



ת"פ 50883/12/16 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד חיים ברק כהן, איליה מרשק

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 50883-12-16 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נ' כהן ואח' 17 נובמבר 2019

לפני כבוד השופט שמואל מלמד
המאשימה

פרקליטות מחוז תל אביב פלילי

נגד
הנאשמים

1. חיים ברק כהן
2. איליה מרשק

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד דפנה יבין

הנאשם 1: בעצמו

הנאשם 2: בעצמו

ב"כ הנאשם 2: עו"ד דרעי

[פרוטוקול הושמט]

גזר דין

1. ביום 29.5.19 הגיעו הצדדים להסדר טיעון לפיו הנאשמים הודו בעובדות כתב האישום המתוקן. הוגש כתב אישום מתוקן. בהסדר נכלל צו למניעת הטרדה מאיימת, שתוכנו איסור על הנאשמים המופיעים בכתב האישום המתוקן להגיע לביתה של המתלוננת בתיק במרחק הפחות מ-500 מטרים למשך חצי שנה, ומיד לאחר מכן למשך חצי שנה נוספת, בסה"כ שנה. וכן ייאסר על הנאשמים ליצור קשר ישיר או עקיף עם בני משפחתה בכל דרך. ההסדר אינו כולל הסכמה לעונש וכל צד יכול לטעון כרצונו.



2. נוכח הודאת הנאשם 1, הורשע במיוחס לו בכתב האישום המתוקן בעבירה של פגיעה בפרטיות עבירה לפי סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א 1981, בנסיבות סעיפים 2 (1), 2 (4) ו-2(10) לחוק הגנת הפרטיות (ריבוי עבירות).

נוכח הודאת הנאשם 2, הורשע במיוחס לו בכתב האישום המתוקן בעבירה של פגיעה בפרטיות, עבירה לפי סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות בנסיבות סעיפים 2 (1) ו-2 (4) לחוק הגנת הפרטיות.

3. לעניין הנאשם 3 הצדדים הגיעו להסכמה עונשית בדיון ביום 22.09.19 וניתן גזר דין בעניינו בהסכמה. הנאשם 3 נדון למאסר למשך 5 חודשים, ואולם הנאשם לא יישא עונש זה אלא אם תוך שלוש שנים יעבור עבירה בה הורשע. קנס בסך ₪ 2,000. צו הרחקה למניעת הטרדה מאיימת למשך 6 חודשים.

4. על פי עובדות כתב האישום המתוקן סמוך לחודש אוקטובר 2014 החליטו נאשם 1 ואחרים לפעול נגד מנכ"לית בנק לאומי, גב' רקפת עמינוח שהינה המתלוננת ובני משפחתה. (להלן: המתלוננת) בנסיבות אלו, הפעיל נאשם 1 דף אינטרנט ברשת החברתית "פייסבוק" וכן אתר ברשת האינטרנט בשם "באים לבנקאים", על מנת שאלו ישמשו כפלטפורמה ליצירת קשר עם פעילים אפשריים לצורך הוצאת המאבק אל הפועל.

בתקופה הרלוונטית לאישום, למדה בתה הבכורה של המתלוננת בבית הספר התיכון אלון שברחוב אוסישקין ברמת השרון. בתאריך 7.12.14 בשעה 21.30 לערך, הגיעו הנאשמים ואחרים שזהותם אינה ידועה למאשימה, סמוך לביתה של המתלוננת, באופן שהיה עלול להטריד את המתלוננת ובני משפחתה. סמוך לכך, פיזרו הנאשמים עשרות כרזות באזור - ברחובות, על גבי שמשות כלי רכב ובחצר בית הספר עם תמונתה של המתלוננת והכיתוב "ד' לא אשמה שאמא פושעת", שנאשם 1 היה אחראי על הכנתן מבעוד מועד, ובנסיבות שבהן הפרסום עלול להשפיל או לבזות. לאחר האירוע, על רקע פנייה מטעם נציג הבנק לאביו של נאשם 1, בתאריך 2.1.15 או סמוך לכך, פרסם נאשם 1 ברשת האינטרנט סרטון וידאו הממוען לנאשמת ולראשי המערכת הבנקאית, ובו נראה ונשמע נאשם 1 כשהוא מבהיר, כי באם המערכת הבנקאית לא תחדל תוך 30 ימים מלנקוט בהליכי הוצאה לפועל נגד ילדיהם של חייבים שונים, ינצל הנאשם 1 מה שכינה "נקודות תורפה" כנגד הנאשמת במאבק אותו הוא מנהל.

בהמשך לאמור, ובחלוף כ-30 ימים, ומשפנייתו לבנק לא נענתה, התייצב נאשם 1 בתאריך 12.2.15 ביחד עם אחר שזהותו אינה ידועה למאשימה, ליד בית המספר, בשעה שהתקיימו במקום לימודים ובעת ש-ד' למה בבית הספר. נאשם 1 החל לקרוא קריאות באמצעות מגפן בגנותה של המתלוננת, באופן שעלול להטריד את המתלוננת ו-ד', בעוד האחר תיעד האירוע באמצעות וידאו ובכך פגע בפרטיותו. בהמשך, פרסם נאשם 1 את תיעוד הווידאו באמצעות רשת האינטרנט, באופן שבו יש להטריד ולפגוע בפרטיותה של המתלוננת ומקורביה.

בהמשך לאמור ובמועדים שונים, התחקה הנאשם 1 אחר המתלוננת ומקורביה, באופן שעלול להטריד, באמצעות שיטות טלפוניות כמפורט להלן:

א. בסמוך לחודש יוני 2015, יצר נאשם 1 קשר טלפוני עם המתלוננת ותיעד את השיחה באמצעות צילום.



במהלך הצילום נאשם 1 חשף את קוד הגישה שבו השתמשה המתלוננת לצורך סינון שיחות טלפון. בהמשך, פרסם נאשם 1 את תיעוד הווידאו באמצעות רשת האינטרנט, תוך פגיעה בפרטיותה של המתלוננת.

ב. במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, סמוך למחצית השנייה של שנת 2015, טלפן נאשם 1 למר ערן בן עזר, שהיה בעבר גיסה של המתלוננת. הנאשם 1 תיעד את עצמו בוידאו כשהוא מבצע את השיחה האמורה במהלכה ביקש נאשם 1 מידע על המתלוננת מבן עזר. בהמשך לאמור פרסם נאשם 1 את תיעוד הווידאו באמצעות רשת האינטרנט תוך פגיעה בפרטיותה של המתלוננת.

ג. במועד שאינו מדויק למאשימה, טלפן הנאשם 1 לגברת רחל רוסק, אימה של המתלוננת, המתגוררת בבית אבות "עד 120" במהלך השיחה ביקשה ממנו רחל כי יעזוב אותה ויפסיק להטרידה ואמרה שאינה חשה בטוב. נאשם 1 תיעד עצמו בוידאו כשהוא מבצע את השיחה האמורה, ובהמשך פרסם את תיעוד הווידאו באמצעות רשת האינטרנט. נאשם 1 העלה פוסט "רקפת למה את נוסעת לכנס אמא שלך לא מרגישה טוב" ואף הציע לרחל חברות בפייסבוק וזאת תוך פגיעה בפרטיותה של המתלוננת ואמה.

תסקיר שירות המבחן בעניינו של נאשם 2.

5. בעניינו של נאשם 2 התקבל תסקיר שירות מבחן למבוגרים ביום 16.9.19 לפיו הנאשם בן 35, יליד ברה"מ, רווק. מתגורר בת"א ועובד כצלם שכיר ובאופן עצמאי, בעיקר עבור חברות ותאגידים בתחום הרפואה. שרות מבחן פירט בתסקיר אודות ההיסטוריה המשפחתית של הנאשם והמורכבות שבעניין. הנאשם בהיותו כבן 6 עלה עם אמו ארצה. מסר כי סיים 13 שנה, עם תעודת בגרות חלקית, חלקן במסגרת פנימייה. מסר כי בגיל המתאים התגייס לצבא ושירת לדבריו כלוחם. ציין כי במהלך השירות הוכר כחייל בודד. הנאשם גם שיתף כי במהלך השירות הצבאי נחשף לאירועים קשים, בעקבותיהם פיתח קושי רגשי מהם סובל עד היום ומטופל. שרות מבחן פירט בתסקיר אודות דיווח הפסיכיאטר. שרות מבחן מציין בתסקיר כי הנאשם שיתף כי הכיר את הנאשמים האחרים ותיאר עצמו כמי שהונע מתוך כעס וחוויות תסכול שצבר לאורך שנים ועל רקע חוויות שמערכות שונות לאורך חייו לא סייעו לו ולא עמדו בציפיות. באשר לאירוע נשוא כתב האישום, הנאשם שיתף בתחושותיו כי ניסה לרצות את נאשם 1 בתיק. נתן בו אמון ולכן לא בדק היטב את תכנית האירוע. הדגיש כי בדיעבד מבין שטשטש עבור עצמו משמעות וחומרת מעשיו ומצר על הפגיעה במתלוננים. כן ביטא אמפתיה למתלוננת והכרה בנזק שגרם לה ולקרוביה ולמצוקתם. מסר כי מאז אותה תקופה הפסיק לקחת חלק במחאה מופגנת ובלתי חוקית וכי מבטא את עמדותיו אך באמצעות הרשתות החברתיות. מסר כי בשנים האחרונות עובד באופן יציב וממוקד במערכת יחסיו הזוגיים, כמקור ליציבות, ביטחון וערך עצמי. לצד תיאוריו הלקחים שהפיק, תיאר תחושת ייאוש ומסר כי מעוניין לעזוב את המדינה, כשהוא עצמו כמי שאינו יכול לקדם שינוי בעוולות להם נחשף.

שרות מבחן מציין כי התרשמו מבחור בעל יכולות וורבליות גבוהות וכוחות לתפקוד תקין. הנאשם שיתף אודות המורכבות בעברו שבעקבותיהם פיתח עמדות ותפיסות אנטי ממסדיות ומערכתיות, תוך חווית תסכול מתמשכת, פיתוח הערכה עצמית נמוכה ותחושה של חריגות והיעדר מסוגלות. ונראה כי בפעילות מחאה חברתית הצליח לחוות תחושות של שליטה, שייכות והגברת ערך עצמי.

בשקילת הסיכונים והסיכוי לשיקום שירות מבחן מעריך כי יש מקום לענישה מוחשית חינוכית בדמות צו של"צ



בהיקף נרחב של 300 שעות, במסגרת המרכז הקהילתי ערבי - יהודי ביפו, שם יעביר חוג בתחום קולנוע וצילום בני נוער. באשר לביטול הרשעתו בדין, שירות מבחן פירט את ההתלבטות בסוגיה שמחד מדובר באירוע חמור ומתמשך ומאידך מדובר בעבירה ראשונה ויחידה מצדו משנת 2014 בגינה לקח אחריות. כמו כן הציג בפני שירות מבחן מכתב מחברה המשווקת קנביס רפואי, במסגרתה עובד כצלם, לפיו במידה ויהיה בעל תיק פלילי לא יוכל לעסוק שם. ולכן שירות מבחן התקשה לבוא בעמדה בסוגיית ביטול ההרשעה.

טיעוני הצדדים לעונש

טיעוני המדינה

6. ב"כ המאשימה הגישה כראיה לעונש את ההרשעה של נאשם 1, לנאשם 2 אין רישומים פליליים. הנאשמים הורשעו בכתב אישום מתוקן שהוא תולדתו של משא ומתן ממושך הפנתה לכתבי האישום המתוקנים ונסיבות שהביאו את המדינה להסכים לתיקון כתב האישום. לטענתה המדינה הסתפקה בהודאת הנאשמים בעיקרון שהמדינה רואה בחציית קו אדום ברור בפגיעה באיש ציבור הממלא תפקיד בעל אופי ציבורי באמצעות קרובי משפחתו ומקורביו.

קביעת המתחם נקבעת בהתאם לארבעת העקרונות והם פגיעה בערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירה, מידת הפגיעה בהם, התחשבות במדיניות העניש הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. הפנתה לע"פ ג'יבלי, לפיו בית המשפט אינו מפעל והשופט אינו טכנוקרט שיושב ומחשב משוואות אלא בית המשפט מטה אוזנו בין צרכי הציבור והאינטרס הציבורי מחוד, לנאשם העומד בפניו מאידך ומצופה להשתמש בחוש המומחיות שלו כשופט ומשפטן להגיע לתוצאה ראויה הצופה פני עבר, נסיבות ביצוע העבירה, הווה, גם הנסיבות האישיות של הנאשם אבל גם המצב החברתי החוקי הקיים בשעה זו וצופה פני עתיד למה צפוי בחברה הישראלית בהיבטים הקשורים בתיק הזה ומנגנון הרתעת הרבים והרתעת היחיד בהקשר הזה. באשר לערכים המוגנים שנפגעו, ראשית, הפגיעה בפרטיות, זאת פגיעה שעברו הנאשמים כולם, הערך המוגן הראשון, הוא ערך הפרטיות אשר מדובר בזכות יסוד בסיסית. הזכות לפרטיות עוסקת בשלושה תחומים, סוגיית החדירה פיזית למקום או לגוף, השני הוא מידע פרטי אודות אדם והשלשית היא האנונימיות, היינו זכותו של אדם שלא יסירו מעליו את המסכה של האנונימיות העוטפת אותו בחי היום יום. הגדרה נוספת הזכות להיעזב במנוחה. למול הפגיעה בפרטיות לזכות לחופש הביטוי הפנתה המדינה לשני היבטים. ההיבט הראשון אין חולק כי לנאשמים כמו לכל אדם במדינה דמוקרטית נתונה הזכות לביטוי שממנה נגזרים חופש המחאה וההפגנה וזה הוא תחום שהמדינה עושה יום יום כדי לגונן עליו בבית משפט העליון כדי לאפשר את מירב הביטוי ומינימום הפגיעה. נפסק לא אחת גם לתחום פריסתו של חופש הביטוי רחב ביותר. זה כולל את החופש להביע דעות קיצוניות ומקוממות. עוד נקבע כי היקף ההגנה על חופש הביטוי אינו גורם קבוע וקשיח אלא נגזר מטיבו ממשקלו של הערך שכנגדו הוא מתמודד. אולם בשל הגבולות הרחבים במקרה הנוכחי נמתחו הגבולות הם צריכים להיות ברורים. חופש הביטוי אינו יכול לשמש כסות ומקלט לכל מעשה. ניתן להשפיע במסגרת חופש הביטוי על פעילות של איש ציבור בכל דרך שהיא, אבל צריך להשאיר את המשפחה בחוץ כי זאת דרך בלתי הוגנת לייצר לחץ בלתי הוגן על איש הציבור, על מנת שייקח החלטות לטובת המפגין או המבקר. ככל שהפגיעה היא יותר במשפחתו וקרוביו, וכניסה אל ביתו ומבצרו, כך אנו מתרחקים מהערך המוגן על ידי הזכות לחופש הביטוי ונוגעים בערך המוגן של הזכות לפרטיות. ערך מוגן נוסף במקרה זה הוא הנושא של פגיעה בקרובי משפחה במיוחד קטינים וקשישים. חוק העונשין וחוקים אחרים מכילים הוראות עונשיות לא מעט, הוראות חיקוק מיוחדות שנועדו להגן על קטינים וגם על קשישים או חסרי ישע אבל על קטינים באופן מיוחד. המשפט המגן על קטינים תקף גם במקרה זה. על בית



המשפט להוציא קריאה חד משמעית וברורה בני משפחה וקרוביו שאינם קשורים לעבודתו של איש ציבור, קטינים על אחת כמה וכמה הם מחוץ לתחום. במיוחד שאינם יכולים לגונן על עצמם מפני פרסומים מטרידים ומשפילים. העובדה כי הנאשמים תופסים עצמם כפעילים חברתיים אינה משנה מהאחריות שלהם לבחור את הדרך הראויה ובית המשפט חייב להבהיר זאת בהווה ועל העתיד לבוא משום שאותו מודל, כפני שכנה אותו נאשם 1, ממשיך להתקיים בציבור הישראלי ויש להגדיר לו תחומים ברורים.

ערך מוגן נוסף הוא הבטחת המשך תפקוד תקין של אישי ציבור ונבחר ציבור. אנשים טובים, מוכשרים שרוצים לתרום לציבור ומותר להם להרוויח כסף על זה, ירצו לקחת חלק בציבוריות הישראלית, ירצו להיות חברי כנסת, פרקליטים, שופטים, סנגורים, מבלי לפחד מה יהיה לילדים שלהם ולקרובי המשפחה שלהם והאם הם יוכלו לגור בנחת במקום מבלי שיציקו לשכנים שלהם. ערך מוגן נוסף ואחרון זה הנושא של שימוש באמצעים טכנולוגיים תוך כדי פגיעה בפרטיות. הוקם אתר אינטרנט לצורך הפעילות הזאת והנאשם 1 פרסם ארבעה או חמישה מעשים שהוא ביצע ונתן להם פומביות שמדובר למעשה בעבירה נוספת לפי חוק הגנה על הפרטיות. הסרטונים עדיין שם, הטכנולוגיה היא נהדרת ומקלה לכולנו על החיים ומייצרת עולמות חדשים ועולמות ידע חדשים אבל היא גם נשק בעל כוח רב ואנו לרוב נחשפים לשימוש לא תקין בטכנולוגיה. הפגיעה בפרטיות, במקרה הנוכחי באמצעות האינטרנט היא פשוטה, על ידי העלאת סרטונים פוגעניים כל העולם יודע ורואה ואי אפשר למחוק את זה. הנאשם 1 עשה את זה בצורה שיטתית. זה לא מעשה אחד או שניים, זה שימוש תדיר בטכנולוגיה. איזה סוג של מידע מופץ? מידע אישי. של שיחות שנערכו טכנית והסרטון כל כולו נועד להשפיל את המתלוננת ולפגוע בפרטיות שלה. לאור כל מה שנאמר, המדינה סבורה שהפגיעה בערך המוגן היא פגיעה חמורה. בעיקר שמדובר בקטינים וקרובי משפחה ולא באיש עצמו בלבד. פגיעה בוטה שכדי לבצע אותה היה שימוש באמצעים טכנולוגיים. העדר אמפטיה של הנאשמים למתלוננת וקרוביה, דבר בא לידי ביטוי בעצם המעשים עצמם ואף בחקירה הנגדית הקשה שעברה המתלוננת. מעשים מתוכננים, לא מדובר כאן בפגיעה בפרטיות ספורדית, משהו פתאומי, לא מדובר בגחמה של רגע, פליירים הודפסו והוכנו, היה תכנון ואפילו זימנו עיתונאי למעמד הזה, חילקו את זה באישון לילה, הגיעו לבית הספר, הדברים היו מדויקים. גם הצילומים והעלאתם לרשת, הפצה רחבה, מדובר בפגיעה בפרטיות בהיקף הרחב ביותר. אלמנט נוסף של הטרדה והשפלה קשור לחלוקת פליירים בקרבת המגורים כאשר המתלוננת היא נאלצת וממשיכה לגור שם עם אותם שכנים, צריכה לתת הסברים ולעבור את החוויה הבלתי נעימה הזאת וכמובן הילדה ששמה מופיע על אותו עלון. זה ברור שהיה רצון למרר את חייה של המתלוננת המסוימת, לא הייתה הפגנה נגד בנק לאומי, פשוט התלבשו עליה. הפרסום של הקוד הסודי של המתלוננת מעיד על כך. הטרדה מן הסוג הזה אינה מוגנת על ידי חופש הביטוי. לעניין המתחם הוגשו שני פסקי דין שתומכים בטענת המדינה למתחם. המדינה סבורה שמדובר באירוע אחד מאחר ומדובר באותה מתלוננת ובשרשרת של אירועים שאירעו לאורך זמן. אבל כמובן שהמתחם שיוחס לנאשם 1 יהיה שונה מהמתחם שיוחס לנאשם 2 בשל ריבוי המקרים שהיו באותו "אירוע". בנוגע לנאשמים 2 ו-3 המתחם הוא הרשעה ומאסר על תנאי עם או בלי של"צ ועד מספר חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות. לגבי נאשם 1, כמות המקרים, אופיים והנסיבות ביחד עם מדיניות הענישה שהוצגה, צריכה להתחיל ממאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות ועד 15 חודשי מאסר. לגבי נאשם 1, המיקום במתחם, יש לזכור כי הפעילות של נאשם 1 הייתה בולטת, הוא למעשה שימש כדמות המובילה ונותן את הטון במעשים המתוארים בכתב האישום. נאשם 1 הוא בעל הרשעה בעבירות דומות במהותן אך לא בעבירה בה הורשע. על כן, אנו סבורים שמיקומו של הנאשם צריך להיות במרכז המתחם, מספר חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות, מאסר על תנאי בגין עבירה על הגנה על הפרטיות, קנס ופיצוי למתלוננת. לגבי נאשם 2, לגבי שאלת ביטול ההרשעה, המדינה סבורה שאין לקבל את המלצת התסקיר ולשקול ביטול ההרשעה. ראשית, מעשיו של הנאשם כשלעצמם מחייבים היוותרות ההרשעה,



חומרת העבירה והאינטרסים הציבוריים הגלומים והערכים המוגנים מחייבים את הותרת ההרשעה הגם שייגרם נזק לנאשם 2. לעניין הפגיעה הקונקרטית. ראשית, לא הוצג המכתב של המעסיק. הנאשם הינו צלם, עצמאי ולכן לא מדובר בסוג של עבודה שגם אם באמת יפוטל מאותה חברה הוא יתקשה למצוא עבודה במקום אחר, מדובר באדם רווק, מפרנס את עצמו ולכן הנזק הקונקרטי שהציג הנאשם בפני שירות המבחן אינו נזק שמצדיק חריגה מן הכלל והכלל הוא הרשעה. האינטרס הציבורי העוסק בצורך בהרתעת הרבים והוקעת מעשה העבירה, בצירוף מדיניות אחידה, שוללים את האפשרות לבטל את ההרשעה. שירות המבחן בעצמו התלבט. מדובר באירוע חמור שמהווה חלק ממסכת מתמשכת של אירועים. המדינה עתרה להטיל עליו ענישה של מאסר על תנאי ורכיבים.

טיעוני ההגנה

7. כעד מטעם נאשם 1 העיד עו"ד רובינשטיין שהעיד על היכרות בין השניים. העיד כי הוא אדם אינטליגנטי, אדם חושב. בסיום ההתמחות נשאר לעבוד במשרד כשכיר. עבד טוב, משפטן, חושב, לא היה בוטה. לאחר מכן הוא התחיל לעבוד כעצמאי בצורה מוצלחת. עם ההתעוררות החברתית שהחלה לפני כמה שנים, בתקופה שהוגדרה ע"י העד כשיח הזהות הקפיטליסטית של גופים ומוסדות שונים וצמצום יכולת החיים של הדור הצעיר. אתה צריך לדעת את הגבול בין העסק הפרטי לבין מידת ההתנדבות שלך לצרכים ציבוריים. ברק כהן כדרכו, הלך על העניין יותר ויותר. הוא לא איש רע. באופן יחסי הוא גם לא איש בוטה. בדרך כלל הוא איש נעים הליכות, נעים לדבר איתו. מה שהבנתי מכתב האישום המתוקן, שהייתה פה חריגה שהיא לעצמה לא הייתה מקובלת עליו, איך אומרים בעולם תחתון, יש לך סכסוך עם מישהו, אישה וילדים מחוץ לתחום. חוסר סבלנות והאלימות שהולכת וקונה לה אחיזה אצל האנשים שהם מתנגדים פוליטיים שלך. העבירות באו מתוך תסכול, מתוך רצון ליצור איזה שהוא שינוי, גם בהתנהלות של ראשי המערכת הבנקאית. אמר כי הוא חושב שהמקרה הזה לא מעיד עליו.

עוד העיד ד"ר גולדשמיט, עורך דין ומרצה במרכז הבינתחומי. "אני מסתכל על מדינת ישראל, בלי אנשים שיהיו מוכנים לתת מעצמם, להפגין ולהשמיע את הקול של אנשי הציבור, הם אנשי הציבור, עושים את העובדה בשבילנו." הנאשם אחד הסטודנטים המצטיינים שהיו במרכז הבינתחומי. הכיר את הנאשם 1 קצת יותר לעומק בגלל שהוא תושב מבשרת ויצא לו לקחת את הנאשם טרמפ ולאחר מכן בלימודי התואר השני לקח קורס מצומצם משתתפים. הוא אדם עם לב זהב שמוכן לעזור לכל אדם באשר הוא בלי קשר לשאלת שכר הטרחה. אדם עם לב ישר, בוטות לא קיימת אצלו. ההתלהבות יתר הם חלק מלהט הדברים. מדובר על איש שהוא מופת לחברה והלוואי שהענישה לא תמנע את העבודה שלו כאיש ציבור ועורך דין.

8. הנאשם 1 טען כי המדינה טענה לעונש כאילו התייחס לכתב האישום המקורי. תיאור הנאשם 1 בכתב האישום המקורי הוא לא פחות במילימטר מאשר אויב החברה. אכן אדם שמבקשים לסמן אותו כאויב החברה. אדם התומך ברצח של יהודים מבקשת המדינה שיוטבע בו חותם של מי שמסכן את קיומו של עם ישראל בארצו. המדינה טענה מראשית דבריה ועד סופם לבחינה ראויה של היקפו של חופש הביטוי הפוליטי, מה הוא ההיקף הראוי לחופש הביטוי הפוליטי והציבה בפני בית המשפט את האתגר ואת התפקיד. כתב האישום המקורי היה ניסיון לגמור על החיים של הנאשם 1 באופן סופי. אדם שמאשימים בעבירות חמורות. המדינה טענה כי הנאשם 1 פיתח מודל, מה עסקינן באותו מודל? כתב האישום המקורי לא דיבר לא במודל ולא בעיסוק פוליטי. אכן בשנת 2010, 2011 קיבל הנאשם



החלטה להסיט את האנרגיות והמשאבים מחיים מאוד פרטיים לטיפול בחוקה. האוריינטציה החוקתית היא זו שבקצב הולך וגובר יצרה את אותו חיכוך שהוביל את מדינת ישראל להגיע לסף באמצעות כתב האישום המקורי, לכל דבר בו לקח חלק. מתחיל חיכוך עקרוני יסודי בין הנאשם 1 לבין המשטר החוקתי משטרת ישראל. בית המשפט שמע דרוזי שמכנה אותו עו"ד של ערבים, שוטרים שפותחים את הדלת ואומרים זה הפרובוקטור. ההליך החל לפני הליכי גביה והתנערות. לדבריו הנאשם 1 פועל ויפעל נגד אלימות משטרתית. לדבריו, לתאר אדם שהפעילות שלו מכוונת נגד אלימות משטרתית כמי שמתנער ממשטרה זה ניסיון עלוב. זה הניסיון שנעשה. הנאשם התייחס לאישום בו המשטרה בדתה ראיות להצדיק את האלימות המשטרתית. כמו כן התייחס למסמך סביב המעורבות של הנאשם בפיתוח מודל מאבק. בו מדינת ישראל מכנה את הנאשם "תופעת ברק כהן". את המסמך לא רצו שבית המשפט יראה ונאשם הגיש אותו. מה היא תופעת ברק כהן? עיסוק בצורה כירורגית ביותר בחופש הביטוי הפוליטי, במימושו והיקפו. לדעת הנאשם 1 ההפגנות בכיכר אינן אפקטיביות והן חסרות טעם ותוחלת. אין שום טעם וערך למקם את חופש הביטוי הפוליטי בכיכר. אין שום ערך לקיים הפגנה כאשר הטענה היא כלפי המוסד. מוסד זה כותרת שאין בה שום ערך מבחינת אותו אדם שכלפיו אתה טוען. לצורך הדוגמה אין שום ערך להפגין נגד אלימות משטרתית כאשר מבצע האלימות זה שוטר מסוים. ההיפך, זה לא כל המשטרה, זה הוא תוקף. לאותו אדם שחורג מסמכותו השלטונית אין שום בעיה שיפגינו נגד המדינה. בהפגנות לא מגיעים רק המפגינים, אלא גם השוטרים והאירוע הופך להיות ברוב המקרים מהפגנה על נושא לעימות בין השוטרים למפגינים והיה צריך למצוא דרך אינטליגנטית, חוקית, שבה גם ממושש חופש הביטוי הפוליטי, גם נשמרים עקרונות של אי העימות וגם לא מתבצעת עבירה פלילית. היה צריך לבצע מהלך כירורגי שמאזן בין דיני חופש הביטוי, דיני הסדר הציבורי, ובטווח הזה של כלל הדינים, רעש, התקהלות, העלבות, תקיפות שוטרים, לבין חופש המחאה, הזכות להפגין, למצוא פתח והפתח הזה נמצא. כשנמצא הפתח הזה זה אותו הרגע שהנאשם 1 מכונה "תופעה" כי מהעניין לנו להגדיר כתופעה? במובן מסוים נוצרה למדינה מצוקה מסוימת, למה? מכיוון שבלי קשר למה למערבות הנאשם, מתבצעות פעולות פוליטיות תוך יישום אותו מודל בגזרות מקבילות. אנשים מבוגרים בני 70 בערך באים לבית של מנדלבליט. ההורים של אנשי רשויות האכיפה הולכים להפגין אצל היועץ המשפטי בבית כחלק מיישום אותו מודל מאבק. המדינה נאלצת לקבל חופש ביטוי פוליטי. היא לא חפצה בדבר. קציני המשטרה וקציני הסיור הם לא אומרים תקשיב זה מעולה. הם עוצרים, ואז יש עתירה, ואז הולכים לבית המשפט. כתב האישום המקורי שהוגש פה היה חלק ממאמץ רחב יותר לנסות ולמנוע את אפשרות התמשכותו של אותו מודל. המשטרה סימנה את הנאשם 1 כיעד ואז החל איסוף הראיות. מן היקב, מן הגורן ומן הדמיון. הנאשם ציין כי בשלב מסוים המדינה הבינה בדיוק מה קרה והגיעה להסדר שתאם את האירועים במציאות. המעבר בין דיון על קבוצה עבריינית לאיתור ראוי של אותה נקודת איזון בין הזכות לפרטיות לבין חופש הביטוי הפוליטי. לדברי הנאשם הוא עבר גיהנום רק בגלל שהחליט לבצע פעולה שהתוצאה שלה היא בירור היקפו של חופש הביטוי הפוליטי. טען לפגיעה קשה בפרנסתו נוכח מצבו הכלכלי שנפגע בעקבות הגשת כתב האישום. הנאשם לדבריו נפגע גם מאלימות שוטרים, פגיעה שלא ניתן לתמחר אותה. הדיון פה אודות חופש הביטוי הפוליטי הוא תוצאה של ניהול ההליך. אחרי שכתב האישום המקורי טען דבר שונה לחלוטין. התייחס לטיפול האישי שקיבל הנאשם 1 מהבנק בין בעניין הניסיון לגבות את הכסף ובנוסף המעקבים אחר הנאשם. הנאשם הסביר כי פעולות המחאה שלו נעשו כנגד הבנק נוכח התנהלות לא חוקית של הבנק. לדבריו ממש את הביטוי הפוליטי כאמצעי מול פעולה שלטונית בלתי מוסמכת. הטענה הפוליטית, חברתית, ציבורית, אודות תופעה של נקיטת הליכי גביה כלפי צדדים שלישיים שאינם החייבים, זאת ביקורת כללית שבאה לידי ביטוי מפי פיות רבים כולל דוברת בנק לאומי. הנאשם הפנה לכך שהמגע של ראשי מערכת עם הציבור הוא מינימלי ולכן היכולת של הציבור להפגין ולבקר אותם הוא אקראי וכמעט לא קיים. הנאשם ביקש שהענישה תהא מינימלית, מאסר על תנאי יהיה חרב על צווארו נוכח ריבוי החקירות אותן עובר הנאשם שהמטרה היא למנוע את המוטיבציה לצאת מהבית לקיים פעילות. דבר המכניס



אותו לסיכון מתמיד מפני דברים שאינם עבירה. ביקש מביהמ"ש שהעונש ההרתעתי, יהיה עד מחר בבוקר. אין זה נכון שההתרעה תהיה אמצעי לשימוש לרעה בהליכים.

9. ב"כ נאשם 2 טען כי קצינת המבחן היא אשת מקצוע, עשתה עבודה מאוד מעמיקה והגיעה למסקנה ברורה ונחרצת ששוקלת היטב את כל השיקולים. מהטעם הזה גם התביעה, אפילו אם זה למורת רוחה, כי זה לא משרצתה לקבל, צריכה הייתה לבוא ולומר שהמלצה כזו צריך לקבל. המעשה שמיוחס לנאשם 2 הוא במלוא מובן המילה מעידה חד פעמית. אין לו עבר פלילי, לא עשה שום דבר כזה לפני כן ומאז ועד היום חלפו 5 שנים ולא חזר על המעשים, גם לאחר מכן. הנאשם נטל אחריות על מעשיו. הוא לא מנסה לטעון ומעולם לא ניסה לטעון שהוא נגרר אחרי מישהו או להטיל את האחריות על מישהו. ביחס למעשה הזה של חלוקת הפלאיירים, טעו בשיקול הדעת ובכך שמדובר במעשה שהוא מעבר למותר בדין הפלילי, אבל זו הייתה טעות כנה. הוא לא מנסה להתחמק מהתוצאות ולכן ניהל משא ומתן והגיע להסדר טיעון ומודה ולוקח אחריות בכך שביצע עבירה וטעה. פעילות מחאה פוליטית לא מתבצעת במעבדה שבה יש הזדמנות לנסות בתיאוריות ומשוואות, ואח"כ לראות את זה בסדר. פעילות מחאה מתבצעת בשטח. בפעילות כזו לפעמים מותחים את הגבולות ולפעמים מסמנים מחדש את הגבולות וצריך להבין שזו הדינמיקה של הדברים. לגבי המעשה הספציפי שבו הודה הנאשם 2 והורשע מתבקש בית המשפט לבטל את ההרשעה. חשוב להבין - הסעיף אישום שיוחס לו בתחילה בכתב האישום המקורי התייחס לפגיעה בקטינה. הסעיף המתוקן מדבר על פגיעה בפרטיותה של המתלוננת, דהיינו עצם העובדה שהזכירו את בתה פגעה בפרטיותה שלה. המתלוננת היא רקפת רוסק-עמינח. כתב האישום המתוקן משמיט את העברה של פגיעה בקטין ומותיר את העבירה של פגיעה במתלוננת. המשמעות היא שצריך לחדול מטענות על השימוש במילה "פגיעה בקטינה". השימוש לא ראוי בנסיבות העניין. הנאשם לא הוזהר כדין במשטרה ובכך נפל פגם בחקירה שפגע במידת ההבנה של הנאשם לגבי הפלילויות שבמעשה. שואל אותו החוקר "למה באתם לבית הספר?" והוא אמר שהיה שם כתב של ערוץ 10, אריק וייס, והוא ביים את כל הסיפור. אני מתייחס להודעותיו במשטרה. צריך לקחת את זה בקונטקסט המתאים. זה מבחינתו היה אגב המחאה, סוג של מיצג. רוצים שהדבר יהדהד ויחלחל בתודעת הציבור. עצם העובדה שלא דאג לאסוף את כל העלונים היא טעות ועליה לקח אחריות והודה. התלמידים בבית הספר לא חשו אימה ההיפך האירוע הזה נוצל כפלטפורמה חינוכית בונה לבית הספר ואותו מחנך שראוי להערכה לקח את הכיתה, כינס אותה ועשה שיחה אינטליגנטית ופורה שבה הילדים יחוו דעתם על סוגיות בחופש הביטוי ומאידך גיסא על מקומם של הבנקים ופעילותם נגד אנשים עניים וחייבים. התייחס לחקירה הנגדית של הגב' רוסק עמינח בהתנהלות פושעת ופלילית של הבנק בראשותה, ושל פקידים ונושאי תפקידים בכירים וזוטרים מאותו הבנק. המחיר האישי ששילם הנאשם 2 בתיק זה הוא מחיר אישי עצום. הוא הואשם בכתב אישום חמור מאד. שפגע בשגרת חייו ופרנסתו וקלע אותו לחרדה, אדם נורמטיבי שרוצה למחות על עוולות ופתאום אומר לעצמו שעוד שנה יש מצב שישב בבית סוהר כי מואשם בקשירת קשר לביצוע פשע. ביהמ"ש צריך לתת ביטוי לתיקון כתב האישום והסיכון בו עמד הנאשם. התשובה המתאימה ביותר היא לקבל המלצת שירות המבחן, שהיא שקולה, מאוזנת, חכמה ונכונה ולא להטיל על אדם נורמטיבי כתם פלילי שיכול לפגוע בו בפרנסתו ולגרום לו נזק בלתי הפיך ולא פרופורציונאלי.

10. הנאשם 2 סיפר את סיפורו האישי באותה תקופה וכיצד הצטרף למחאה החברתית, היה מאוד כעוס שכחיל בודד צריך לשכנע את המדינה שהוא לא אדם רע. טען כי היה טעון רגשית על מצבו הכלכלי בעיקר, מזה מאוד פחד. מעולם לא נקט בשום הרמת יד, פעולה אלימה. הנאשם אמר כי הוא צלם מקצועי גילה התנהגויות בזמן אמת, שמוציאות מהשלטונות, המשטרה ואנשים, אלימות והתפרצויות שלא האמין שהיה חלק מהם, אנשים שעושים



עבירות. נקלע למצב כלכלי קשה חסמו לו את חשבון הבנק, נפתחו תיקי הוצל"פ. עשה מילואים אבל לא קיבל שכר כי החשבון היה מעוקל. הנאשם טען כי הצטרף לחברים היה במקומות אבל לא עובר על החוק. כיום הנאשם עובד, אחרי כל הבלאגן של המחאה ומה שקרה, השנים עשו את שלהם, היכר אישה היא עזרה ועוזרת באופן אקטיבי, היא עוזרת בקיום הבסיסי. אף אחד לא רצה לעבוד איתו כעצמאי בעקבות פרסום שמו במחאה החברתית. בת הזוג שלו עזרה לו להשיג עבודה כצלם, כי אין לו עבר פלילי, מדובר בחברה שעובדת בחו"ל שאין לה קשר פוליטי למה שהוא עושה, שנה וחצי באופן מלא כשכיר. בשנים האחרונות התייצב בצורה מצוינת וכבר 4 שנים אינו עוסק בפעילות כלל ועיקר. העיסוק הוא בחברת הייטק בתחום הקנאביס הרפואי. כדי לעסוק בזה אסור שיהיה לך רישום פלילי כלל, במיוחד העיסוק בתחום הקנאביס הרפואי. מבחינת ויזה ואשרות שהייה אם יש רישום פלילי, הדבר יהיה בלתי אפשרי. ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן.

דין והכרעה

11. במסגרת טיעוני הצדדים לעונש עלו סוגיות שונות, אציין כבר בשלב הנוכחי כי חלק מהטענות שנטענו אינן זקוקות כלל להכרעה במסגרת גזר הדין, שכן הן אינן נדרשות לשיקול הדעת השיפוטי בקביעת העונש. לכן הדיון יהיה רק על הטיעונים הדרושים להכרעה וקשורים לנושא קביעת וגזירת העונש. הערה מקדימה נוספת עניינם של הנאשם 1 ונאשם 2 שונים בתכלית לעניין העונש. הן בהיקף העבירות שבוצעו והן בדרך סיום ההליך. בנסיבות אלו בחלקים מגזר הדין יתקיים דיון נפרד לכל אחד מהנאשמים.

12. לעניין הערכים המוגנים. ב"כ המדינה במסגרת טיעוניה טענה בהרחבה בנושא הערכים המוגנים. ההגנה בטיעוניה לא טענה כנגד ערכים אלו, נאשם 1 התייחס להיקף הערכים המוגנים ולמידת הפגיעה בערכים אלו, אולם לא טען דבר כנגד עצם העובדה כי ערכים אלו נפגעו, ב"כ נאשם 2 כלל לא התייחס לחלק זה של טיעון המדינה. בנסיבות אלו על מנת שלא לחזור על הדברים אני מקבל את טיעוני המדינה לעניין הפגיעה בערכים המוגנים שהם: הערך המוגן הראשון הוא ערך הפרטיות כאשר מדובר בזכות יסוד בסיסית.

הערך המוגן השני הוא הפגיעה בקרובי משפחה במיוחד קטינים וקשישים.

ערך מוגן שלישי הוא הבטחת המשך תפקוד תקין של אישי ציבור ונבחרי ציבור.

ערך מוגן רביעי ואחרון הוא שימוש באמצעים טכנולוגיים תוך כדי פגיעה בפרטיות.

13. המדינה וגם הנאשם 1 דיברו על מודל פעולה חדש שבו פעל הנאשם 1. בית המשפט שמע את פרשת התביעה בשלושה אישומים מתוך ארבעה, מלבד האישום השני בכתב האישום המקורי. ההתרשמות של בית המשפט משמיעת הראיות, כי לא מדובר במודל פעולה חדש, אלא בדפוס התנהגות פסול שהנאשם 1 אימץ בעקבות למידה חברתית של התניה פבלוביתאופרנטית. מונח שהנאשם הרבה לעשות בו שימוש במסגרת טיעונו היה "טיפול כירורגי" במה דברים אמורים? במסגרת שמיעת הראיות של התביעה הוקרן פעמיים סרטון מטעם ההגנה אותו הקרין הנאשם 1. זאת, בעדותו של ע"ת 30 רפ"ק רוני משיח ובעדות ע"ת 41 הגב' רקפת רוסק עמינח. במסגרת סרטון זה פונה הנאשם 1 לגב' רוסק עמינח - המתלוננת ומספר לה סיפור שקרה לו בילדותו. לפיו הוא היה מגיע לבית ספרו בהסעה, ילד בשם גבי היה קורא לו "שכונת עוני", דבר שפגע בו. בהמשך, ילד אחר בשם יקי סיפר לו שגבי הוא מאומץ. הנאשם 1 כדבריו "צילק את נפשו" תוך פגיעה וביוש אותו ילד ברבים. הנאשם 1 בסרטון אומר כי לכל אחד



יש נקודת תורפה. הנאשם 1 למד לפגוע בנקודות התורפה של האדם כדי להשיג הישגים לעצמו. נקודת התורפה לשיטת הנאשם 1 היא לפגוע במקום שיש בו כדי לבזות או לבייש את נשוא הפגיעה. החיזוקים שקיבל הנאשם 1 מהסביבה במסגרת הלמידה האופרנטית במקום להכחיד התנהגות זו חיזקו אותה. אני סבור כי לא מדובר במודל חדש של חופש הביטוי. כאמור, הנאשם 1 קרא להתנהגות זו מחאה כירורגית. לא מדובר בעיני בהתנהגות מחאה אלא בהתנהגות שאין לה מקום. מציאות חיינו עברה מכיכר השוק לכיכר המרשתת. יכולת העברת המידע ברשת היא מפותחת יותר ואפקטיבית יותר. בצער רב ניתן לומר כי שימוש ברשת לא אחת מתועלת המטרה של המחאה לביוש. אין בין ביוש לבין מחאה דבר. הנאשם 1 דיבר במסגרת טיעוניו לעונש רבות על הזכות למחות ולהעצים את הזכות להפגין. אין שום קשר בין הזכות לחופש הביטוי ופרסום טלפון של אדם ואת הקוד הסודי המאפשר גישה לטלפון. הטענה כי הקוד של הטלפון היה פשוט אין בה לבין מחאה דבר. זכותו של אדם לשמור על פרטיותו על ידי שימוש בקוד לטלפון גם אם בחר האדם בקוד פשוט ופרסום הקוד ברבים, לא מחאה הוא כי אם מטרתו האחת ויחידה היא לפגוע בפרטיות הנפגע. אין שום קשר בין הזכות למחאה פוליטית כדברי נאשם 1 והתקשרות לאישה מבוגרת הסובלת ממחלות שונות, בהמשך פרסום שיחה כזו ברשתות החברתיות. מעבר לביוש אין שום ערך לשיחה זו. בית המשפט שמע את השיחה הטלפונית הזו ואני חייב לומר כי המחאה כפי שהוגדרה על ידי הנאשם 1 הייתה במטרה להעלות למודעות הציבורית את התנהגות הדורסנית במסגרת הליכי הגבייה של הבנק. במהלך כל המשפט בית המשפט לא ירד לסוף דעתו של נאשם 1, כיצד שיחת טלפון שמטרתה לבייש את אמה של המתלוננת משיגה את תכלית המחאה? ההפך הוא הנכון להבנת בית המשפט שימוש בביוש יוצר סלידה מהמחאה. גם פגיעה בקטינים במסגרת מחאה אינה רלוונטית למחאה. לפרסם ברבים את שמה של ביתה של המתלוננת כאשר לכך מצורפת קונוטציה שלילית לא מהווה מחאה כלל ההפך מטרתה לבייש לא את המתלוננת, אלא את הקטינה עצמה. כאשר החשיבה שהמתלוננת תחוש מצוקה עקב הפגיעה בביתה ותשנה את החלטתה במסגרת המערכת בה היא עובדת. מדובר בראיה מעוותת של המציאות שמטרתה היחידה היא לפגוע בקטינה שאינה חלק מהמחאה ואין בינה לבין המחאה שום קשר לוגי או משפטי. זוהי התנהגות פסולה של פגיעה בפרטיות של אדם שאינו קשור למחאה, מתוך חשיבה שעל ידי פגיעה בקרובי המשפחה יושגו הישגים למחאה. בסופו של יום בראייה ארוכת טווח המחאה כנגד בני המשפחה כשלה ולא השיגה הישגים של ממש, לפחות לא הוצגו לבית המשפט כאלו הישגים. בית המשפט אינו סבור כי לנאשם 1 אין זכות למחות ולהפגין, ההפך בית המשפט סבור כי חופש הביטוי הוא בנשמת אפה של המדינה דמוקרטית, אך בית המשפט מקווה שהנאשם יבין לאחר ניהול משפט זה כי התנהלות מול גורמים שאינם קשורים למחאה היא התנהגות פסולה וימנע בעתיד ממחאה מהסוג הזה. אני רואה כאן מודל מחאה חדש, אלא סוג של ביוש וביזוי של אדם שאינו קשור למחאה שהוא פסול לחלוטין.

14. כאן הנקודה להוסיף, כי ביוש וביזוי אינו חלק מחופש הביטוי במובן זה ש"נקודת התורפה" של האדם שכנגדו מוחאים אינה רלוונטית לשיקול הדעת של האדם שנגדו מוחאים. חופש הביטוי הוא לא לומר הכול, אלא הוא לומר כל דבר שרלוונטי לעניין בגינו מוחאים. הכנסה של נושאים לא רלוונטיים, שמטרתם היא אחת לבייש ולבזות את מי שמוחאים כנגדו בלי קשר לנושא עליו מוחאים גורם לזילות של חופש הביטוי. חופש הביטוי הוא עיקרון על שהדבר האחרון שנכון לעשות לו זה להביא לזילות שלו. הציבור הרחב, שמטרת המוחא היא לסחוף אותו למחאה, מבין את הזילות שנעשית לעיקרון חופש הביטוי והוא ימנע מהצטרפות למחאה כזו. בית המשפט, לנוכח הדיונים הרבים ששמע בתיק מבין כי הנאשם לא התכוון בפועל להביא לזילות של חופש הביטוי, אף שבמסגרת העבירות שביצע כאמור בכתב האישום, עשה כן.

15. שאלה נוספת שמבחינה משפטית היא ברורה, אולם הנאשם 1 טען לגביה מספר פעמים ובאריכות ואני מוצא להתייחס בקצרה לטענה זו. הנאשם 1 טען כי כתב האישום המקורי היה רחוק מאד מכתב האישום המתוקן ויש בכך



כדי להביא להקלה בעונשו. ראשית, אציין כי בית המשפט במסגרת שיקוליו לעונש מתייחס ושוקל לעונש רק כתב אישום אחד, הוא כתב האישום שהוגש לבית המשפט במסגרת ההסדר. בית המשפט מתעלם לחלוטין מכתב האישום המקורי ובבחינת בית המשפט מדובר באירועים שלא הוכחו ואין להם משקל כלל במסגרת השיקולים לעונש. שנית, בית המשפט ששמע שלושה מארבעת האישומים בכתב האישום המקורי סבור כי המדינה לא עשתה טובה לנאשמים שעה שהסכימה להגיע להסדר, המדינה שקלה את הראיות שיש בידה ובהתאם תיקנה את כתב האישום. לנוכח שמיעת ראיות פרשת התביעה בית המשפט סבור כי שיקולה של התביעה שעה שהגיעה להסדר היו נכונים. גם ההגנה לא עשתה טובה למדינה שעה שהנאשמים הודו בכתב האישום המתוקן. הראיות שהיו, הם אלו שהביאו להרשעה בכתב האישום המתוקן. טיעוני הגנה והקונסטרוקציה המשפטית עליהם הסתמכו בהגנה, לא היו תומכים בהגנה מפני אישומים בהם הואשמו הנאשמים. כך שאף צד לא ממש עשה טובה לצד השני ההפך, בראייה מפוכחת של מה שהיה ראייתית בתיק שנשמע, הצדדים התאימו עצמם לראיות נכונה וכך נולד הסדר הטיעון. שלישית, הטענה כי מראש לא היו ראיות לכתב האישום המקורי, אינה נתמכת בראיות שהובאו לבית המשפט ובשלב הכנת כתב האישום בהחלט מי שקרא את התיק ולא התרשם מהעדים יכול היה להבין את האמור בכתב האישום המקורי, שמיעת הראיות שינתה את מארג הראיות והצדדים הגיעו להסדר בכתב האישום המתוקן. רביעית, הטענה כי סומן החץ והמשטרה חיפשה ראיות לצורך הרשעה. אכן, הוצג לבית המשפט מכתב סיכום פגישה של החקירות עם גורמים מטעם הבנקים. בית המשפט סבור כי לא היה מקום למפגש כזה ועל המשטרה היה לאסוף ראיות במסגרת החקירה בלבד. ככל שהמשטרה סבורה שיש מקום להכין תוכנית חקירה שהיא דבר לא פסול ולגיטימי, היה על גורמי החקירה לעשות זאת במסגרת פנימית ולא מפגש עם גורמי חוץ. גורמי החקירה רצוי ואף מבורך שיכינו תוכנית פעולה לחקירה אותה הם עורכים ולא ינהלו חקירות באופן אקראי ללא כיוון. בכלל זה ראוי כי גורמי החקירה יתייעצו בגורמי התביעה, שעתידים לנהל את התיק בבית המשפט. אולם אין מקום למפגשי התייעצות עם גורמים שאינם גורמים המנהלים את תיק החקירה. ככל שהמשטרה חפצה לקבל מידע מגורמי חוץ יש מקום לעשות זאת במסגרת החקירה ע"י זימון אותם גורמים וקבלת הודעות מהם בין בהודעות במשטרה ובין בהודעות פתוחות. חמישית, טענת הנאשם 1 כי כל פעם הוא חושש מחקירה, אין ספק שמי שמוחה ומפגין בכל צורה שהיא, מעמיד עצמו בסיכון כי הוא יעמוד לחקירה. הטענה של נאשם 1 כי זכות ההפגנה היא זכות הפטורה מחשש לחקירה משטרתית, היא טענה שאין לה אחיזה במציאות. אין שום קשר בין זכות המחאה לבין החקירה המשטרתית, במובן זה שאם יש חשד לביצוע עבירה או שיש תלונה היא צריכה להתברר בדרך של חקירה וזאת ללא קשר כלשהו לזכות למחות או להתבטא, בכך סגי.

16. לשאלתה הרשעה בעניין נאשם 2, אניסבורכיישקום להותיר את הרשעת הנאשם 2 על כנה. הפסיקה החזרה והשנתה האתה מבחן הכפול על פיה לכתבתב"פ 2083/96 תמכתבנ' מדינת ישראל, לעניין זה ראה רע"פ 8453/15 פלוגי נ' מדינת ישראל כב' הש' שוהם (03/01/16)

"בהתאם לקביעתו של בית משפט זה בעניין כתב, האפשרות להימנע מהרשעתו של נאשם שביצע עבירה, מהווה חריג לכלל, על-פיו משהוכח ביצועה של עבירה, יש להרשיע את הנאשם. משכך, הימנעות מהרשעה שמורה למקרים חריגים ויוצאי דופן, המקיימים שני תנאים מצטברים. הטעם הראשון הוא, כי הותרת ההרשעה על כנה עלולה להסב פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם. על-פי הטעם השני, נסיבות ביצוע העבירה מאפשר, באותו מקרה מסוים, לוותר על הרשעה, מבלי לפגוע מהותית ביתר שיקולי הענישה (ראו גם: רע"פ 3989/15 גוזלאן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.8.2015); רע"פ 2744/15 דרדיק נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.6.2015); רע"פ 2136/15 פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (29.3.2015); רע"פ 1931/15 מויססנקו נ' מדינת



ישראל [פורסם בנבו] (26.3.2015).

לעניין זה, ראה גם, דבריו של הש' גובראן ברע"פ 3852/14 ורשוארנ' מדינת ישראל מיום 18.08.14 פסקה 11.

"הכללה ואשם נמצא ששם עבר עבירה, ישלמאות את ההליך הפלילי לעמוד בדרכי הרשעה וענישה. החריג לכללה, שיופעל במקרים נדירים בלבד, הוא הימנעות מהרשעה (לפיסעיף 71 לחוק העונשין) או סעיף 192 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982). מהלכת כתבו הפסיקה ובעקבותיה העולה הכירקבנסיות חריגות שבהן יוכחיה הנזק שנגרם לנאשם מההרשעה גבוהה יותר מהתועלת שתצמח ממציאת הדין, ע"פ 9150/08 מדינת ישראל לנ' ביטון, [פורסם בנבו] פסקה 7 לפסק דינו של השופט א' לוי (23.07.09).

תוצאת האמור היא כי על הנאשם לעמוד במבחן הכפול שנקבע בפס"ד כתב ובנוסף לא די בנזק שנגרם לנאשם, אף לא נזק קונקרטי, אלא, הנאשם נדרש להוכיח כי הנזק שנגרם לו גבוה מהתועלת שבאינטרס הציבורי הוא מיצוי ההליך הפלילי.

17. כאמור בהלכה הנוהגת נקבע כי בשאלת ההרשעה על בית המשפט להכריע ולאזן בין שני שיקולים סותרים, האינטרס הציבורי למול האינטרס השיקומי של הנאשם. לעניין התייחסות הצדדים לשיקולים הנוגדים, המדינה טענה כי מדובר בעבירה חמורה בעוד הפגיעה בשיקום הנאשם 2 לא הוכחה. בעוד ההגנה לא התייחסה בטיעונה כלל לשאלת חומרת העבירה, ההתייחסות נגעה לפגיעה בשיקום הנאשם 2 בלבד. הנאשם 2 סיפר את סיפור חייו וטען כי יש בהרשעה להסיג אותו לאחור תוך שהוא מתאר את האירועים בחייו והקשרים שקשר על מנת לשקם את חייו.

18. חומרת העבירה - הנאשם 2 הורשע בעבירת פשע שלצידה עונש מאסר של 5 שנות מאסר. הנאשם 2 היה מעורב באירוע בו פוזרו עשרות כרזות באזור - ברחובות, על גבי שמשות כלי רכב ובחצר בית הספר עם תמונתה של המתלוננת והכיתוב "ד' לא אשמה שאמא פושעת". העבירה אומנם הייתה מכוונת כנגד המתלוננת, אולם בפועל הפניה הייתה כלפי ביתה הקטינה. ההסתכלות על המעשים שנעשו והיו מכוונים לפגיעה בקטינה מעידה על חומרת המעשים. חשוב לזכור כי המחאה הייתה כנגד פעילות העסקית של המתלוננת, כיצד זה הפגיעה עברה לביתה? כשהכרזים פוזרו בבית ספרה של ביתה של המתלוננת. עצם הכנסת מעורבותה של הקטינה ביזויה והשפלתה במרחב הציבורי, מעידה על חומרת המעשים. ב"כ הנאשם 2 טען כי העבירה שבוצעה הביאה לשיח בבית הספר על פי עדותו של מורה בית הספר שהעיד בבית המשפט. בית המשפט מבקש לציין כי שיח בבית ספר לא צריך להתקיים אגב ביצוע עבירות. יש דרכים נאותות יותר להעלות שיח לציבוריות הישראלית וודאי לא בדרך של ביצוע עבירות שמטרתן להשפיל ולבזות את הקטינה.

19. בית המשפט הקשיב ברב קשב לדברי הנאשם 2 שעה שאמר את דברו בבית המשפט. העבירה אותה ביצע הנאשם הייתה כנגד קטינה, ביתה של נשוא המחאה. בית המשפט המתין כל הזמן כי הנאשם 2 יביע אמפתיה כלפי הקטינה ולו התייחסות מכבדת כלפי הקטינה. אולם, הנאשם 2 התמקד בהליך השיקום הכלכלי שלו וסיים בכך. בית המשפט יציין כי אמפטיה לנפגע העבירה אינה חלק מהותי מסל השיקולים, כאשר בית המשפט שוקל האם לבטל הרשעה. אולם יש בו משקל מכריע לגבי כנות ההליך השיקומי, בית המשפט מתרשם כי הנאשם 2 אכן השתקם כלכלית ואולם מבחינת ההסתכלות על האחר היכולת לראות את מצוקת האחר, אין התייחסות בגישת הנאשם 2 ובכך קיים פגם מהותי בהבנת הפסול שבמעשיו וקיים חשש ממשי להיתכנות נוספת של פגיעה עתידית.

20. הפגיעה בשיקום הנאשם היא הנקודה השנייה שעל בית המשפט לבחון. לשירות המבחן הוצג מכתב ממעסיקו של הנאשם 2 לגבי אפשרות פיטוריו. מכתב זה לא הוצג לבית המשפט ואין לבית המשפט אפשרות להתייחס או לבחון



את השיקולים שעמדו בבסיס המכתב. בית המשפט יציין כי צלם אינו מקצוע רישיוני ולכן לא ברור כיצד הרשעתו של הנאשם יש בה כדי לפגוע במקום העבודה שלו. הנאשם 2 ציין כי מנהל חברה מסוימת הודח מתפקידו בעקבות ביצוע עבירה. אין לבית משפט יכולת להתייחס לנאמר נוכח העובדה כי בית המשפט אינו מכיר את העובדות וקיימת אפשרות כי העבירות בהן נחשד אותו מנהל כשורות לחובות אמון של אותו אדם לחברה ולכן הוא סולק מתפקידו, איני מוצא מקום להתייחס לטענה זו בהעדר מידע קונקרטי. שירות המבחן בשאלת ההרשעה כתב " באשר לשאלתבימ"שלענייניביטולהרשעתו, התלבטנו. מחד, מדובר באירוע חמור שמורשהוהחלק ממסכתמתמשכתשלאירועיםהשתייכותלקבוצהמחאתית, המחזיקהבעמדותקיצוניותופעלה באופןפוגענימתמשך, כלפיהמתלוננתוסביבתה. מאידך, מדוברבעבירהראשונהויוחידהמצדו, משנת 2014, בגינהלקחאחריות, ביטאחרטהודיווחכיהפיקלקחים. כמוכן, הציגבפנינומכתב מחברההמשווקתקנביסרפואי, במסגרתהעובדכצלם, לפיובמידהויההבעלתתיקפלילי, לא יוכלולהמשיךלהעסיקו." שירות המבחן התלבט כדבריו בשאלת ההרשעה. הסיבה העיקרית בגינה המליץ שירות המבחן לבטל את הרשעת הנאשם היא המכתב שהאמור בו הוא חשש לפיטורי הנאשם. אני סבור כי בהעדר הסבר המניח את הדעת מדוע יפטר המעסיק את הנאשם אין מקום לקבל טענה זו כטענה בודדת לאי הרשעה. בית המשפט יפנה למעסיקו של הנאשם 2 ויאמר כי במידה ואיכות עבודתו של הנאשם 2 מצדיקה המשך העסקתו אין בהרשעתו נסיבה המצדיקה זאת, שכן מדובר בעבירות מלפני 5 שנים ואין בהם כדי להוות מגבלה על המשך עבודתו.

21. סוף דבר נוכח חומרת העבירה אותה ביצע הנאשם, בהתייחס לפגיעה בשיקום הנאשם, בית המשפט סבור כי ביטול הרשעה אינו עומד במבחני הפסיקה, יש בו כדי לפגוע בצורה קשה באינטרס הציבורי של היכולת של אדם לשמור על הפרטיות שלו מבלי שזו תבוזה או תושפל, מנגד הפגיעה בשיקומו של הנאשם והפגיעה העיקרית הפסקת עבודתו של הנאשם במקום עבודתו הנוכחי אינה ברורה לבית המשפט ואין בה כדי להוות שיקול יחדני שיש בו כדי להביא לתוצאה של ביטול ההרשעה, בנסיבות אלו ההרשעה תיוותר על כנה.

22. לענין מדיניות הענישה, כל צד הציג לבית המשפט פסיקה התומכת בעמדתו. התביעה את ע"פ 3191/18 וע"פ 4145/15 ואילו ההגנה את ת"פ 38122-09-16. לגבי ע"פ 3191/18 מדובר באירוע חמור בהרבה מהמקרה שלנו בו ננקטה אלימות פיזית. בע"פ 4145/15 מדובר במי שעברו כבד יותר מהמקרה שבפני והמעשים בהם הורשע חמורים יותר. ת"פ 38122-09-16 מדובר במקרה קל יותר מהמקרה שלפני שכן הוא נעדר את הפומביות שבמעשה במרשתת וכן מטיעוני הצדדים ניתן להבין שהיו אירועים נוספים בעלי אופי אלים כלפי הנאשמים. הקושי בקביעת מדיניות ענישה עולה מפסיקת הצדדים בהם השופטים שדנו במקרים כתבו כי בעבירות אלו קיים קושי במציאת פסיקה וקביעה קוזאסטית למקרה שבפני. חיפשתי מקרים דומים למקרה שבפני, אציין כי אין פסיקה התואמת ביסודותיה לעבירות שבוצעו במקרה הנוכחי וניתן לעשות רק היקש לפסיקה שקיימת. מרבית הפסיקה בעבירות של פגיעה בפרטיות עוסקת בצילום של נפגע העבירה ופרסום התמונות או בעבירות של פרסום או העברת מידע חסוי. אני מבקש לציין את רע"פ 5237/19 מייק ואן קול נגד מד"י מיום 31.10.19 מדובר בעבירות של זילות בית המשפט על פי האמור בפסק הדין הנאשם בשבעה אירועים שונים ביקש לפגוע במעמד השופטים על ידי התבטאויות פוגעניות ומעליבות. באותו מקרה נקבע מתחם הנע בין מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים ועד לשנת מאסר בפועל. אף שמדובר בעבירה אחרת ההתייחסות היא על דרך ההיקש לביוש וביזוי של נשוא הזילות ופומביות המעשה. במקרה הנוכחי אסתמך על הפסיקה שהוגשה תוך התייחסות לחלקים הרלוונטיים.

23. בהתאם לסעיף 40 ג(א) לחוק העונשין התשל"ז - 1977, בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה



בו, במדיניות הענישה הנהוגה תוך היקש לפסיקה שהוגשה לעיוני ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. סבורני כי מתחם העונש ההולם בגין הארוע לגבי נאשם 1 הוא מאסר על תנאי ועד 12 חודשי מאסר ולגבי נאשם 2 מאסר על תנאי ועד 8 חודשי מאסר שיכול וירוצה בעבודות שירות.

24. עתרה המדינה להשית על הנאשם 1 מספר חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות, מאסר על תנאי בגין עבירה על הגנה על הפרטיות, קנס ופיצוי למתלוננת. לגבי נאשם 2 עתרה המדינה להטיל מאסר על תנאי, קנס וצו הרחקה מהמתלוננת ובני משפחתה. הנאשם 1 ביקש שלא לגזור עליו עונש כלל ולהסתפק בענישה שכבר ריצה והיא השעייה מעבודתו כעורך דין. ב"כ הנאשם 2 ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן.

25. העונש לגבי נאשם 1. ההתלבטות בעניינו של נאשם 1 היא אמיתית וזאת נוכח העובדה כי הוא היה הרוח הנושבת מאחורי ביצוע העבירות כמו גם מדובר למעשה בארבעה אירועים בהם הנאשם מואשם. לנאשם 1 הרשעה אחת משנת 2018 לגבי עבירות שבוצעו בשנת 2013 ו- 2014. אין ספק שהעבירות שבוצעו במסגרת אותה הרשעה סמוכים בזמן לעבירות שבוצעו במהלך התקופה שעניינה בכתב האישום שלפני. לבית המשפט הוגש פסק הדין והערעור. מדובר בעבירות אחרות שכן שם בוצעו העבירות כלפי שוטר אך מהות העבירות היא דומה. בית המשפט ייצין כי ההתרשמות היא כי מדובר בתקופה סוערת בחייו של הנאשם, בנוסף ההתרשמות היא כי העבירות שבוצעו בכתב האישום שלפני היא ברמת חומרה נמוכה יותר לעניין תוכן ההשמצות של הנאשם כלפי אותו שוטר. הנאשם פגע בכל הערכים המוגנים שצוינו בגזר הדין. מידת הפגיעה בהם היא לגבי האירוע הקשור בביתה של המתלוננת הוא ברמה גבוהה, יתר האירועים מידת הפגיעה היא ברמה נמוכה עד בינונית. המאשימה עתרה להטיל על הנאשם עונש של עבודות שירות נוכח ריבוי העבירות. אני סבור כי נוכח תיקון כתב האישום בצורה משמעותית מאד, החיסכון בזמן שיפוטי, בהתייחס לשמיעת פרשת התביעה באישום שתיים ושמיעת פרשת ההגנה כולה. חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, העובדה שהמתלוננת העידה כי לאחר הוצאת צו ההרחקה הנאשם כיבד את הצו ולמעשה ההטרדות שלו הפסקו. יש מקום להסתפק במקרה הנוכחי בעונש צופה פני עתיד לעניין עונש המאסר.

26. העונש לגבי נאשם 2 - לאחר שהגעתי למסקנה כי אין מקום שלבטל את ההרשעה אני סבור כי אין הבדל אמיתי בין נאשם 3 לנאשם 2. נוכח עקרון אחידות הענישה יש מקום להטיל על הנאשם עונש זהה.

27. לאחר ששמעתי את הצדדים בהתחשב בטיעוניהם, בנסיבות המקרה והעניין ועל פי כל השיקולים הצריכים לגזר הדין אני קובע כי אלה העונשים שאני משית על הנאשמים:

נאשם 1

א. אני דן את הנאשם 1 למאסר למשך 6 חודשים וזאת על תנאי למשך 3 שנים. התנאי הוא שלא יעבור את העבירה בה הורשע.

ב. הנאשם 1 ישלם קנס בסך ₪ 20,000 או 200 ימי מאסר תמורתם.

הקנס ישולם ב- 20 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 01.03.20. היה והקנס או שיעור משיעוריו לא ישולם במועד, תעמוד יתרת הקנס לפרעון מיד.



ג. בהסכמת הצדדים אני מוציא צו הרחקה למניעת הטרדה מאיימת כנגד הנאשם 1 מהמתלוננת ובני ביתה, כך שיאסר על הנאשם ליצור קשר עם המתלוננת ובני משפחתה מכל סוג שהוא ואיסור להתקרב למתלוננת ולבני משפחתה במרחק 200 מטר, למשך 6 חודשים.

נאשם 2

א. אני דן את הנאשם 2 למאסר למשך 5 חודשים וזאת על תנאי למשך 3 שנים. התנאי הוא שלא יעבור את העבירה בה הורשע.

ב. הנאשם 2 ישלם קנס בסך ₪ 2,000 או 20 ימי מאסר תמורתם.

הקנס ישולם ב- 4 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 01.03.20. היה והקנס או שיעור משיעוריו לא ישולם במועד, תעמוד יתרת הקנס לפרעון מיד.

ג. בהסכמת הצדדים אני מוציא צו הרחקה למניעת הטרדה מאיימת כנגד הנאשם 2 מהמתלוננת ובני ביתה, כך שיאסר על הנאשם ליצור קשר עם המתלוננת ובני משפחתה מכל סוג שהוא ואיסור להתקרב למתלוננת ולבני משפחתה במרחק 200 מטר, למשך 6 חודשים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בת"א, תוך 45 יום מהיום.

במידה וקיימים מוצגים הרי שהם יישמדו, יחולטו, יושבו לבעליהם על פי שיקול הדעת של קצין החקירות.

ככלשהופקדפיקדוןבתיקזה או בתיקים קשורים על-ידימי מהנאשמים, הקנס יקוזז מהפיקדון ואת היתרה ישלהחזירלידיואולגורמאחרלפיבקשתהנאשם, בהיעדרמניעהעל-פידין.

המרשם הפלילי הושב לידיה הנאמנות של התביעה.

הנאשמים יפנו למזכירות ביהמ"ש לקבלת שובר תשלום קנס.

ניתנה והודעה היום י"ט חשוון תש"פ, 17/11/2019 במעמד הנוכחים.

שמואל מלמד, שופט