עמוס, ולבסוף ד"ש למר עמוס.

האמרות מוצגות כאמרות תמימות וכחלק משיח דברים רגיל בין שני צדדים, אולם כאמור השאלה אם מדובר באיום קשורה בתוכן וההקשר המסוים של הדברים.

מי אמר - במהות ותוכן האמרות טמונה בעייתיות רבה. פניית עצור אל אשת חוקר אשר העיד נגדו, אמור להעיד כנגד אחיו, ובנוסף העצור סבור כי אותו חוקר מונע ממנו חופשות, מעלה על פני הדברים, את השאלה מדוע אותו עצור אומר את הדברים. כלל לא ברור כיצד עובדות ופרטים אישיים אודות משפחת עמוס וילדיהם הגיעו לאוזנו של המערער.

גם אם נניח כי לעיתים מוחלפים דברים בין עצור למי אשר מופקד על שמירה עליו, וגם אם נניח כי מדובר לעיתים בענייני חולין, הרי שתוכנה של השיחה במקרה זה לא יכול להיות תמים או בבחינת שיחת חולין.

סיומה של השיחה מסיר כל ספק שהוא ביחס להיותה בבחינת איום של ממש. האמרה "ד"ש לרפי", דהיינו דרישת שלום לבעלה של הגב' עמוס, לצד אמירה "יהיה בסדר" או "הכל בסדר" הינה אמירה אשר אינני מוצא כל היגיון באמירתה, זולת הרצון להטיל איום.

אדם סביר, בנסיבות מר עמוס, צריך להבין כי מדובר באיום.

דרישת שלום, ואמירה יהיה בסדר, למי אשר טרוניה למערער כנגדו, מעיד הוא כנגדו, אמור להעיד כנגד אחיו, ומונע ממנו חופשות, אינה יכולה להתפרש, אלא כאיום.

על פי כל מבחן אובייקטיבי אשר נבקש ליישם, ויהיה הוא המקל ביותר, אין כל היגיון בכך שעצור שולח דרישת שלום לחוקרו, אשר העצור רואה את עצמו בעימות מולו. הניסיון להציג דרישת שלום שכזו כמגיעה ממקום אמיתי ונטול כוונות ואינטרסים, נטולת סבירות.

דרישת שלום יכולה, וכך הוא ברגיל, להיות אמירה חיובית וידידותית, אך בחינתה צריכה להיות בהקשר האומר, הדברים אשר נאמרו קודם לכן, ונשוא הברכה. דרישת שלום מעצור לחוקרו, אשר לטענתו מונע ממנו חופשות, לאחר שהוא שואל שאלות תמימות כביכול על משפחתו, מגוריו וילדיו, אינה בבחינת דרישה לשלום לו.

האומר הינו מי אשר הליך פלילי נוהל כנגדו ובו העיד נשוא האיום כנגדו. הרקע לכל הסיטואציה בא ממקום אשר אינו יכול להיות חיובי, אינו יכול להיות ידידותי וודאי שלא תמים. מר עמוס היה עד בהליך פלילי כנגד המערער, אמור להעיד כנגד אחיו של המערער, והמערער אף סבור כי מונע הוא ממנו חופשות. הקשר זה מציב את האור והרקע המהותיים על מכלול היחסים בין הצדדים, ועל הזיקה השלילית של המערער למר עמוס, בעלה של מי אשר דבר האיום נאמר בפניה, תוך הפניית שאלות תמימות ביחס לילדיהם ומקום מגוריהם.

המקום, ההקשר והזמן בו בחר המערער לומר את דבריו, מחזקים ומבהירים את המשמעות הברורה לדבריו, ואת היותם איום. האמרות נאמרות לקצינת שב"ס האחראית על העצורים המובאים לבית המשפט, רעייתו של מי אשר המערער סבור כי מונע חופשותיו, כאשר המערער סבור כי בעלה מונע ממנו חופשות.

תחילת השיחה בחילופי דברים לא נעימים, פנייתו של המערער בשאלה מדוע בעלה פועל כנגדו ופוגם לו ביציאותיו לחופשות מהכלא, "מה יש לרפי, מה הוא עושה לי?"

הגב' עמוס חשה בתחילת השיחה כי השיחה מתנהלת בטון שלילי ואווירה עכורה. בהמשך באה פנייה ישירה אליה מאת המערער כי תמסור ד"ש לבעלה, בתום שיחה אודות מקום מגוריה ולימודי ילדיה, אשר כאמור לעיל, הינם נתונים אשר אין זה ברור כלל כיצד יודעם המערער מלכתחילה, ואף אם נניח כי מקור הידיעה תמים, הרי שהדברים והקשרם, אינם תמימים כלל.

מדוע נאמרו הדברים - אינני מוצא כל תשובה סבירה לשאלה זו, למעט תשובה אחת, והיא כי נאמרו הם על מנת לאיים איום של ממש על מי אשר העיד כנגדו, יעיד כנגד אחיו, והמערער סבור כי מונע הוא ממנו חופשות.

מדוע זה ישלח עצור דרישת שלום לחוקר משטרה זה? מדוע זה יתעניין ביחס לילדיהם של בני הזוג? מדוע זה ישאל שאלות המעידות על ידיעתו בדבר מקום מגורים?

התשובה לכך ברורה, אומר הוא לחוקר המשטרה, באמצעות רעייתו קצינה בשב"ס, כי יודע הוא היכן הם גרים, יודע הוא שילדיהם לומדים בחלקם בתוך היישוב וחלקם מחוץ ליישוב, יש בידו נתונים אשר יכולים לסייע בידו להרע להם.

זהו איום ברור, מוחשי, ונעדר כל היבט תמים אשר המערער מנסה לייחס לדברים.

אדגיש כי ההקשר של הדברים, כמפורט לעיל, מביא למסקנה האומר, ולא רק התייחסות לאמירה בודדת זו או אחרת.

11. אין חולק כי מבחינה סובייקטיבית, מי אשר נאמרו האימונים בפניה, קצינת השב"ס הגב' עמוס, לא ראתה בעצמה או בבעלה כמאוימים בפועל על ידי המערער. ואולם, המבחן הינו המבחן האובייקטיבי ותפיסת האיום על ידי האדם הסביר, ואין ליתן את המשקל היחיד והמכריע לתחושה הסובייקטיבית. ר' ההלכות המצוטטות לעיל.

התחושה הסובייקטיבית של מי אשר דברי האיום נאמרים בפניו, או מי אשר הינו נשוא האימונים, הינה חלק ממכלול העובדות והנסיבות אשר צריכים להישקל במסגרת המבחן האובייקטיבי.

לשאלה כיצד ראה מי אשר דברי האיום נאמרו בפניו משמעות ביחס לבחינת הסיטואציה, בחינת הקשר הדברים, ובחינת משמעותם באותו הקשר. אין להתעלם מהתחושה הסובייקטיבית, אולם אין היא לכשעצמה המבחן, אלא היא בבחינת נתון נוסף במכלול הנסיבות, בשאלה האם הדברים הם בבחינת איום. לעיתים התחושה הסובייקטיבית תסייע בהבנת הקשר הדברים, סיבת אמירתם, ואופן אמירתם, ולכל אלו מקום בכלל השיקולים.

המבחן האובייקטיבי, אכן אובייקטיבי הוא, אך תוך הבאת מכלול הנסיבות המסויימות באותו מקרה.

אינני מוצא כי בתחושה הסובייקטיבית של הגב' עמוס, במכלול הנסיבות האמורות לעיל, יש כדי לשנות מהמסקנה הברורה כי מדובר באיום של ממש. הקשר הדברים, הדבקים לטרוניה כלפי בעלה ולאמירות בקשר למקום מגוריהם וילדיהם, ולבסוף דרישת שלום, כל אלו הם איום ברור ומוחשי.

ייתרה מכך, לא ניתן לומר כי הגב' עמוס ראתה בדברים שיחת חולין תמימה. היא נחזתה כנסערת, מצאה לנכון להתקשר באופן מידי לבעלה, מצאה לנכון לדווח על המקרה לשב"ס, "הייתה בשוק", ולחוצה. בכל אלו יש אך כדי לחזק את המסקנה הברורה בדבר היות הדברים בבחינת איום, גם אם אין הגב' עמוס חשה באיום מבחינתה שלה.

אני מוצא מקום רב לחשיבות אשר נתן בית המשפט קמא להכחשת הנאשם כי הביע תרעומת על בעלה של הגב' עמוס, וכי "לא בכדי" הוא כעת מכחיש זאת. העובדה שהמערער העלה תרעומת כנגד בעלה של גב' עמוס הינה קביעה עובדתית של בית המשפט קמא. להכחשת אמירה זו משמעות בניתוח משמעות האמירה מבחינת המערער עצמו. אם לא היה בהעלאת תרעומת זו כדי נסיבה היכולה להשליך על משמעות המשך דבריו של הנאשם, ועל היותם בבחינת איום, הרי שלא היה הוא צריך, מבחינתו, להכחיש אמרה זו במשטרה, ומשהכחיש, הרי שגם להכחשה משמעות לגבי ניתוח התייחסותו שלו, וכוונתו שלו בדבריו לגב' עמוס. הסברו של הנאשם על כך שלא זכר, אין בו כדי להניח את הדעת. מדובר היה בהכחשה ולא בהיעדר זיכרון (ר' עמ' 123 להכרעת הדין).

היעדר ספק סביר

12. ב"כ המערער טען כי מדובר בסיטואציה אשר יכולות להיות לה פנים רבות, ובמקרה זה היה מקום להורות על זיכוי נוכח ספק סביר ממשי העולה מהסיטואציה. אין לקבל טענה זו.

סעיף 34 לחוק העונשין קובע את אשר הוא דבר יסוד בדיני העונשין:

"לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר".

דרישת ההוכחה מעל לכל ספק סביר מהווה את מימושה וגם את מיקום גבולה של חזקת החפות. הדרישה הינה נגזרת של חירויות היסוד של הפרט, והיא נבחנת על פי השכל הישר והגיון החיים.

לא כל ספק עונה לדרישה, ועל הספק להיות בעל אחיזה הגיונית במציאות, ולא על בסיס ספקולציות נעדרות תשתית.

ר' ע"פ 7220/05 **האני נימר נ' מדינת ישראל** (31.5.2007):

"החובה להוכיח אשמה פלילית מעבר לספק סביר נגזרת מעקרונות חוקתיים של חופש האדם והגנה על חירותו האישית מפני מעצר ומאסר ומפני פגיעה בכבודו כאדם. משתלבת בכך חזקת החפות, ממנה נגזר העקרון כי אין להרשיע אדם כאשר נותר ספק סביר באשמתו (ע"פ 6295/05 אלי וקנין נ' מדינת ישראל (טרם פורסם)). חזקת החפות היא חזקה ראייתית, המחייבת זיכוי נאשם מקום שלא הובאו ראיות מספיקות לאשמתו. יסוד הספק הסביר עוסק בשאלת דיותן ומשקלן של הראיות המפלילות, והוא העונה לשאלה האם הופרכה חזקת החפות, אם לא... ספק סביר המצדיק זיכוי הוא ספק המותר, על-פי מבחני שכל ישר, הגיון וניסיון חיים, שאלה אמיתית באשר לאשמת הנאשם. לא כל ספק שהוא, ויהא המרוחק והדמיוני ביותר, עונה למבחן זה. אכן, "בביטוי "סביר" טמונים הסינון והמיון בין עניינים שיש להם אחיזה הגיונית במציאות, לבין דברים שהם ספקולציות נעדרות תשתית". (ע"פ 347/88 דמיאניוק נ' מדינת ישראל, פד"י מז" (4) 221, 652).

עוד ראה לענין מבחן הספק הסביר - ע"פ 6295/05 **אלי וקנין נ' מדינת ישראל** (25.1.2007), ע"פ 7401/07 **מדינת ישראל נ' פלוני** (31.7.2008), וע"פ 20/51 **אברהם פודמסקי נ' היועץ המשפטי**, פד"ה' (3) 1187, בעמ' 1196.

לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ראה דברי כבוד הנשיא (כתוארו אז) אהרון ברק, "הקונסטיטוציונליזציה של מערכות המשפט בעקבות חוקי היסוד והשלכותיה על המשפט הפלילי (המהותי והדיוני)", **מחקרי משפט** יג', 5, בעמ' 23:

"נראה לי כי הדרישה של כמות ראיות מעל לכל ספק סביר מקבלת עתה מעמד חוקתי, ופגיעה בה מחייבת קיום תנאיה של פסקת ההגבלה."

13. לאחר שהבאתי בבחינה את האמור לעיל, אינני מוצא קיומו של ספק סביר במסקנה בדבר היות הדברים אשר נאמרו על ידי המערער בבחינת איום, ואוסיף - איום של ממש.

הקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא מעוגנות בראיות אשר הובאו בפניו, ובאמון אשר נתן הוא לעדים כמפורט לעיל.

אכן, ככל ששלושת השלבים המתוארים לעיל, בדברי המערער, היו נפרדים, וככל שרק חלק מהם היה נאמר, והיו אלו בבחינת שלוש יחידות בודדות ונפרדות של אירועים, ולא כאלו אשר באו בדבוקה אחת, ייתכן והיה בכל אחת מהאמירות בנפרד כדי להקים את הספק הסביר, שמא אין מדובר בדבר איום על פי המבחן האובייקטיבי.

ואולם, בחינת מכלול הנסיבות, הקשר הדברים, הרקע להם, הנסיבות העובדתיות שאינן שנויות במחלוקת והאינטרסים הגלומים ביחסי המערער אל מול הגב' עמוס ומר עמוס, כאשר השיחה מתנהלת בשלושת השלבים האמורים, הרי שכל אלו יחדיו מביאים לידי תמונה ברורה וחד משמעית בדבר היותם של הדברים בבחינת איום, כפי שכל אדם סביר היה רואה בהם. מדובר ברצון של ממש להלך אימים על מר עמוס באמצעות גב' עמוס, תוך הבאה לידיעתם כי המערער יודע דבר מקום מגוריהם ופרטים על ילדיהם, ואינני מוצא כל "ספק" אשר יש בו כדי לשנות מן התמונה האמורה.

קבלת טענה בדבר ספק סביר משמעותה עצימת עיניים אל מול הקשר הדברים, מיהות הצדדים, ומהות הדברים אשר נאמרו. נסיבות האירוע ושלושת שלבי השיחה קשורים האחד בשני קשר הדוק, אשר מסיר כל מקום לספק סביר.

הביטוי "סביר" משמעותו כאמור "סינון ומיון בין עניינים שיש להם אחיזה הגיונית במציאות, לבין דברים שהם ספקולציות נעדרות תשתית".

אינני מוצא סבירות לכך שעצור מנהל שיחה כאמור עם רעיית החוקר עימו העצור נמצא בעימות מסוים, לדעת העצור.

14. מכל האמור תמים דעים אני עם מסקנת בית המשפט קמא בדבר משמעותם האובייקטיבית של דברי הנאשם, ועל כי מהווים הם דבר איום, מעל לספק סביר.

אני מוצא כי בדברים אשר נאמרו על ידי המערער כמפורט לעיל יש כדי איום של ממש, נעדרי תמימות הם, ואין מדובר בשיחת חולין.

אשר על כן מסקנתי היא כי דין הערעור על הכרעת הדין להידחות.

הערעור על גזר הדין

15. על המערער הוטל מאסר בפועל למשך שישה חודשים, ונקבע כי רק חודשיים ירוצו במצטבר לעונש מאסר אותו הוא מרצה כעת.

הענישה אשר הוטלה על המערער הינה ענישה מקלה ביותר. מדובר באיום אשר הופנה כנגד עובד ציבור, בשל תפקידו, וכלפי משפחתו. העבירה חמורה ביותר, והעונש כפי שנגזר מקל ביותר נוכח נסיבות האירוע.

לטעמי, ענישה במסגרתה הנאשם ירצה בפועל אך חדשיים מאסר בגין עבירה כה חמורה של איום על איש חוק המבצע תפקידו נאמנה, באמצעות רעייתו, גם היא אשת חוק, בשעת מילוי תפקידה שלה, הינה ענישה מקילה עד מאוד, ואני מוצא בה חריגה משמעותית לקולא. לא הוגש ערעור שכנגד, ומשכך לא אציע התערבות בגזר הדין המקל.

הענישה הראויה בנסיבות החמורות של איום המערער על משפחתם של אנשי חוק צריכה לבטא את הצורך בהגנה עליהם, ועליה להיות מחמירה באופן משמעותי ביותר מעבר לאשר נגזר על המערער, הן מעבר למאסר הכולל אשר הוטל, וודאי שמעבר למאסר אשר ירוצה בפועל בשל החפיפה.

בית המשפט קמא הרחיב בתיאור עבירות חמורות זהות ואחרות בעברו של המערער, אך לבסוף הקל עימו. לחובת המערער עבר פלילי מכביד, הכולל איומים על שוטר ואיומים על סוהר, ועבירות נוספות ובהן איומים, חמש עבירות של תקיפת שוטר בעת מילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים, ועוד (ר' הרישום הפלילי של המערער ת/3). גם בהיעדר עבר כה מכביד, בעבירות זהות, כלפי אנשי חוק, מדובר בענישה מקילה, ומקל וחומר כאשר עסקינן במי אשר בעברו איים הן על שוטר והן על סוהר.

מכל האמור דין הערעור, גם כנגד גזר הדין, להידחות.

סוף דבר

16. לאור כל האמור, מסקנתי היא כי דברי המערער בנסיבות והקשר אמירתם עולים כדי איום, מעל לספק סביר, וכי הענישה אשר הוטלה על המערער מקילה ביותר.

לפיכך, דין הערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין להידחות, וכך אציע לחברי.

יואל עדן, שופט

הנשיא י. אלון

1. עיקרי העובדות והטענות נשוא ערעור זה פורטו בהרחבה על ידי חברי השופט י. עדן - ולא אשוב ואפרט.

2. בית משפט השלום הגדיר אל נכונה בהכרעת הדין את צדי הסוגיה שבפנינו כדלהלן:

"אין ספק כי במקרה זה לא מדובר באיום מפורש ובוטה אלא בביטויים תמימים כביכול.

לכן עלי לברר אם יש בהם איום נרמז או איום מוסווה והאם מדובר בביטויים בעלי משמעות מסוימת, בנסיבותיו המיוחדות של המאויים". (עמ' 125 להכרעת הדין).

לדעתי, בנסיבות המקרה דנן נותר בסופו של יום ספק אם אמנם היו דברי המערער למתלוננת דברים שנועדו לאיים - כמובן הדברים בסעיף 192 לחוק העונשין - ומחמת ספק זה היה מקום לזכות את המערער.

3. אין חולק כי המילים והביטויים שיצאו מפי המערער בשיחתו עם המתלוננת - לא נושאים כפשוטם, כמובנם וכשלעצמם, תוכן או אמירות מאיימות.

אין גם חולק כי עפ"י עדות המתלוננת (שבשיחתו עמה אמר המערער את אותם הביטויים) - היא לא חשה מאוימת או כי מטרת הדברים הייתה איום עליה או על מי מהקשורים בה.

כך העידה המתלוננת בצורה ברורה ושאינה משתמעת לשתי פנים.

בנוסף, קיבל בית משפט השלום את גרסת המערער לפיה - עוד בטרם מעצרו **"...חיפש בעצמו, ובאמצעות אחרים, משק במושבים שונים בדרום אף שלא במבועים"** (עמ' 124 להכה"ד).

מסכים אני בנוסף כי במכלול הנסיבות אין לשלול את האפשרות שמא בכל זאת, אפשר וברקע להתבטאות - הלא מאיימת כשלעצמה - הסתתרה אולי כוונת איום.

אולם - חולק אני על עמדת חברי השופט י. עדן ועל מסקנת בימ"ש השלום - כי פרשנות זו של הדברים יצאה מכלל אפשרות - אפילו אפשרות סבירה - באופן השולל כל סבירות מהספק שמא לא כך היו הדברים ומהאפשרות כי מאחורי המילים שנאמרו על ידי המערער למתלוננת - לא עמדה כוונת איום.

המבחן האובייקטיבי שנקבע בפסיקה להתקיימות אלמנט האיום - משמעו אמנם כי ייתכנו מצבים בהם גם אם האדם שאליו כוונו הדברים לא חש סובייקטיבית מאויים - עדיין נראה בדברים "איום" - אם כך היו מובנים ומתקבלים אצל האדם הסביר.

ברם, ככל שהמילים שנאמרו נעדרות כשלעצמן וכפשוטן משמעות מאיימת, ככל שהאדם אליו כוונו הדברים לא חש מאויים וככל שהאומר את הדברים ("המאיים") מעלה הסבר - אפשרי ולא מופרך - לרקע שאינו איום לאותם הדברים -

כך יכבד נטל הראיה והשכנוע הנדרש לקביעה משפטית נחרצת כי לא נותר - ולו גם ספק סביר - בהתכנות הגרסה האחרת בדבר העדר הרקע "המאיים" של הדברים.

4. בדיני עונשין ונפשות קא עסקינן - ומסקנה מרשיעה אמורה להיות מוכחת ברמת הוודאות שאינה מותרת ספק סביר.

אין די בהסתברות עודפת של כוונת דברים אחת על פני הסתברות של כוונת דברים אחרת.

גם אם נותר ספק - ואכן נותר כזה - שמא המדובר איננו בשיחה תמימה (כפי חזותה ומשמעה הפשוט והמילולי) וגם אם ספק זה איננו מבוטל - עדיין אין די בכך לממצא מרשיע.

על מנת לקבוע במקרה דנן ממצא מרשיע, נדרש כי אותו הספק שמא הדברים לא נאמרו בכוונת איום מסותרת, הינו מופרך מעיקרו ונטול סבירות כלשהי.

לטעמי - לא אלה פני הדברים באירוע דנן.

5. ביסוד הרשעתו של המערער בבימ"ש השלום עומדות מספר הנחות - שכל אחת מהן סבירה ואפשרית - אולם לא במאזן הסתברויות קא עסקינן כבדין האזרחי.

אכן, יתכן כי עדות המתלוננת ובעלה כי לא חשו איומים נבעה מכך ש: "**...עבר זמן רב מאז האירוע** (3 שנים עד למתן עדויותיהם - י.א.) **וברור לכן רצונם שלא לעורר הארי מתרדמתו...**" (עמ' 125 להכה"ד).

אולם - המדובר באפשרות בלבד, אשר האפשרות האחרת אינה סבירה פחות ממנה, או לפחות איננה נעדרת סבירות כלל.

אחרי ככלות הכל, המתלוננת ובעלה שניהם נושאי תפקיד משמעותי (היא בשב"ס והוא במשטרה) ולא מצאנו בפרוטוקול עדותם - וגם לא בהכרעת הדין - ממצא או התרשמות בדבר פחד של מי מהם שיכול והיה בו לבסס את היתכנות האפשרות הראשונה דווקא ואפשרות זו בלבד.

כך עולה כאמור גם מקביעת ביהמ"ש ולפיה התקבלה עדות המערער לפיה התעניין ברכישת בית במושב ממושב הדרום זמן ניכר בטרם מעצרו - ועל כן קם למצער ספק סביר שמא ואולי שיחתו עם המתלוננת על מושב מבוועים הייתה בהקשר זה.

6. מסקנתו המרשיעה של בית משפט השלום, בעניין הנדון, יסודה בסופו של יום בבחירת הפרשנות המסתתרת מאחורי טקסט, מילים וסיטואציה - אשר רובם ככולם אינם שנויים במחלוקת.

אולם, בדין הראיות שבפילילים אין די לשם כך בהסתברות עודפת של פרשנות אחת על פני רעותה.

נדרשת כאמור רמת ודאות המסירה כל ספק סביר מהפרשנות האחרת.

שלא כדעת חברי השופט י. עדן - לא מצאתי כי כך הם פני הדברים בהכרעת הדין קמא.

על כן - אילו תישמע דעתי - יש לקבל את הערעור ולזכות את המערער - ולו מחמת הספק - מעבירת האיומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

יוסף אלון, שופט נשיא

השופט י. רז לוי

קראתי בעיון את חוות דעתו של כב' השופט עדן ושל כב' הנשיא אלון, כאשר אף אני סבורה כאמור בחוות דעתו של השופט עדן, לפיה דין הערעור להידחות.

שני טעמים עיקריים הובילו אותי למסקנה זו:

א. בחינת מכלול הדברים שנאמרו בשיחה בין המערער (שהיה עציר באותה עת) לבין קצינת שב"ס מרסל מתחילתה ועד סופה, והקשר הדברים, לא מותירים ספק ביחס לכך שההיגד המצוין בכתב האישום מהווה איום.

אכן כפי שטען ב"כ המערער וכאמור אף בחוות דעתו של הנשיא אלון, המילים המהוות את ההיגד אשר על פי הנטען מבסס את עבירת האיומים, בוודאי שאין בהן איום מפורש, אלא לכל היותר איום מובלע. בהינתן האמור, הרי, לו אכן אלו, ורק אלו, היו הדברים שהיו נאמרים ע"י המערער בשיחה עם המתלוננת, יכול והיה נותר ספק בלבי האם דברי המערער מהווים איום.

אלא מאי, השיחה כללה אמירות נוספות של המערער, אשר לטעמי הינן בעלות משקל ממשי, אמירות מהן ניתן ללמוד בבירור שדברי המערער יש בהם משום איום, גם אם מובלע וכזה הנאמר במתק שפתיים.

מכוונת אני לדברי המתלוננת (אותם קיבל בית משפט קמא ועל כן מדובר בקביעה עובדתית שאין מקום להתערב בה), כי בשלב הראשון השיחה החלה בכך שהמערער פנה למתלוננת ובא אליה בטרניה, כי אינו יוצא לחופשות ואלו טורפדו, ובהמשך שאל את המתלוננת: "**מה יש לרפי** (בעלה של המתלוננת אשר היה עד במשפט כנגד המערער ואמור היה

להעיד אף כנגד אחיו) **מה הוא עושה לי?**; כאשר על פי עדות המתלוננת האווירה נעשתה עכורה.

בשלב הבא השיחה עברה לנושא אחר, כאשר המערער החל לפתע להתעניין בילדיה של המתלוננת, היכן הם לומדים במושב מבוועים, תוך שהוא ומפגין בקיאות וידע לגבי נושאים אלו (אשר לא ברור מקורם) והשיחה נחתמת בדרישת שלום לבעלה ואמירה ש"**הכל יהיה בסדר**".

ויודגש, המערער שלל שאמר למתלוננת דברים אלו בתחילת השיחה (כי בעלה אחראי לכך שאינו יוצא לחופשות), ולא בכדי הכחיש המערער אמירת דברים אלו.

ודוק, בהודעת הערעור צוין כי: "**המערער לא חלק על עיקרי תוכן השיחה שהתנהלה בינו ובין מרסל, כפי שתוארה בכתב האישום**".; בעוד שבפועל המערער שלל מכל וכל את החלק הראשון של השיחה; אותו חלק פותח שכבר בו חשה המתלוננת באווירה עכורה בשיחה.

כבר נפסק לא אחת כי בבחינת השאלה האם התגבשה עבירת האימים, יש חשיבות להקשר הדברים על מנת שניתן יהיה לעמוד על אופיו של מעשה האימים, דבר הנחוץ במיוחד במקרים בהם המדובר בדברים המושמעים בטון רך ובמתק שפתיים (ראה עניין **מתן** שהוזכר לעיל, בעמ' 11).

במקרה דכאן, הקשר הדברים והעובדה כי המערער פתח את השיחה בכך שהוא מערב את בעלה של המתלוננת(שהיה חוקר והעיד נגדו במשפטו); מביע טרזונה כלפיו כאשר השיחה מתנהלת באווירה עכורה; ורק אז עבר, כמשיח על פי תומו, להתעניין במגורים במושב מבוועים ובמקום לימודיהם של ילדי המתלוננת; הם המחייבים את המסקנה, כי מטרת דבריו של המערער הייתה להטיל אימה בליבה של המתלוננת.

ב. העובדה כי המתלוננת העידה שהיא לא חשה מאוימת, אין בה כדי לעורר ספק בדבר היותם של הדברים איום, מקום בו על פי העדויות שהובאו בפני בית המשפט, התנהגותה של המתלוננת מיד לאחר השיחה עם המערער, הייתה כמי אשר חש מפוחד ומאויים, אף אם זה אינו מעיד על עצמו זאת, ובכך העיקר.

הלכה היא, כי הבחינה אם אמירה או מעשה מסוים (אף ללא מלים) מהווה איום, אינה מוכרעת על פי קנה מידה סובייקטיבי של האדם כלפיו הופנתה האמירה, אלא על פי המבחן האובייקטיבי שנקבע על פי הערכתו של האדם הסביר על רקע מכלול נסיבות העניין (ראה עניין **ליכטמן הנ"ל**, וכן ע"פ 3779/99 **חמדני נ. מ"י** פד"י נב (1) ועניין **לם** שהוזכר לעיל).

ומהתם להכא, המתלוננת מיד בתום השיחה אמרה לרשמת שב"ס אשר הייתה במקום, כי היא בשוק מהדברים; התקשרה לבעלה לספר לו על כך; דיווחה מיד לקצינת המודיעין, משמע היא עצמה סברה שהמדובר באירוע חריג המחייב דיווח; הרשמת סיון ציינה כי מיד עם סיום השיחה המתלוננת היתה נסערת, נראתה קצת לחוצה, אמרה

שתתקשר לבעלה ותספר לו על השיחה והיא צריכה לדווח על כך והלכה הביתה; ואף בעלה, רפי, ציין כי בשיחה נשמעה לו לחוצה.

במילון אבן שושן מוגדר איום כ: "הטלת אימה, הפחדה: 'ומאיימים עליהם (על העדים) איום גדול' (רמב"ם, קידוש החודש)". המתלוננת, גם אם העידה על עצמה שלא הרגישה מאוימת (דבר שהינו אך סביר בנסיבות תפקידה, העובדה שהעידה אחרי זמן רב, ולה שלל טענות כנגד הטיפול בעניינה), הרי התנהגותה הספונטנית מיד לאחר האירוע, הינה של מי שהוטלה עליו אימה והוא מפוחד. על כן לא רק שהדברים הינם בבחינת איום על פי המבחן אובייקטיבי שנקבע על פי הערכת האדם הסביר, הרי גם מבחינה סובייקטיבית ניתן לומר שהמתלוננת התנהגה כמי שחשה מאוימת.

נוכח שני טעמים עיקריים אלו סבורה אני שלא מתעורר ספק בדבר אשמתו של המערער.

יעל רז-לוי, שופטת

אשר על כן, הוחלט ברוב דעות וכנגד דעתו החולקת של כב' הנשיא י' אלון, לדחות את הערעור כמפורט בחוות דעתו של השופט יואל עדן.

יוסף אלון, נשיא - אב"ד יואל עדן, שופט יעל רז-לוי, שופטת

ניתן היום, א' שבט תשע"ה, 21 ינואר 2015, בנוכחות הצדדים.

עמוד 19