



ת"פ 7117/12/13 - בעניין: המאשימה - מדינת ישראל נגד הנאשם - שלום עוזאני

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 7117-12-13 מדינת ישראל נ' עוזאני(עציר)
בפני כבוד השופט הישם אבו שחאדה

בעניין: המאשימה - מדינת ישראל באמצעות
משטרת ישראל ע"י עוה"ד איריס מוריץ

נגד
הנאשם - שלום עוזאני על - ידי עוה"ד רענן
עמוסי

הכרעת דין

א. כתב האישום

1. המתלוננת משמשת כקצינת מבחן למבוגרים במשרד הרווחה והשירותים החברתיים בהרצליה. במסגרת תפקידה כקצינת מבחן, המתלוננת הגישה תסקיר לגבי הנאשם במסגרת ת"פ 2535-10-10 של בית המשפט השלום בירושלים. ביום 12.9.13, סמוך לשעה 10:30, התקשר הנאשם אל המתלוננת, מהטלפון הנייד שלו לטלפון של משרדה. בשיחת הטלפון הביע הנאשם אי שביעות רצון מהתסקיר אותו כתבה המתלוננת. במהלך שיחת הטלפון איים הנאשם על המתלוננת בכך שאמר לה שהוא לא הולך לשבת בכלא והוא הולך להתפלל עליה. בעקבות הדברים הנ"ל, הוגש נגדו כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירת איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: חוק העונשין).

ב. התשתית הראייתית

2. יודגש כי המחלוקת בין הצדדים איננה עובדתית אלא משפטית. התשתית הראייתית מתמצת בעדותה של המתלוננת ובעדותו של הנאשם, שלמעשה אישר את עיקרי עדותה. הצדדים חלוקים לעניין השאלה מה המשמעות של דבריו של הנאשם למתלוננת. האם מדובר באירוע עברייני המקים את יסודות עבירת האיומים, כטענת המאשימה, או שמא, התנהגות מותרת שהינה חלק מחופש הביטוי, או למצער, התנהגות בלתי ראויה שאינה מקימה עבירה פלילית כלשהי, כטענת ההגנה. למען הסדר הטוב, אביא את גרסת המתלוננת ואת גרסת הנאשם. להלן תמצית עדותה של המתלוננת:

עמוד 1



א. המתלוננת היא קצינת מבחן בעלת וותק מקצועי של כ-13 שנים וזו הפעם הראשונה שהיא מגישה נגד נאשם שבו טיפלה תלונה במשטרה בגין איומים, וזאת בשל היות האירוע חריג ויוצא דופן (פרוט' עמ' 9 ש' 32 - 33).

ב. כנגד הנאשם התנהל הליך פלילי בבית המשפט השלום בירושלים ועניינו הופנה לטיפול. התקיימו ביניהם שתי פגישות וזאת על מנת שהמתלוננת תכין תסקיר לעניין העונש לגבי הנאשם. ההליך הפלילי הגיע לדיון בערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים ושירות המבחן התבקש במסגרת הערעור להגיש תסקיר נוסף לעניין העונש. לצורך הכנת התסקיר העדכני, המתלוננת נפגשה עם הנאשם פעם נוספת, הכינה את התסקיר והגישה אותו לבית המשפט. בסופו של יום, הנאשם נדון ל-9 חודשי מאסר בפועל ומדובר בפעם הראשונה בחייו בה נדון לעונש מאסר מאחורי סורג ובריא (פרוט' עמ' 10 ש' 3 - 12; עמ' 11 ש' 24 - 25).

ג. לאחר שההליך בבית המשפט המחוזי בירושלים הסתיים, הנאשם התקשר לטלפון שבמשרדה של המתלוננת ואיחל לה, בציניות, "חג שמח" (השיחה התקיימה לפני חופשת חג הסוכות). כמו כן, הנאשם עדכן את המתלוננת לגבי תוצאות ההליך בבית המשפט המחוזי ואמר לה **"אל תדאגי, אני לא הולך לשבת בכלא"**. המתלוננת ביקשה הבהרה לגבי פשר דבריו והנאשם אמר לה **"אני הולך להתפלל עליך, את מטורפת"**. המתלוננת טוענת שנבהלה מהדברים שנאמרו לה וביקשה לסיים את השיחה ודיווחה לממונים עליה בשירות המבחן ובהמשך הגישה תלונה כנגד הנאשם במשטרה בשל הפחד שחשה מדבריו (פרוט' עמ' 10 ש' 13 - 30; עמ' 12 ש' 1 - 12).

ד. הנאשם לא הסביר למתלוננת מה כוונתו בדברים "אני אתפלל עליך" ובכל מקרה לא יצר עימה קשר כלשהו לאחר שיחה זו (פרוט' עמ' 12 ש' 7 - 13).

3. להלן תמצית עדותו של הנאשם:

א. המתלוננת הכינה את התסקירים לעניין העונש בתיק הפלילי שהתנהל כנגדו בבית המשפט השלום בירושלים וכן גם בשלב הערעור בבית המשפט המחוזי בירושלים. בשלב הערעור, במהלך הפגישה ביניהם לצורך הכנת התסקיר, המתלוננת הציגה בפניו שלוש אפשרויות לבחור מהן: או שיתאשפז בבית חולים גהה, או שיטופל על ידה, או שילך לבית הסוהר (פרוט' עמ' 13 ש' 1 - 4).

ב. לאחר שהליך הערעור בבית המשפט המחוזי בירושלים הסתיים בכך שנשלח לתשעה חודשי מאסר בפועל, הנאשם היה בסערת רגשות והרגיש שעולמו חרב עליו. לפיכך, התקשר למתלוננת בניסיון לשנות את העונש, אך היא אמרה לו כי לאחר שכבר ניתן פסק הדין, העניין



כבר גמור. הנאשם אמר לה בתגובה "את לא נורמאלית, את מטורפת, אני לא מתכוון ללכת לבית הסוהר ולא להסגיר את עצמי, אני הולך לרבי שמעון בר יוחאי שהשם יושיע אותי שלא אלך לבית הסוהר". המתלוננת הביעה תמיהה על דבריו והוא המשיך והבהיר "להתפלל, להתפלל עלייך, על כל עם ישראל" (פרוט' עמ' 13 ש' 4 - 10).

ג. הנאשם טען שלא היתה לו כל כוונה לפגוע במתלוננת, אך דבריו נאמרו בשעת כעס וסערת רגשות. מנקודת המבט שלו, גם כיום, הוא סבור שהוא נשלח למאסר מאחורי סורג ובריח בשל התסקיר השלילי שכתבה המתלוננת אודותיו ושנכתב מתוך כוונה להזיק לו (פרוט' עמק 13 ש' 15 - 30; עמ' 14 ש' 8 - 29).

ד. הביטוי "להתפלל עלייך" משמעו תקווה שהמתלוננת תזכה למחילה על חטאה כלפיו עקב התסקיר השלילי שכתבה בעניינו והוביל למאסרו (פרוט' עמ' 13 ש' 10 - 13; עמ' 14 ש' 8 - 11; עמ' 15 ש' 7 - 8).

4. בהודעתו של הנאשם במשטרה (ת/1) הוא מסר דברים דומים. עם זאת, יצוין כי המילים "אני הולך לרבי שמעון בר יוחאי שהשם יושיע אותי שלא אלך לבית הסוהר", כפי שטען בבית המשפט, לא הופיעו בהודעת הנאשם במשטרה. מדובר בתוספת שעלתה רק בעדותו בבית המשפט. בנסיבות אלה, הנני קובע שהמילים המדויקות שנאמרו למתלוננת הן כפי שהובאו בעדותה ומילים אלה ישמשו אותי לצורך הכרעה בשאלת אשמו של הנאשם.

5. המאשימה טענה שיש להרשיע את הנאשם בעבירת האיומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין. לחילופין, אם יקבע שלא מתקיימת עבירת האיומים, טענה שיש להרשיע את הנאשם בעבירה קלה יותר שאינה מופיעה בכתב האישום והיא עבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק. הנאשם טען שיש לזכותו משתי העבירות. כפי שיובהר בהמשך, החלטתי להרשיע את הנאשם בעבירה של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין ולכן לא מצאתי צורך לדון בשאלה החלופית אם עובדות כתב האישום מקימות את העבירה הקלה יותר של הטרדה באמצעות מתקן בזק.

ג. "מבחן ההקשר" לבדיקת רכיב "האיום" בעבירת האיומים

1.ג. הגדרת "מבחן ההקשר"

6. הכלל הוא, לעניין עבירת האיומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, כי על "האיום" להיבחן מבעד למשקפיים אובייקטיביים, דהיינו, האם תוכן הדברים ובנסיבות שבהן נאמרו היה בהם כדי להטיל אימה על אדם מהישוב (ע"פ 103/88 ליכטמן נ' מדינת ישראל פ"ד מג(3) 373, 378 (להלן: ליכטמן); ע"פ 6368/09 זקן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.7.10) פסקה 6 לפסק דינו של כבוד השופט



הנדל, (להלן: **זקן**)). אימתי אמירה או מעשה יראו כאיום ואימתי לא, היא שאלה שתלויה בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. לא תמיד ניתן לתת תשובה אחת ברורה לשאלה אם מדובר באיום, או לא. הטיב להביע זאת כבוד השופט ברק (כתוארו דאז) בפסק דין **ליכטמן** (עמ' 385):

"עבירת האיומים (סעיף 192 לחוק העונשין) קשה היא. תחומי התפרסותה אינם ברורים. המקרים הקיצוניים אינם מעוררים קושי. מקרי הביניים מעוררים לעיתים קרובות בעיות קשות של תיחום הגבול בין אמירה מותרת לבין איום אסור. דומה כי הטעם לכך נעוץ בערכים אשר עליהם באה העבירה להגן. ערכים אלה הם בעיקר השלווה הנפשית, הביטחון וחירות הפעולה של הפרט (ראה bein, supra). מטבע הדברים, שהשלווה הנפשית, הביטחון וחירות הפעולה של פרט אחד עשויים להתנגש עם השלווה הנפשית, הביטחון וחירות הפעולה של פרט שני. נדרש איפוא איזון בין הערכים המתנגשים. גבולותיו של איזון זה מטבע הדברים אינם מדויקים, ולדבר השלכה ישירה על חוסר הבהירות באשר לגבולותיו של האיום האסור."

7. בפסק דין **ליכטמן** כבוד השופט גולדברג הציע את "**מבחן המהות**" לבדיקת רכיב "האיום" בעבירת האיומים, היינו יש לבדוק מה מהותם וטיבם של הדברים שנאמרו (עמ' 379). לעומת זאת, כבוד השופט ברק (כתוארו דאז) באותו פסק דין (עמ' 384) הציע את "**מבחן השליטה**", קרי האם יש לדובר שליטה או השפעה על אפשרות התממשותה של הסכנה שעליה הוא מתריע. אם התשובה היא בחיוב, היינו הדובר שולט על התממשות האזהרה, יש לראותו כמאיים, ולא כמזהיר. בפסק דין **זקן**, כבוד השופט הנדל הציע את "**מבחן ההקשר**" לבדיקת השאלה אם הדברים שאמר הדובר מקיימים את רכיב "האיום" שבעבירת האיומים (פסקה 7 לפסק הדין). מבחן ההקשר מורכב משלושה מבחני משנה:

א. מה אמר: מבחן ה-"מה" מתמקד בשאלת מעשה העבירה. ניתן לבצע פעולת איום גם ללא מילים אלא באמצעות סימנים או התנהגות אחרת. ברם, ללא מעשה, אין עבירה.

ב. מי אמר: מבחן ה-"מי" נועד לבדוק את הקשר בין הנאשם לבין מעשה האיום. בדרך זו ניתן ללמוד על אופיו של מעשה האיום.

ג. מדוע אמר: מבחן ה-"מדוע" מטרתו לבחון את הכוונה העומדת מאחורי המעשה כנדרש בפלילים.

8. על פי "**מבחן ההקשר**" על בית המשפט לשקלל את שלושת המבחנים - מה, מי ומדוע - על מנת להגיע להכרעה האם בוצעה עבירת איום. במובן זה, המבחנים משולבים. לדעתי, מתוך שלושת המבחנים שהוצעו בפסיקה, "**מבחן ההקשר**" הוא המבחן הישים ביותר על עובדות המקרה שבפני על מנת לבחון אם הדברים שנאמרו על ידי הנאשם מהווים עבירת איומים, או לא. לפיכך, אבחן את דבריו של הנאשם



למתלוננת על פי שלושת מבחני המשנה של מבחן ההקשר.

2.ג. מבחן משנה ראשון: "מה אמר?"

9. הנאשם התקשר למתלוננת לטלפון של משרדה ואמר לה אחרי שעדכן אותה על עונש המאסר בפועל שהושת עליו על ידי בית המשפט המחוזי: **"אל תדאגי, אני לא הולך לשבת בכלא"**. המתלוננת ביקשה הבהרה לגבי פשר דבריו והנאשם ענה לה: **"אני הולך להתפלל עלייך, את מטורפת"**. השאלה המרכזית שעליה חלוקים הצדדים היא מה משמעות הביטוי **"אני הולך להתפלל עלייך"**. האם מדובר בעבירה פלילית של איומים או שמא אמירה המלמדת על רוחב ליבו של הנאשם שהמתלוננת תזכה למחילה אצל בורא העולם על שחטאה כלפי הנאשם בשל התסקיר שכתבה עליו. כידוע, עולם התפילה הוא עשיר ומגוון ומלווה את חייו של האדם המאמין מלידה ועד מוות ובכל דרך שבה ילך, בין אם דרכו רצופה שמחה וששון ובין אם רצופה צער ויגון. הביטוי **"אני הולך להתפלל עלייך"**, יכול לקבל משמעות שונה במצבים שונים ובנסיבות שונות. להלן ארבע האפשרויות העיקריות:

א. משמעות אוהדת: כגון **"אני הולך להתפלל עלייך"** כדי שתבריא ממחלה או שתצליח בדרך שבה הינך פוסע בתחום הזוגי, עסקי, לימודי וכיוצא באלה. במקרה זה, יש הקשר חיובי שמלא בענווה מטעם הדובר כלפי השומע. הדברים נאמרים מתוך רגשות כנים של כבוד, אהבה ודאגת אמת לשומע.

ב. משמעות מעליבה: ניתן לומר לאדם **"אני הולך להתפלל עלייך"** מתוך כוונה להעליב את השומע ולהמעיט מערכו, כגון: **"אתפלל עלייך שתהיה צדיק יותר"** וזאת כתחליף רך לאמירה **"כיום, בעיני, אתה רשע"**; או, **"אתפלל עלייך שתהיה חכם יותר"** וזאת כתחליף רך לאמירה **"כיום, בעיני, אתה כסיל"**; או **"אתפלל עלייך שתהיה יפה יותר"** (בין רוחנית ובין פיזית), וזאת כתחליף רך לאמירה **"כיום, בעיני, אתה חסר חן"** (בין רוחנית ובין פיזית). הווה אומר, הדובר אומר לשומע **"אנוכי"** מחזיק בסולם הצדיקות, החוכמה והיופי ורשאי למדוד **"אותך"** על פיו. במקרה כזה הדובר מבטא את תחושתו הסובייקטיבית לדיכטומיה שבין ה-**"אני"** ל-**"אחר"**: הצדיק לעומת הרשע (**"אני"** לעומתך), החכם לעומת הכסיל (**"אני"** לעומתך), היפה לעומת חסר החן (**"אני"** לעומתך). במקרה זה, הביטוי **"אני הולך להתפלל עלייך"**, מלא בצדקנות עצמית, יוהרה והתנשאות.

ג. משמעות סולחת: הביטוי **"אני הולך להתפלל עלייך"** עשוי לקפל בתוכו אמירה מטעם הדובר שהשומע גרם לו עוול ועשק אותו, אך הדובר סולח לו ומלא תקווה שהשומע יזכה למחילה אצל בורא העולם, וזאת מכח התפילות שהדובר יעשה למען השומע. מחד גיסא, אם אין מחלוקת בין השניים שהשומע חטא כלפי הדובר ועשק אותו, אזי הביטוי הנ"ל מקבל משמעות אוהדת. מאידך גיסא, אם קיימת מחלוקת בין השניים אם השומע אכן חטא כלפי הדובר ועשק אותו, והשומע אף משוכנע ודבק בצדקת מעשיו, אזי, הביטוי הנ"ל עשוי לקבל משמעות מעליבה.



ד. משמעות מאיימת: הביטוי "אני הולך להתפלל עלייך" יכול לקבל משמעות של איום שמצוי בתוככי המשפט הפלילי ואשר כל מטרתו להפחיד או להקניט את האחר. לעיתים, כל מטרתה של התפילה על ידי הדובר היא לגמול לשומע על גודל ועומק חטאיו ופשעיו כלפי הדובר. מדובר ברצון לנקמה על מעשה שעשה השומע והתפרש אצל הדובר כרשעות מוחלטת, ומכאן הצורך לגייס כח עליון, בדרך התפילה, לשם "עשיית צדק" וזאת על ידי איזון הפגיעה בדובר על ידי פגיעה דומה לה, ויתכן אף קשה יותר, בשומע. לעיתים, לא מדובר בתפילה "תמימה ופסיבית", ש-"ייעשה צדק" בעולם הבא, וזאת על פי תפיסתו הסובייקטיבית של הדובר למונח "צדק", אלא ב-"הצהרת כוונות" של הדובר למעשה "אקטיבי" שיעשה בעצמו לזירוז "עשיית הצדק" על ידי פגיעה בשומע, עוד בעולם הזה. הדבר מזכיר את "מבחן השליטה" שמשמעו השליטה באפשרות התממשות האיום, שהציע כבוד השופט ברק (כתוארו דאז) בפסק דין ליכטמן. דוגמא קיצונית לרצון לגמול לשומע על חטאו הוא "איום ברצח". הביטוי "להתפלל עלייך" עשוי להתפרש כ"תפילה על המת" למען עילוי נשמתו. אמירתו של הדובר לשומע החי שברצונו "להתפלל עליו" משמעה שהינו מייחל לרגע שבו יזכה להתפלל על השומע את תפילת המת. במקרה זה, מדובר בלא פחות מאיום ברצח. ישאל השואל, הכיצד הביטוי "אני הולך להתפלל עלייך", שמקורו ב-"תפילה", היינו עולם "הרחמים, החסד ויראת השמים", עלול להתפרש כאיום פלילי? כתשובה לתהייה זו, נחזור ל-"מבחן ההקשר" ונזכיר את דברי כבוד השופט הנדל בפסק דין זקן (פסקה 7 לפסק הדין):

"מבחן זה [מבחן ההקשר - ה.א.ש.] נחוץ במיוחד במקרים בהם הסוחט באיומים מדבר בטון רך ובמתק שפתיים. לעיתים, גם שפה המשוחה בדבש טומנת בחובה עוקץ ואף איום בארס קטלני."

10. עינינו הרואות כי על פי מבחן המשנה הראשון של "מה אמר", הביטוי "אני הולך להתפלל עלייך" עשוי בנסיבות מסוימות ובהקשר מסוים להתפרש כ-"איום" לכל דבר ועניין. מכאן נעבור למבחן המשנה השני "מי אמר?".

ג.3. מבחן משנה שני: "מי אמר?"

11. במסגרת מבחן המשנה השני של "מבחן ההקשר" יש לבחון מי הדובר ומי השומע. המתלוננת היא עובדת סוציאלית במקצועה ששימשה כקצינת מבחן ותפקידה היה להכין תסקיר לעונש לבית המשפט לגבי הנאשם במסגרת הליך פלילי קודם שהתנהל כנגדו. על מהות תפקידו של קצין מבחן ומהות יחסיו עם נאשמים שעומדים בא במגע לצורך הכנת תסקיר בעניינם, עמד בית המשפט העליון ב-ע"פ 3474/11 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (3.9.12). כבוד השופט זילברטל סיכם את הדברים בנקודות הבאות:

א. לצורך הכנת תסקירו, קצין המבחן אמור להידרש לעניינים הבאים: תולדות חייו של הנאשם,



מצבו המשפחתי, מצבו הכלכלי, מצבו הבריאותי, הנסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירה וכן עריכת המלצה לבית המשפט על העונש שבו גלום מירב הסיכוי להשבת הנאשם למוטב (פסקה 14 לפסק הדין).

ב. קצין המבחן אינו תובע ואינו סנגור (פסקה 14 לפסק הדין).

ג. נקודת מבטו של קצין המבחן צריכה להיות הנאשם ושיקומו, והוא אינו צריך להביא בחשבון בהמלצתו אינטרסים חברתיים כלליים כגון גמול והרתעה (פסקה 14 לפסק הדין).

ד. הנאשם אינו לקוח של קצין המבחן ולכן קצין המבחן אינו אמור לכוון בהמלצתו לבית המשפט לעונש "המועדף" על הנאשם, אלא לעונש שלדעתו מצוי בו סיכוי מירבי להשבת הנאשם למוטב, גם אם הנאשם עצמו אינו חפץ בעונש זה (פסקה 14 לפסק הדין).

ה. קצין המבחן אינו מייצג אף אחד מהצדדים בהליך הפלילי, אלא הוא ידו הארוכה של בית המשפט ותפקידו הוא, בן השאר, לבחון ולבדוק נושאים שבית המשפט עצמו מתקשה לבדוק ולבחון (פסקה 15 לפסק הדין).

ו. קצין המבחן אינו עד מומחה ולכן אין להתיר חקירתו בחקירה נגדית על תסקירו על ידי מי מהצדדים, בין אם מדובר בנאשם ובין אם מדובר בתובע (פסקאות 16 ו-17 לפסק הדין).

ז. קצין המבחן הוא עובד ציבור הממונה על ידי שר הרווחה ועבודתו מפוקחת על ידי קציני מבחן בכירים ועליו לנהל במסגרת עבודתו רישום מפורט בתיקו האישי של הנאשם (פסקאות 17-18 לפסק הדין).

12. העולה מכל האמור לעיל הוא כדלקמן: המתלוננת לא ייצגה את הנאשם בהליך הפלילי שהתנהל כנגדו בבתי המשפט השלום והמחוזי בירושלים; הנאשם אינו לקוח של המתלוננת והיא איננה חייבת להמליץ לבית המשפט על העונש ה-"מועדף" עליו; המתלוננת איננה חייבת לבוא בהמלצה טיפולית שיקומית עבור הנאשם ומסור לה שיקול הדעת המקצועי גם שלא לבוא בהמלצה כזו, מקום שנסיונות הטיפול והתרשמותה המקצועית מובילות אותה למסקנה שהנאשם אינו מתאים לאחת המסגרות הטיפוליות ושיקומיות המוכרות וידועות. בנסיבות אלה, לנאשם אין כל אינטרס ציפיה שראוי להגנה ואשר לפיו המתלוננת אמורה להגיש בעניינו דווקא תסקיר חיובי עם המלצות כאלה או אחרות שימצאו חן בעיניו וינעמו לאוזניו. הדבר מוביל אותנו למבחן המשנה השלישי והוא "מדוע אמר?".

ג.4. מבחן משנה שלישי: "מדוע אמר?"



13. כאן עולה השאלה "מדוע?" הנאשם אמר למתלוננת את המילים הבאות "אל תדאגי, אני לא הולך לשבת בכלא". ובהמשך הוסיף "אני הולך להתפלל עלייך, את מטורפת". מבחן המשנה השלישי של "מדוע אמר?" שלוב בתוך היסוד הנפשי לעבירת האיומים. סעיף 192 לחוק העונשין מורה כדלקמן:

"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".

(ההדגשה לא במקור)

14. היסוד העובדתי בעבירת האיומים מתבטא בעצם האיום, בכל דרך שהיא, לפגוע שלא כדין באיזה מהאינטרסים החברתיים שהעבירה נועדה להגן עליהם - שלווה נפשו, בטחונו וחירות פעולתו של הפרט - ומחייב את בית משפט לבצע איזון ביניהם לבין חופש הביטוי (ראו רע"פ 2038/04 **לם נ' מדינת ישראל** פ"ד ס(4) 96, 109-110 (2006)) (להלן: פסק דין **לם**). המונח "הקנטה" פורש כהרגזה מתגרה ברמה המקבילה להפחדה. לשם קיום היסוד הנפשי די בהוכחת מודעות ברמת הסתברות גבוהה, עד כדי קרבה לוודאות, כי הביטוי המאיים עלול להפחיד או להקניט את קולט האיום (פסק דין **לם**, עמ' 128 ; ע"פ 3140/11 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בבנו] (30.4.12), פסקה 12 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן).

15. במקרה שבפני, יש לבחון את הסיבה מדוע הנאשם אמר למתלוננת את הדברים שהובאו לעיל, לרבות הביטוי "אני הולך להתפלל עלייך". נבחן כעת האם ביטוי זה נאמר במטרה שתהיה לו משמעות אוהדת, או משמעות מעליבה, או משמעות סולחת, או משמעות מאיימת:

א. משמעות אוהדת: ברור שדבריו של הנאשם לא נאמרו מתוך אהדה למתלוננת. אילו באופן תיאורטי הנאשם היה מרוצה מהתוצאה של גזר הדין - כגון, במצב דמיוני שבו לא היה מוטל עליו עונש מאסר כלל, או שהיתה מוטלת עליו תקופת מאסר שבעיניו נראית קצרה והיה אומר למתלוננת "אני אתפלל עלייך" בנימה נעימה וחייכנית ועל מנת להכיר לה תודה שסייעה לו - ברור שהיה מדובר במשמעות אוהדת. אך זה לא המקרה. הנאשם נדון על ידי בית המשפט לראשונה בחייו לעונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריא והיה מלא רגשות כעס ותסכול על העונש שהוטל עליו. הנאשם חש, באופן סובייקטיבי, שנגרם לו עוול וכי קיים קשר סיבתי ישיר, בבחינת סובב ומסובב, בין התסקיר לבין חומרת העונש שהוטל עליו. בעיניו של הנאשם, אילולא התסקיר שכתבה המתלוננת, ההליך המשפטי היה יכול להסתיים בצורה אחרת לגמרי מכפי שהסתיים, היינו לא היה מוטל עליו עונש מאסר כלל. בנסיבות אלה, הנאשם לא אהד את המתלוננת במאומה בעת שהתקשר אליה לאחר שהסתיים ההליך המשפטי בבית המשפט המחוזי בירושלים.



ב. משמעות מעליבה: הנאשם אכן רצה להעליב את המתלוננת עת שכנה אותה "מטורפת". כמו כן, בעת שהשתמש בביטוי "אני הולך להתפלל עלייך", ביטא את היחס הדיכטומי בין ה-"אני", שלפי תפיסת עולמו הסובייקטיבית, נמצא בצד של הצדק והאור לבין ה-"אחר" (המתלוננת), שמצויה בצד של הרשע והחושך, ולכן יש צורך בתפילות עליה לבורא עולם על מנת לטהרה מחטאיה כלפי הנאשם, וזאת כפי שבאו לידי ביטוי בתוכן התסקיר שכתבה.

ג. משמעות סולחת: בעדותו בבית המשפט הנאשם המשיך להאשים את המתלוננת, גם לאחר ששחרר ממאסרו בתיק הקודם, שבשל התסקיר שכתבה נהרסו חייו ונגרם לו עוול. לנאשם אין כל יחס סלחני כלפי המתלוננת, לא בעבר עת שכתבה את התסקיר וגם לא היום. גם אם נאמר כי דבריו של הנאשם למתלוננת מבטאים רצון שלו שהמתלוננת תזכה למחילה אצל בורא העולם, הרי שלאור הקשר הדברים, קשה להשתחרר מהרושם שדבריו נגועים בציניות וסרקזם.

ד. משמעות מאיימת: העובדה שהנאשם רצה להעליב את המתלוננת ולא גילה יחס סלחני כלפיה ומאשים אותה שגרמה לו עוול מכח מילוי תפקידה כלפי בית המשפט בעת שכתבה את התסקיר אודותיו, איננה מקימה עבירה פלילית. על מנת שתקום עבירה פלילית של אימים, לדברים שאמר הנאשם למתלוננת צריכה להתלוות כוונה להפחיד או להקניט (הוא היסוד הנפשי לעבירה). לדעתי, בחינה של ה-"הקשר" שבו נאמרו הדברים של הנאשם למתלוננת, מובילה למסקנה שמדובר באיום. בעת שהנאשם אמר למתלוננת, "אל תדאגי אני לא הולך לשבת בכלא" הוא ביטא את "**זמינותו**" כדי שיוכל "להתפלל עליה". מדובר בסוגי תפילות שכל מטרתן להשיג גמול כנגד המתלוננת על מה שנתפס אצל הנאשם כעוול שעשתה לו בעצם כתיבת התסקיר כפי שנכתב. אפשרות נוספת, קיצונית יותר, היא שמדובר ב-"תפילות על המת", היינו עת שהנאשם אומר למתלוננת "אני אתפלל עליך" הוא מבטא את רצונו שיזכה להתפלל לעילוי נשמתה, במילים אחרות "איום ברצח".

5.ג. סיכום

16. עיינו הרואות כי דבריו של הנאשם למתלוננת לא נאמרו מתוך "אהדה" אליה וגם לא מתוך "סלחנות", אלא בכוונה "להעליבה" ו-"לאיים" עליה. המתלוננת מילאה תפקידה על פי דין כקצינת מבחן. מדובר בתפקיד שאין בו רכיב של נאמנות אישית כלפי הנאשם והמתלוננת היתה נעדרת כל מחויבות כלפיו לעניין השאלה אם בתסקיר שתכתוב תהיה המלצה טיפולית או לא, ואם כן, מה תוכנה. התסקיר הוא בגדר המלצה בלבד לבית המשפט ואין לו מעמד מחייב. עם הגשת תסקירה לבית המשפט, המתלוננת סיימה את מלאכתה ואין לנאשם להלין עליה במאומה, בין לעניין סוגי העונשים שהושתו עליו על ידי בית המשפט ובין לגבי מידתו של כל סוג עונש (כגון אם הוטל קנס מה גובהו ואם הוטל מאסר מה אורכו).

17. פשיטא, שמלאכת גזירת הדין מסורה לבית המשפט ולא לשירות המבחן. בנסיבות אלה, בעת שהמתלוננת סיימה את מלאכתה עת שכתבה את התסקיר ומסרה אותו לבית המשפט, הסתיים הטיפול



שלה בנאשם והנאשם מנוע מלהתקשר אליה, לא כל שכן, לבוא אליה בטרניה לגבי העונש שהוטל עליו ולעדכן אותה מה בכוונתו לעשות בעניינה בהמשך, לרבות "תפילות" שיקרא למענה או עליה. על פי "מבחן ההקשר", הנסיבות הכלליות של האירוע מובילות למסקנה שמדובר באיום לכל דבר ועניין. יוזכר, שעבירת האיומים כוללת בתוכה דרישה לכוונה מיוחדת אצל הנאשם "להפחיד את האדם או להקניטו", כאמור בסיפא של סעיף 192 לחוק העונשין. לאור כעסו של הנאשם מתוצאות ההליך הפלילי שהתנהל בעניינו בבית המשפט המחוזי בירושלים, ברור מהאופן שבו נאמרו דבריו למתלוננת שהוא חפץ בהפחדתה או הקנטתה. בפועל, כוונתו גם התממשה, והמתלוננת אכן פחדה מדבריו, למרות שכאמור, מבחן "האיום" הוא מבחן אובייקטיבי ולא סובייקטיבי, היינו גם אם המתלוננת, תיאורטית, לא היתה פוחדת מהנאשם, עדיין ניתן להרשיעו בעבירת איומים אם אדם סביר במקומה של המתלוננת היה מרגיש פחד עקב מה שנאמר לו.

18. יתר על כן, גם אם נלך לפי "**מבחן השליטה**" שהציע כבוד השופט ברק (כתוארו דאז) בפסק דין **ליכטמן, המילים "אל תדאגי, אני לא הולך לשבת בכלא"**, כביטוי ל"**זמינותו**" של הנאשם לערוך "**תפילות**" עליה, הרי שעדיין תתקיים עבירת האיומים. אותה "זמינות" היא למעשה "שליטה" באפשרות למימוש האיום. אותן "תפילות" אינן אלא "הצהרת כוונות" לפגוע במתלוננת על מנת לגמול לה על התסקיר השלילי שכתבה וגרם לבית המשפט, על פי תפיסתו של הנאשם, להטיל עליו עונש של מאסר מאחורי סורג ובריח, וזאת תוך התעלמותו של הנאשם מסוג העבירה שביצע וחומרתה כבסיס לעונש שהוטל עליו.

19. מעבר לנדרש יצוין שהיסוד הנפשי בעבירת האיומים כולל בתוכן שתי אפשרויות חלופיות: ראשית, "כוונה להפחיד"; שנית, "כוונה להקניט". במקרה שבפני, קבעתי שדבריו של הנאשם היו מתוך "כוונה להפחיד" את המתלוננת. יובהר שגם החלופה של "כוונה להקניט" מתקיימת, קרי, הרגזה מתגרה שהיא שוות ערך להפחדה, וזאת לאור מכלול הנסיבות של האירוע נשוא כתב האישום.

20. לאור כל האמור לעיל, הנני מרשיע את הנאשם בעבירה של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

ניתנה היום, ג' ניסן תשע"ה, 23 מרץ 2015, במעמד הצדדים