|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| **ת"פ 72092-07-23 מדינת ישראל נ' פנחסוב** | **3 ינואר 2024** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **לפני** | **כבוד השופטת אילה אורן** | |
|  | **המאשימה** | **מדינת ישראל**  ע"י משטרת ישראל, תביעות שלוחת רמלה |
|  | **נגד** | |
|  | **הנאשם** | **אריאל פנחסוב**  ע"י ב"כ עוה"ד בנימין בן נתן |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981](http://www.nevo.co.il/law/71631): סע' [2(1)](http://www.nevo.co.il/law/71631/2.1)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320): סע' [7(א)](http://www.nevo.co.il/law/70320/7.a)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [58](http://www.nevo.co.il/law/70301/58), [287(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/287.b), [341](http://www.nevo.co.il/law/70301/341), [מ ד'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCdS)

[חוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74420): סע' [30](http://www.nevo.co.il/law/74420/30)

[פקודת התעבורה [נוסח חדש]](http://www.nevo.co.il/law/5227): סע' [64א(א)](http://www.nevo.co.il/law/5227/64a.a)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**כתב האישום המתוקן**

1. הנאשם הודה בעובדות כתב אישום מתוקן, שהוגש בהתאם להסדר טיעון דיוני, שלא כלל הסכמה לעונש. מכתב האישום המתוקן עולה כי הנאשם והמתלוננת הגב' מ"פ (להלן: "המתלוננת") גרושים, והם הורים לארבעה ילדים, ובהם קטין יליד 27.1.2013 (להלן: "הקטין"), שהתגורר עם אמו בדירה בעיר רמלה.

1. בעת הרלוונטית לכתב האישום עמד בתוקף צו הגנה שהוציאה המתלוננת נגד הנאשם, שאסר עליו להיכנס לדירת מגוריה, ולהטרידה בכל דרך ובכל מקום, לרבות טלפונית ובמקום עבודתה. החל מיום 23.7.2023 נאסר על הנאשם ליצור קשר עם המתלוננת בכל דרך, לרבות באמצעות צדדים שלישיים (להלן: "צו ההגנה").
2. במועד שאינו ידוע, חשד הנאשם כי המתלוננת מנהלת קשר רומנטי עם גבר אחר (להלן: "הגבר"). על רקע זה, ביום 18.7.2023 הורה הנאשם לבנו הקטין לדווח לו באמצעות חילופי מסרונים מוסכמים, באפליקציית ,"WhatsApp" אם הגבר מצוי בדירה. לשם כך ביקש הנאשם כי בעת שישלח סימן שאלה "?", ישיב לו הקטין בסימן חיבובית Like"" ככל שהגבר נמצא בדירה. כדי להסוות את מעשיו הורה הנאשם לקטין למחוק את כל חילופי ההודעות ביניהם.
3. ביום 19.7.2023 שלח הנאשם לקטין את הסימן המוסכם "?", והקטין השיב Like"". אז שאל הנאשם את הקטין מה צבע בגדיו של הגבר, אך הקטין לא השיב לו.
4. ביום 20.7.2023 שלח הנאשם לקטין את הסימן המוסכם "?", ובשעות הערב התקשר לקטין מספר פעמים אך לא נענה. סמוך לאחר מכן שוחח הנאשם עם הקטין, שאל אם הגבר נמצא בדירה, והקטין השיב בשלילה. אז ביקש הנאשם מבנו לשלוח אליו הודעה כשהגבר יגיע לדירה.
5. באותה שיחה הורה הנאשם לבנו למחוק את כל ההתכתבויות ביניהם, באומרו "עכשיו עוד דבר תמחק את ההודעות שהיום התקשרת אליי גם שיחות גם "WhatsApp", והקטין השיב "סבבה". הנאשם המשיך וכתב לקטין "הכל תמחק שלא יראו אפילו שמחקת את ההודעה תמחק את הכל מחוק גם את זה תמחק את הכל".
6. במעשים אלו בלש או התחקה הנאשם אחר המתלוננת, באופן העלול להטרידה, והורשע בביצוע עבירה של פגיעה בפרטיות בילוש או הטרדה אחרת, לפי [סעיף 2(1)](http://www.nevo.co.il/law/71631/2.1) ל[חוק הגנת הפרטיות](http://www.nevo.co.il/law/71631), התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות").

**ראיות לעונש מטעם הצדדים**

1. מטעם המאשימה העידה לעונש המתלוננת, שלוותה בדיון על ידי בא כוחה עוה"ד אלון זלצברג. המתלוננת סיפרה שהיא התגרשה מהנאשם לפני כארבע שנים. בנה הצעיר, הקטין בן ה-10 מתגורר עמה, בעוד ששלושת ילדיהם הגדולים הוסתו נגדה על ידי הנאשם, והם מתגוררים בבית אביו של הנאשם ואין לה גישה אליהם. כמו כן העידה על האירוע (בהרחבה לעומת עובדות כתב האישום המתוקן, ולפיכך אתייחס רק לעובדות כתב האישום המתוקן), כי בנה סיפר לה על בקשת הנאשם לבלוש אחריה ואחר הגבר, היא אמרה לו לשתף לפעולה עמו, והקליטה את השיחה. הוסיפה המתלוננת ואמרה שאין זו הפעם הראשונה שסכנה מצד הנאשם אורבת לחייה, ובמהלך 20 שנות נישואיה חוותה מקרי אלימות רבים. גם כעת כשהנאשם במעצר באיזוק אלקטרוני הוא מכנה אותה, לדבריה, בשמות גנאי ברשתות החברתיות, אף שזו זכותה כאישה גרושה לנהל זוגיות בריאה. המתלוננת מסרה שהיא חשה רדופה, היא לא מעוניינת להתגורר במקלט, ובלית ברירה בכוונתה להעתיק מקום מגוריה לעיר אחרת. המתלוננת הדגישה כי התנהגות הנאשם כלפיה אובססיבית, היא חוששת מפניו, בטרם הדיון נטלה כדור הרגעה, וחתמה באומרה: **"הכתובת פה רשומה חד וחלק על הקיר, כשאני אהיה קבורה בבית בגינה שלו, פשוט תדעו איפה לחפש אותי. מה הוא רוצה ממני? הוא 4 שנים אחרי גירושים"**.
2. ב"כ המאשימה עוה"ד עדי סעדיה, ביקשה להשמיע בדיון הקלטת שיחה של הנאשם והקטין, כמפורט בעובדות כתב האישום המתוקן. אף שההגנה התנגדה לכך, לא מצאתי למנוע את השמעת הראיה שהייתה חלק מחומר הראיות המצוי ברשות ההגנה, ומשהמאשימה הודיעה על כוונתה זו במעמד ההודעה על הסדר הטיעון. אומר, כי אין בהקלטה להעלות או להוריד לעניין העונש, משום שתוכן השיחה הופיע בעובדות כתב האישום המתוקן.
3. ב"כ הנאשם עוה"ד בנימין בן נתן, העיד מטעם ההגנה את שני ילדיהם הגדולים של הנאשם והמתלוננת. מר אביאל פנחסוב בן 22, סיפר שאביו הוא איש משפחה שלא החסיר מהם דבר: טיולים, בגדים, חוגים, הוצאת רישיון נהיגה, מכונית לכל ילד, נסיעות לחו"ל ועוד. שני אחיו בני 18 ו-20 מתגוררים עם סבם וסבתם מצד אביו, אחיו הצעיר בחזקת אמם והיא ניתקה איתם קשר. אביאל סיפר שהוא הזמין את אמו לחתונתו שנערכה לאחרונה, אך היא סירבה להגיע כל עוד אביו יהיה באירוע, ואמרה כי יש נגדו צו הרחקה. אביאל סיפר שהוא ואחיו סובלים מאוד משום שאביו במעצר בית תקופה ארוכה והמשפחה מפולגת, ושהבלגן התחיל מכיוון שאביו העביר לאמו המחאת זכות. כן אמר שאמו מתלוננת במשטרה, תיק אחרי תיק, יום אחרי יום, בכל יום שוטרים מגיעים לביתם ולוקחים אותו ואת אחיו לחקירה, לרבות באמצע הלילה, דבר שמטריד אותו מאוד. כשנשאל על מעשי אביו, אמר שידוע לו שהוא שאל את אחיו שאלות על הלבוש של החבר של אמו, זה לא בסדר ואביו מתחרט על מעשיו.
4. מר יעקב פנחסוב בן 19, סיפר שאביו מעניק לו ולאחיו את כל הלב כדי שהם ישקיעו בלימודים, וכי הוא לא החסיר מהם דבר, וכך גם אמו. לדבריו כולם נשענים על אביו, כל אחיו וגם אביו של הנאשם, ועתה כשהוא במעצר בית תקופה ארוכה הדבר גורם לקושי רב לכולם.

**טיעונים באי כוח הצדדים לעונש**

1. באת כוח המאשימה טענה כי הנאשם פגע בפרטיותה של המתלוננת, חרף צו הגנה שאסר עליו להטריד אותה בכל דרך ולהיכנס לדירתה, לרבות תוך ניצול בנו הקטין. בכך פגע הנאשם בצנעת הפרט של מתלוננת, חשף את בנו לאובססיביות, רכושנות ושתלטנות כלפי אמו, ולכן מעשיו חמורים. המאשימה הגישה פסיקה, הפנתה לעונש המקסימלי הקבוע בצד העבירה של פגיעה בפרטיות – 5 שנים, ועתרה לקביעת מתחם עונש הולם הנע בין 6 ל-18 חודשי מאסר בפועל. התובעת הגישה את הרשעותיו הקודמות של הנאשם – שתיהן בגין עבירות כלפי המתלוננת לרבות חודשים ספורים לפני המקרה דנן – וטענה כי מסוכנותו זועקת לשמיים, במיוחד בהעדר טיפול, ועתרה להשית עליו 12 חודשי מאסר בפועל.
2. הוסיפה התובעת וטענה כי עונש מאסר על תנאי למשך 3 חודשים, שהוטל על הנאשם ב[ת"פ (רמלה) 12674-03-23](http://www.nevo.co.il/case/29461777) ביום 27.4.2023, הוא בר הפעלה בהתאם למבחן המהותי שנקבע בפסיקה משום שנועד להגן על שלומה וביטחונה של המתלוננת ולמנוע הטרדה כלפיה מצד הנאשם. לפיכך, ביקשה המאשימה להפעיל את המאסר המותנה במצטבר לעונש המאסר, כך שסה"כ יושתו על הנאשם 15 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, קנס ופיצוי משמעותי למתלוננת.
3. בא כוח הנאשם טען כי הנאשם ביצע עבירה של פגיעה בפרטיות ברף נמוך מאוד, בשים לב שהוא לא יצר קשר עם המתלוננת, לא פגש אותה, לא התקשר אליה, לא התקרב אליה ולא עקב אחריה. הנאשם יצר קשר עם בנו כחלק מיחסיהם החמים, וביקש לדעת אם הגבר בבית. בניגוד למפורט בעובדות כתב האישום המתוקן, טען הסנגור כי הנאשם לא התכוון להטריד את המתלוננת, והסיבה שהוא פנה לבנו כדי לדעת אם הגבר נמצא בבית היא אך משום "שרצה לישון טוב יותר" היות שהמתלוננת מתגוררת בכניסה לשכונת ג'אוריש המסוכנת, לדידו.
4. עוד טען ב"כ הנאשם, כי ברור לנאשם שהוא עבר עבירה בה הוא הודה, למרות שיכול היה לכפור במיוחס לו ולנהל הוכחות. אך הנאשם היה מעוניין לחסוך מהמתלוננת ומהקטין את הצורך בעדות מחמת עוגמת הנפש הכרוכה בכך.
5. בנוגע למאסר המותנה שבמחלוקת טען בא כוח הנאשם כי הוא לא חל בענייננו, מן הטעם שהנאשם לא הורשע בעבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק או הפרת צו הגנה, ובהתאם להלכת מסילתי, כדי להפעיל תנאי בעבירה לא זהה על העבירה המפעילה את התנאי להכיל את כל יסודות העבירה מושא התנאי, כלומר רק במקרה ש"הגדול מכיל את הקטן".
6. כמו כן טען הסנגור כי יחסי הנאשם והמתלוננת אינם טובים מאחר שהיא נפגעה ממנו בעבר, אך ביקש לתת את הדעת לכך שהיא הגישה נגדו תלונות סרק שנסגרו בעילה של "העדר אשמה" (תיעוד לסגירת ארבעה תיקי משטרה התקבל, טל' 4).
7. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, הוא בן 46, סובל מנכות בניידות בשיעור של 50% ומקבל קצבת נכות מאת הביטוח הלאומי (טל' 5), ולעדויות ילדי הנאשם על היותו אב טוב, מפנק ומסור. עוד ביקש הסנגור לקחת בחשבון את העובדה שהנאשם שוהה במעצר באיזוק אלקטרוני מזה כארבעה חודשים.
8. לעניין העונש ביקש הסנגור להשית על הנאשם, לכל היותר, מאסר קצר לריצוי בעבודות שירות, והוסיף כי הנאשם צריך לקבל מסר ברור שאסור לו ליצור קשר עם המתלוננת בכל דרך, ואזי הוא יציית לו ולא יצור עמה קשר.
9. בדברו לעונש אמר הנאשם את הדברים שלהלן:

"בית המשפט הזהיר אותי גם בפעם שעברה ואני מאשר כפי שבימ"ש אומר לי שהוזהרתי ברחל בתך הקטנה. השתדלתי ועד היום לא יצרתי קשר איתה, לא התקשרתי אליה, לא שלחתי לה סמסים, דיברתי עם הבן הקטן שלי. לא נאמר מבחינת הפרקליטות, היא גרה בכניסה לג'אריש והיא היחידה יהודיה. לא ניסיתי להתחקות אחריה. אני לוקח על עצמי את האשמה ואני מבין שעשיתי טעות כשיצרתי קשר. יש פה דבר אחד שעומד מתחת. העברתי לגרושה שלי 5 מיליון ₪ בהמחאת זכות ועוד 12 מיליון ₪ בהסכם הגירושין. הכל רשום. ארור היום שהעברתי אליה. מאותו יום החלה כל המסכת של כל הדברים. העברתי לה בהסכמה. היתה סיטואציה שהייתי צריך להעביר אליה. מהיום שהעברתי אליה התחילה כל המסכת, תלונות שווא וזה האובססיביות של האשה שמתלוננת עליה כל פעם. כל פעם היא מתלוננת והתיק נסגר. אני מקבל עליי את האחריות, אני מבין שאני צריך לקבל עונש".

1. בתום דיון הטיעונים לעונש נשאל הסנגור, כפי שעלה גם במעמד הכרעת הדין, אם הנאשם מעוניין בתסקיר מאת שירות המבחן, והשיב שהוא מוותר על זכותו זו הכרוך בדחייה ארוכה והיות שהנאשם עצור באיזוק אלקטרוני.

**דיון והכרעה**

קביעת מתחם העונש ההולם

1. הערכים המוגנים בעבירה של פגיעה בפרטיות הם הגנה על פרטיותו של האדם בדלת אמות ביתו וחייו, בכבודו, באוטונומיה שלו, בשלוות הנפש ותחושת הביטחון האישית. דומה שאין צורך להכביר מילים על חשיבותו הרבה של ערך הפרטיות החולש על כל תחומי החיים, ולא בכדי הוכרה הפרטיות כזכות יסוד חוקתית המוגנת [בסעיף 7(א)](http://www.nevo.co.il/law/70320/7.a) ל[חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320), אשר קבע כי **"כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו"**.

יפים לענייננו דברי בית המשפט העליון ב[ע"פ 5026/97](http://www.nevo.co.il/case/6224493) **גלעם נ' מדינת ישראל** (13.6.1999):

**"הזכות לפרטיות היא, בין היתר, אחת הנגזרות של הזכות לכבוד. הכרה בפרטיות היא ההכרה באדם כפרט אוטונומי הזכאי לייחוד אל מול האחרים. ייחוד זה הוא המאפשר לאדם להתבצר באישיותו כבעלת משמעות הראויה לכיבוד. פרטיותו של אדם היא כבודו וגם קניינו. [...] זהו "מבצרו" הקנייני, האישי והנפשי"**.

1. הזכות לפרטיות הוכרה גם כזכותו של אדם כי **"יניחו לו לנפשו"** – The right to be let alone. כך מדברי כב' הנשיא א' ברק ב[בג"ץ 6650/04](http://www.nevo.co.il/case/6234232) **פלונית נ' בית הדין האזורי בנתניה**, פ"ד סא(1) 581 (2006):

**"[...] הזכות לפרטיות – כמו הזכות לכבוד האדם אליה היא קשורה בקשר הדוק – מבוססת על האוטונומיה של הפרט [...]. "עניינה של זכות הפרטיות הוא... באינטרס האישי של האדם בפיתוח האוטונומיה שלו, במנוחת נפשו, בזכותו להיות עם עצמו ובזכותו לכבוד ולחירות" [...]. הפרטיות נועדה לאפשר לפרט "תחום מחייה" שבו הוא הקובע את דרכי התנהלותו, בלא מעורבותה של החברה. בתחום זה האדם הוא עם עצמו. זו "הזכות להעזב לנפשו""**.

כנגזרת מהזכות לפרטיות הוכר הצורך של הפרטבשליטהובאוטונומיה שלו אשר למידע על אודותיו ([רע"פ 4743/20](http://www.nevo.co.il/case/26833955) **לייבל נ' מדינת ישראל** (21.7.2022).

1. בענייננו, הנאשם והמתלוננת גרושים אך עדיין מסוכסכים באופן עמוק עד כדי הוצאת צווי הגנה של המתלוננת כלפי הנאשם.

1. הנאשם התנהג כלפי המתלוננת באופן כפייתי, אמנם הנאשם לא יצר קשר ישיר עם המתלוננת, אך הוא בלש אחריה, חרף קיומו של צו הגנה שאסר עליו ליצור עמה קשר בכל דרך, פלש לחייה הפרטיים, וחיטט בחייה הזוגיים. הלכה למעשה הנאשם "הפעיל" את בנו כדי שהלה ימסור לו מידע בזמן אמת על נוכחות בן הזוג של האם, תוך שימוש בסימני קוד שהגה וניצל את גילו הצעיר של בנו והאמון שלו בו. כעולה מעדותה, במעשיו הטריד הנאשם את המתלוננת, ערער את ביטחונה האישי וזרע בה תחושת פחד מפניו.
2. המתלוננת גילתה בעדותה טפח על החיים תחת החשש מפני הנאשם, כשבפועל היא שוקלת להעתיק את מקום מגוריה. התרשמתי כי המתלוננת חיה בחשש ממשי, כשהיא משוכנעת שהנאשם ירצח אותה ויקבור את גופתה בחצר ביתו, במיוחד לאחר שאזהרה מפורשת שניתנה לו מאת בית המשפט במעמד הרשעתו הקודמת, לא הועילה.
3. מעשיו של הנאשם הביאו, אפוא, לתוצאה קשה של פגיעה בשלוות נפשה וביטחונה האישי של המתלוננת, תוך ניצול בנו הקטין. אם לא די בכך, כדי לטשטש את מעשיו ביקש הנאשם מבנו למחוק את התכתובות ביניהם, ובכך ניסה להשיג את מבוקשו לבלוש אחרי המתלוננת, כשהוא אדיש לנזק הרגשי האפשרי לבנו הצעיר, ולא רק כלפי המתלוננת.
4. בנוגע לענישה הנוהגת קיים קושי לגזור גזרה שווה מענישה בעבירות פגיעה בפרטיות שמידת פגיעתן וסוגם שונה מענייננו. עם זאת, אפשר ללמד על רוח הענישה הנוהגת, מהפסיקה שלהלן:

1. בעפ"ג (מרכז-לוד) 38999-04-23 **פלונית נ' מדינת ישראל** (2.7.2023), נדון עניינה של מערערת שהורשעה לפי הודאתה בעבירה של פגיעה בפרטיות. המערערת עבדה כאחות בבית החולים ומסרה מידע רפואי תוך ניצול תפקידה, לבקשת גבר (נאשם אחר) בנוגע לאשתו לצורך שימושו במסמכים בהליך הגירושין. בהעדר עבר פלילי, בהתחשב בנסיבות אישיות מורכבות של המערערת, ותסקיר חיובי מאת שירות המבחן שהמליץ על ביטול הרשעתה, נדונה הנאשמת בהליך שהתנהל לפניי לעונש של 4 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, לאחר שנקבע מתחם הולם הנע בין מספר חודשי מאסר ועד 10 חודשי מאסר. ערעור שהגישה המערערת ובו ביקשה לבטל את הרשעתה נדחה.
2. בת"פ (רמלה) [28105-05-21](http://www.nevo.co.il/case/27619941)  **מדינת ישראל נ' פלוני** (7.9.2023), בעניינו של התיק המקביל להליך דלעיל, הורשע הנאשם לפי הודאתו בעבירות פגיעה בפרטיות והדחה בחקירה. הנאשם פנה אל אחות בבית החולים, יצר איתה קשר אישי ודרש ממנה להעביר לידיו מסמכים רפואיים רגישים של אשתו, לצורך הגשתם בבית הדין השרעי בהליך גירושין. משעשה כן גרם הנאשם למתלוננת (אשתו דאז) נזק אישי כבד שלא יימחה לדיראון עולם, לרבות בחששה לחייה. לאחר שהגישה המתלוננת תלונה התקשר הנאשם לאביה, ודרש כי היא תבטל את התלונה אחרת יהיו "פדיחות". בגין מעשים אלו קבעתי מתחם עונש הולם הנע בין מספר חודשי מאסר ועד 16 חודשים. בהתחשב בהעדר עבר פלילי, ואולם בתסקירי שירות המבחן שהצביעו על מסוכנות גבוהה, נגזר דינו למאסר בפועל למשך 10 חודשים (עפ"ג 30206-10-23 שהגיש הנאשם על חומרת העונש טרם נדון).
3. ב[עפ"ג (מרכז-לוד) 56087-08-23](http://www.nevo.co.il/case/29968426) **פלוני נ' מדינת ישראל** (3.12.2023), נדון עניינו של נאשם שהורשע על פי הודאתו בשתי עבירות איומים ובפגיעה בפרטיות של אשתו בכך שהתקין בטלפון הנייד שלה אפליקציה שהקליטה את שיחותיה ודיווחה על מיקומה. הנאשם האזין ל-437 שעות של שיחות שקיימה המתלוננת עם אחרים. בית משפט השלום קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מספר חודשי מאסר שניתן לרצותם בעבודות שירות ועד 15 חודשי מאסר בפועל, וגזר על הנאשם 8 חודשי מאסר בפועל (לבקשת הנאשם שלא היה מעוניין בביצוע עבודות שירות). בית המשפט לקח בחשבון את נטילת האחריות, העדר עבר פלילי, נסיבות אישיות וכלכליות מורכבות, והעובדה כי בני הזוג התגרשו והם מנהלים קשר תקין, לצד עמדתו הקורבנית והעדר המלצה שיקומית מאת שירות המבחן. ערעור שהגיש הנאשם התקבל חלקית ובהסכמת הצדדים עונשו הומר ל-8 חודשי מאסר בעבודות שירות.
4. ב[רע"פ 1940/16](http://www.nevo.co.il/case/21029216) **פולק נ' מדינת ישראל** (14.3.2016), נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש נאשם שהורשע לפי הודאתו בריבוי עבירות הטרדה באמצעות מתקן בזק, פגיעה בפרטיות והפרת הוראה חוקית בארבעה אישומים: באישום הראשון פגש במתלוננת והחל לעקוב אחריה, שלח לה מסרונים רבים שהיה בהם לפגוע ולהפחידה. באישום הרביעי ניגש למתלוננת אחרת והציג את עצמו, ובשלושה מועדים שונים הטריד אותה במסרונים רבים. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הולם הנע בין 6 ל-20 חודשי מאסר באישום הראשון, ובאישום הרביעי מתחם הנע בין מאסר מותנה ל-8 חודשי מאסר. על הנאשם נגזרו 14 חודשי מאסר בפועל, ומאסר על תנאי למשך 10 חודשים הופעל במצטבר, כך שסה"כ הוא נדון ל-24 חודשי מאסר בפועל.
5. ב[רע"פ 2852/09](http://www.nevo.co.il/case/5861429) **ליבוביץ נ' מדינת ישראל** (30.4.2009), נדון הנאשם, עובד ציבור במס הכנסה, בפרשה שבה היו מעורבים נוספים שהורשעו במספר רב של שימושים שלא כדין במאגרי מידע ממוחשבים במשך תקופה ממושכת והעברתם לידי חוקר פרטי. על הנאשם הושתו 20 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית. ערעור ובקשת רשות ערעור שהגיש הנאשם על חומרת העונש נדחו.
6. ב[רע"פ 7270/05](http://www.nevo.co.il/case/6099855) **כהן נ' מדינת ישראל** (27.11.2005), נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש נאשם שהורשע לפי הודאתו בעבירות של פגיעה בפרטיות, בכך שקשר קשר עם אחרים – לרבות עובדי ציבור – על מנת שיעבירו לו מידע על אודות אזרחים שונים. בית משפט קמא גזר על הנאשם 14 חודשי מאסר בפועל, וערכאת הערעור הקלה בעונשו והעמידה אותו על 8 חודשי מאסר בפועל.
7. ב[עפ"ג (חיפה) 31562-11-21](http://www.nevo.co.il/case/28090681) **מנחם נ' מדינת ישראל** (7.4.2022), נדון נאשם, קצין בדרגת סנ"צ במשטרת ישראל, שהורשע בביצוע עבירת ביגמיה, בשימוש לרעה בכוח המשרה ובפגיעה בפרטיות, בכך שבעשרות הזדמנויות השתמש במאגרים המשטרתיים לצורך איתור פרטים בעניין הגרוש של אשתו החדשה. בגין עבירת הפגיעה בפרטיות נקבע מתחם הנע בין מספר חודשי מאסר שיכול שירוצו בעבודות שירות ועד 10 חודשי מאסר בפועל, ונגזרו על הנאשם – בהתאם לטווח ענישה מוסכם – 9 חודשים לריצוי בעבודות שירות. ערעור שהגיש הנאשם על ההחלטה שלא לבטל הרשעתו על אף כוונתו לקבל רישיון עריכת דין, וערעור שהגיש על חומרת העונש – נדחו. נקבע כי בית משפט השלום הלך כברת דרך לקראת הנאשם באמצו את הסדר הטיעון, הגם שבחלקו העליון.
8. ב[ת"פ (רחובות) 59394-12-21](http://www.nevo.co.il/case/28203543) **מדינת ישראל נ' רומי** (15.5.2023), הורשע הנאשם על פי הודאתו בעבירות איומים ופגיעה בפרטיות, בכך שבשלוש הזדמנויות שונות נסע אחרי אשתו, גידף אותה ובאחת מההזדמנויות איים עליה בנוכחות ילדיהם המשותפים. בית המשפט קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות ועד שנת מאסר בפועל, וגזר על הנאשם 3 חודשי עבודות שירות לאור הודאתו, תסקיר חיובי מאת שירות המבחן, העדר הרשעות קודמות, גירושין מהמתלוננת וניהול קשר תקין בכל הקשור לילדיהם המשותפים.
9. ב[ת"פ (רחובות) 49269-08-21](http://www.nevo.co.il/case/27883890) **מדינת ישראל נ' בן שימול** (1.2.2023), הורשע הנאשם לפי הודאתו בהטרדה באמצעות מתקן בזק ובפגיעה בפרטיות, בכך שבמשך כשבועיים התקשר לבת זוגו לשעבר כ-200 פעמים, ויצר חשבונות פיקטיביים באינסטגרם דרכם שלח לה הודעות ופירט את התנהלותה היומית. כמו כן צירף הנאשם תיק נוסף בו הוא הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירות סמים ורכוש. בנוגע לפגיעה בפרטיות נקבע כי מתחם העונש ההולם נע בין אסר קצר שיכול שירוצה בעבודות שירות ועד לשנת מאסר בפועל. על הנאשם נגזרו 16 חודשי מאסר, הופעלו בחופף ובמצטבר 4 חודשי מאסר על תנאי בגין עבירות פגיעה בפרטיות ו-6 חודשים בגין עבירות סמים, כך שסה"כ נגזר דינו ל-22 חודשי מאסר בפועל.
10. ובחזרה לענייננו, חומרת המעשים שביצע הנאשם כלפי המתלוננת ממשית. במעשיו פגע הנאשם בכבודה של המתלוננת כאדם וכאישה, הטריד אותה וערער את ביטחונה האישי ושלוות נפשה. הנאשם גרם למתלוננת לחוש נרדפת וחסרת הגנה מפניו, אף כשהיא בביתה וחרף צו הגנה שהיה תלוי נגדו ואסר עליו להטרידה בכל דרך. הנאשם "הגדיל לעשות" וביקש מבנו למחוק את כל התכתבויות ביניהם וכל זכר לתיעוד של שיחותיהם, ובכך הפך את בנו לידו הארוכה לביצוע פשע של פגיעה בפרטיות מאחורי גבה של אמו.
11. ב[רע"פ 4742/20 לייבל נ' מדינת ישראל (21.7.2022)](http://www.nevo.co.il/case/26833955)  (להלן: "הלכת לייבל"), התייחס כב' השופט נ' הנדל (בדימ' אז) לתוצאותיה האפשריות של פגיעה בפרטיות, בדבריו שנכונים למקרה דנא:

**"ניתן לחשוב על פגיעה בפרטיות בה המטריד נכנס לנשמתו ולחיי האחר באופן שמעשיו הופכים לדומיננטיים בחיי הנפגע, והוא מרגיש חסר אונים וללא שליטה על חייו ועל המידע אודותיו, חשוף לכל ונעדר מרחב פרטי בו הוא יכול להתקיים בשלווה**".

1. בשקלול המעשים לעיל בנסיבותיהם ותוצאותיהם עם הענישה הנוהגת, אני קובעת כי **מתחם עונש הולם נע בין מאסר קצר שיכול שירוצו בעבודות שירות ועד 12 חודשי מאסר בפועל**.

גזירת העונש בתוך מתחם הענישה

1. הנאשם בן 46, גרוש מהמתלוננת מזה כארבע שנים, ואב ל-4 ילדים בני 11 עד 22, סובל ממחלת הסוכרת ומנכות בשיעור 50%. הנאשם הודה במיוחס לו, ובכך חסך מזמנו של בית המשפט, וחשוב מכך את עדויות המתלוננת ובנם הקטין.
2. ילדיו הבוגרים של הנאשם, אביאל ויעקב, דיברו בשבחו של הנאשם כאב מטיב שדואג לכל מחסורם, וכמי שטיפח אותם לאורך השנים.
3. הנאשם שהה במעצר מיום 24.7.2023 ועד 27.7.2023 ובמעצר בית מאז ועד 12.10.2023 – מועד בו נעצר באיזוק, בו הוא שוהה עד היום.
4. לחובת הנאשם עבר פלילי הכולל שתי הרשעות קודמות בעבירות שביצע כלפי המתלוננת: בחודש מרץ 2021 נדון בגין שני תיקי אלימות כלפי בת זוגו – המתלוננת, והיזק לרכוש במזיד לעונש מאסר מותנה וצו מבחן למשך 18 חודשים, לנוכח מצבו הבריאותי ובהתאם להסדר טיעון בהמשך לתסקיר חיובי שהוגש מאת שירות המבחן.

ביום 27.4.2023 נדון הנאשם לעונש מאסר בפועל למשך חודשיים וחצי, בהתאם להסדר טיעון, בו הורשע בעבירות הפרת צו שנועד להגן על אדם והטרדה באמצעות מתקן בזק, בכך שביום 1.3.2023 הוא התקשר אל המתלוננת 16 פעמים, חרף צו הגנה שהוצא נגדו, שלח לה מסרונים וביקש לחזור לחיות עמה. הנאשם התקשר לבנו וביקש לדבר עם המתלוננת על אף שהיא אמרה לו שהוא מטריד אותה וחרף צו הגנה. במעמד גזר הדין הוזהר הנאשם לבל יבצע עבירות דומות.

1. הנאשם ממאן להשלים עם גירושיו מהמתלוננת גם בחלוף השנים מאז, ואינו מקבל את היותה אישה חופשיה שמעוניינת לבנות קשר זוגי עם אחר. חודשים אחדים לאחר שהורשע בעבירות כלפי המתלוננת ושחרור ממאסר בפועל שריצה לראשונה בחייו, בניגוד להוראות צו הגנה ומאסר על תנאי, ועל אף אזהרה מפורשת מאת בית המשפט, ביצע הנאשם את המיוחס לו. בכך לימד על עצמו הנאשם כי אין לו מורא מפני החוק, הוא חסר גבולות ורסן, והלקח שהיה עליו ללמוד מעונש המאסר הקצר שריצה לא נלמד.
2. גם לאחר שהודה הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן, ולרבות שהרקע למעשים היה חשדו כי המתלוננת מנהלת קשר רומנטי אחר, טען הנאשם בדבריו לעונש שהוא פעל מתוך דאגתו לשלומה של המתלוננת שמתגוררת בשכונה מסוכנת לטעמו. בכך ניסה הנאשם להעמיד פנים כמי שדואג לגרושתו, אף שהדברים עומדים בסתירה מובהקת לכתב האישום המתוקן, והגם שהוסבר שהוא אינו מורשה לסטות מעובדותיו (וראו [ע"פ 858/20](http://www.nevo.co.il/case/26418331) **ג'ארבאן נ' מדינת ישראל** (2.7.2020); [ע"פ 8807/22](http://www.nevo.co.il/case/29239325) **פלוני נ' מדינת ישראל** (16.7.2023)).
3. משמעות הדברים היא כי הנאשם חסר תובנה לחומרת מעשיו ואין בפיו חרטה כנה. באופן מקומם הטיל הנאשם בדבריו לעונש את האשמה על המתלוננת, והציג את עצמו כקורבן:

**"העברתי לגרושה שלי 5 מיליון ₪ בהמחאת זכות ועוד 12 מיליון ₪ בהסכם הגירושין. הכל רשום. ארור היום שהעברתי אליה. מאותו יום החלה כל המסכת של כל הדברים. העברתי לה בהסכמה. היתה סיטואציה שהייתי צריך להעביר אליה. מהיום שהעברתי אליה התחילה כל המסכת, תלונות שווא וזה האובססיביות של האשה שמתלוננת עליה כל פעם"** (הדגשה שלי א"א).

1. אני סבורה שמעשיו הכפייתיים של הנאשם והדברים שאמר מצביעים על עיוותי חשיבה שלו, עד כדי פגיעה במתלוננת גם במעמד הטיעונים לעונש כשלדידו היא האובססיבית והוא הקורבן. באותה נשימה דחה הנאשם הצעה להפנותו לקבלת תסקיר מאת שירות המבחן, ובכך סגר את הדלת בפני כל אפשרות לטיפול. כל אלה מצביעים על סיכון גבוה מצד הנאשם לביצוע עבירות דומות כלפי המתלוננת.
2. לצד זאת, לא נעלמה מעיניי טענת ההגנה על אודות התלונות שהגישה המתלוננת נגד הנאשם שנסגרו בהעדר אשמה. עם זאת איני סבורה כי ניתן ללמוד מכך את שההגנה מבקשת ומשעינינו רואות כי זוהי הרשעתו השלישית של הנאשם בגין עבירות כלפי אותה המתלוננת.
3. **מטעמים אלו אני סבורה שיש חובה בהטלת ענישה מוחשית על הנאשם לריצוי במאסר של ממש ולא בעבודות שירות, ובגזרת עונשו בחלקו האמצעי של המתחם**.

**תחולת המאסר המותנה**

1. הצדדים נחלקו בסוגיית תחולת מאסר על תנאי שהוטל על הנאשם בגזר דינו האחרון מיום 27.4.2023 אשר קבע כי הנאשם "לא יעבור עבירה בה הורשע", ומושאי ההרשעה היו עבירות הפרת צו שנועד להגן על אדם, לפי [סעיף 287(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/287.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), והטרדה באמצעות מתקן בזק, לפי [סעיף 30](http://www.nevo.co.il/law/74420/30) ל[חוק התקשורת (בזק ושידורים)](http://www.nevo.co.il/law/74420), התשמ"ב-1982.
2. ב[ע"פ 49/80](http://www.nevo.co.il/case/17942576) **מסילתי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לד(3) 808(1980) (להלן: "הלכת מסילתי"), נקבע כי תחולתו של מאסר על תנאי ייבדק לפי "המבחן התוכני-מהותי". כלומר, השאלה היא האם **מעשיו** של הנאשם מקיימים באופן מהותי את **"יסודות העבירות"** של המאסר המותנה, הוא מכונה "מבחן היסודות":

**"ראשית, המבחן להפעלת התנאי אינו מבחן טכני-פורמלי אלא מבחן מהותי-עניני. השאלה אינה אם הנאשם הועמד לדין והורשע בעבירה המפורטת בתנאי (התנאי "גניבה" – ההרשעה "גניבה"), אלא השאלה היא אם התנהגותו הפלילית של הנאשם (עליה הועמד לדין והורשע) מקיימת את היסודות של עבירת התנאי. [...] מכאן מתבקשת אף מסקנה שנייה: ההשוואה הראויה אינה בין יסודות עבירת התנאי כפי שהיא מופיעה בספר החוקים, לבין יסודות העבירה בה הורשע הנאשם, כפי שהיא מופיעה בספר החוקים. ההשוואה הראויה היא בין יסודות עבירת התנאי כפי שהיא מופיעה בספר החוקים, לבין היסודות המתקיימים בהתנהגותו של הנאשם, כפי שהורשע עליהם, הלכה למעשה"**.

1. לאורך השנים הורחב המבחן המהותי באופן יישום הפעלת מאסרים מותנים, לדוגמה בהפעלת תנאי בעבירות אלימות על עבירות איומים ב[רע"פ 8188/09](http://www.nevo.co.il/case/6123025) **דבורה נ' מדינת ישראל** (25.10.2009); בהפעלת תנאי אלימות בגין אלימות כלפי רכוש של חבלה במזיד ברכב על ידי נפוץ שמשה ב[רע"פ 6352/12](http://www.nevo.co.il/case/5594340) **סעדה נ' מדינת ישראל** (23.9.2012) (להלן: "עניין סעדה"); בהפעלת מאסר על תנאי בגין אלימות בעבירה של מעשה מגונה ב[ע"פ 1061/21](http://www.nevo.co.il/case/27404363) **פלוני נ' מדינת ישראל** (14.4.2022), ואף בעבירה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה ב[ע"פ 308/06](http://www.nevo.co.il/case/5691883) **מדינת ישראל נ' סבן** (15.5.2006). מנגד נקבע כי עבירת קשירת קשר לעבור עבירת אלימות אינה מפעילה תנאי על אלימות ב[ע"פ 5927/11](http://www.nevo.co.il/case/5594119) **הררי נ' מדינת ישראל** (28.8.2012). בד בבד עמדה הפסיקה על חשיבות עקרון החוקיות, המחייב ודאות ובהירות בניסוח התנאי הן כדי להרתיע את הנאשם והן לטובת הפעלתו.
2. ב[ע"פ 6420/10](http://www.nevo.co.il/case/6065628) **סלסנר נ' מדינת ישראל** (23.8.2011) הופעל מאסר מותנה בעבירות אלימות מסוג פשע בגין שוד באמצעות פתק ובו איום משתמע לנקיטת אלימות. כב' השופט א' רובינשטיין (כתוארו אז) התייחס לאופן יישום המבחן המהותי ככזה הבוחן בעיקרו את "המעשה" אל מול הדמיון במהותו הפנימית של התנאי:

**"[...] גם המבחן התכליתי-מהותי-ענייני להפעלת התנאי שאליו מפנה כאמור המערער, מוביל בנדון דידן לתוצאה** **דומה, שכן "עיקר הוא לא בקריאת החוק ה'יבש', ואין להסתפק אך בזיהוי נורמטיבי של הרכיבים היוצרים את העבירה השניה; עיקר הוא במהות - בהתנהגותו של הנאשם בעבירה השנייה ובשאלה אם התנהגות זו מקיימת את רכיבי עבירת התנאי... עיקר הוא במעשה ולא בשם המעשה, בהתנהגות האסיר ולא בכינויה, בַּתּוֹךְ ולא בקליפה" [...] המעשה שבגינו מוטל המאסר המותנה אמור ככלל להיות דומה במהותו הפנימית ובמעטהו החיצוני למעשה העבירה נשוא הערעור שבגינו הופעל עונש המאסר"**.

1. חידוד נוסף למבחן המהותי בפרשנות מאסר על תנאי נלמד בעניין סעדה, שם נאמר:

**"[...] גבולות התנאי נקבעים על-פי הערך החברתי שעליו אמורה קביעת העבירה להגן"**.

1. גם בשנים האחרונות חזרה פסיקת בית המשפט העליון והדגישה, כי לפי המבחן המהותי המאסר המותנה חולש על קשת רחבה של עבירות ולא רק על העבירה הספציפית בה הורשע הנאשם. כך לדוגמה, ב[רע"פ 296/17](http://www.nevo.co.il/case/22116532) **חאג' יחיא נ' מדינת ישראל** (15.3.2017):

**"בהתייחס לסוגיית הפעלתו של מאסר על תנאי, ציינתי בעבר, כי, "ככלל, עונש המאסר על תנאי מתפרש על פני קשת רחבה של עבירות, ואינו נוגע אך ורק לעבירה הספציפית בה הורשע הנאשם" (**[**רע"פ 2472/15**](http://www.nevo.co.il/case/20178093) **שורצמן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (21.5.2015)). קביעה זו נובעת מתכלית הטלתו של עונש המאסר המותנה, שמטרתו העיקרית לשרת את גורם ההרתעה (שם). כפי שנקבע בפסיקה, המבחן העיקרי לעניין הפעלתו של עונש מאסר על תנאי, הינו "מבחן מהותי-ענייני", אשר במסגרתו נבחנת התנהגותו הפלילית של הנאשם, בעת ביצוע העבירות שבהן הוא הורשע, תוך התאמתה ליסודות עבירת התנאי [...]"**.

1. ברוח זו נדחתה ב[רע"פ 4065/18](http://www.nevo.co.il/case/24263426) **איאסו נ' מדינת ישראל** (30.8.2018) בקשת רשות ערעור, בגין הפעלת תנאי של אלימות נגד מי שהורשע בהחזקת נשק טעון בהיותו בתחנת אוטובוס. ודוק, ב[ת"פ (מחוזי מרכז) 38368-09-21](http://www.nevo.co.il/case/28020221) **מדינת ישראל נ' אטיאס** (בעניין נאשם 3) (8.2.2022), קבע בית המשפט (כב' השופט ח' טרסי) שעונש מאסר מותנה על עבירות אלימות לא חל בהכרח בגין כל עבירת נשק, אלא יש לבחון אם קיימת אינדיקציה לכוונה לשימוש בנשק באופן שמסכן את שלום הציבור או רכושו. מנגד בת"פ (מחוזי ב"ש) [54067-07-19](http://www.nevo.co.il/case/25890687)  **מדינת ישראל נ' ג'בור** (12.1.2020), קבע בית המשפט כי החזקת נשק באופן אינהרנטי מקימה פוטנציאל לאלימות, מכוון שנשק הוא כלי "בעל יסוד מובנה לאלימות".
2. ואוסיף להשלמת התמונה, ב[ע"פ 2352/19](http://www.nevo.co.il/case/25585562) **דנילוב נ' מדינת ישראל** (15.10.2019) הורחבו במידה מסוימת הכללים להפעלת תנאי, כשנקבע כי במקום ש"מבחן היסודות" לא חל – במקרה שתנאי מתייחס למשפחת עבירות כדוגמת "סמים" או "רכוש" – אז יחול **"מבחן הרציונל"**. לפי מבחן זה מאסר על תנאי יופעל ככל שנאשם פגע במעשיו בערך המוגן שהוגדר במאסר המותנה:

**"הלכת מסילתי, אשר חלה בכגון דא ולפיה אנו פועלים, קבעה מבחן מהותי-ענייני להפעלתו של מאסר על תנאי. מבחן זה נועד לאפשר את הגשמת התכלית ההרתעתית העומדת ביסוד העונש המותנה. בתור שכזה, מתמקד המבחן ביסודות העבירה הנוספת שעבר הנאשם ובשאלה האם יסודות אלו, כולם או מקצתם, חופפים את כל יסודותיה של עבירת התנאי (להלן: מבחן היסודות). כאשר התשובה לשאלה זאת היא חיובית, ברי הוא כי הנאשם חזר לסורו וביצע את המעשה האסור הכלול בתנאי, ועל כן יש מקום להפעלת התנאי אף באין זהות טכנית בין שתי העבירות [...]. ואולם, מבחן היסודות האמור איננו חל כאשר עבירת התנאי מוגדרת באמצעות משפחת עבירות, דוגמת "עבירות נגד רכוש", "עבירות סמים", "עבירות מין" או "עבירות אלימות" – ולא באמצעות סעיפי עבירה ספציפיים כמו במקרה שלפנינו. במקרים אלו, ובהם בלבד, יחול מבחן אחר: מבחן הרציונל, אשר מתמקד בערך החברתי המוגן על ידי האיסורים הקבועים בעבירות התנאי. השאלה שתישאל בגדרו של מבחן זה, אם כן, היא האם הנאשם פגע באותו ערך חברתי מוגן כאשר ביצע את העבירה הנוספת [...]"**.

במקרה זה מצא בית המשפט כי עבירת ההפקרה אחרי פגיעה, לפי [סעיף 64א(א)](http://www.nevo.co.il/law/5227/64a.a) ל[פקודת התעבורה](http://www.nevo.co.il/law/5227) בה הורשע הנאשם, מפעילה מאסר מותנה בגין עבירות [מסימן ד'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCdS) לפרק י' ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), הכולל גם עבירה של חבלה ברשלנות לפי [סעיף 341](http://www.nevo.co.il/law/70301/341) לחוק העונשין, וזאת משמצא שיסודות עבירת ההפקרה אחרי פגיעה מכילים את כל יסודות עבירת גרימת חבלה ברשלנות.

1. לסיכום, פסיקת בית המשפט העליון שמה דגש לאורך השנים על בחינת תחולת מאסר על תנאי בהיבט המהותי, והרחיבה את יישומו של המבחן כדי לממש את תכליתו ההרתעתית של התנאי, ולהעניק תוקף לאיסור הפלילי שנועד להגן על ערכים חברתיים.

מן הכלל אל הפרט

1. הנאשם פגע במתלוננת והטרידה על ידי בילוש והתחקות אחריה באמצעות שימוש בטלפון, כשצו הגנה שאסר עליו להטרידה עומד נגדו. במעשיו התמלאו יסודות המאסר על תנאי בהתייחס לעבירות הספציפיות של התנאי – הטרדה באמצעות מתקן בזק והפרת צו שנועד להגן על אדם. נוסף לכך, הנאשם הפר את מהותו ותכליתו של המאסר המותנה, משעה שזה נועד להגן על שלומה וביטחונה האישי של המתלוננת מפני הטרדות מצדו. לפיכך אני סבורה כי המאסר המותנה חל בענייננו. אפרט את מסקנתי להלן.
2. כאמור, הנאשם הורשע על פי הודאתו בביצוע עבירה של פגיעה בפרטיות, בחלופה הקבועה [בסעיף 2(1)](http://www.nevo.co.il/law/71631/2.1) ל[חוק הגנת הפרטיות](http://www.nevo.co.il/law/71631): **"בילוש או התחקות אחרי אדם, העלולים להטרידו, או הטרדה אחרת"**. מעצם העובדה שהנאשם ביצע את עבירת הפגיעה בפרטיות על ידי בילוש אחרי המתלוננת תוך שימוש בטלפון שלו ושל בנו וכך הטריד את המתלוננת, התמלאו בהתנהגותו יסודות עבירת ההטרדה באמצעות מתקן בזק.
3. על הקשר שבין עבירת פגיעה בפרטיות לפי [סעיף 2(1)](http://www.nevo.co.il/law/71631/2.1) ל[חוק הגנת הפרטיות](http://www.nevo.co.il/law/71631) הכוללת רכיב "הטרדה", לבין עבירת הטרדה באמצעות מתקן בזק, מושא התנאי דנן, יפים הדברים שנאמרו בהלכת לייבל, כדלקמן:

**"במשפט הפלילי הישראלי, מושג ההטרדה מופיע בהקשרים שונים, כך שגם ביחס לעבירות הטרדה, ניתן לזהות רמות שונות של פירוט והגדרת ההתנהגות האסורה. [...] אולם נראה שסעיף 2(1) ב**[**חוק הגנת הפרטיות**](http://www.nevo.co.il/law/71631) **בשימושו במונח "הטרדה", פותח כאמור פתח רחב במיוחד, שכן "המונח 'הטרדה' בא להשלים את המעגל של מיגוון שיטות החשיפה המכוונות של ענייניו הפרטיים של האדם, שאינן יכולות להיכלל במושגים של בילוש או התחקות דווקא" [...]. סעיף 2(1) אינו כולל כל הגדרה של התנהגויות העשויות לעלות כדי "הטרדה אחרת", ואף אינו קובע מסגרת ברורה בגדרה יחול האיסור. [...] חידוד זה נכון גם נוכח ההשוואה לעבירת ההטרדה בסעיף 30 ל**[**חוק התקשורת (בזק ושידורים)**](http://www.nevo.co.il/law/74420)**, התשמ"ב-1982, לפיו: "המשתמש במיתקן בזק באופן שיש בו כדי לפגוע, להפחיד, להטריד, ליצור חרדה או להרגיז שלא כדין, דינו – מאסר שלוש שנים". אמנם מדובר בסעיף סל, אך יש לו מסגרת – מקרים בהם ההטרדה נעשית באמצעות מתקן בזק. בכל דבר חקיקה מושג ההטרדה לובש צורה מעט אחרת, בהתאם למטרות החוק וההתנהגות אותה החוק שואף להסדיר"**.

כלומר, בשני המקרים ה"הטרדה" כללית, אלא שבעבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק, מוגדר שימוש במתקן בזק כחלק מיסודות העבירה.

1. לפיכך, משהטריד הנאשם את המתלוננת על ידי שליחת מסרים עם בנו באמצעות הטלפונים שלהם, הרי שמתקיים היסוד של ההטרדה באמצעות מתקן בזק, הגם שהנאשם הורשע בפגיעה בפרטיות – היא עבירה שמשקפת פגיעה נוספת, חמורה יותר, מעבר להטרדה עצמה.
2. זאת ועוד, בשים לב שהנאשם ביצע את המעשים המיוחסים לו בעת שצו הגנה אסר עליו להטריד את המתלוננת בכל דרך ובכל מקום, לרבות טלפונית, אזי גם אם הנאשם הטריד את המתלוננת באמצעות בנו כשלוחו – הוא הפר במעשיו את הוראות הצו ואת המאסר המותנה בהקשר זה. ודוק, המעשים שביצע הנאשם הם שמפעילים את התנאי, ואין רבותא בכך שהוא לא הואשם בעבירה זו וממילא לא הורשע בה.
3. לא זאת אף זאת, הנאשם פגע במעשיו בערכים המוגנים של שמירה על שלוות נפשה וביטחונה האישי של המתלוננת. מהותו ותכליתו של המאסר המותנה שהוטל עליו "שלא יעבור עבירות בהן הורשע הנאשם", קרי הטרדה באמצעות מתקן בזק והפרת צו שנועד להגן על אדם, הייתה להגן על שלוות נפשה וביטחונה האישי של המתלוננת. משבלש הנאשם אחריה והטריד אותה, הוא פגע בליבת האיסור הפלילי והערכים החברתיים עליהם נועד התנאי להגן. לכן, גם לפי המבחן התוכני מהותי, המאסר המותנה בר הפעלה.
4. בנוגע לשאלה אחרת על אופן הפעלת התנאי, מורה [סעיף 58](http://www.nevo.co.il/law/70301/58) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כי תקופת עונש מאסר מותנה יש להפעיל "בזו אחר זו", משמע במצטבר לכל מאסר אחר. הפסיקה קבעה כי יש צורך בטעמים חריגים על מנת שלא להפעיל את המאסר המותנה במצטבר ([רע"פ 7656/13](http://www.nevo.co.il/case/10442383) **דניאל נ' מדינת ישראל** (14.11.2013); [ע"פ 5458/11](http://www.nevo.co.il/case/5594359) **אברג'ל ואח' נ' מדינת ישראל** (13.1.2012)). כמו כן נפסק כי ככל שגדלה מידת הזיקה בין העבירה הנוכחית לבין עונש המאסר המותנה, כך תיטה הכף להחלת ברירת המחדל ולהפעלת המאסר המותנה במצטבר ([ע"פ 2336/16](http://www.nevo.co.il/case/21053257) **מזראיב נ' מדינת ישראל** (14.12.2017); [ע"פ 5974/13](http://www.nevo.co.il/case/7980181) **עודה נ' מדינת ישראל** (16.1.2014)).
5. במקרה דנן הנאשם לא הצביע על נימוקים מיוחדים מדוע לא יופעל המאסר המותנה כולו במצטבר. אדרבה, פרק הזמן הקצר מאז הטלת המאסר על תנאי ועד ביצוע העבירה, והזיקה ההדוקה שבין התנאי למעשים שביצע, מטים את הכף להפעלתו במצטבר במלואו, לנוכח העובדה שההרתעה לא הועילה והנאשם חזר לסורו.

**לסיכום, הגעתי למסקנה שיש חובה לנקוט בענישה מוחשית על הנאשם לריצוי במאסר של ממש ולא בעבודות שירות ולכך יתווסף המאסר המותנה**.

**אשר על כן אני גוזרת על הנאשם את העונשים שלהלן**:

1. מאסר בפועל למשך 7 חודשים, בניכוי ימי מעצרו בהתאם לרישומי שב"ס.
2. עונש המאסר המותנה מ[ת"פ (רמלה) 12674-03-23](http://www.nevo.co.il/case/29461777) מיום 27.4.2023 למשך 3 חודשים יופעל במצטבר לעונש המאסר לעיל, **כך שסה"כ יישא הנאשם מאסר בפועל למשך 10 חודשים**.

הנאשם יתייצב לריצוי עונשו בבית מעצר "הדרים" ביום 4.2.2024 כשברשותו עותק מגזר הדין ותעודת זהות.

1. מאסר מותנה למשך 6 חודשים, והתנאי הוא כי הנאשם לא יעבור עבירות של פגיעה בפרטיות, הפרת הוראה חוקית, צו שנועד להגן על אדם או אלימות זוגית, למשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר.
2. הנאשם ישלם לנפגעת העבירה פיצוי בסך של 7,500 ₪ שישולם ב-5 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 8.2.2024, ובכל 8 בחודש שלאחר מכן. המאשימה תעביר את פרטי נפגעת העבירה למזכירות בית המשפט עד ליום 10.1.2024, ותעדכן אותה בתוצאות גזר הדין והפיצוי שנפסק.
3. הנאשם ישלם קנס בסך 1,500 ₪, או 10 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ליום 8.7.2024.

ככל שקיימת הפקדה בתיק זה או בתיק קשור אליו, בהסכמת הנאשם, היא תקוזז לטובת הפיצוי והקנס, והיתרה תושב לו כפוף לכל דין, לרבות עיקול. תשלום הקנס או הפיצוי ייעשה ישירות לחשבון המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות ברשות האכיפה והגביה באחת הדרכים הבאות: בכרטיס אשראי באתר המקוון של רשות האכיפה והגבייה (חיפוש בגוגל "תשלום גביית קנסות"): [www.eca.gov.il](http://www.eca.gov.il/) (ניתן לשלם בפריסה של עד 18 תשלומים בהסדר קרדיט). או באמצעות מוקד שירות טלפוני בשרות עצמי (מרכז הגבייה) בטלפון 35592\* או בטלפון 073-2055000. או במזומן בסניפי בנק הדואר, בהצגת תעודת זהות (ללא צורך בשוברים).

פתוח הדלת בפני הנאשם לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס: רכזת מיון מוקדם 074-7831077 או רשמת מאסרים נדחים 074-7831078 וכן להתעדכן באתר האינטרנט של שב"ס, ברשימת הציוד הראשוני שניתן להביא בעת ההתייצבות.

התנאים המגבילים החלים על הנאשם והערבויות הכספיות בצדם יעמדו בתוקפם עד התייצבות הנאשם לריצוי עונש המאסר. מוצא נגד הנאשם צו עיכוב יציאה מהארץ.

**זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בתוך 45 ימים**.

**5129371**

**54678313**

**ניתן היום, כ"ב טבת תשפ"ד, 03 ינואר 2024, בנוכחת ב"כ המאשימה עו"ד מעין דואק, הנאשם ובא כוחו עוה"ד בנימין בן נתן.**

אילה אורן 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)