



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

1

המאשימה: מדינת ישראל- פמ"ד
ע"י ב"כ עו"ד ברוך יעקובי

נגד

הנאשם: ליאור כהן- בעצמו
ע"י ב"כ עו"ד יריב בן דוד

2

3

4

5

6

הכרעת דין

7

8

מבוא

9

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו מספר עבירות של איסור פרסום הסתה לגזענות ומספר עבירות של הסתה לאלימות או טרור, עבירות לפי סעיפים 144ב ו-2144 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

12

13

2. החלק הכללי שבכתב האישום מתאר את ההקשר והרקע למעשים המיוחסים לנאשם בכתב האישום. מדובר בתקופה בה נחטפו שלושת הנערים גלעד שאער, יעקב פרנקל ואייל יפרח ז"ל על ידי טרוריסטים ערבים ואשר גופותיהם אותרו לאחר 3 שבועות סמוך לחברון.

16

17

בהתאם לעובדות כתב האישום, הנאשם, בעקבות חטיפתם ורציחתם של 3 הנערים, החליט להקים ביום 01.07.14 קבוצה בשם "ערבי גבר זה ערבי בקבר" (קבוצה שמנתה 196 חברים משתמשים) ברשת החברתית "Facebook" (להלן: "פייסבוק") להעלאת תכנים המסיתים לאלימות ולגזענות כלפי אנשים ממוצא ערבי, וזאת בנוסף לפרסום תכנים מסוג זה בעמוד ה"פייסבוק" הפרטי שלו. הנאשם העלה תכנים רבים שיובילו אחרים להעלות הודעות תומכות או הודעות מטעם בעלי תוכן דומה. הנאשם שלט בתכנים ובתגובות שפורסמו בעמוד והיה ביכולתו לחסום עוקבים או למחוק תגובות. הנאשם אף שינה את הגדרת הקבוצה מקבוצה "סגורה" לקבוצה "פתוחה". בעמוד זה היו 196 חברים משתמשים.

24

25



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 01.07.14 פרסם הנאשם בעמוד ה-"פייסבוק" "ערבי גבר
2 זה ערבי בקבר" את הפרסומים הבאים:
- 3 "לכל מי שרוצה נקמה אנחנו פה כדי להגשים לכם אותה הצטרפו אלינו לזיין ולפוצץ כל ערבי
4 שצץ לכם מול הפנים!!!!" (כיתוב שזכה ל- 21 צפיות ו-3 "חיבובים" ("לייקים" בלעז)). כיתוב
5 זה פורסם על ידי הנאשם גם ב"אודות" הקבוצה.
- 6 בהמשך שיתף תמונה של ערבי פצוע וכתב "זה מה שאנחנו צריכים לעשות לכולם!!!!" (כיתוב
7 שזכה ל-21 צפיות ו-9 "חיבובים"). משתמש אחר בשם ד"א שהגיב לפרסום זה העלה תמונות
8 של ערבים פצועים וכתב "ככה זה יותר נכון". בתגובה השיב הנאשם: "זה ש[ב]תמונה זה
9 המחבל הבן זונה הזה... צריך לזיין אותם" ו-ד"א הציע לארגן צוות "ונתחיל לקרוע אנשים".
10 הנאשם השיב: "זה הרעיון פה אחי לאסוף כמה שיותר אנשים לקבוע מקום ושעה ולהתחיל
11 לרסק להם את הצורה בכל מקום" ד"א השיב: "אני בפנים".
- 12
- 13 באותו תאריך צרף הנאשם פרסום לתמונה אותה שיתף מעמוד ה-"פייסבוק" של מר מיכאל
14 בן ארי בה נראים מידי אבנים על אוטובוס ובו כתב: "צריך להוסיף כמה שיותר אנשים
15 ופשוט לצאת אליהם!! בואו נתאחד ולא רק בפייסבוק!!!!". בתאריך שאינו ידוע למאשימה
16 עובר ל- 27.07.14 הורד הקישור לפרסום זה ונותר רק הפרסום שזכה ל- 2 "חיבובים".
- 17
- 18 למחרת בתאריך 02.07.14 העלה הנאשם לעמוד הקבוצה פרסום ובו כתב: "יהודים יקרים זה
19 כבר לא הפעם הראשונה או השנייה וגם לא השלישית שקורה אירוע אלים כלפי אחינו וחברנו
20 צריך לעשות לזה סוף ולא לסתום את הפה ואחרי 3 ימים לשכוח מזה ולהמשיך לחיות צריך
21 להכניס בהם פחד שהם לא ירצו להסתובב לנו ברחובות אני יודע שהמשטרה המדהימה שלנו
22 תנסה לעצור אותנו ואני מאמין שיהיו מעצרים אבל אנחנו נעשה הכל אבל הכל בשביל להסביר
23 לאט ובעדינות שזאת לא הארץ שלהם זו ארץ ישראל מדינת היהודים!! אז כל מי שמעוניין
24 שישלח לי הודעה לפרטי.. " (פרסום זה זכה ל-4 "חיבובים", שיתוף ו-18 צפיות).
- 25 משתמשת, בשם ש"א, שהגיבה לפרסום פרסמה: "המהפכה תגיע רק מהאזרחים! נמאס
26 מפוליטיקאים ערבים ומשטרה של מושחטים (כך במקור) עם חצאיות. הכח עובר לידיים
27 שלנו!!!!" והנאשם בתגובה פרסם: "רק המשטרה הזאת צריך לשים אותם בצד שלא יתערבו
28 ויפריעו".
- 29
- 30 בנוסף לאמור העלה הנאשם תכנים דומים בעמוד הפרטי שלו ברשת "פייסבוק" (מונה 102
31 עוקבים ו-2100 חברים) שנשאה את הכותרת: "עונש מוות למחבלים ולרוצחים".



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 כך ביום 30.06.14, היום בו נמצאו גופות הנערים, העלה הנאשם פרסום ובו כתב: "אבא
2 שבשמיים בבקשה תמחוק את כל הערבים האלה!!יום עצוב וכואב למדינה.. רק ילדים
3 ת.נ.צ.ב.ה" (פרסום שזכה ל-46 "חיבובים" ו-3 שיתופים).
- 4 ביום 08.07.14 העלה הנאשם פרסום ובו כתב: "ערבים מבינים רק בכח שתפונו". ביום 12.7.14
5 העלה הנאשם פרסום ובו כתב: "משחקים לנו בכיפה עד שנגמור עליהם!! מוות לערבים
6 ולשונאי ישראל ובנימה אהבתית מאוד שבת שלום" (זכה ל-27 "חיבובים").
- 7 ביום 27.07.17 העלה הנאשם פרסום ובו כתב: "לכל השמאלנים החמודים למיניהם...לא
8 מאחל לכם למות בכל זאת אתם יהודים אבל מה שכן אני מאחל לכם לחיות בסבל כל חייכם!"
9 (זכה ל-8 חיבובים).
- 10
- 11 3. בתשובתו לכתב האישום מיום 18.12.16, הודה הנאשם במרבית המסכת העובדתית של כתב
12 האישום אך כפר בעבירות המיוחסות לו. הנאשם הודה כי הקים באתר הרשת החברתית
13 "פייסבוק" את הקבוצה שכותרתה "ערבי גבר זה ערבי בקבר" ושימש בה כמנהל, הודה
14 שהעלה בקבוצה ובעמודו הפרטי את התכנים שצוינו בכתב האישום והודה בהיקף החשיפה
15 המצוינת בכתב האישום להם זכו פרסומים אלו. הנאשם טען כי לא הייתה לו שליטה בלעדית
16 על התכנים בקבוצה וכי היו אנשים נוספים שהוגדרו כמנהלים, שאף להם הייתה יכולת
17 שליטה ויכולת לחסום עוקבים ולמחוק תגובות.
- 18 הנאשם טען כי אין מדובר בהתייחסות לערבים על רקע גזעני וכי הפרסומים שפרסם כוונו
19 כנגד מחבלים ורוצחים ולא כלפי הערבים ככלל.
- 20
- 21 באשר לעבירה של פרסום הסתה לגזענות הנאשם כפר בעובדה כי התכנים שפורסמו על ידו
22 פורסמו מתוך כוונה להסית לגזענות.
- 23 באשר לעבירת פרסום הסתה לאלימות או טרור טען הנאשם כי הקבוצה הוקמה כבמה
24 להבעת עמדות. הנאשם טען כי הנסיבות בהן פורסמו הפרסומים והחשיפה הדלה להם זכו
25 אין בהם כדי להביא לאפשרות ממשית לנקיטת אלימות מצד אחרים.
- 26 הנאשם טען לאפליה בינו לבין המשתמשים האחרים בקבוצה שהזכרו בכתב האישום ואשר
27 לא הועמדו לדין ואף בינו לבין משתמשים רבים אחרים המפרסמים תכנים דומים ברשת
28 ה"פייסבוק" ואשר לא מועמדים לדין.
- 29
- 30 4. הנאשם הגיש בקשה לפי סעיפים 108 ו-149(10) לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב),
31 התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ"), למתן צו להמצאת נתוני העמדה לדין בעבירות שיוחסו



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1 לו בכתב האישום, לצורך הוכחת טענה לאכיפה בררנית. הבקשה התמקדה, רובה ככולה,
2 באכיפה במחוז דרום.
3 בהחלטה מיום 05.06.17 קיבלתי את עיקרי בקשת הנאשם והוריתי למאשימה להעביר לידי
4 ב"כ הנאשם:
5 רשימה של מספרי התיקים בהם הוגשו כתבי אישום בשלוש השנים האחרונות במחוז דרום
6 בעבירות מושא כתב האישום בענייננו.
7 רשימה של מספרי התיקים בהם נחשדו חשודים בעבירות הנ"ל בשלוש השנים האחרונות
8 במחוז דרום ותמצית ההחלטות לסגירתם.
9 רשימה של מספרי התיקים בהם נחקרו חשודים בעבירות הנ"ל בין התאריכים 30.06.16 -
10 30.6.14 (שנתיים) ברחבי הארץ כולה ואשר לא הבשילו לידי כתב אישום.
11

פרשת התביעה

12
13 5. במסגרת פרשת התביעה הגישה המאשימה בהסכמה את תיק החקירה הכולל את המסמכים
14 הבאים: אמרת נאשם מיום 31.7.14 (ת/1), מזכרים של ע"ת 1 יצחק ברומי (שהוא החוקר
15 בתיק) ואסופת מסמכים שנתפסו על ידי יצחק ברומי (פלט מחשב עם הפרסומים – 19
16 עמודים) (ת/6א' עד י"ט).
17 ב"כ הנאשם הצהיר כי הוא מוותר על חקירת עדי התביעה.
18

אמרת הנאשם מיום 31.07.14 (ת/1)

19
20 6. בפתח חקירתו, לאחר שהנאשם נחשד בביצוע עבירות של הסתה לאלימות ופרסום הסתה
21 לגזענות, ועת נשאל מה יש לו לומר על החשדות, הנאשם השיב: "אני מודה".
22 בהמשך כשנשאל אם הוא יודע באיזה פרסום מדובר השיב: "פרסומי בפייסבוק, פתחתי
23 קבוצה נגד ערבים, שמטרת של הקבוצה היא פשוט לשמור על היהודים ולמנוע תקיפות של
24 היהודים נגד הערבים". (עמוד 2 שורות 1-7. הניסוח המצוטט הוא הניסוח המתוקן כפי
25 שמופיע במזכר מיום 10.08.14, ת/2 שמדבר על החלפה שגויה בין המילים יהודים וערבים
26 ביחס לסייפת המשפט).
27 הנאשם הוסיף כי: "לא תכננתי שזה יהיה משהו אלים או משהו כזה. אני לא גזען והייתה
28 לי חברה רוסייה, רק יש לי בעיה עם ערבים. יש לי גם חבר אתיופי שמשרת בצבא. ש: אתה
29 יודע שהבעיה עם הערבים היא אמירה בעייתית וסותרת את מה שאמרת קודם? ת: אין לי
30 בעיה עם רוסים, אתיופים ואפילו הודים, יש לי אפילו חבר, מכר דרוזי, אבל לגבי ערבים,



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 אני שונא אותם, הם לא מסתדרים לי בראש, הם לא אנשים, הם חיות" (עמוד 2 שורות 7-
2 (11) (דגש לא במקור, י"ל).
3
4 בהמשך, כשהסביר כי פתח את הקבוצה מכיוון שלא יכול היה לשתוק לאחר רצח הנערים ציין:
5 "...בהתחלה היו לי מניעים אלימים ולאט לאט זה עבר לי, נכנס לי קצת שכל וכשאתה מקבל
6 דבר כזה אתה לא חושב בהתחלה..." (עמ' 2 ש' 17-19).
7 הנאשם הוסיף כי את הדף פתח לאחר רצח שלושת הנערים, ואולם פוסטים העלה תמיד
8 ב:"קיר" שלו (עמוד 2 שורה 22).
9
10 כשנשאל האם הוא ניהל את הקבוצה לבד השיב: "לא, צירפתי עוד אנשים לקבוצה, כמה
11 ימנים קיצונים שרצו להצטרף לקבוצה, הפכתי אותם למנהלים" (עמוד 2 שורות 26). בהמשך
12 ציין כי צירף ארבעה מנהלי קבוצה (עמ' 2 ש' 33) והוסיף, עת נשאל את מי החליט להפוך
13 למנהל, כי: "כל מי שיש לו מוטיבציה נגד ערבים ומשהו נגד ערבים וסתם שנאה נגד ערבים
14 הייתי הופך אותו למנהל" (עמוד 2 שורות 30-31).
15 הנאשם הוסיף כי כל מי שרצה להצטרף לקבוצה ולפרסם היה הוא או אחד המנהלים
16 מאשרים אותו ובהמשך ציין: "...אני לא כל כך הייתי יושב על הדף הזה" (עמ' 2 ש' 28-29).
17
18 הנאשם נשאל באופן מפורט ביחס לפרסומים שפרסם והשיב כי דבריו לא כוונו כנגד כל
19 הערבים ככלל אלא כנגד מחבלים ורוצחים.
20 כך ביחס לפרסום "כל מי שרוצה נקמה אנחנו פה כדי להגשים לכם אותה הצטרפו אלינו לזיין
21 ולפוצץ כל ערבים שצץ להם מול הפנים" הבהיר הנאשם: "... כמו שאמרתי לך, בהתחלה
22 הייתה לי מטרה והיא לפגוע בערבים עד שזה ירד, לא סתם ערבי שלא עשה כלום ולא עשה
23 נזק (אפילו שזה כייף) אבל זאת לא המטרה שלי..." (עמ' 3 ש' 42-43).
24 יחד עם זאת, בהמשך כשהוצג בפניו הפרסום "ככה צריך לעשות לכולם" השיב: "נכון, זה מה
25 שצריך לעשות לכולם, כך אני חושב" (עמ' 3 ש' 50). ביחס לפרסום "זה הרעיון פה אחי לאסוף
26 כמה שיותר אנשים לקבוע מקום ושעה ולהתחיל לרסק להם את הצורה בכל מקום" השיב:
27 "הפוסט נכתב נגד הערבים שעושים התפרעויות ויידוי אבנים ואלה שעושים רעש..." (עמ'
28 3 ש' 57). כך גם בהמשך ביחס לפרסום "צריך להכניס בהם שהם לא ירצו להסתובב לנו
29 ברחובות": "כתבתי את זה התכוונתי לערבים שבאים מהכפרים לעשות כאן בלאגן, יידוי
30 אבנים וכאלה..." (עמ' 3 ש' 65).
31



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1 ואולם, כשנשאל הנאשם למי התכוון בפרסום "אבא שבשמיים בבקשה תמחוק את כל
2 הערבים האלה" שאותו העלה בדף ה"פייסבוק" הפרטי שלו השיב: "כמו שזה נשמע, כל
3 הערבים" (עמ' 4 ש' 80). בהמשך השיב הנאשם לשאלת החוקר האם אין מדובר באמירה
4 גזענית: "לא, פשוט רצחו לך את הילדים – אז שימותו, מי שרצח את הילדים שלך מגיע לו
5 סבל בייסורים... לדעתי זאת לא אמירה גזענית ואם מישהו שהוא ערבי נפגע מזה, אז
6 שיפגע, שימותו כולנו בני אדם אבל הם חיות, גם חיות קשה להגדיר אותם..." (עמ' 4 ש' 90-
7 91).

8
9 ביחס לאמירה "ערבים מבינים רק בכח" השיב הנאשם כי הפרסום צורף לסרט בו נראה ערבי
10 שמרביץ למתנחל עם מקל וכשהמתנחל שלף את אקדחו הערבי ברח "...ובגלל זה הם מבינים
11 רק בכוח" (עמ' 4 ש' 92-94).

12
13 כשנשאל הנאשם לעניין תגובות של אחרים על הרשומות שפרסם השיב: "כל אחד אחראי על
14 המעשים שלו ואני לא יכול לשלוט על כל המגיבים..." (עמ' 3 ש' 53). הנאשם ציין כי: "היה
15 ארגון אחד שעשינו הפגנה מול העירייה פה בבאר שבע נגד הערבים וזהו..." (עמ' 3 ש' 60).
16 ובהמשך כשנשאל האם בוצעה פעולה אקטיבית השיב כי לא הייתה שום פעולה אקטיבית
17 מלבד ההפגנה (עמ' 3 ש' 70). בהמשך ציין כי לא השתתף בהפגנה וכי ככל הידוע לו לא היו
18 בה עצורים או הפרות סדר (עמ' 4 ש' 107-109).

19
20 בהמשך כשנשאל האם ידוע לו כי אנשים יכולים להבין כי הפרסומים נכתבו כנגד כל הערבים
21 השיב: "...אני הייתי מבין שמדובר רק בערבים הרעים, יכול להיות שמישהו יחשוב שמדובר
22 בכל הערבים, אז שיחשוב... זה טוב" (עמ' 5 ש' 118-119).

23 כשנשאל הנאשם שוב לאחר שאישר את החשיפה שלה זכו התכנים שפרסם, האם לא היה
24 ברור לו שפרסום התכנים יכול לגרום למישהו לעשות מעשה אקטיבי השיב: "כן, יכול להיות
25 שכן, אבל אם הייתי רוצה לעשות משהו משמעותי, הייתי מפרסם את זה בקיר שלי ולא הייתי
26 פותח דף" (עמ' 5 ש' 132-133). כשנשאל האם אינו חושב שהדברים צריכים להיות מטופלים
27 על ידי רשויות החוק השיב: "אני לא חושב שהמדינה עושה מספיק... זה משהו שרשויות החוק
28 לא יכולות למנוע... אבל פה ברחוב מי יגן עלי רק אזרחים יכולים בוודאות" (עמוד 5 שורות
29 134-137).

30
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1 מזכר ת/3 מיום 20.08.14
2 במזכר ציין השוטר יצחק ברומי כי קצין החקירות הממונה על החקירה החליט שלא לפתוח
3 בחקירה נגד המנהלים הנוספים בקבוצה ששמותיהם הוזכרו בחקירת הנאשם בשל העובדה
4 כי מעורבותם הייתה מזערית ובשל העובדה שמי שהעלה את רוב הפרסומים בקבוצה היה
5 הנאשם.

6
7 מזכר ת/5 מיום 29.07.14
8 מהמזכר עולה כי עמוד ה"פייסבוק" "ערבי גבר זה ערבי בקבר" נוצר על ידי הנאשם, כי
9 קיימות תגובות רבות שלו שם וכי יש לנאשם אפשרות להעניק הרשאות.

10
11 צילומי דפי אינטרנט ת/א6- ת/א6'
12 המאשימה צירפה צילומים של דפי אינטרנט ובהם מופיעים הפרסומים שהעלה הנאשם
13 בקבוצה "ערבי גבר זה ערבי בקבר" ופרסומים שהעלה הנאשם בעמוד ה"פייסבוק" הרגיל שלו
14 כמצוין בכתב האישום.

15
16 **פרשת ההגנה**

17 במסגרת פרשת ההגנה העידה ההגנה את הנאשם.
18 הנאשם נשאל מדוע לא היה מעוניין בייעוץ של עורך דין בחקירה והשיב כי אין לו תקציב
19 לשכור עורך דין וכי לא חשב שמדובר בפרסומים חריגים נוכח אופי הפרסומים המפורסמים
20 ב"פייסבוק" (פרוטוקול מיום 04.05.17 עמ' 20 ש' 18-24). כשנשאל הנאשם בחקירתו הנגדית
21 האם ידע שאנשים נעצרים בגלל פרסומים ב"פייסבוק" השיב שידע על כך אך רק במקרים
22 של: "...פרסומים גדולים וכבדים..." (עמ' 25 ש' 21).

23
24 כשנשאל הנאשם מדוע הודה בפתח חקירתו השיב כי: **"הוא הראה לי דברים בפייסבוק,**
25 **הראה לי מה שכתוב הוא הגיע עם הרבה דפים ופרסומים של הפייסבוק שלי"** (עמוד 21
26 שורות 1-4). יצוין כי ב"כ הנאשם הבהיר, נוכח שאלת בית המשפט, כי הוא חוזר על תשובת
27 הנאשם לכתב האישום, שם לא נטענה טענת זוטא או טענת קבילות אחרת, וכי אין בכוונתו
28 לטעון להפרת זכות היועצות בעו"ד (עמוד 21 שורות 9-11).

29
30 הנאשם הבהיר את המניעים שעמדו מאחורי הקמת הקבוצה והתכנים שפורסמו בה: **"הכל**
31 **התחיל תקופה הזאת של החטיפה של השלושה נערים, רציתי לפרוק קצת, אבל בלי באמת**



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

- 1 מניע אלים...הדף פייסבוק היה נטו בשביל לפרוק את מה שהרגשתי וזה לא היה במניע כדי
 2 לעשות עם זה משהו" (עמ' 21 ש' 18-16).
- 3
- 4 11. בחקירתו הנגדית מסר הנאשם כי אירוע חטיפת הנערים נגע לו באופן אישי שכן אחד הנערים
 5 החטופים היה קשור לחבר טוב שלו ורציחתו פגעה בו רגשית (עמוד 22 שורות 5-1).
- 6
- 7 כשנשאל הנאשם לדבריו בחקירה כי בהתחלה היו לו מניעים אלימים השיב: "היה כן
 8 מחשבות, אבל עצרתי את זה ברגע שהתאפסתי, הבנתי שלא ייצא לי מזה כלום באותה
 9 שנייה, אני לא בן אדם אלים... היה לי בהתחלה מניע אלים אבל זה לא יצא לפועל" (עמ' 22
 10 ש' 22-27).
- 11
- 12 הנאשם נשאל האם הוא מסכים שהפרסום בו כתב "לכל מי שרוצה נקמה אנחנו פה כדי
 13 להגשים אותה לזיין ולפוצץ כל ערבי..." היא קריאה לאלימות השיב: "כן, אבל זה נבע רק
 14 כדי לפרוק עצבים ורגשות". הנאשם הופנה לדיאלוג שניהל עם אחר בסופו הוא כותב "זה
 15 הרעיון פה אחי לאסוף כמה שיותר אנשים...להתחיל לרסק להם את הצורה בכל מקום"
 16 ונשאל האם הוא מסכים כי מדובר על הסתה לאלימות והשיב: "כן, אפשר להגיד" (עמ' 29 ש'
 17 16).
- 18
- 19 הנאשם נשאל אודות האפשרות שדבריו יניעו לפעולה. הנאשם נשאל האם האדם האחר איתו
 20 קיים דיאלוג בעמוד הקבוצה היה מגיע למפגש לו היה מבקש ממנו והשיב: "כן אבל זה לא
 21 יצא לפועל. כלום לא יצא לפועל מתוך זה, זה רק נטו דיבורים" (עמ' 29 ש' 18). הנאשם נשאל
 22 האם קרא להפגין והשיב כי הוא אישית לא אך זה נוצר בתוך הקבוצה (מ' 25 ש' 32) וכשהופנה
 23 למסמך ת/6 בו הוא קורא להגיע להפגנה השיב כי אינו זוכר וכי לא השתתף בהפגנה (עמ' 26
 24 ש' 5-1). במקום אחר הופנה הנאשם לדבריו בחקירה במשטרה שם השיב לשאלת החוקר כי
 25 יכול להיות שפרסום התכנים יכול לגרום למישהו לעשות מעשה אקטיבי אך ציין כי לו רצה
 26 שיקרה משהו משמעותי היה מפרסם את זה בעמוד הפרטי שלו (עמ' 23 ש' 22-27).
- 27
- 28 12. הנאשם התבקש להתייחס לאמירות שלו כלפי ערבים ונשאל אודות שם הקבוצה שבו והשיב
 29 "הוא נשמע טוב, זה מה שעלה לי באותו רגע. רק הבהרה זה לא לפגוע בערבים, רק בערבים
 30 שבאים לפגוע בנו" (עמ' 29 ש' 24-25). כשנשאל מדוע השתמש במילה ערבי בשם הקבוצה
 31 ולא למילה מחבל השיב: "זה מה שיצא לי באותו רגע" (עמ' 29 ש' 31). הנאשם חזר וציין כי
 32 התכנים שפרסם היו מכוונים כלפי מחבלים או מידי אבנים ולא כלפי כל ערבי (עמ' 24 ש' 21)



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

1 ו-ש' 31, עמ' 25 ש' 3-1, ש' 8 ו-ש' 15). בהמשך השיב לשאלת המאשימה כי אין לפגוע בערבי
2 כל עוד הוא לא עשה משהו לפגוע בי (עמ' 31 ש' 25-21), ובמקום אחר ציין כי אין לו שום מניע
3 לפגוע בערבים ואין לא שום בעיה איתם אלא רק מול מחבלים שפוגעים במדינה (עמ' 25 ש'
4 1-3).

5
6 כשנשאל לגבי אמירתו בחקירה שהוא מתכוון לכל הערבים ביחס לפרסום "אבא שבשמיים
7 בבקשה תמחק את כל הערבים האלה" ו- "רועי תיכנס לקבוצה שפתחתי, צריכים לפתוח
8 להם את התחת" השיב תחילה כי מדובר בסלנג וכי הדברים כוונו נטו כלפי מחבלים (עמ' 24
9 ש' 21-16), ובהמשך השיב כי היה בלחץ וכי התכוון רק לערבים ששונאים את ישראל (עמ' 25
10 ש' 5-1). כשהופנה הנאשם לאמירתו במשטרה "יכול להיות שמישהו יחשוב שמדובר בכל
11 הערבים, אז שיחשוב...זה טוב" ממנה עולה כי דבריו מכוונים לכל הערבים השיב: "רשמתי
12 שם ערבים רעים" (עמ' 32 ש' 25).

13
14 הנאשם נשאל מדוע פרסם רק נגד מחבלים ערבים ולא נגד מחבלים יהודים והשיב כי פרסם
15 בעבר גם פרסומים נגד מחבלים יהודים (עמ' 31 ש' 16).

16
17 הנאשם התייחס לחשיפה לה זכו התכנים המסיתים לאלימות וגזענות שפרסם בקבוצה .13
18 שהקים והשיב כי מדובר בקבוצה סגורה וכי מעט מאוד אנשים נחשפו לפרסומים. הנאשם
19 הבהיר כי הפרסומים בקבוצה סגורה גלויים רק לחברי הקבוצה שאושרו (עמ' 22 ש' 13-11).
20 כשהוצג בפניו הנאשם צילום של דף אינטרנט (ת/6יט") המראה כי הוא שינה את הגדרת
21 הקבוצה לקבוצה פתוחה השיב: "אני לא מסכים מדובר בקבוצה סגורה" (עמ' 26 ש' 21).
22 בהמשך, כשנשאל כיצד דבריו מסתדרים עם המסמך שהוצג בפניו, השיב: "אני משיב שזה לא
23 הגיוני בכלל, המטרה שלי מלכתחילה הייתה קבוצה סגורה" (עמ' 26 ש' 22-23). הנאשם אישר
24 כי הקבוצה מנתה 196 חברים (ת/6טו") אך הוסיף כי ניתן לראות כמה אנשים צפו בכל פרסום
25 ומדובר במספר קטן של אנשים (עמ' 27 ש' 24). הנאשם התבקש להתייחס לעובדה כי
26 בפרסומים שפרסם ביקש מאנשים לשתף את הרשומות על מנת שתפוצתן תגדל והשיב כי:
27 "פניתי לאנשים אך לא כדי להסית, אלא כדי שיצטרפו לקבוצה" ובהמשך ציין כי העובדה
28 שהוא משתף אין זה אומר שאנשים יראו את זה (עמ' 28-15).

29
30 הנאשם נשאל אודות העובדה כי פרסם תכנים מסיתים גם בעמוד הפרטי ב"פייסבוק" הגלוי
31 לעיני כל והשיב כי בדף הפרטי שלו לא פרסם דברים קריטיים כמו בעמוד הקבוצה (עמ' 26 ש'
32 25).



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1

2

סיכומי הצדדים

3 .14. בסיכומיה עתרה המאשימה להרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.
4 המאשימה טענה כי גרסתו של הנאשם אינה סבירה ואינה מתיישבת עם חומר הראיות.

5

6 המאשימה טענה כי הוכיחה את יסודות העבירות שיוחסו לנאשם.

7 המאשימה טענה כי הנאשם פעל במטרה להסית לגזענות. לטענת המאשימה הנאשם הקים
8 קבוצה ציבורית וקרא לה בשם המעיד על הרצון להסית לגזענות; פרסם תכנים גזעניים כנגד
9 ערבים ככלל ולא רק מחבלים בדף הקבוצה ובדף האינטרנט הפרטי שלו, פרסם את התכנים
10 בפלטפורמה שיש בה פוטנציאל לתפוצה ויראלית, עשה זאת בתקופה רגישה ובאופן רציף,
11 קרא ודרבן אנשים שמשותף להם הוא שנאה ומוטיבציה נגד ערבים להצטרף לקבוצה ולשתף
12 את התכנים וצפה כי יתכן שתכנים אלו יגרמו למישהו לפעול באופן אקטיבי.

13

14 לעניין עבירת ההסתה ל אלימות, טענה המאשימה כי מתוכן הפרסומים ומהנסיבות בהן הועלו
15 הפרסומים, עולה שהייתה קיימת אפשרות ממשית שהתכנים שפרסם הנאשם יביאו
16 לאלימות. המאשימה הפנתה לתוכן הפרסומים הכוללים מעשי אלימות; לאופי ולחומרת
17 מעשי האלימות המופיעים בהם, לקריאה המפורשת של הנאשם לפעול להתאחד ולהתארגן
18 לנקוט פעולה; לעדותו של הנאשם בבית המשפט לפיה הוא עצמו אישר כי חלק מהפרסומים
19 מהווים הסתה לאלימות, לעדותו של הנאשם בבית המשפט לפיה אם היה מבקש מהאחר
20 להיפגש הוא היה מגיע ולעובדה כי באמצעות הקבוצה התארגנה הפגנה, מה שמעיד כי
21 הפעילות חרגה מהמתחם האינטרנטי בלבד.

22 באשר לטענת הנאשם כי כוון הפרסומים למחבלים ולרוצחים ולא לערבים ככלל, הפנתה
23 המאשימה לתוכן הפרסומים המכוונים כלפי ערבים ככלל ולא דווקא כלפי מחבלים או
24 רוצחים; לשם הקבוצה שבחר הנאשם ולעולה מדברי הנאשם בחקירתו במטרה ובעדותו
25 בבית המשפט.

26

27 לעניין היקף החשיפה להם זכו הפרסומים הפנתה המאשימה למספר החברים של הנאשם
28 בדף ה"פייסבוק" הפרטי שלו ובקבוצה שהקים; לעובדה כי מדובר בקבוצה פתוחה החשופה
29 לעיני כל; למסגרת בה בחר הנאשם להעלות את הפרסומים ולפוטנציאל התפוצה הרחב
30 הקיים במסגרת זו; לעובדה כי הנאשם ביקש בחלק מהפרסומים שישתפו את הפרסומים על



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

**ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן**

- 1 מנת להגדיל את היקף הפצתם ולהרשאות שנתן הנאשם למפרסמים נוספים שהמשותף להם
2 הוא "המוטיבציה נגד ערבים".
3
4 המאשימה התייחסה בסיכומיה לטענת ההגנה מן הצדק שהעלה ב"כ הנאשם. התייחסות
5 המאשימה לטענה זו תובא בהמשך.
6
7 לסיכומי ב"כ הנאשם שתי רגלים. האחת, עתירה לזכות את הנאשם מהעבירות המיוחסות .15
8 לו. השנייה עתירה לבטל את כתב האישום בטענה של הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית.
9 ב"כ הנאשם הוסיף כי במידה ויוחלט על זיכוי הנאשם ניתן יהיה להותיר את טענת ההגנה מן
10 הצדק ב"צריך עיון".
11 התייחסות לטענת ההגנה מן הצדק תובא כאמור בהמשך.
12
13 לעניין העבירות שיוחסו לנאשם טען ב"כ הנאשם כי הפרסומים שפרסם בעמוד הקבוצה .16
14 ובעמודו הפרטי כוונו כלפי מתבלים ורוצחים לא כלפי ערבים ככלל, וכי לא התגבשו יסודות
15 העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.
16
17 ביחס לעבירת ההסתה לגזענות טען ב"כ הנאשם כי היסוד הנפשי שבעבירה אינו מתגבש שכן
18 הנאשם לא פרסם את הרשומות במטרה להסית אחרים לגזענות. ב"כ הנאשם הוסיף כי אין
19 די בפרסום אמירות גזעניות כדי להוכיח את התקיימות היסוד הנפשי ויש צורך להוכיח כי
20 הנאשם פרסם במטרה להסית לגזענות.
21
22 ביחס לעבירת ההסתה לאלים טען ב"כ הנאשם כי לא מתגבש היסוד העובדתי של העבירה
23 הדורש קיומה של אפשרות ממשית שדבריו יובילו לאלים.
24
25 באשר לנסיבות בהן הועלו הפרסומים הפנה ב"כ הנאשם לעובדה כי הנאשם אינו דמות
26 דומיננטית, מוכרת ובעלת השפעה; לעובדה כי לא הייתה לו שליטה בלעדית על התכנים
27 שבאתר ולא הייתה לו יכולת בלעדית לחסום עוקבים או למחוק; להקשר שבמסגרתו הועלו
28 הפרסומים; לכוונת הנאשם לפעול להתארגנות חוקית דוגמת ההפגנה שהתקיימה ולא למעשי
29 אלימות; להיקף החשיפה הדלה להם זכו הפרסומים אותם העלה הנאשם; לזמן הקצר בהם
30 היו הפרסומים ב"אוויר" ולעובדה כי הנאשם הסיר אותם ביוזמתו.
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1

2

3

דיון

טענת הגנה מן הצדק

4 17. בפתח הדיון אדון בטענת הסף של הנאשם, זו של ההגנה מן הצדק.

5 ב"כ הנאשם טען בסיכומיו כי קמה לנאשם הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית פסולה שנקטה
6 המאשימה את הגישה כנגדו כתב אישום שעה שכנגד אחרים שביצעו מעשים דומים לא הוגש
7 כתב אישום. טענה זו התייחסה הן לשני אנשים נוספים שהוזכרו בכתב האישום ואשר פרסמו
8 בקבוצה הרלוונטית והן ביחס לאחרים בארץ שהעלו פרסומים דומים.

9 ב"כ הנאשם התבסס בטיעונו על הנתונים שקיבל מידי המאשימה בדבר היקף ההעמדה לדין
10 בעבירות דנן, בהתאם להחלטתי מיום 4.6.17 בבקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ שהוגשה על ידי
11 ב"כ הנאשם.

12

13 ב"כ הנאשם הדגיש כי מניתוח הנתונים שהתקבלו עולה כי בשלוש שנים האחרונות לא הועמד
14 ולו נאשם אחד נוסף לדין, במחוז דרום, בגין העבירות שיוחסו לנאשם, כשלא נלווית אליהן
15 עבירה אחרת. הנתונים מלמדים עוד, אליבא דב"כ הנאשם, כי כל מי שנחקר אך בגין עבירות
16 אלו, התיק כנגדו נסגר על ידי המאשימה. ניתוח נתונים זה מלמד, אליבא דב"כ הנאשם, על
17 הפלייתו של הנאשם לרעה. בעניין זה הוסיף וטען כי למעשה מדובר בתקדימות של העמדה
18 לדין ואף עקב כך קמה לנאשם הגנה מן הצדק.

19

20 18. ב"כ המאשימה עתר לדחות את טענת ב"כ הנאשם. ב"כ המאשימה טען כי המדובר באכיפה

21 חלקית ולא באכיפה בררנית וכי לא כל אכיפה חלקית היא פסולה. ב"כ המאשימה הוסיף כי
22 בעניינו של הנאשם נעשתה הבחנה בינו לבין שניים אחרים שהעלו פרסומים בקבוצה, כאשר
23 ההבחנה קשורה למידת הדומיננטיות, בכירות התפקיד ותפקידו של הנאשם בקבוצה.

24 ב"כ המאשימה הדגיש כי בעבירות בהן הואשם הנאשם קיימת אכיפה מוגבלת מלכתחילה
25 וזאת בשים לב לכך שהעבירות דנן "מתנגשות" עם ערך היסוד של חופש הביטוי.

26

27 ב"כ המאשימה טען כי יש לדחות את הבחינה שערך ב"כ הנאשם ביחס למחוז דרום, להבדיל
28 מבחינה כלל ארצית שיש לעשות. ב"כ המאשימה הדגיש כי בשים לב לכך שהחקירה נעשית
29 (על דרך כלל) על ידי יחידה ארצית, הבחינה המשפטית נעשית על ידי פרקליטות המדינה
30 וההעמדה לדין נעשית בסופו של יום באישור היועץ המשפטי לממשלה, הרי שעל הבחינה
31 (האם קיימת אכיפה בררנית אם לאו) להיות בחינה כלל ארצית ולא מחוזית.



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1

2 ב"כ המאשימה צירף לטיעונו רשימה של כתבי אישום בהם יוחסו לנאשמים העבירות בהן
3 הואשם הנאשם לצד עבירות נלוות אחרות, וכתבי אישום אשר כוללים אך אחת מן העבירות
4 בהן הואשם הנאשם או שתיהן יחד בלבד. ב"כ המאשימה טען כי מרשימה זו ניתן ללמוד כי
5 העמדתו של הנאשם לדין מקורה לא באכיפה בררנית.

6

7 ב"כ המאשימה הדגיש כי הנטל להוכיח אכיפה בררנית, שלמעשה יוצאת כנגד חזקת תקינות
8 המנהל, מוטל על כתפו של הנאשם, נטל בו לא עמד הנאשם במקרה זה.

9

10 ב"כ הנאשם עתר, בתגובה משלימה להתייחסות משלימה של המאשימה לטענת ההגנה מן
11 הצדק, להתעלם מההתייחסות המשלימה של המאשימה בסיכומיה, שעה שזו נעשתה תוך
12 חריגה מהחלטות של בית המשפט לעניין מועד הגשת סיכומים.

13 ב"כ הנאשם טען כי המאשימה פעלה באופן הנ"ל נוכח מצוקה אליה נקלעה כאשר התחוויר
14 לה, מהנתונים שאספה, כי טענת ההגנה מן הצדק מבוססת, ולכן נדרשה להשלמת טיעון
15 ביחס לכלל המחוזות בישראל. ב"כ הנאשם חזר וטען כי נתוני ההעמדה לדין אליהם יש
16 להדרש מלמדים על הפלייתו לרעה.

17

18 כבר עתה אציין, כי מצאתי לדחות את עתירתו של ב"כ הנאשם להתעלם מהתגובה המשלימה
19 של המאשימה לטענת ההגנה מן הצדק.

20 אכן, צודק ב"כ הנאשם בכך שהמאשימה, עת הגישה השלמת הסיכומים לעניין טענת ההגנה
21 מן הצדק, חרגה מההחלטות של בית המשפט לעניין מועד הגשת הסיכומים, ואולם סבורני כי
22 שעה שנבחנת טענה משפטית שהועלתה על ידי ההגנה, לא יהיה ראוי, מבחינה מהותית,
23 להתעלם מתשובתה של המאשימה על אף שזו הוגשה במועד מאוחר מזה שנקבע על ידי בית
24 המשפט.

25 סבורני כי נכון לבחון את הטענות המשפטיות באופן מהותי ולא טכני.

26 לא למותר לציין כי אף ב"כ הנאשם חרג מהחלטות בית המשפט בעניין המועד להגשת התגובה
27 להשלמת הסיכומים של המאשימה, ואף מתגובה זו לא התעלמתי.

28 בסופו של יום, יש לזכור כי בית המשפט הקפיד ליתן לב"כ הנאשם את האפשרות להשיב
29 להשלמת הטיעון של המאשימה כך שלמעשה, באופן מהותי לא נפגעו זכויותיו של הנאשם.

30

31 לאחר שבחנתי את טענות הצדדים בעניין זה, מוצא אני לדחות את טענת הנאשם לפיה קמה
32 לו הגנה מן הצדק בשל הפלייתו לרעה אל מול אחרים.



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 אציין כי החלטתי זו מתבססת, בין היתר, על טיעוני הצדדים ביחס לנתונים העובדתיים שעלו
2 בהתאם להחלטתי בבקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ, וכן על נספח כתבי האישום שצורף לתגובת
3 המאשימה שהתייחס להעמדה לדין בכלל המחוזות בארץ. הצדדים לא הגישו לבית המשפט
4 את מלוא הנתונים העובדתיים שהועברו ביניהם ואשר עליהם התבססו הסיכומים (למעט
5 הטבלה שבנספח), ואולם מטיעוני הצדדים לא עלה כי קיימת מחלוקת עובדתית באשר
6 לנתונים עצמם, הקשורים למספרי התיקים שנסגרו ו/או הוגשו בהם כתבי אישום (להבדיל
7 מבקשת ההגנה להתעלם מהנתונים אליה התייחסתי מעלה).
- 8
- 9 21. בפתח הניתוח המשפטי יש לחזור ולהדגיש כי למאשימה עומדת חזקת תקינות המנהל ועל
10 הנאשם מוטל הנטל להפריך חזקה זו. אין מדובר בעניין של "מה בכך", מדובר בנטל
11 משמעותי. בענייניו, נדמה כי הנטל שמוטל על הנאשם הוא משמעותי עוד יותר שעה שבחינת
12 העמדתו של הנאשם לדין נעשתה על ידי הגורמים הבכירים ביותר במערכת התביעה הפלילית
13 בישראל, דהיינו על ידי פרקליטות המדינה ובאישור היועץ המשפטי לממשלה.
- 14
- 15 22. מקובלת עלי עמדת המאשימה לפיה אין מקום לבחינת ענייניו של הנאשם ברמת ה"מחוז"
16 בלבד כי אם יש מקום לבחינת שאלת האפליה ברמה הארצית, וזאת נוכח העובדה שלא גורמי
17 התביעה ברמת המחוז הם שהחליטו להעמיד את הנאשם לדין, אלא גורמים בפרקליטות
18 המדינה באישור היועץ המשפטי לממשלה בעצמו, כעולה מתגובת המאשימה. גורמים אלו
19 מקבלים את ההחלטות לעניין ההעמדה לדין בעבירות דן ביחס לכלל המחוזות בארץ, ומכאן
20 שיש לבחון את התנהלותם ביחס לתיקים המובאים בפניה, מכלל המחוזות בארץ.
21 העובדה שב"כ הנאשם עתר לקבל נתונים הקשורים בהעמדה לדין במחוז דרום בלבד, בקשה
22 שנתקבלה, אין משמעותה שיש לבצע בחינה מקומית בלבד.
- 23
- 24 23. עיון בנספח א' לתגובת המשיבה לטענה מן ההגנה מן הצדק, נספח בו קיימת רשימה של כתבי
25 אישום שהוגשו בשנים 2014 עד 2016 בגין אחת מן העבירות בהן הואשם הנאשם (או שתיהן
26 יחד) או בגין עבירות אלה בצירוף עם עבירות נוספות, מלמד כי הוגשו 24 כתבי אישום (כולל
27 התיק שבכותרת). כתבי האישום הוגשו כמעט בכל המחוזות בארץ.
28 מתוך 24 כתבי אישום ישנם תיקים לא מעטים בהם העבירות היחידות שיוחסו הן העבירות
29 בהן הואשם הנאשם בתיק שבכותרת (או אחת מהן). כך בת"פ 55152-02-16, ת"פ 45798-02-16
30 16, 11-15-29733 ו- ת"פ 14-02-3053 העבירות שיוחסו לנאשמים הן שתי העבירות שיוחסו
31 לנאשם ללא עבירות נוספות. מכאן שיש גם לדחות את טענת ב"כ הנאשם לעניין התקדימיות
32 של הגשת כתב האישום.



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1
2 לא למותר יהיה לציין כי טענות דומות על אפליה בהעמדה לדין בעבירות דגן ונלוות נדחו על
3 ידי בית המשפט לרבות במקרים בהם הוגשו כתבי אישום כנגד אזרחים ערבים עקב פרסומים
4 גזעניים כלפי יהודים. ראו למשל ת"פ 44725-12-14 מדינת ישראל נ' שלבי (פרסומים ברשת
5 בתקופה שלאחר חטיפת ורציחת שלושת הנערים); ת"פ 44957-12-14 מדינת ישראל נ' עודי
6 סונקורט; ת"פ 44918-12-14 מדינת ישראל נ' דעיס (פרסומים ברשת בתקופה שלאחר
7 חטיפת ורציחת שלושת הנערים). כן ראו מקרים נוספים רע"פ 1252/06 טחן נ' מדינת ישראל
8 (להלן: "פס"ד שמואל טחן") ורע"פ 9066/08 בן גביר נ' מדינת ישראל (להלן: "פס"ד בן
9 גביר").
- 10
11 נוכח המפורט מעלה, סבורני כי אין מדובר באכיפה בררנית של המאשימה כי אם באכיפה
12 חלקית, מותרת, כאשר לא הוכח על ידי הנאשם שזו נעשתה שלא על פי שיקולים מקצועיים
13 בלבד.
14 לעניין ההבחנה שבין אכיפה בררנית לבין אכיפה חלקית מותרת, ראו, בין היתר, פסקה 72
15 לע"פ 3517/11 שמשון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו):
16 **"...יש ליתן את הדעת על ההבחנה בין אכיפה בררנית פסולה לבין אכיפה חלקית**
17 **לגיטימית הנובעת ממשאבים מוגבלים וסדרי עדיפויות"**
18
19 בענייננו יש לזכור, כי מעבר לשיקולי משאבים מוגבלים וסדרי עדיפויות, כמו גם קושי מובנה
20 של איתור ומיצוי דין מהיר בעקבות כל פרסום ברשת, קיימת מלכתחילה מדיניות של אכיפה
21 מוגבלת, נוכח הפגיעה בחופש הביטוי הכרוכה בעבירות דגן, פגיעה אותה ראוי לצמצם.
22
23 באשר להבחנה שנעשתה בין הנאשם לשניים אחרים שהעלו פרסומים בקבוצת ה"פייסבוק"
24 שפתח הנאשם, סבורני כי ההבחנה היא סבירה ומנומקת (ראו ת/3 ו-ת/5), וזאת בשים לב
25 לכך שהנאשם הוא שפתח את הקבוצה, הוא ששינה סיווג מ"סגורה" ל"פתוחה", הוא שנתן
26 לה את שמה, הוא שצירף את השניים הנוספים והוא זה שהעלה את מרבית הפרסומים
27 בקבוצה.
28 נוכח האמור, אין המדובר בהבחנה שונה בין שווים, ומכאן שאין בסיס לטענת ההפליה לרעה
29 של הנאשם.
30
31 בנקודת הסיום של דיון זה, בטענת ההגנה מן הצדק, אבקש לחזור לנקודת המוצא של הדיון.
32 נקודת המוצא היא קיומה של חזקת תקינות העומדת למאשימה. הנטל להפריך חזקה זו מונח



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 לפתחו של הנאשם. בע"פ 8551/11 סלכגי נ' מדינת ישראל, פורסם בנבו, הדגיש בית המשפט
2 העליון כי:
3
4 "טענת אכיפה בררנית אינה רק טענה משפטית עקרונית. היא, קודם כול, טענה
5 עובדתית... מי שמעלה נגד הרשות טענה של אכיפה בררנית, ולכן הוא מבקש לפסול
6 את ההחלטה, עליו הנטל להפריך חזקה זאת... אין די בהעלאת סימני שאלה. מי
7 שטוען לאכיפה בררנית צריך לבסס את טענתו"
8
9 בענייננו לא הרים הנאשם הנטל להפריך חזקת תקינות המנהל ולא הוכיח קיומה של הפליה
10 פסולה. לכל היותר הוכחה אכיפה חלקית ונתון זה יכול, במקרים מתאימים, להוות שיקול
11 לעניין העונש.
12 לא למותר לציין, כי אף אם הייתי מקבל טענת ההפליה הפסולה (ואינני מקבלה) אין משמעות
13 קבלת הטענה מתן סעד ישיר ואוטומטי של ביטול כתב האישום באשר המבחן השלישי במבחן
14 התלת שלבי שנקבע ב"הלכת בורוביץ'" (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' איתמר בורוביץ', פ"ד
15 נט(6) 776) קובע כי על בית המשפט לבחון האם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים
16 מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום.
17
18 27. לאור כל האמור, אני קובע כי לנאשם לא עומדת טענה של הגנה מן הצדק ומכאן שיש לבחון
19 את האשמה לגופה, דהיינו את שאלת הוכחת העבירות שיוחסו לנאשם. בחינה זו תיעשה
20 להלן.
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

בחירת האשמה

על חופש הביטוי

- 1
2
3 28. המהפכה הדיגיטלית והנגשת המרחב האינטרנטי לכל דורש השפיעו על כל תחומי החיים.
4 המעבר מתקשורת אינטימית לתקשורת המונים בעידן הרשתות החברתיות, זמינות המידע,
5 המהירות והמידיות בהשגתו, התפוצה הרחבה והגישה למאגרי מידע בלתי נדלים הביאה
6 לשינוי שבא לידי ביטוי גם בתפקידו של "צרכן התקשורת" שהפך מצרכן פאסיבי ומוזן לצרכן
7 אקטיבי, משתתף ומזין את השיח הציבורי.
8 אין ספק כי בעידן החדש הפכו הרשתות החברתיות ל-"כיכר העיר המרכזית" של העידן
9 הקודם ששינתה את פניה ולבשה לבוש וירטואלי. נראה אם כן, כי עקרון חופש הביטוי זכה
10 בעידן הרשתות החברתיות לעדנה כשכל "צרכן תקשורת" מהעידן הקודם הפך בקלות רבה
11 ל-"עיתונאי", "פובליציסט", "מוציא לאור", "עורך" ו"סלבריטי" היכול לחלוק את משנתו
12 ואת עמדותיו בתפוצה רחבה.
13
14 הרחבת תחולתו של עקרון חופש הביטוי מקורו לא רק במהפכה הטכנולוגית של העת
15 האחרונה כי אם גם בהכרה שהגנה על חופש הביטוי לא שמורה רק לביטויים הנעימים לאוזן
16 או לעינו של ה"גולש" ברשת, כי אם גם לאלו הנמצאים בשולי השיח החברתי.
17 בבג"ץ 399/85 כהנה נ' הוועד המנהל של רשות השידור פ"ד מא(3) נקבע כי:
18
19 " חופש הביטוי אינו רק החופש לבטא או לשמוע דברים המקובלים על הכול, חופש
20 הביטוי הוא גם החופש לבטא דעות מסוכנות, מרגיזות וסוטות, אשר הציבור סולד
21 מהן ושונא אותן".
22
23 יחד עם כל זאת, הרחבת "מוטת הכנפיים" של עקרון חופש הביטוי וחשיבותו הרבה כ"ציפור
24 נפשה" של הדמוקרטיה (ע"פ 255/68 מדינת ישראל נ' בן משה, פד כב(2)), אינם מאיינים את
25 הצורך בהגנה מפני פגיעה בערכי יסוד אחרים כמו כבוד האדם ופרטיותו ושלום הציבור,
26 ואינם יכולים להתיר התבטאויות שיש בהן משום הסתה לגזענות או קריאה לאלימות.
27 עיגון העבירות של הסתה לגזענות ו/או קריאה לאלימות בסעיף 144 לחוק העונשין, מהווה
28 את נקודת האיזון שבין ההגנה על חופש הביטוי של הפרט לבין ההגנה על אינטרסים אחרים
29 של הפרט או אינטרסים ציבוריים דוגמת שלום הציבור.
30
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

יסודות העבירות

- 1
2 29. אין כאמור מחלוקת בין הצדדים באשר למסכת העובדתית המופיעה בכתב האישום ובקעת
3 המחלוקת נסובה בעיקר סביב הוכחת יסודות העבירות המיוחסות לנאשם, ובפרט ביחס
4 לשאלות האם הנאשם העלה את הפרסומים במטרה להסית לגזענות, האם הנאשם קרא
5 לאלומות והאם הייתה קיימת אפשרות ממשית שקריאה זו תגרום למעשי אלימות.
6
7 30. לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים ואת כלל הראיות הגעתי לכלל מסקנה כי המאשימה
8 הוכיחה במידה הנדרשת בפלילים את יסודות העבירות בהן הואשם הנאשם ומכאן שיש
9 מקום להרשיעו בעבירות אלו.
10

הסתה לגזענות

- 11
12 31. סעיף 144ב(א) לחוק העונשין קובע כי:
13 "א) המפרסם דבר מתוך מטרה להסית לגזענות, דינו – מאסר חמש שנים".
14 מלשון סעיף זה ומלשון סעיף 144ב(ב), הקובע שאין נפקא מינה אם הפרסום הביא לידי
15 תוצאה של גזענות אם לאו, עולה כי לא נדרש יסוד של תוצאה לעבירה הנ"ל, ולפיכך מדובר
16 בעבירה התנהגותית.
17

היסוד העובדתי

- 18
19 32. נוכח העובדה שמדובר בעבירה התנהגותית, הרי שהיסוד העובדתי בנוי מרכיב ההתנהגות
20 ומרכיב הנסיבה. בעניין היסוד העובדתי של עבירה זו ראו פסקה 16 לחוות הדעת העיקרית
21 של כב' השופט א' מצא בע"פ 2831/95 הרב עדו אלבה נ' מדינת ישראל פ"ד (5) (להלן: "פס"ד
22 אלבה").
23
24 33. באשר לרכיב ההתנהגות, הרי שזו באה לידי ביטוי במונח "המפרסם".
25 סעיף 34כד לחוק העונשין מגדיר "פרסום" באופן הבא:
26 "כתב, דבר דפוס, חומר מחשב או כל מוצג חזותי אחר וכן כל אמצעי שמיעתי העשויים
27 להעלות מילים או רעיונות, בין לבדם ובין בעזרת אמצעי כלשהו".
28
29 הסעיף מגדיר גם את המונח "פרסם": "בדברים שבעל פה... בפרסום שאינו דברים שבעל פה
30 – להפיצו בקרב אנשים או להציגו באופן שאנשים במקום ציבורים יכולים לראותו...או
31 להפיצו לציבור באמצעות מחשב בדרך הזמינה לציבור".
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 34. בעניינינו, אין מחלוקת כי מתקיים רכיב ההתנהגות הנדרש בעבירה, שכן הנאשם הודה
2 בפרסום בקבוצה "ערבי גבר זה ערבי בקבר" ובעמוד הפרטי, פרסום שהגיע אל אחרים.
3
- 4 35. באשר לרכיב הנסיבה של "דבר" נקבע בדעת הרוב בפס"ד אלבה כי תוכנו של ה"דבר"
5 המתפרסם צריך לבטא כשלעצמו הסתה לגזענות. בעניין זה פס"ד בן גביר הנ"ל, וכן ספרו של
6 השופט י' קדמי: **"על הדין בפלילים"**, חלק רביעי, מהדורת תשס"ו-2006 בעמ' 1982.
7
- 8 גזענות הוגדרה בסעיף 144א' לחוק העונשין כ"רדיפה, השפלה, ביזוי, גילוי איבה, עוינות או
9 אלימות, או גרימת מדנים כלפי ציבור או חלקים של האוכלוסייה, והכל בשל צבע או
10 השתייכות לגזע או למוצא לאומי-אתני".
11
- 12 36. ביחס לאמירה של "מוות לערבים" נאמר בבית המשפט העליון (בפס"ד שמואל טחן) כי:
13
- 14 **"הקריאה "מוות לערבים", שלמגינת הלב הפכה חזיון נפרץ במקומותינו, ובכלל זה**
15 **במשחקי כדורגל בהם דומה, לעיתים, כי הותר כל רסן מצידם של מי שמתיימרים**
16 **להיות חובבי ספורט, היא ביטוי ברוח גזענית רעה ומסוכנת, שיש לגנותה בכל פה**
17 **ולעוקרה מן השורש".** (דגש לא במקור, י"ל).
18
- 19 באותו מקרה נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של פרסום הסתה
20 לגזענות בגין קריאת "מוות לערבים" במגרש כדורגל.
21
- 22 37. סבורני כי יישום ניתוח זה של בית המשפט העליון על המקרה שבפני מלמד כי הביטויים בהם
23 השתמש הנאשם בפרסומיו אף הם ביטויים ברוח גזענית, אשר הסתה עולה מהם.
24 כך עולה מהשם שבחר הנאשם לקבוצה שהקים – **"ערבי גבר זה ערבי בקבר"**. המדובר
25 באמירה בעלת אפיון גזעני מובהק, ונדמה כי אין צורך להרחיב בעניין זה. לטעמי, עצם
26 החלטת הנאשם לתת שם גזעני לקבוצה בפייסבוק, שם שניתן לצפות בו על-ידי משתמשי
27 הרשת החברתית, עונה כשלעצמה על הגדרת הנסיבה של "דבר".
28
- 29 בתשובתו לכתב האישום הנאשם הודה בפרסום המפורט בסעיף 4(ג) לכתב האישום (מתייחס
30 לעמודו הפרטי) **"משחקים לנו בכיפה עד שנגמור עליהם!! מוות לערבים ולשונאי ישראל..."**
31 (עמ' 14 ש' 15 לפרוטוקול) אם כי טען שפרסום זה פורסם בעמוד הפרטי שמתייחסת למחבלים
32 ורוצחים.



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1
2 לכך יש להוסיף את הפרסום "...הצטרפו אלינו לזיין ולפוצץ כל ערבי שצץ לכם מול הפנים",
3 שלא שונה באופן ממשי מקריאה של "מוות לערבים".
4
5 אף הפרסום שהעלה הנאשם בדף הפרטי "אבא שבשמיים בבקשה תמחוק את כל הערבים
6 האלה!! יום עצוב וכואב למדינה...רק ילדים ת.נ.צ.ב.ה.", אינו שונה באופן מהותי מקריאה
7 של מוות לערבים, ועונה הוא על הגדרת ה"דבר" הנאסר בפרסום.
8
9 38. פרסום הקבוצה על שמה, יחד עם הפרסומים הנ"ל יש בהם משום ביזוי, גילוי איבה, עוינות
10 או אלימות, ויש בהם כדי לגרום למדנים כלפי ציבור או חלקים של האוכלוסייה על רקע
11 השתייכות למוצא לאומי-אתני.
12
13 39. למעלה מן הנדרש, יצוין כי הגם שבפס"ד אלבה דעת הרוב לא קיבלה את עמדת כב' הנשיא
14 א' ברק לפיה יש צורך להוכיח גם את המבחן ההסתברותי לנסיבה (נוכח העובדה שלא מדובר
15 בעבירה תוצאתית), סבורני כי מבחן זה מתקיים בעניינו של הנאשם נוכח תכנם של הפרסומים
16 והתקופה הנפיצה שבה הם פורסמו.
17
18 **היסוד הנפשי**
19 40. עבירת ההסתה לגזענות מוכרת כעבירת התנהגות עם "כוונה מיוחדת" או מטרה. מכאן, שיש
20 להוכיח הן את מודעות הנאשם לרכיב ההתנהגות והנסיבות והן, את כוונת הנאשם שפרסם
21 את הפרסום במטרה להסית לגזענות. בעניין זה ראו ספרו של המלומד פרופ' ג' הלוי, "תורת
22 דיני עונשין", כרך ד' עמ' 230.
23
24 נדמה כי אין מחלוקת אמיתית לעניין מודעות הנאשם לכך שפרסם פרסומים שהגיעו אל
25 אחרים. לטעמי אף הוכח כדבעי שהנאשם היה מודע לכך שפרסם פרסומים שיש בהם
26 כשלעצמם כדי להסית לגזענות. כזכור, הנאשם בחקירתו הודה כי פתח קבוצה "כנגד ערבים"
27 (עמ' 2 ש' 6).
28 בהמשך חקירתו הוסיף כי בחר את המנהלים בקבוצה כך ש"כל מי שיש לו מוטיבציה נגד
29 ערבים ומשהו נגד ערבים וסתם שנאה נגד ערבים הייתי הופך אותו למנהל" (עמ' 2 ש' 30-
30 31).
31



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

- 1 41. לטעמי, המאשימה הוכיחה אף את יסוד הכוונה המיוחדת, המטרה, דהיינו, שהפרסומים
2 שפרסם הנאשם תכליתם היה להסית לגזענות.
3
- 4 42. לא מצאתי לקבל את טענת הנאשם כי דבריו כוונו כלפי מחבלים בלבד ולא כלפי ערבים ככלל.
5 סבורני כי אופן ניסוח הפרסומים, המשמעות העולה מהם וההקשרים בהם פורסמו לא
6 מותירים ספק כי הנאשם לא צמצם את דבריו למחבלים בלבד וכי השימוש במילה "ערבים"
7 נעשתה במתכוון ובמובחן מהשימוש במילה "מחבלים".
8 כך כעולה מהפרסום "לכל מי שרוצה נקמה... ולפוצץ כל ערבי שצץ לכם מול הפנים"
9 כך כעולה מהפרסום "...תמחוק את כל הערבים האלה" (דגש לא במקור, י"ל). מעבר לניסוח
10 הכוללני בו השתמש הנאשם ("כל הערבים") צרף הנאשם לפרסום הנ"ל פרסום לעונש מוות
11 למחבלים (ת/6יד"), קרי הנאשם בחר לנסח את הפרסום באופן שיכלול את כל הערבים בשונה
12 מהקריאה המופיעה בפרסום שצרף המתייחסת למחבלים בלבד.
13 מעבר לאמור אף הנאשם בחקירתו במשטרה, כשהתבקש להשיב למי התכוון כשפרסם את
14 הדברים, השיב: "כמו שזה נשמע, כל הערבים" (עמ' 4 ש' 86).
15
- 16 כך עולה גם מפרסומים נוספים כגון: "...ולהתחיל לרסק להם את הצורה בכל מקום"
17 (ת/6יח"); "...צריך להכניס בהם פחד שהם לא ירצו להסתובב לנו ברחובות...שזאת לא
18 הארץ שלהם" (ת/6טז"); "משחקים לנו בכיפה עד שנגמור עליהם! מוות לערבים ושונאי
19 ישראל", פרסום שהוסר מעמוד הפייסבוק (ראו תשובת הנאשם לכתב האישום עמ' 14 ש' 15
20 והתייחסותו לפרסום זה בחקירתו בעמ' 4 ש' 97-95) המנוסחים ופונים כלפי האוכלוסייה
21 הערבית בכללותה ולא דווקא כלפי מחבלים.
22
- 23 43. כך עולה גם מדבריו של הנאשם בחקירתו, עת התייחס לכלל הערבים, ולא רק למחבלים
24 בהאי לישנא: "לא תכננתי שזה יהיה משהו אלים או משהו כזה. אני לא גזען והייתה לי
25 חברה רוסיה, רק יש לי בעיה עם ערבים. יש לי גם חבר אתיופי שמשרת בצבא. ש: אתה
26 יודע שהבעיה עם הערבים היא אמירה בעייתית וסותרת את מה שאמרת קודם? ת: אין לי
27 בעיה עם רוסים, אתיופים ואפילו הודים, יש לי אפילו חבר, מכר דרוזי, אבל לגבי ערבים,
28 אני שונא אותם, הם לא מסתדרים לי בראש, הם לא אנשים, הם חיות" (עמוד 2 שורות 7-
29 11).
- 30 הנאשם טען בעדותו כי היה בלחץ ולא התכוון ל"ערבים" כי אם ל"מחבלים" אך קשה להבין
31 מדוע בתשובה כל כך מפורטת שניתנה על-ידו בה בחר לרדת לפרטים ולמנות לאומים ועדות,
32 הוא היה בלחץ והתבלבל בין "ערבים" ל-"מחבלים".



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1

2 אף ביחס לפרסום שפרסם הנאשם "משחקים לנו בכיפה...מוות לערבים ושונאי ישראל..."
3 פרסום שהוסר, מסר הנאשם שהוא אהב את הפרסום הזה מאוד (עמ' 4 ש' 97 לחקירתו).

4

5 ולסיום עניין זה, אחזור ואציין כי הדבר עולה גם משם הקבוצה אותה הקים, המתייחסת
6 לערבי ("ערבי גבר זה ערבי בקבר") באשר הוא ערבי וזאת במובחן מהכותרת בעמודו הפרטי
7 המתייחסת באופן מצומצם למחבלים בלבד (עונש מוות למחבלים).
8 הנה כי כן, יודע הנאשם לעשות את ההבחנה בין מחבלים לבין ערבים ככלל.

9

10 נדמה שגרסתו של הנאשם לפיה כוון את דבריו למחבלים ולא לכלל האוכלוסייה הערבית .44
11 הינה גרסה מיתממת, שנבנתה עם חשיפת הראיות בפניו. כך, בעדותו ציין הנאשם כי הודה
12 לאחר שהחוקר הציג לו דברים בפייסבוק וראה שהחוקר הגיע עם הרבה דפים ופרסומים שלו
13 (עמ' 21 ש' 4).

14

15 לא זו אף זו, הגם שבתיק זה המחלוקת העובדתית אינה משמעותית הנאשם לא נמצא מהימן
16 עלי באותן נקודות בהן כן הייתה מחלוקת בין הצדדים.

17

18 כך, הנאשם נתפס למספר סתירות בגרסאותיו השונות.
19 כשנשאל על ידי התובע ביחס לקריטריונים של בחירת המנהלים על ידו, והוטח בפניו שמצא
20 לבחור מנהלים בעלי אוריינטציה פוליטית קיצונית ימנית, השיב תחילה שלא יודע על קשר
21 לימנים קיצוניים בעניין זה. בהמשך השיב שלא הבין את השאלה ולבסוף השיב שנתן תשובה
22 שכזו בחקירה כיוון שהוא היה בלחץ.
23 לא ברור מדוע דווקא בנקודה זו מצא הנאשם להיות בלחץ.

24

25 כך גם כשנשאל לעניין סיווג הקבוצה כקבוצה "פתוחה" אף שהנאשם ציין כי מדובר בקבוצה
26 סגורה הרי שמעיון בת/א6' עולה כי הסטטוס של הקבוצה הוא של קבוצה פתוחה הנגישה
27 וחשופה לעיני כל. לא זו אף זו. מצאתי לדחות גרסתו של הנאשם לעניין כך שלא הוא זה שסווג
28 את הקבוצה כ"פתוחה", נוכח ת/א6' ממנו עולה שמי ששינה את סיווג הקבוצה הוא הנאשם
29 (בתוך המלבן הרביעי מלמעלה).

30



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1 ניסיונותיו הכושלים של הנאשם למזער האוריינטציה הפוליטית לבחירת מנהלים לקבוצה
2 ולמזער את היקף הפרסום של הקבוצה מעידים אף הם על חולשת גרסתו לפיה כוון פרסומיו
3 למחבלים ולא לערבים.

4
5 לעניין הצורך בקריאת הדברים כמות שהם וניסיונות מאוחרים לייפות הדברים, ראו חוות
6 דעתו של כב' השופט ע' ברון ברע"פ 7669/15 ראאד סאלח מחגינה נ' מדינת ישראל (פורסם
7 בנבו):

8
9 "במסגרת ההליך שבפנינו טען ראאד סאלח כי יש לייחס לדבריו את משמעות
10 המילים כפשוטן - אלא שיש לקרוא את הדרשה "קריאה רגישה" ולשמוע את
11 קריאותיו ב"אוזן חוקתית" (בין היתר שימוש בעלילת דם כלפי יהודים במהלך
12 דרשה, י"ל)...

13 כפי שכבר צויין, דברי ההסתה שבדרשתו של ראאד סאלח צועקים מתוך הדף. לא
14 ניתן לטעות בהבנתם. אמנם הוא מנסה עתה להציג את הדברים שנשא כמשתמע
15 לשני פנים, ככאלה שסובלים פרשנות מרוככת מזו המיוחסת לדרשה - ואולם לא
16 מדובר אלא בהתפלפלות, ובהצדקה בדיעבד, וכזאת אי אפשר. מובנו של הטקסט
17 נבחן כפי שהוא נשמע באוזני הקהל המשולהב בזמן אמת ולא ב"תנאי מעבדה" ותוך
18 הזדקקות להגדרות מילוניות"

19
20
21 45. מהראיות שהוצגו לפני ומעדות הנאשם, הגעתי למסקנה כי המאשימה הוכיחה כדבעי
22 שהנאשם פעל במטרה להסית לרדיפה, ביזוי, גילוי איבה, עוינות ואלימות, כלפי הציבור
23 הערבי. לא מצאתי לקבל את טענת ב"כ הנאשם כי מדובר בפרסומים המהווים אך הבעת
24 עמדה.

25
26 ראשית, הנאשם לא הסתפק בדף האינטרנט הפרטי שהיה לו ב"פייסבוק" ושיכול היה
27 לשמש לו כבמה להבעת עמדותיו אלא פעל, הקים וניהל קבוצה עצמאית במטרה לפרסם בה
28 תכנים מסיתים תוך שהוא משתמש בדף הפרטי שלו לצרף גולשים לקבוצה שהקים. לעניין
29 ההבדל בין דף האינטרנט הפרטי שלו לקבוצה שהקים ציין הנאשם עצמו בעדותו בבית
30 המשפט כי: "אני אומר שפרסמתי דברים שהם לא קריטיים כמו שיש בקבוצה" וכשנשאל
31 האם בקבוצה יש דברים קריטיים השיב: "יותר ממה שיש לי בדף" (פרוטוקול מיום 04.05.17
32 עמ' 26 ש' 24-27).



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 14-08-41705 מדינת ישראל נ'
כהן

1

2 שנית, השם שבחר הנאשם לתת לקבוצה ("ערבי גבר זה ערבי בקבר") וכן הפרסום המופיע
3 ב"אודות הקבוצה" ("לכל מי שרוצה נקמה אנחנו פה כדי להגשים לכם אותה הצטרפו אלינו
4 לזיין ולפוצץ כל ערבי שצץ לכם מול הפנים!!!", ת/א6), שמטרתו לתמצת את תכלית הקמתה
5 של הקבוצה.

6

7 שלישית, הקריטריונים ששימשו את הנאשם בבחירת מתן הרשאה למנהלים נוספים לנהל
8 את הקבוצה, כפי שציין בחקירתו במשטרה: "כל מי שיש לו מוטיבציה נגד ערבים ומשהו
9 נגד ערבים וסתם שנאה נגד ערבים...האמת שאני לא יודע מי הם, רק שאני יודע שיש להם
10 מוטיבציה גדולה מאוד לשנוא ערבים..." (ת/1, עמ' 2 ש' 35-30) מלמדים אף הם על כוונתו
11 של הנאשם להסית לגזענות.

12

13 רביעית, תוכן ואופי הפרסומים שפורטו מעלה, ואשר כוללים מוטיבים של "קבר" ו"מוות"
14 ואלימות קשה לערבי באשר הוא ערבי ואשר מרביתם קוראים ומניעים לפעולה: "...הצטרפו
15 אלינו לזיין ולפוצץ כל ערבי..." בת/טו6; "צריך לעשות לזה סוף...צריך להכניס בהם
16 פחד..." ובהמשך: "צריך להוסיף כמה שיותר אנשים ופשוט לצאת אליהם" ת/טו6; "זה
17 הרעיון אחי לאסוף כמה שיותר אנשים לקבוע מקום ושעה ולהתחיל לרסק להם את הצורה
18 בכל מקום"; וב-ת/יח6, "צריך להוסיף כמה שיותר אנשים ופשוט לצאת אליהם!! בואו
19 נתאחד ולא רק בפייסבוק!!!"; "אבא שבשמים בבקשה תמחוק את כל הערבים האלה!!!"
20 (ת/ר6), מלמדות על מטרת ההסתה.

21

22 כזכור, גם שם הקבוצה, "ערבי גבר זה ערבי בקבר" פורסם עם הקמת הקבוצה.
23 בפס"ד בעניין אלבה הדגיש בית המשפט העליון כי ניתן ללמוד על מטרת ההסתה מתוכן
24 הפרסום (חוות דעת השופט מצא עמ' 263): "מקום שתוכנו של הפרסום כולל מסר גזעני...
25 עשוי תוכנו של הפרסום להוות ראיה לכאורה שבמפרסם התקיים גם יסוד המחשבה
26 הפלילית הנדרשת להשלמת עבירתו"

27

28 חמישית, העובדה כי הנאשם ציין בחקירתו כי תחילה הייתה לו מטרה לפגוע בערבים עד
29 ש"זה ירד לו" מצביעה אף היא על כוונתו של הנאשם. אמנם הנאשם המשיך ואמר כי הוא
30 אינו מתכוון לפגוע בערבים שלא עשו נזק אך בשולי הדברים הוסיף שגם פגיעה בסתם ערבים
31 תגרום לו כיף (ת/1, עמ' 3 ש' 43-42).

32

כך גם בעדותו בבית המשפט כשנשאל האם היו לו מניעים אלימים השיב: "היה כן מחשבות,
אבל עצרתי את זה ברגע שהתאפסתי..." (עמ' 22 ש' 22). הנאשם לא ציין מתי בדיוק "עצר"



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1 או התאפס. כן ראו אישור הנאשם שבהתחלה היה לו מניע אלים..." (נעמ' 22 ש' 27
2 לפרוטוקול).

3

4 שישית. הנאשם הקים את הקבוצה בעקבות החטיפה ורצח שלושת הנערים, תקופה רגישה
5 בה המדינה והרשתות החברתיות סערו וגעשו.

6 תקופה זו בה ה"דם רותח" מהווה כר פורה להסתה וקליטת מסרים גזעניים ואלים.

7 בעניין זה ראו ספרו הנ"ל של המלומד פרופ' הלוי בעמ' 229 :

8 **"עבירות ההסתה לגזענות ולאלים מושתתות על ניסיון העבר של אומות העולם**

9 **כי הסתה מסוג זה מובילה למימוש מושא ההסתה כאשר היא מכוונת כלפי חלקים**

10 **ספציפיים באוכלוסיה, ובעיקר בעתות מצוקה..."**

11 כן ראו פס"ד אלבה אודות כך שניתן ללמוד האם פרסום נעשה מתוך מטרה להסית לגזענות

12 "גם מנסיבות הזמן והמקום".

13

14 לא מצאתי לקבל את טענת הנאשם ביחס לנפקות מספר הצפיות ומספר התגובות להן זכו .46
15 הפרסומים.

16 אכן, היקף הפרסום ומשכו יכולים להוות אחת מן הראיות הנסיבתיות ללמוד על תכלית

17 הפרסום (ראו רע"פ 2533/10 מדינת ישראל נ' בן חורין, פורסם בנבו) (להלן: "פס"ד בן

18 חורין"), ואולם בענייננו הנאשם בחר לפרסם באתר "פייסבוק", רשת חברתית מובילה

19 המהווה פלטפורמה הנגישה וחשופה לקהל רב; הנאשם השתמש בדף הפרטי שלו כדי לצרף

20 חברים נוספים לקבוצה; אף שהנאשם ציין כי מדובר בקבוצה סגורה הרי שמעיון בת/א6

21 עולה כי הסטטוס של הקבוצה הוא של קבוצה פתוחה הנגישה וחשופה לעיני כל (כאשר מצאתי

22 לדחות גרסתו של הנאשם לעניין כך שלא הנאשם הוא זה שסווג את הקבוצה כ"פתוחה" נוכח

23 המצוין בת/א6 ממנו עולה שמי ששינה את סיווג הקבוצה הוא הנאשם (בתוך המלבן הרביעי

24 מלמעלה); הנאשם ביקש לשתף חלק מהפרסומים שהעלה, מה שמגדיל את רמת החשיפה (ולו

25 פוטנציאלית).

26 כמו כן, הנאשם מינה מנהלים נוספים לקבוצה ודאג כי המנהלים הנוספים יהיו בעלי

27 מוטיבציה נגד ערבים וישרתו את המטרה לשמה הוקמה הקבוצה (כפי שזו הוגדרה ב"אודות

28 הקבוצה").

29

30 לא למותר לציין, כי פרסום ברשתות חברתיות כמוהו "כאש בשדה קוצים", מתפשט ואין

31 לדעת עד לאן יגיע וכמה יפגע.

32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

1 בהקשר זה יש להתייחס גם לטענת הנאשם כי הוא לא דמות מובילה בציבור ולא מנהיג. כפי
2 שכבר ציינתי, כיום, בעידן הרשתות החברתיות, היכולת להנהיג ו/או להגיע לרבים אחרים
3 לא מחייבת שהמפרסם יהיה בחיים שמעבר לעולם הווירטואלי מנהיג מוכר. גם אזרח מן
4 השורה יכול להפיץ רעיונותיו ברבים, לפגוע, להעליב ולהסית לגזענות, והכל מסלון ביתו או
5 אף ממכשיר הטלפון ה"חכם" שברשותו.
6
7 מעבר לכל האמור, סבורני כי אין לבטל את היקף החשיפה לה זכו הפרסומים שהעלה
8 הנאשם. זה אישר כי אתר ה"פייסבוק" הפרטי שלו מונה כ-2100 חברים וכ-107 עוקבים וכי
9 הקבוצה שהקים מונה 196 חברים.
10 אף שאין מדובר בחשיפה במימדים גדולים באופן יחסי ברשתות חברתיות דוגמת "פייסבוק",
11 עדיין לא ניתן להתעלם מהיקפה. לעניין היקף הפרסום ראו בין פס"ד בן גביר הנ"ל, שם נדחה
12 ערעורו של הנאשם ונקבע כי מדבקות שהיו ברכבו הנושאות את הכיתוב "אין ערבים אין
13 פייגועים" מהווה הסתה לגזענות ופס"ד שמואל טחן הנ"ל שם נדחה ערעורו של הנאשם ונקבע
14 כי קריאה "מוות לערבים" במגרש כדורגל מהווה פרסום הסתה לגזענות.
15
16 47. לנוכח כל האמור לעיל, סבורני כי הוכח כדבעי שהנאשם התכוון בפרסום להסית לגזענות,
17 ומכאן שגם היסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו התקיים בנאשם.
18
19

פרסום הסתה לאלימות

20
21
22 48. סעיף 2ד144 לחוק העונשין קובע כי:
23 "המפרסם קריאה לעשיית מעשה אלימות, או דברי שבת, אהדה או עידוד למעשה אלימות,
24 תמיכה בו או הזדהות עמו (בסעיף זה – פרסום מסית), ועל פי תוכנו של הפרסום המסית
25 והנסיבות שבהן פורסם, יש אפשרות ממשית שיביא לעשיית מעשה אלימות, דינו – מאסר
26 חמש שנים".
27
28 "מעשה אלימות" הוגדר בסעיף 144(ב) כ: "עבירה הפוגעת בגופו של אדם או המעמידה אדם
29 בסכנת מוות או בסכנת חבלה חמורה".
30
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 **היסוד העובדתי**
- 2 49. בדומה לעבירת פרסום הסתה לגזענות אף עבירת פרסום הסתה לאלימות הינה עבירה
- 3 התנהגותית אך אין היא דורשת כוונה מיוחדת. ודוק, בשונה מעבירת פרסום הסתה לגזענות
- 4 נדרש כי הפרסום יעמוד במבחן הסתברותי של אפשרות ממשית שתוכנו של הפרסום יגרום
- 5 לאלימות.
- 6
- 7 50. **רכיב ההתנהגות** בא לידי ביטוי במונח ה"מפרסם" על חלופותיו כמשמעותו בסעיף 34כ"ד
- 8 לחוק העונשין (ראו בניחוח יסודות עבירת פרסום הסתה לגזענות).
- 9
- 10 51. **באשר לרכיב הנסיבה** קובעת לשון החוק כי על הפרסום להיות "פרסום מסית" וכי קיימות
- 11 שתי חלופות לסיווגו של הפרסום כ"פרסום המסית" לאלימות, האחת, קריאה מפורשת
- 12 וישירה למעשה אלימות והשנייה, רף נמוך יותר של דברי שבח, אהדה או עידוד, תמיכה או
- 13 הזדהות למעשה אלימות (בעניין זה ראו סעיף 6 בפס"ד בן חורין הנ"ל).
- 14
- 15 52. כאמור, בשונה מעבירת פרסום הסתה לגזענות, דורש סעיף זה כי יתקיים קשר בין הפרסום
- 16 המסית לתוצאה בכוח, וכי על ה"פרסום המסית" לעמוד במבחן הסתברותי של "אפשרות
- 17 ממשית" שהפרסום יגרום לנקיטת אלימות. בפס"ד בן חורין עמד בית המשפט העליון על
- 18 מהותו של המבחן ההסתברותי הנדרש:
- 19
- 20 "...יושם אל לב כי אף שננטש הניסוח של "אפשרות סבירה" לא נבחר תחתיו
- 21 "וודאות קרובה", אלא "אפשרות ממשית", אמת המידה של "אפשרות ממשית"
- 22 מצויה אפוא בתווך בין "וודאות קרובה" לבין "אפשרות סבירה" ו"חשש
- 23 לאפשרות". רמה הסתברותית זו שונה מפסיקה שניתנה בהקשרים שונים, ששמה
- 24 את הדגש על וודאות קרובה".
- 25
- 26 מסעיף החוק עולה כי השיקולים להתקיימות האפשרות הממשית לביצוע מעשה אלימות
- 27 יקבעו על פי תוכנו של הפרסום המסית ועל פי הנסיבות בהן הוא פורסם. כב' השופט נ' הנדל
- 28 התייחס בפס"ד בן חורין הנ"ל לשיקולים אלו:
- 29
- 30 "ברם, העדר הפירוט בהגדרתן של נסיבות אלו אינו מקרי. הוא דורש כי בית
- 31 המשפט יבחן את המקרה כמכלול, מבלי לקבוע מראש מעין מבחנים ראשיים. ודאי,
- 32 מיהות המפרסם והאווירה השוררת בציבור הינם נתונים חשובים כאמור, אך הם



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ' כהן

1 אינם עומדים לבדם. יש לשקול שיקולים נוספים, כגון סוג האלימות המדוברת,
 2 היקף הקבוצה החשופה לאותה האלימות, היקף הפרסום וקהל היעד שלו, הקשר
 3 הפרסום, מקומו והמדיום שבו נעשה שימוש. יש לשאול, בין היתר- מי אמר, מה
 4 נאמר, היכן נאמר, באיזה אופן נאמר, למי נאמר ובאיזו מסגרת נאמר. נכון יהיה
 5 לתת את הדעת למהות הפרסום ואופיו: קריאה, דברי שבח, אהדה, עידוד, תמיכה
 6 או הזדהות".

7
 8 53. סבורני כי גם בעבירה זו לא עולה הספק באשר לתוכנו המסית של הפרסום. עינו בתוכן
 9 הפרסומים שהעלה הנאשם ומהאופן בו בחר לנסחם אינו מותיר ספק כי מדובר בקריאה
 10 מפורשת לאחרים לנקוט אלימות. למצער, קיימות קריאות בפרסומים להזדהות, תמיכה או
 11 עידוד לאלימות.

12
 13 הנאשם פנה בפרסומים שהעלה לאחרים וקרא להם להתאחד, להתאגד, להצטרף ולנקוט
 14 פעולה תוך שימוש במילים המבטאות מעשה אלימות קשים: "נקמה", "הצטרפו אלינו לזיין
 15 לפוצץ כל ערבי", "צריך לזיין אותם", "לאסוף כמה שיותר אנשים לקבוע מקום ושעה
 16 ולתחיל לרסק להם את הצורה", "צריך להוסיף כמה שיותר אנשים ופשוט לצאת אליהם!!
 17 בואו נתאחד", "צריך לעשות לזה סוף ולא לסתום את הפה...להכניס בהם פחד", "ערבים
 18 מבינים רק בכח", "עד שנגמור עליהם...מוות לערבים ולשונאי ישראל", "המהפכה תגיע
 19 רק מאזרחים".
 20 לא למותר לחזור ולציין את שם הקבוצה שפתח הנאשם "ערבי גבר זה ערבי בקבר", שאף הוא
 21 בעל אוריינטציה אלימה.

22
 23 54. סבורני כי ניתוח תוכן הפרסומים שהעלה הנאשם והנסיבות בהן הם הועלו מעלה כי הייתה
 24 קיימת אפשרות ממשית ואף מעבר לכך כי פרסומיו יפלו על אוזן קשבת ויתורגמו על ידי
 25 אחרים למעשים בפועל.
 26 ודוק. המחוקק בחר בכוונת מכוון לקבוע אמת מידה של אפשרות ממשית, שהיא אמת מידה
 27 נמוכה מזו שהייתה מקובלת בעבר, של וודאות קרובה.

28
 29 הנאשם עצמו הודה במהלך עדותו בבית המשפט, ביחס לפרסומים מסוימים, כי יש בהם
 30 קריאה לאלימות:
 31 "ש. מפנה לסימון פנימי ד', אתה רושם צריך להוסיף כמה שיותר אנשים ובואו נתאחד
 32 בפייסבוק, אני מפנה לפוסט שמתחתיו שם מופיע הכיתוב זה מה שאנחנו צריכים לעשות



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

- 1 לכולם... כן ראיתי את זה צריך לזיין אותם... זה הרעיון פה אחי לאסוף כמה שיותר אנשים,
2 לקבוע מקום ושעה להתחיל לרסק להם את הצורה בכל מקום... תסכים איתי שמדובר על
3 הסתה לאלימות? ת. כן אפשר להגיד" (עמ' 29 ש' 16-7).
4
5 בהמשך, כשהתבקש הנאשם להתייחס לשאלה האם פרסומים אלו היו יכולים להיות
6 מתורגמים על ידי אחרים למעשים בפועל, בעקבות הדיאלוג שקיים עם אחד המגיבים:
7 "ש. וכמו שזה עולה, אם היית אומר לו תבוא אלי מתחת לבית לאדרי, כנראה הוא היה בא?
8 ת." "כן, אבל זה לא יצא לפועל...".
9
10 55. לא זו אף זו. הנאשם בחר להקים קבוצה נפרדת (מהראיות שהציגה המאשימה מדובר
11 בקבוצה פתוחה לעיני כל) לצורך העלאת פרסומים "קריטיים יותר" מהעמוד הפרטי שלו
12 ב"פייסבוק"; הנאשם מיקד ובחר את קהל היעד שלו, מינה מנהלים נוספים לקבוצה שהקים
13 שיש להם מוטיבציה נגד ערבים ונתן להם הרשאה להוסיף חברים ולהעלות פרסומים מסיתים
14 נוספים והעלה את הפרסומים בתקופה נפיצה ומתלהמת במיוחד.
15
16 56. כפי שצינתי קודם, נוכח מאפייניה של הרשת החברתית בה בחר הנאשם להקים קבוצה
17 ולפרסם פרסומים, אין לעובדה כי הנאשם איננו "מנהיג" משקל של ממש.
18
19 אמנם פרסומי הנאשם לא זכו לחשיפה גדולת ממדים אך אין לבטל את היקף החשיפה להם
20 זכו הפרסומים. אל העמוד הפרטי של הנאשם נחשפו למעלה מ-2,000 חברים ואל הקבוצה
21 נרשמו ולה נחשפו כ-200 חברים, אנשים הגיבו לפרסומים ושיתפו אותם עם אחרים.
22 הוזה אומר, הציבור הרחב לא נשאר אדיש לפרסומי הנאשם והאפשרות שפרסומים אלן
23 יתורגמו למעשי אלימות הייתה אפשרות ממשית, זאת גם בשים לב לתקופה הנפיצה והרגישה
24 שלאחר חטיפת שלושת הנערים ורציחתם שבה פורסמו הפרסומים.
25
26 כך אף עולה מהעובדה כי קריאה שהועלתה בקבוצה להשתתפות ב"הפגנה" זכתה לאוזן
27 קשבת ועברה מקריאה וירטואלית למעשים (ההפגנה, שאליבא דנאשם התקיימה אם כי
28 בהעדרו (עמ' 26 ש' 4 לפרוטוקול ודבריו בחקירה בעמ' 2 ש' 60, 70).
29
30
31
32



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21

היסוד הנפשי

57. לעניין היסוד הנפשי הנדרש לעבירה זו, הרי מדובר בעבירה התנהגותית ומכאן שדי בהוכחת היסוד ההכרתי, דהיינו מודעות של הנאשם לטיב המעשה ולהתקיימות הנסיבות.
58. כמפורט מעלה הנאשם היה מודע לפרסומיו ולקריאתו לאלימות ואף הודה בעדותו שמדובר בקריאה לאלימות ובהסתה לאלימות (עמ' 29 ש' 16).
נוכח כל האמור סבורני כי שהמאשימה הוכיחה כדבעי גם את יסודות העבירה של פרסום הסתה לאלימות.

סיכום

59. משדחיתי את טענת ההגנה מן הצדק, ומצאתי כי הוכחו יסודות העבירות שיוחסו לנאשם מעבר לכל ספק סביר, אני מרשיע את הנאשם במספר עבירות של איסור פרסום הסתה לגזענות ובמספר עבירות של הסתה לאלימות.

ניתנה והודעה היום כ"ח אלול תשע"ז, 19/09/2017 במעמד הנוכחים.

ד"ר יובל ליבדרו, שופט

22
23
24
25
26
27
28
29
30



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן

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

ב"כ הנאשם:

לאחר ששמעתי את הכרעת הדין, אבקש לקבל תסקיר בעניינו של הנאשם לצורך טיעונים לעונש.

ב"כ המאשימה:

אין התנגדות.

החלטה

1. התיק נדחה לטיעונים לעונש ולקבלת תסקיר של שירות המבחן ליום 6.2.18 בשעה 12:00.
תשומת לב שירות המבחן כי הנאשם מתגורר באילת.
ב"כ הנאשם מתבקש לעמוד בקשר עם שירות המבחן בכדי להביא את התיק בפני שירות המבחן הרלבנטי, וזאת בתוך 21 יום מהיום.
 2. שירות המבחן יגיש תסקיר לתיק עד 7 ימים לפני המועד הנדחה.
 3. על הנאשם ליצור קשר עם שירות המבחן בתוך 21 יום מהיום.
 4. ניתן ליצור קשר עם הנאשם בטל' 050-8858550 : או באמצעות בא -כוחו, עו"ד בן-דוד, בטל' : 054-2650567 פקס : 03-5733289.
 5. הסנגור יודא התייצבות הנאשם בשירות המבחן.
 6. המזכירות תעביר עותק מההחלטה ומכתב האישים לשירות המבחן.
 7. הנאשם מוזהר כי עליו להתייצב לדיון, וכי אם לא יתייצב יתכן שהדיון יתקיים בהעדרו, וכן יתכן כי יוצא לו צו הבאה.
- ניתנה והודעה היום כ"ח אלול תשע"ז, 19/09/2017 במעמד הנוכחים.**

ד"ר יובל ליבדרו, שופט

29

קלדנית:ליאור אשכנזי



בית משפט השלום בבאר שבע

19 ספטמבר 2017

**ת"פ 41705-08-14 מדינת ישראל נ'
כהן**

1

הוקלד על ידי ליאור אשכנזי