



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 08-1826 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

בפני כב' השופטת רונית בש

מ.י. לשכת תביעות גליל-משטרת ישראל

המאשימה

נגד

משה הלוי

הנאשם

נוכחים:

ב"כ המאשימה – עו"ד גור שי ועו"ד גבי זמיר חגית
הנאשם - בעצמו

פרוטוקול

הצדדים:

התיק קבוע היום למתן החלטה בטענותיו המקדמיות של הנאשם.

החלטה

א. פתח דבר

1. בפניי בקשת הנאשם להורות על ביטול כתב האישום, אשר הוגש נגדו, זאת מהטעמים הבאים: חוסר סמכות עניינית ומקומית של בית המשפט לדון בכתב האישום, מכוח סעיפים 149(1) ו-149(2) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב – 1982 (להלן: "החסידי"פ"); העובדות המתוארות בכתב האישום אינן מהוות עבירה, מכוח סעיף 149(4) לחסידי"פ. כמו כן, העלה הנאשם בבקשתו טענה מקדמית של הגנה מן הצדק וביקש לקיים משפט זוטא.

2. בישיבה מיום 5.11.08 הסכים הנאשם כי המאשימה תתייחס בתגובתה לטענותיו בעניין חוסר סמכות של בית המשפט לדון בתיק, בעניין אי ביסוס העבירה ובעניין טענת ההגנה מן הצדק בשאלת האכיפה הבררנית.

ב. כתב האישום



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31

3. כתב האישום מייחס לנאשם עבירה של העלבת עובד ציבור – עבירה לפי סעיף 288 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן: "חוק העונשין").

4. בכתב האישום נטען, כדלקמן:

במועד הרלוונטי לכתב האישום כיהן רב ניצב משה קראדי בתפקיד המפקח הכללי של משטרת ישראל (להלן: "המפכ"ל"). ביום 5.2.06, במסגרת פורום באתר "ROTTER" ("רוטר") ([HTTP://ROTTER.NET](http://rotter.net)) באינטרנט, פירסם הנאשם תחת שם הכינוי "HALEMO" ("הלמו") את תמונתו של המפכ"ל, כאשר על כתפו השמאלית מופיע צלב קרס נאצי, על חולצת מדיו מצד שמאל מתנוסס סמל נאצי ומאחוריו דגל שבמרכזו צלב קרס נאצי (להלן: "תמונת המפכ"ל במדי נאצי"). מעל תמונת המפכ"ל במדי נאצי רשם הנאשם את המלל: "אבל אהבתי את המוסיקה הגרמנית (רוק כבד) שמלווה את הסרט מי הלהקה הנאצית ששרה ברקע? התמונות של יהודים עם דם וגולגולות מפוצחות זה אמיתי או פוטושופ? תראה מה שלחו לי היום בדוא"ל..." ומתחת לתמונת המפכ"ל במדי נאצי רשם: "לא יפה...". בהמשך לאמור לעיל פרסם הנאשם את תמונת המפכ"ל במדי נאצי באתר "HALEMO" ([HTTP://ROTTER.NET](http://rotter.net)).

ג. בקשת הנאשם

5. הנאשם טען בבקשתו, כי כתב האישום אינו מציין את איזור ביצוע העבירה על ידי הנאשם, וכי כתובות אתרי אינטרנט עם שם המתחם (דומיין) NET הן כתובות השייכות לגופים הנמצאים ומנוהלים בארצות הברית, ומשלא נתן היועץ המשפטי לממשלה את הסכמתו להגשת כתב האישום, כנדרש על פי סעיף 9(ב) לחוק העונשין, לא קיימת לבית המשפט סמכות עניינית או מקומית לדון בכתב האישום, שכן העובדות המתוארות בו בוצעו בכתובת שאינה מצויה תחת ריבונותה של מדינת ישראל.

6. הנאשם טען עוד, כי כתב האישום אשר הוגש נגדו אינו מגלה עבירה שכן העבירה, המיוחסת לנאשם בכתב האישום, בוצעה באתר אינטרנט שכתובתו בשטח ארצות הברית. על כן, על האתר וכותביו חל הדין האמריקאי, כאשר על פי דין זה המפכ"ל אינו מהווה "עובד ציבור". הנאשם טען כי העבירה לא בוצעה בפניו או בנוכחותו של המפכ"ל ועל כן יסוד הפרסום



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

- 1 אינו נכלל ביסודותיה של העבירה. הנאשם הוסיף, כי המפכ"ל אינו עד תביעה, ובכך נמנעת
2 מהתביעה האפשרות להוכיח כי המפכ"ל היה "עובד ציבור" במועד הרלוונטי ומתי הוא
3 נחשף לדברים.
4
- 5 7. הנאשם הוסיף וטען בבקשתו, כי כתב האישום אשר הוגש על ידי המאשימה מהווה
6 התנהגות שערורייתית של הרשויות כלפיו. הנאשם ציין, כי הוא נרדף בשנים האחרונות על
7 ידי המאשימה בשל פעילותו ברשת האינטרנט, כי כתב האישום הוגש יותר משנתיים לאחר
8 מועד ביצוע העבירה, וכי הוגש משיקולים זרים לאחר שפרקליטות מחוז ת"א סירבה להגיש
9 כתב אישום. לטענת הנאשם, הושגו הראיות בתיק החקירה תוך ביצוע עבירות על החוק –
10 תוך ביצוע האזנות סתר, תוך חדירה למחשב שלא כדין ותוך זיוף צו שיפוטי.
11
- 12 8. בבקשה נטען, כי המאשימה מבצעת אכיפה בררנית, בכל הקשור להעמדה לדין של אזרחים,
13 גולשי אינטרנט ועיתונאים בגין העלבה של עובדי ציבור ובגין עבירות דומות, וכן צוינו
14 בבקשה מספר דוגמאות בהן סירבה המאשימה לפתוח בחקירה ו/או להעמיד לדין בגין
15 פרסומים בתקשורת ובאינטרנט, שיש בהם משום העלבת עובד ציבור.
16
- 17 9. הנאשם עתר בבקשתו, נוכח טענותיו הנ"ל, להורות על ביטול כתב האישום כנגדו.
18
- 19 **ד. תגובת המאשימה**
20
- 21 10. המאשימה התנגדה בתגובתה בכתב לביטול כתב האישום אשר הוגש נגד הנאשם.
22
- 23 11. באשר לסמכות העניינית והמקומית טענה המאשימה בתגובתה, כי העבירה, הכוללת את
24 פרסום תמונת המפכ"ל במדי נאצי, מהווה עבירה של "העלבת עובד ציבור", שבוצעה על ידי
25 הנאשם שהינו אזרח ותושב מדינת ישראל, אשר הפעיל את אתר הלמו, מביתו שבעיר עכו,
26 ועל כן אין מדובר ב"עבירת חוץ", המחייבת לצורך הגשת כתב אישום בגינה את אישורו של
27 היועץ המשפטי לממשלה. ב"כ המאשימה טענה עוד, כי את הפרסום המעליב ניתן היה
28 לראות בשטח מדינת ישראל. בחיפוש אשר נערך בביתו של הנאשם נמצא דיסק קשיח ובו
29 התמונות המהוות את המרכיב המרכזי בביצוע העבירה, ועל כן הפרסום נעשה מתוך שטח
30 מדינת ישראל. ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה הקובעת כי מקום הימצאות השרת אינו
31 רלוונטי לשאלת מקום ביצוע העבירה.
32



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

12. באשר לטענת הנאשם, לפיה העובדות המיוחסות לו בכתב האישום אינן מהוות עבירה, ציינה ב"כ המאשימה, בתגובתה, כי אין חולק על כך כי, במועד ביצוע הפרסום על ידי הנאשם, כיהן רב ניצב משה קראדי כמפכ"ל, היינו היה עובד ציבור. ב"כ המאשימה טענה, כי פרסום תמונת המפכ"ל במדי נאצי באינטרנט, מקום לציבור גישה אליו, מהווה כשלעצמו את מעשה ההעלבה, כאשר השאלה, האם הפרסום עצמו מעליב, דינה להתברר במהלך שמיעת הראיות בתיק. ב"כ המאשימה הוסיפה, כי פרסום תמונת המפכ"ל במדי נאצי, במהלך תקופת ה"התנתקות", מהווה פגיעה בכבודו של המפכ"ל, אשר שימש כמוציא לפועל של החלטות הממשלה, שהתקבלו כדין. ב"כ המאשימה הוסיפה כי גם לחופש הביטוי קיימות מגבלות. ב"כ המאשימה הפנתה בתגובתה לפסק הדין ברע"פ 2038/04 שמואל רם נ' מדינת ישראל (לא פורסם) (להלן: "פסק דין רם"), הדין ביסודות עבירת האיומים, וביקשה ללמוד ממנו, כי ניתן לייחס את העלבת עובד הציבור, כאשר הדברים נאמרו בנסיבות, בהן סביר להניח שיגיעו לידיעת עובד הציבור, והמעליב היה מודע לאפשרות זו. ב"כ המאשימה ציינה, כי הפרסום המעליב בענייננו זכה לתפוצה, כאשר דבר פרסום התמונה הובא לידיעת הציבור באמצעות "ידיעות אחרונות".

13. לעניין טענת ההגנה מן הצדק אותה העלה הנאשם, טענה ב"כ המאשימה, כי צו החיפוש, אשר מכוחו נערך החיפוש בבית הוריו של הנאשם ניתן כדין, וכי בצו החיפוש חלה טעות בדבר כתובת מגוריו של הנאשם, אולם יחד עם זאת צו החיפוש חוקי, ותיקונו אושר על ידי כבוד השופט היימן.

ב"כ המאשימה הוסיפה, כי הגשת כתב האישום נגד הנאשם אינה מהווה אכיפה בררנית, שכן מדובר באירוע יחיד מסוגו, הגם שהוא דומה במהותו לאירועים אחרים בגינם הוגשו כתבי אישום. ב"כ המאשימה הבהירה בתגובתה, כי גם אם יימצאו פגמים בהליכים השונים אשר ננקטו נגד הנאשם, הרי שפגיעתם אינה מגיעה כדי "פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגיונות" ופגמים אלו ניתנים לריפוי באמצעים מידתיים מתונים יותר מביטולו של כתב האישום. ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה הקובעת כי לא כל אכיפה חלקית היא אכיפה פסולה שיסודה באפליה.

ה. תשובת הנאשם לתגובת המאשימה

14. ביום 20.1.09 הגיש הנאשם את תשובתו לתגובת המאשימה. בתשובה חזר הנאשם על הטענות אותן העלה בבקשתו לביטול כתב האישום. הנאשם הוסיף וטען, כי המאשימה



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

- 1 בתגובתה התייחסה לטענות עובדתיות, לפיהן העבירה בוצעה מבית הנאשם שבעיר עכו
2 והפרסום המעליב הובא לידיעת הציבור באמצעות העיתון "ידיעות אחרונות" אולם משלא
3 נכללו טענות אלו בכתב האישום, יש לקבל את טענת הנאשם בדבר חוסר סמכות מקומית
4 ולבטל את כתב האישום.
5
6 15. הנאשם טען בתשובתו, כי פסק הדין רס שהובא בתגובת המאשימה, דן בעבירת האיומים,
7 שאינה רלוונטית בענייננו. הנאשם טען, כי על פי פסק הדין רס יש צורך שהמאויים יקלוט
8 את הדברים, ואילו במקרה דנן מר משה קראדי אינו נכלל כעד תביעה בכתב האישום, וכתב
9 האישום אינו מפרט מתי קלט עובד הציבור את הפרסום הפוגע. עוד טען הנאשם בתשובתו,
10 כי לא ברור גם כיצד המאשימה תוכיח שהפרסום בעיתון "ידיעות אחרונות" בוצע, כפי
11 שנטען על ידי המאשימה.
12
13 16. הנאשם שב וחזר בתשובתו על כך שבוצעה כלפיו אכיפה בררנית במקרה דנן, על רקע
14 העובדה שהביא בבקשתו דוגמאות של אי העמדת עיתונאים לדין בגין העלבת עובדי ציבור
15 בעיתונות היומית.
16
17 17. הנאשם טען, כי הדוגמאות להעמדה לדין של עובד ציבור שהובאו על ידי המאשימה
18 מתייחסות להעלבה שבוצעה בפני עובד הציבור, בשונה מהמקרה דנן.
19
20 18. עוד טען הנאשם בתשובתו, כי במקרה דנן נעשה שימוש בצו חיפוש מזויף ולפיכך יש למחוק
21 את כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, מכוח סעיף 149(10) לחסד"פ.
22

1. דיון

האם מדובר בעבירת פנים או שמא בעבירת חוץ?

- 26 19. מבקשת הנאשם עולה, כי השרת של אתר האינטרנט, בו הועלתה תמונת המפכ"ל במדי
27 נאצי, שייך לגופים הנמצאים ומנוהלים בשטחה של ארצות הברית, ומשכך היה, על פי טענת
28 הנאשם, על המאשימה לקבל את הסכמתו בכתב של היועץ המשפטי לממשלה להגשת כתב
29 אישום נגד הנאשם, זאת לפי סעיף 9(ב) לחוק העונשין, בהיות העבירה "עבירת חוץ".
30
31 20. סעיף 7(א)(1) לחוק העונשין מגדיר "עבירת פנים" כעבירה אשר נעברה כולה או מקצתה
32 בשטח של מדינת ישראל.



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

- 1
- 2 21. המאשימה טענה בתגובתה, כי הנאשם העלה את התמונה לאתר, בהיותו בביתו שבעיר עכו,
- 3 שבשטחה של מדינת ישראל. הנאשם טען בתשובתו לתגובת המאשימה, כי אין זכר בעובדות
- 4 כתב האישום לטענת המאשימה לפיה הנאשם העלה את התמונה לאתר בהיותו בביתו
- 5 שבעיר עכו, ועל כן מנועה המאשימה מלטעון טענה זו בתגובתה.
- 6
- 7 המיקום ממנו הועלתה התמונה לאתר האינטרנט הינו עניין, אשר יש להוכיחו במסגרת
- 8 שמיעת הראיות, ואינו אמור בהכרח לבוא לידי ביטוי בחלק העובדתי של כתב האישום.
- 9 השלב בו אמורה המאשימה להוכיח, כי תמונת המפכ"ל במדי נאצי הועלתה לאתר על ידי
- 10 הנאשם בהיותו בביתו בעיר עכו הינו שלב שמיעת הראיות. למותר לציין, כי הנאשם לא טען
- 11 בבקשתו כי העלאת התמונה עצמה לאתר נתבצעה שלא משטחה של מדינת ישראל. היות
- 12 האתר מנוהל ומתופעל מארצות הברית, כמו גם היות השרת מצוי בארצות הברית, אינה
- 13 הופכת את העבירה ל"עבירת חוץ", זאת כאשר חלקה של העבירה בוצע בתחומי מדינת
- 14 ישראל.
- 15
- 16 22. הפסיקה בעניין זה הינה דלה, וטרם נתגבשה הלכה האם ביצוע עבירה באינטרנט, כאשר
- 17 מקום מושב השרת הינו בחוץ לארץ, הופך את העבירה ל"עבירת חוץ". יחד עם זאת, המגמה
- 18 הקיימת בפסקי הדין, אשר ניתנו בעבר על ידי הערכאות השונות, הינה לדחות טענה זו.
- 19
- 20 23. בית המשפט המחוזי בתל-אביב קבע בב"ש (תל-אביב-יפו) 90861/07 מיכאל-גארי קרלטון נ'
- 21 יחידה ארצית לחקירות הונאה, עת נדרש לדון בשאלה האם ביצוע הימורים באינטרנט,
- 22 כאשר השרת נמצא בגיבלטר, מהווה עבירה לפי סעיף 225 לחוק העונשין, כי:
- 23
- 24 "לעניין תחולתו הטריטוריאלית של חוק העונשין הישראלי, ככל שמדובר במשחק
- 25 מזל שנערך דרך האינטרנט, מבלי לקבוע עמדה פסקנית בעניין, הרי לצורך
- 26 הלכאורי של ביצוע החיפוש, די בכך שהעבירה בוצעה חלקה בישראל וחלקה
- 27 בחו"ל כדי שיחול עליה החוק הישראלי, וזאת כנאמר בסעיף 7(א)(1) לחוק
- 28 העונשין, תשל"ז - 1977, אשר מגדיר "עבירת פנים" כעבירה שנעברה כולה או
- 29 מקצתה בתוך שטח ישראל, והרי אין חולק כי רק פעולותיו של המהמר תוך
- 30 שימוש בתוכנה ובמחשב בישראל, הם אלה שגרמו לכך שהוא יהיה שותף באותו
- 31 משחק מזל המתנהל בחו"ל. לכן, על פני הדברים, בנסיבות אלה, העבירה נעברה



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1 מקצתה בתוך שטח ישראל, ועל כן הינה "עבירת פנים", אשר דיני העונשין של
2 ישראל יחולו עליה, כאמור בסעיף 12 לחוק העונשין".
3 שהרי, אם אין פעולת ההימור במרחב הווירטואלי, הקרוי "אינטרנט", פעולה
4 אסורה, הרי שכל פעולה האסורה על ידי הדין הישראלי (הפלילי והאזרחי),
5 שנעשית "במרחב האינטרנטי" הינה פעולה מותרת, שאינה ניתנת לאכיפה.
6 מצב זה הדעת לא תסבול, הגישה המתיישבת נכונה, עם תכליתו של הדין
7 הישראלי היא, כי על אף שמעשה העבירה אינו עבירה בגיברלטר, הרי שהעבירה
8 שבוצעה "במרחב האינטרנטי" וחבקה עולם, קצה האחד שלה בגיברלטר, וקצה
9 השני הוא במדינת ישראל. לכן, העבירה, הינה עבירה הניתנת לאכיפה, על פי
10 הדין הישראלי.
11 אי אכיפתה תוביל למצב אבסורדי אשר ירוקן מתוכן סעיף 225 לחוק העונשין,
12 והיכולת לאוכפו, בכל המתייחס לעבירות שבוצעו דרך האינטרנט" (פורסם
13 בתקדין)

14
15 בב"ש (חיפה) 3707/01 יגודיב אמלטי נ' מדינת ישראל, אשר דן אף הוא בניהול משתקים
16 אסורים באינטרנט כאשר השרת נמצא בחו"ל, נקבע על ידי בית המשפט המחוזי בחיפה כי:
17 "אחת החלופות בהגדרתה של "עבירת פנים" בסעיף 7 לחוק היא זו...:
18 "(א) עבירה שנעברה כולה או מקצתה בתוך שטח ישראל";
19 עולה, שדי בכך שמקצת העבירה נעברה בישראל, כדי לקבוע שהעבירה היא
20 "עבירת פנים"... לפיכך, די בכך שהמכשיר שבו נעשה המשחק נמצא בישראל,
21 כדי לצאת ידי חובת ההגדרה....די בכך שהמכשיר שבו נעשה המשחק נמצא
22 בישראל, כדי לצאת ידי חובת ההגדרה" (פורסם בתקדין)

23
24 24. ומן הכלל אל הפרט:

25 קבלת טענתו של הנאשם, לפיה מדובר ב"עבירת חוץ", משמעה ריקון מילות החוק מתוכן,
26 שכן כל מעשה עבירה אשר יתבצע באמצעות אתר, שהשרת שלו נמצא מחוץ לשטחה של
27 מדינת ישראל, ובאותה מדינה בה נמצא השרת אין מדובר בעבירה, לא יהא בר עונשין
28 בארץ. מדובר בתוצאה אבסורדית, שאינה עולה בקנה אחד עם מבחן ההיגיון והשכל הישר.
29 אשר על כן, גם אם מקום מושבו של השרת הינו בארצות הברית, עצם העובדה כי התמונה
30 הועלתה על ידי הנאשם בהיותו בשטחה של מדינת ישראל, מספיקה, לצורך העניין, כדי
31 לבסס את היות העבירה עבירת פנים, מה גם שסעיף 7(א) לחוק העונשין קובע, כאמור, כי די
32 בכך שחלק מהעבירה בוצע בשטחה של מדינת ישראל בכדי שהעבירה תהווה "עבירת פנים".



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1
2 25. אשר על כן, דין טענת הנאשם כי עסקינן ב"עבירות חוץ" להידחות, והנני קובעת כי מדובר
3 ב"עבירת פנים". לפיכך, לצורך הגשת כתב אישום בגין ביצועה, אין צורך באישורו של היועץ
4 המשפטי לממשלה.

האם כתב האישום מגלה עבירה?

5
6
7 26. הנאשם טען, כי מכיוון שתמונת המפכ"ל במדי נאצי הועלתה לאתר אינטרנט שהשרת שלו
8 נמצא בארצות הברית, הרי שעל האתר וכותביו אמור לחול הדין האמריקאי; על פי דין זה
9 המפכ"ל אינו מהווה עובד ציבור. הנאשם הוסיף וטען כי הפרסום לא הוטח בפניו של
10 המפכ"ל, שאינו עד תביעה, ולפיכך לא מתקיימים יסודות העבירה של ה"עלבת עובד ציבור".

11
12 27. אף טענותיו הנ"ל של הנאשם דינן להידחות. קבעתי לעיל, כי גם אם מקום מושבו של השרת
13 הינו בארצות הברית, הרי שבנסיבות העניין העבירה הינה עבירת פנים, ועל כן על העבירה
14 חלים דיני העונשין של מדינת ישראל. אף אם המפכ"ל אינו מהווה "עובד ציבור" בארצות
15 הברית, הרי שהוא מהווה "עובד ציבור" על פי דיני מדינת ישראל. ראה בעניין זה גם את
16 החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב, אשר הובאה לעיל (ב"ש 90861/07), לפיה על אף
17 שמעשה עבירת ההימורים באינטרנט אינו מהווה מעשה עבירה בגיברלטר, הרי שעצם
18 העובדה כי העבירה בוצעה "במרחב האינטרנטי", קצה האחד שלה בגיברלטר, וקצה השני
19 הוא במדינת ישראל, אזי העבירה הינה עבירה הניתנת לאכיפה על פי הדין הישראלי. לפי
20 הדין הישראלי מפכ"ל המשטרה הינו עובד ציבור ואין חולק על כך.

21
22 28. סעיף 288 לחוק העונשין קובע:

23 **"המעליב בתנועות, במלים או במעשים, עובד הציבור או דיין...כשהם ממלאים**
24 **תפקידם או בנוגע למילוי תפקידם, דינו ..."**

25
26 לשון הסעיף, כשלעצמה, אינה דורשת כי העלבת עובד הציבור תהיה "בפניו", ולפיכך, גם
27 העלבת עובד ציבור אשר מבוצעת באתר אינטרנט יכולה למלא אחר דרישת היסוד העובדתי
28 של העבירה הנ"ל. לא נעלם מעיני פסק הדין בת"פ (נצרת) 1263/01 **מדינת ישראל נ' עלי**
29 **עילאל** (להלן: "פס"ד עילאלי"), בו נקבע כי על דברי העלבון להיאמר ב"פניו" של עובד
30 הציבור, כשעל עמדה זו חזר המלומד י. קדמי, בספרו **"על הדין בפלילים"** (חלק רביעי,
31 מהדורה מעודכנת, תשנ"ז – 2006, עמ' 1721).



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

- 1 אף הפרשנות הנובעת מפסק דין עילאל, באשר ליסוד העובדתי של העבירה של העלבת עובד
2 ציבור, מתיישבת עם העמדה, לפיה עובדות כתב האישום במקרה דנן מגלות עבירה של
3 העלבת עובד ציבור. יובהר, כי בפסק דין עילאל דובר בדברי העלבה של עובדת ציבור, אשר
4 נאמרו לצד שלישי, זאת מבלי שעובדת הציבור תיחשף אליהם באופן אישי ישיר. בענייננו,
5 לעומת זאת, התמונה של המפכ"ל במדי נאצי הועלתה לאתר אינטרנט, אשר קהל היעד שלו
6 הינו במדינת ישראל, וברי כי למפכ"ל המשטרה הייתה אפשרות סבירה וריאלית להיחשף
7 לתמונה באופן ישיר. הדבר דומה לביצוע עבירה של העלבת עובד ציבור בדרך של פרסום
8 בעיתון יומי, שכן גם במקרה דנן עסקינן בפרסום, שאינו רגעי, הנגיש לעיון כלל הציבור.
9 פרשנות, לפיה פרסום תמונה ומלל מעליבים באתר אינטרנט, אין בו משום העלבת עובד
10 ציבור, כי הפרסום אינו מוטח באופן אישי בפני עובד הציבור, אינה עולה בקנה אחד עם
11 יסודות העבירה של העלבת עובד ציבור ואינה מניחה את הדעת, שכן מדובר בפרסום ברבים,
12 תוך ידיעה, שהפרסום עשוי, בסבירות גבוהה, להיחשף בפני עובד ציבור.
13
- 14 29. בת"פ (חדרה) 2374/03 מדינת ישראל – לשכת תביעות חדרה נ' אונגרפלד יוסף נדון עניינו
15 של נאשם, אשר החזיק בשלט שכלל מילות גנאי נגד שוטר, מול תחנת המשטרה בה עבד
16 אותו שוטר. בית המשפט קבע במקרה הנ"ל, כי:
17
- 18 "פרסום הכרזה במקום פומבי בחצר תחנת המשטרה בחדרה אל מול חבריו השוטרים
19 ולעיני הבאים ויוצאים מן התחנה, גרמו להשפלתו והפכו את המתלונן למטרה ללעג
20 ולבוז. כינוי שוטר בכינוי גנאי "תפוח רקוב", והטענה כי הוא עשה יד אחת עם
21 עבריינים כאשר מהות תפקידו של המתלונן היא להלחם בתופעות העברייניות ולהביא
22 העבריינים לדין, פוגעת באמינותו כממלא תפקיד ציבורי ויש בכך משום העלבה
23 ברורה. בענייננו מדובר בעבירה שנמשכה שבוע ימים ברציפות ולא באקט חד פעמי
24 כאשר הנאשם יוצא מגדרו כדי להביא את תוכן הכרזה המשמיצה והמעליבה לידיעת
25 הכל" (פורסם בתקדין).
26
- 27 30. כוחם של הדברים הנ"ל יפה במקרה שבפנינו, שאף בו מדובר לכאורה בפרסום מתמשך
28 ברבים, אשר יש בו משום העלבת עובד הציבור.
29
- 30 31. לפיכך, נוכח כל האמור לעיל, הנני דוחה את טענתו המקדמית של הנאשם, לפיה העובדות
31 המתוארות בכתב האישום אינן מהוות עבירה.
32



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1

2

הגנה מן הצדק

3

32. כיום מעוגנת דוקטרינת ההגנה מן הצדק על ידי המחוקק, כטענה מקדמית, לפיה:

4

"הגשת כתב אישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של

5

צדק והגינות".

6

7

33. ברם, דוקטרינת ההגנה מן הצדק עוגנה תחילה על ידי ההלכה הפסוקה. בפסה"ד של בימ"ש

8

העליון בע"פ 2910/94 יפת ואח' נ' מ"י (פ"ד נ(2), 221) (להלן: "הלכת יפת") נקבע, כי ניתן

9

לבטל כתב אישום מכוחה של הדוקטרינה הנ"ל רק במקרים נדירים. בית המשפט העליון

10

התווה בהלכת יפת את המבחן הבא:

11

"המבחן הקובע, כפי שאני רואה לאמצו, הוא מבחן ה'התנהגות הבלתי נסבלת

12

של הרשות', היינו התנהגות שערורייתית, שיש בה משום רדיפה, דיכוי

13

והתעמרות בנאשם ... המדובר במקרים שבהם המצפון מזדעזע ותחושה הצדק

14

האוניברסאלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה

15

לסובלו. ברי כי טענה כגון זו תעלה ותתקבל במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותם

16

כדבר שבשגרה ובענייני דיומא סתם. חשיבותה של טענת ההשתק הפלילי

17

במקרים שבהם התנהגות הרשות היתה כה מקוממת עד כי אי אפשר להרשיע

18

אדם, כשמי שמעמידו לדין הוא שהביאו לכלל מעשה" (שם, בעמ' 370).

19

20

34. בפסק הדין בע"פ 4855/02 מ"י נ' ד"ר איתמר בורוביץ ואח' (פ"ד נט(6), 776) (להלן: "הלכת

21

בורוביץ") בחן בית המשפט העליון את הלכת יפת והוסיף את הדברים הבאים:

22

"על רקע הדברים הללו רואים אנו טעם להעיר: עיקר עניינה של ההגנה מן הצדק

23

הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי ראוי, צודק והוגן. בעיקרון עשויה אפוא

24

ההגנה לחול בכל מקרה שבו קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת

25

הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת בעיניו של בית-המשפט. מטרת החלתה של

26

ההגנה היא לעשות צדק עם הנאשם, ולא לבוא חשבון עם רשויות האכיפה על

27

מעשיהן הנפסדים. ואולם לרוב (אם כי לא תמיד) תיחוס הפגיעה בצדקתו

28

ובהגינותו של ההליך הפלילי להתנהגות נפסדת של הרשויות; ובמקרים כאלה

29

אכן מוטל על בית-המשפט לבקר את מהלכיהן. ברם, לא כל מעשה נפסד שעשו

30

הרשויות החוקרת או המאשימה, או רשות מעורבת אחרת, יצדיק את המסקנה

31

שדין האישום להתבטל מטעמי הגנה מן הצדק; בין מפני שבאיזון בין האינטרסים



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1 הציבוריים המתנגשים גובר העניין שבקיום המשפט, ובין (וזה, כמדומה, המצב
2 השכיח) מפני שבידי בית-המשפט מצויים כלים אחרים לטיפול בנפסדות
3 מהלכיהן של הרשויות. ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה
4 אפוא מהלך קיצוני שבית-המשפט אינו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר.
5 בדרך כלל יידרש הנאשם להראות, שהתקיים קשר סיבתי בין התנהגותן הנפסדת
6 של הרשויות לבין הפגיעה בזכויותיו. עם זאת אין לשלול אפשרות שהפגיעה
7 בתחושת הצדק וההגינות תיחוס, לא להתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא,
8 למשל, לרשלנותן, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקרן אך המחייבות
9 ומבססות בבירור את המסקנה, כי במקרה הנתון לא ניתן יהיה להבטיח לנאשם
10 קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת
11 הצדק וההגינות. אך נראה כי מצב-דברים כזה אינו צפוי להתרחש אלא במקרים
12 חריגים ביותר" (שם, עמודים 806-807).

13

14 כמו כן, קבע בית המשפט העליון בהלכת ברוביץ, כי החלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק על
15 מקרה נתון טעונה בחינה בת שלושה שלבים, כדלקמן:

16

17 "בשלב הראשון על בית-המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שנקטו
18 בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם, וזאת, במנותק משאלת אשמתו או חפותו.
19 בשלב השני על בית-המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים
20 יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. בשלב זה, נדרש בית-המשפט
21 לאזן בין האינטרסים השונים, שהעיקריים שבהם פורטו לעיל, תוך שהוא נותן
22 דעתו לנסיבותיו הקונקרטיות של ההליך שבפניו. בתוך כך עשוי בית-המשפט
23 לייחס משקל, בין היתר, לחומרת העבירה המיוחסת לנאשם; לעוצמת הראיות
24 (הלכאוריות או המוכחות) המבססות את אשמתו; לנסיבותיהם האישיות של
25 הנאשם ושל קורבן העבירה; למידת הפגיעה ביכולתו של הנאשם להתגונן;
26 לחומרת הפגיעה בזכויות הנאשם ולנסיבות שהביאו לגרימתה; למידת האשם
27 הרובץ על כתפי הרשות שפגעה בהליך או בנאשם, וכן לשאלה אם הרשות פעלה
28 בזדון או בתום-לב. ברי כי בגיבוש האיזון בין השיקולים הנגדיים ייחס בית-
29 המשפט לכל אחד מהשיקולים את המשקל היחסי הראוי לו בנסיבותיו
30 הקונקרטיות של המקרה הנתון. כך, למשל, ככל שמעשה העבירה חמור יותר,
31 יגבר משקלו של האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין; וככל שמעשה הרשות
32 שערורייתי יותר ופגיעתו בנאשם ובזכויותיו חמורה יותר, יגבר משקלו של



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1 האינטרס הציבורי שבשמירת זכויותיו של הנאשם ובריסון כוחה של הרשות.
2 בשלב השלישי, מששוכנע בית-המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה
3 חריפה בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון האם לא ניתן לרפא את הפגמים
4 שנתגלו באמצעים יותר מתונים ומידתיים מאשר ביטולו של כתב-האישום. בין
5 היתר, עשוי בית-המשפט לקבוע, כי הפגיעה שנגרמה לנאשם, אף שאינה
6 מצדיקה את ביטול כתב-האישום שהוגש נגדו, מצדיקה היא את ביטולם של
7 אישומים ספציפיים, או תהא ראויה להישקל לטובתו בקביעת עונשו, אם יורשע.
8 כן עשוי בית-המשפט לקבוע, כי תיקון הפגיעה יכול שיעשה במסגרת בירורו של
9 המשפט, כגון בבירור שאלת קבילותה של ראיה שהושגה תוך שימוש באמצעים
10 פסולים" (שם, עמודים 807-808).

35. ומן הכלל אל הפרט:

14 הנאשם טען בבקשתו, כאמור לעיל, כי במקרה דנן הושגו ראיות תוך שימוש באמצעים
15 פסולים, לרבות בדרך של שימוש בצו חיפוש פגום.
16 דין טענותיו של הנאשם, באשר לקבילות הראיות שהושגו ע"י המאשימה להתברר במסגרת
17 הליך שמיעת הראיות בתיק ולא במסגרתו של הליך מקדמי זה, כפי שעולה, כאמור לעיל,
18 מהלכת בורוביץ. אף כבי השופט גיזבראן קבע בהחלטתו ברע"פ 770/07, אשר צורפה כנספח
19 ח' לבקשת הנאשם, כי דין טענתו של הנאשם, לפיה נתפס הדיסק הקשיח בעקבות צו חיפוש
20 ותפיסה בלתי חוקי, להתברר כטענה עובדתית במסגרת שלב המשפט ולא במסגרת של שלב
21 מקדמי.

23 36. הנאשם אף טען, כפי שצויין לעיל, כי עסקינן במקרה של כתב אישום המהווה משום אכיפה
24 בררנית, וכי במקרים אחרים, בהם פורסמו דברי העלבה כלפי עובדי ציבור, לא הוגשו כנגד
25 המפרסמים כתבי אישום. הנאשם תמך את טענתו במספר דוגמאות, תוך צירוף קטעי
26 עיתונות.

28 37. לא כל אכיפה חלקית מהווה אכיפה בררנית, והעובדה כי נגד הנאשם הוגש כתב אישום בעוד
29 שכנגד עיתונאים אחרים לא הוגשו כתבי אישום בגין התבטאותם בגנות עובדי ציבור, אינה
30 מהווה בהכרח אכיפה פסולה. בפסה"ד של בית המשפט העליון בבג"צ 6396/96 סימונה
31 זקין נ' ראש עיריית באר-שבע (פ"ד נגד(3) 289, בעמ' 304-305) נקבע כי:

32



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1 "אכיפה חלקית אינה בהכרח אכיפה פסולה. כך גם אכיפה מדגמית, שהרי
2 המדינה אינה יכולה להקצות אלא משאבים מוגבלים לאכיפת החוק. כך גם
3 רשויות מינהליות שונות, כמו רשויות מקומיות. לכן רק טבעי וראוי הדבר
4 שהמדינה ורשויות אחרות יקבעו לעצמן מדיניות, ובמידת הצורך והאפשר גם
5 הנחיות כתובות, שיקבעו סדר עדיפות לאכיפת החוק. אכן, מדיניות או הנחיות
6 כאלה צריכות לעמוד במבחנים המקובלים לגבי כל החלטה מינהלית, כגון מבחנים
7 של מטרה כשרה, שיקולים ענייניים, סבירות ועוד. אולם, אם הן עומדות
8 במבחנים אלה, אכיפת החוק על-פי מדיניות או הנחיות כאלה אינה אכיפה
9 פסולה. אכיפה כזאת, אף שהיא אכיפה חלקית, אינה אכיפה בררנית".

10
11 בית המשפט המחוזי בירושלים קבע במקרה דומה, כפי שצויין בתגובת המאשימה, כי:

12
13 "אין המשיבה דומה לרב עובדיה יוסף או למר גדעון ספירו, ואין המצבים בגינם
14 הוחלט שלא להגיש כתבי אישום בעניינם דומים לזה שלפנינו. זאת ועוד, לא הוכח
15 לפנינו כי הגשת כתב אישום נגד המשיבה נועדה לשם השגת מטרה פסולה או על
16 יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא. כך גם לא נמצא, כי אכיפת החוק נגד
17 המשיבה נגועה בשיקולים זרים דוגמת דת, לאום או מין או כי יסודה ביחס עוינות
18 אישית או יריבות פוליטית דווקא כנגדה. וכך גם לא התברר כי שיקול מעין זה
19 עמד ביסוד קבלת ההחלטה להעמיד המשיבה לדין, בוודאי שלא כשיקול מכריע
20 ודומיננטי. אשר על כן, אין לפנינו אכיפה בררנית הנוגדת באופן חריף את העיקרון
21 של שוויון בפני החוק במובן הבסיסי שלו – הרסנית לשלטון החוק, מקוממת
22 מבחינת הצדק או מסכנת את מערכת המשפט... בסופו של דבר – לא עמדה
23 המשיבה בנטל הבאת הראיות להוכחת טענת האפליה ולו בחינת ראשית ראיה,
24 קל וחומר נוכח ייחוס זדון לרשות התביעה בהחלטתה להעמידה לדין – החלטה
25 מנהלית שלא חרגה ממתחם הסבירות ושאינן אפוא להתערב בה" (ע"פ (ירושלים)
26 30636/06 מדינת ישראל נ' נדיה מטר (פורסם בתקדין)).

27
28 38. ההעלבה שבוצעה לכאורה על ידי הנאשם במקרה דנן לא בוצעה במקביל או בנוסף ע"י
29 אנשים אחרים, ועל כן לא ניתן לקבוע, כפי שמבקש הנאשם, כי מדובר באכיפה בררנית.
30 מכתב האישום עולה לכאורה, כי הנאשם העלה לאינטרנט את תמונתו של המפכ"ל במדי
31 נאצי והוסיף לכך מלל מעליב. מדובר בפרסום שאירע לכאורה במהלך התקופה הקשה של
32 ה"התנתקות", כאשר מפכ"ל המשטרה שימש כזרועה הארוכה של הממשלה והוציא לפועל



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

1 את החלטות הממשלה. פרסום לכאורה של תמונת המפכ"ל במדי נאצי, בצד פרסום המלל
2 הנזכר בכתב האישום, מהווה מעשה פוגע מאין כמותו, זאת על רקע ההיסטוריה המיוחדת
3 של מדינת ישראל והעובדה כי העם היהודי סבל רבות כתוצאה ממעשי השואה המזוויעים,
4 שבוצעו ע"י הנאצים כלפי העם היהודי. בשלב מקדמי זה לא ניתן ללמוד מהדוגמאות
5 שהביא הנאשם בבקשתו, כי המאשימה פעלה כלפי הנאשם באופן הפוגע חריפות בתחושת
6 הצדק וההגינות של בית המשפט, וכי הסיבה לאפליה הנטענת נעוצה בהתנהגות מכוונת
7 וזדונית של הרשות. אף לא ניתן לקבוע בשלב זה, כי קיימת פגיעה של ממש בתחושת הצדק
8 וההגינות הנובעת מרשלנות הרשות, והפוגעת באפשרות להבטיח לנאשם קיום של משפט
9 הוגן, כפי שנקבע בהלכת בורוביץ. הדוגמאות שזכרו בבקשת הנאשם מתייחסות למקרים
10 שונים ואחרים, ואף הפרסום בעיתון "ישראל היום" של תמונת ראש הממשלה, כאשר על
11 זרועו צלב קרס ועל פניו מודבק שפם מקוצץ אינו דומה לנסיבותיו של המקרה דנן, שכן
12 בעיתון "ישראל היום" הופיעה תמונת ראש הממשלה כפי שהוצגה בטלוויזיה הסורית,
13 ואילו במקרה זה מייחסים לנאשם את פרסום תמונת מפכ"ל המשטרה במדי נאצי, ואת
14 פרסום הדברים הקשים הנלווים לתמונה, כאשר "הלבשת" המפכ"ל במדי נאצי הייתה
15 לכאורה, על פי כתב האישום, פרי מעשה ידיו של הנאשם.
16
17 39. נוכח כל האמור לעיל, לא ניתן לקבל כטענה מקדמית גם את טענתו של הנאשם בדבר הגנה
18 מן הצדק והנני דוחה, בשלב זה, את הטענה.
19
20

ז. סוף דבר

21 40. לסיכום, לפיכך, הנני מורה על דחיית טענותיו המקדמיות של הנאשם, תוך קביעה כי לבית
22 משפט זה קמה סמכות לדון בכתב האישום, מאחר שעסקינן ב"עבירת פנים" ולא ב"עבירת
23 חוץ", וכן כי העובדות המתוארות בכתב האישום מבססות לכאורה את העבירה של העלבת
24 עובד ציבור, כפי שצוין בהרחבה לעיל. כמו כן, הנני מחליטה, כאמור לעיל, לדחות בשלב זה
25 את טענתו המקדמית של הנאשם בדבר קיומה של הגנה מן הצדק.
26
27
28
29

ניתנה והודעה היום ב' שבט תשס"ט, 27/01/2009 במעמד הנוכחים.

30



בית משפט השלום בעכו

27 ינואר 2009

ת"פ 1826-08 מ.י. לשכת תביעות גליל-
משטרת ישראל נ' הלוי

רונית בש, שופטת

1

2

ב"כ המאשימה:

3

עמדתנו בתיק זה אינה למאסר בפועל.

4

5

הנאשם:

6

לאחר ששמעתי את הסבריו של ביהמ"ש באשר להעברת התיק למסגרת של הליך גישור, אני בדעה
כי ראוי להעביר את התיק להליך של גישור בפני שופט, אשר יוכל באופן בלתי אמצעי לעיין בראיות
הצדדים, מה גם שברשותי ראיות, אשר יש בהן על מנת להפריך את יסודות העבירה.

9

10

ב"כ המאשימה:

11

נוכח עמדת שני הצדדים בתיק זה, קשה לי להאמין שהתיק יוכל להסתיים בדרך של הסכמה
במסגרת הליך של גישור, אולם המאשימה תכבד כל החלטה שיתן בית המשפט בעניין זה.

12

13

14

15

החלטה

16

17

בהסכמת הנאשם, ונוכח דבריו בפניי, כאמור לעיל, הנני מורה על העברת תיק זה למסגרת של הליך
גישור בפני כב' השופט ויליאם חאמד, אשר יעיין בראיות שני הצדדים ויקיים הליך של גישור בפניו.

18

19

20

**תיק זה יובא כבר היום בפני כב' השופט חאמד אשר יקבע מועד לישיבת גישור על פי תפוסת
יומנו.**

21

22

23

24

25

26

27

**במידה שלא יצלח הליך הגישור, תתקיים ישיבת הקראה בפניי בתיק זה ביום 14.6.09 בשעה
10:00.**

ניתנה והודעה היום ב' שבט תשס"ט, 27/01/2009 במעמד הנוכחים.

רונית בש, שופטת

28