



עק"פ 38103/08/19 - י' י' נגד צחי יצחק דהן

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

21 נובמבר 2019

עק"פ 38103-08-19 י' י' דהן

בפני הרכב כבוד השופטים:

י. גריל, שופט עמית [אב"ד]

א. לוי, שופט

א. אלון, שופטת

המערער:

י' י'

ע"י ב"כ עוה"ד תמי אולמן ואח'

נגד

המשיב:

צחי יצחק דהן

ע"י ב"כ עוה"ד אבי אמר ואח'

הודעת ערעור מיום 18.8.2019 על הכרעת הדין של בית משפט השלום בקריות מיום 15.7.2019 (כב' השופט י. טורס) בתיק ק"פ 10743-01-16.

פסק דין

א. הערעור שבפנינו הוא על הכרעת דינו של בית-משפט השלום בקריות (כב' השופט י. טורס) מיום 15.7.2019 ב-ק"פ 10743-01-16, לפיה זוכה המשיב, שהיה בבית משפט קמא הנאשם מס' 2, מהמיוחס לו באישום הראשון שבכתב הקובלנה המתוקן.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

המערער, מר י' י', הגיש ביום 6.1.2016 קובלנה פלילית (לפי סעיף 68 של חוק סדר הדין הפלילי [נוסח חדש], התשמ"ב-1982) כנגד המשיב, צחי יצחק דהן (להלן: "**המשיב**"), וכנגד נאשם נוסף, עומר ארמון דהן (להלן: "**עומר**"), שהוא אחיו של המשיב.

ביום 10.10.2016 הורה בית משפט קמא על תיקון כתב הקובלנה, וכתב קובלנה מתוקן הוגש ביום 27.10.2016.

ג. באישום הראשון שבכתב הקובלנה המתוקן נטען, כי ביום 7.8.2013, בסמוך לשעה 17:00, בעת שהמערער שהה בבית אמו בקרית אתא, הוא שמע צפירות כלי רכב מחוץ לבית, ולאחר שיצא מהבית הבחין במשיב ובעומר, שעמדו בסמוך לקטנוע ובידיהם קסדות. עומר ניגש למערער ואמר לו כי יזיז את רכבו, ולאחר שהמערער השיב שהוא יזיז את הרכב לחניה, לפתע עומר והמשיב הפילו אותו ארצה.



ותקפו אותו, חבטו, היכו ובעטו בו בחלקי גופו השונים, ולאחר מכן נמלטו מן המקום, כשהם מותירים את המערער המום, חבול וסובל ממכאובים ומליקויים גופניים.

נטען בכתב הקובלנה המתוקן, כי כתוצאה ממעשיהם של עומר והמשיב נפגע המערער בחלקי גופו השונים, ובין היתר, נחבל בראשו ונגרמה לו המטומה, נפגע בצלעותיו, בריאתו השמאלית ובסרעפת משמאל, ועקב כך המערער דימם, איבד את הכרתו ונזקק לקבלת טיפול רפואי ואשפוז במרכז הרפואי רמב"ם.

לפיכך, ייחס המערער לעומר ולמשיב עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, לפי סעיף 380 של חוק העונשין, התשל"ז-1977.

ד. באישום השני שבכתב הקובלנה המתוקן נטען, כי בתאריך 22.9.2015, בסמוך לשעה 16:00, בעת שאחיינו של המערער, מר ע' ח' י', שהה ב"פיצה פדאל" בקרית אתא, פנה אליו המשיב ואמר: "מי זה בכלל הדוד שלך הזה, מה הוא חושב שהוא גבר הוא הולך ופותח עליי במשטרה, תגיד לו שישקול מילים וזריז, אם לא תגיד לו שירגיע עם הדיבור הזה והתלונות יהיה לו בעיה". נטען בכתב הקובלנה המתוקן, שבכך איים המשיב בפגיעה שלא כדין במערער בפני אחיינו של המערער, וזאת בכוונה להפחידו, או להקניטו.

לפיכך, ייחס המערער למשיב באישום השני עבירה של איומים לפי סעיף 192 של חוק העונשין.

ה. בישיבה שהתקיימה בתאריך 9.11.2016 כפר בא כוחם של המשיב ועומר בשמם, בכל העובדות שפורטו בכתב הקובלנה, ונטען, כי לא הייתה תקיפה כלל מצד המשיב ועומר, ולא היו איומים מצד עומר.

התיק נקבע לשמיעת ההוכחות, ובמקביל הופנה להליך גישור בפני כב' השופט מ' עלי.

הליך הגישור לא הניב הסכמות בין הצדדים, ולפיכך קבע בית משפט קמא, שראיות הצדדים יישמעו במועדים שנקבעו.

ו. בתאריכים 12.3.2018, 12.12.2017, 2.7.2017, 18.6.2017, 2.4.2017, 5.3.2017, 25.12.2018 נשמעו הראיות מטעם הקובל. בהמשך ישיבת 25.12.2018, ובישיבת 14.4.2019 נשמעו הראיות מטעם המשיב ועומר, וביום 21.5.2019 נשמעו סיכומים בעל פה של הצדדים.

ז. ביום 15.7.2019 ניתנה הכרעת דינו של בית משפט קמא.



בהכרעת הדין כתב בית משפט קמא, כי טרם פרשת ההגנה, חזר בו המערער מהאישום השני, ומשכך הורה בית משפט קמא על זיכוי המשיב מאישום זה, לפיכך עניינו באישום הראשון בלבד.

כותב בית משפט קמא בהכרעת הדין, כי "**גרסת הקובל** (המערער) **מציבה בפניו אתגר לא פשוט**", שכן לדברי המערער, מרגע שהותקף הוא איבד את הכרתו, וכאשר שבה אליו הכרתו, הוא מצא עצמו חבול ומדמם והמשיב ועומר כבר לא היו במקום. לעומת זאת, לדברי המשיב ועומר, הוויכוח על הזזת רכבו של המערער הסתיים ללא אלימות מצידם, והם עזבו את המקום ברכבו של אביהם, כאשר המערער היה באותה עת בריא ושלם ואיש טרם פגע בו.

טענת המערער, לפיה המשיב ועומר הם שהיכו אותו, היא למעשה מסקנה הנסמכת על השכל הישר, שכן לפני שאיבד את הכרתו, המשיב ועומר התווכחו עימו ועומר התקרב אליו בצורה מאיימת וברגע זה איבד את הכרתו.

שואל בית משפט קמא - האם זו המסקנה ההגיונית היחידה העולה מחומר הראיות?

בית משפט קמא כותב, כי עדותו של המערער הותירה בו רושם חיובי ביותר והוא נותן אמון בגרסתו בדבר אופן התרחשות הדברים.

ח. בית משפט קמא כתב בהכרעת הדין, כי המערער העיד, שעומר התקרב אליו מאוד "**טען וכועס עם אגרופים קמוצים**", וכי המערער לא הבחין בעומר מכה אותו, שכן הוא איבד את הכרתו.

לגבי המשיב אמר המערער, כי הוא היה סמוך לעומר, וכי הוא מניח מעוצמת התקיפה שהן עומר והן המשיב היו שותפים לה, אך הוא לא יודע להגיד האם המשיב תקף.

ממשיך וכותב בית משפט קמא, כי במועד האירוע שבאישום הראשון היה המערער כבן 50, צנום ואינו נראה כוחני, ואילו עומר והמשיב היו כבני 20, ופער הגילאים והכוחות ביניהם מתיישב בהחלט עם אפשרות שהמערער לא הבחין במכה הראשונה בשל הסיטואציה המלחיצה, או שהמכה הונחתה ממקום בו לא התאפשר למערער לראות את התוקף, דהיינו מאחור.

כותב בית משפט קמא בהמשך, כי בדו"ח מד"א (המצוי במוצג ת/40) ובתעודת חדר המיון (ת/17) נרשם, כי המערער שלל איבוד הכרה, אולם בעדותו שלל זאת המערער, וטען, שאלמלא איבד את ההכרה, הוא יכול היה למסור גרסה ברורה. בית משפט קמא קבע, שאין בכך כדי להפחית מהאמון שיש ליתן בגרסת המערער, לפיה הוא אינו יכול לזכור את פרטי האירוע מהרגע בו התקרב אליו עומר באופן מאיים.

זאת ועוד, למחרת האירוע, מסר המערער הודעה במשטרה (נ/4) וטען, שאיבד את הכרתו ואינו זוכר את האירוע. גם בחדר המיון התקשה המערער למסור גרסה ברורה, ונראה, שמקורו של הרישום הרפואי הוא באי-



הבנה כלשהי.

ט. ממשיך וכותב בית משפט קמא בהכרעת הדין, כי בניגוד לתשובת המשיב ועומר לכתב הקובלנה, לפיה לא הייתה תקיפה, הרי שהובאו ראיות חיצוניות רבות לכך שהייתה תקיפה: עדויות השוטרים שהגיעו למקום, עדות אביהם של המשיב ועומר, עדותה של השכנה אילנה ממך והשכן יוחאי אוחנה. אשר על כן, קבע בית משפט קמא, שהמסקנה המתבקשת היא, שקיומה של תקיפה הוכח ברמה הנדרשת.

גרסת המשיב ועומר, לפיה לאחר הוויכוח עם המערער הם עזבו את המקום ברכבו של אביהם, היא גרסה קיצונית. המשיב ועומר אינם חולקים על כך שהמערער הותקף, אך טוענים, שכל שכך היה, הרי שהדבר נעשה על ידי מישהו אחר לאחר שהם עזבו את המקום.

מציין בית משפט קמא, שאילו גרסתם של עומר והמשיב נכונה, והם עזבו את המקום ברכבו של אביהם לפני תחילתו של אירוע אלים כלשהו, הרי שהמערער אמור היה להיות מודע לכך.

בנוסף, כך כתב בית משפט קמא, גרסה זו אינה סבירה גם נוכח גרסתם של המשיב ועומר עצמם, שכן לדבריהם, הוויכוח התפתח כתוצאה מכך שהמערער החנה את רכבו בצורה שמנעה מעבר עם האופנוע. עקב כך עומר התקרב למערער באופן שיש להבינו כמאיים, במצב זה לא מתקבל על הדעת שהאירוע יסתיים כך פתאום בכך שהמשיב ועומר השאירו את האופנוע במקום ונסעו ברכב אביהם.

יתרה מכך, הסניגור לא הטיח במערער במהלך חקירתו הנגדית, את האפשרות לפיה המשיב ועומר עזבו את המקום כשהוא בריא ושלם. בית משפט קמא כותב, כי היעדר חקירה, ולו מינימאלית, בנקודה מהותית בחקירתו הנגדית הארוכה ש המערער, יש לה משמעות ראייתית משמעותית, ולמעשה, ההגנה אינה חולקת על גרסת המערער, לפיה האירוע האלים התרחש כאשר עומר התקרב אליו והמשיב מצוי לידו. גם בעימות שנערך בין עומר למערער לא נטען שעומר והמשיב עזבו את המקום כשהמערער בריא ושלם, דבר המלמד על קלישותה של גרסה זו.

המערער התקשר למוקד 100 של המשטרה זמן קצר ביותר לאחר ששב להכרתו (כך גם לפי העדה אילנה ממך שראתה את המערער משוחח עם המשטרה), וסמיכות זמנים זו מקיימת את דרישות סעיף 9 לפקודת הראיות, נוכח פרק הזמן הקצר ביותר שחלף בין סיום האירוע לבין השיחה, שיחה המקיימת את הדרישה הנוספת בדבר היותה "נוגעת במישרין לעובדה השייכת לעניין". בהתאם לשיחה זו, מסר המערער למוקד 100, כי תקפו אותו שני אנשים ממשפחת דהן. מציין בית משפט קמא, שהדבר מחזק את האפשרות שהמשיב ועומר היו במקום בעת האירוע האלים.

י. כותב בית משפט קמא בהכרעת הדין, כי אביהם של המשיב ועומר, שהוזמן כעד תביעה, הוכרז כעד עוין במהלך חקירתו הראשית, שכן עדותו הייתה שונה באופן מהותי מהודעותיו במשטרה. בהודעתו הראשונה



במשטרה (ת/32) מסר, כי למשמע צעקות יצא מהבית, וראה את עומר ואת המערער כשעליו סימני דם באזור הראש, וכי עומר הסביר לו, שביקש מהמערער לאפשר לו לעבור עם האופנוע, אך המערער מנע זאת ממנו, ואז, לדבריו, מסר האב לבניו את מפתחות הרכב והם נסעו לעבודה.

בהודעתו המאוחרת יותר במשטרה (ת/33), כאשר נחקר בחשד לכך שביקש משכנים שלא להעיד בנושא, מסר האב כי שמע רעש וצעקות, ואז ראה את עומר עם האופנוע. עומר אמר לו, שהמערער החנה את רכבו באמצע, והאב הבחין במערער יושב בצד על המדרכה עם כתם לא מזוהה על החולצה. בחקירתו הנגדית של האב טען הסניגור, שהוא זה שהיכה את המערער מאחור, אך האב הכחיש זאת, והכחשתו נראתה אותנטית, לפי קביעת בית משפט קמא.

בית משפט קמא כותב, כי בעניינו של האב יש לפעול לפי סעיף 10א של פקודת הראיות, המאפשר קבלת הודעת חוץ של עד כראיה לאמיתות תוכנה וזאת כחריג לכלל הפוסל עדות מפי השמועה, כשהתקיימו כל התנאים לקבל הודעת החוץ.

בית משפט קמא קבע, שיש להעדיף את הודעתו הראשונה של האב (ת/32), בה תיאר בפני השוטר במקום האירוע את השתלשלות העניינים. כותב בית משפט קמא, שאינו מקבל את הטענה שהאב ביקש לסבך את ילדיו, נוכח יחסים לא תקינים ביניהם. מגרסת האב בהודעתו זו עולה, כי הוא ממקם את עומר והמשיב במקום בעת התרחשות האירוע האלים, דבר הסותר את גרסתם כי עזבו את המקום קודם לכן כשהמערער בריא ושלם.

יא. באשר לעדה גב' ממן, כותב בית משפט קמא, כי בעדותו תיאר המערער, שטרם האירוע האלים הוא שמע את גב' אילנה ממן משוחחת עם בתה בחצר ביתה, ולאחר שהכרתו שבה אליו, היא ובתה עמדו לצידו ונתנו לו לשתות מים. לטענת המערער, גב' ממן מסרה לו אז, שהיא ראתה את האירוע, וכך גם רשם השוטר אליאס מפיה של גב' ממן. דברים דומים ציין הפקח הוד ביגר שהגיע למקום יחד עם השוטר אליאס במסגרת הפיקוח המשולב. לדבריו, מסרה לו גב' ממן שראתה את האירוע, אך חוששת להסתבך עם השכנים.

שכן נוסף, מר יוחאי אוחנה, שהגיע למקום לאחר האירוע, מצא את המערער פצוע ושכנה, שלא ידע את שמה, צועקת "הצילו". לדבריו, שכנה זו מסרה, כי מי שתקף את הקובל אלו הילדים של השכנים.

במזכר של החוקרת פישר נכתב, כי גב' ממן ראתה את האירוע, אך חוששת מאוד למסור עדות מאחר והתוקפים הם שכניה. כשנגבתה מגב' ממן עדות בביתה (ת/27), היא מסרה, שלא ראתה מי היכה את המערער, אלא רק שמעה צעקות ורצה לחצר. עוד מסרה באותה העת, כי את הדברים אודות התקיפה היא יודעת ממה שהמערער סיפר לה. כך גם סיפרה בהודעתה הנוספת במשטרה (ת/30).

בשיחת טלפון של המערער עם גב' ממן בחודש מרץ 2014 (שיחה שהוקלטה), סיפרה גב' ממן כי היא לא נותנת עדות, וכי מי שתקפו אותו היו "שני האחים האלה".



בעדותה בבית המשפט סיפרה גב' ממן, כי לא ראתה את אירוע התקיפה, אלא שהיא הגיעה למקום כשהמערער היה כבר פצוע ושוחח בטלפון עם המשטרה. היא הכחישה את הדברים שמסרה לחוקרת פישר, ולגבי השיחה המוקלטת עם המערער, הסבירה, שהתכוונה כי ראתה את הפציעה, אך לא את אירוע התקיפה.

בית משפט קמא העדיף את הודעות החוץ של גב' ממן על פני עדותה בבית המשפט, שכן הוכח, שהיא אמרה את הדברים, ולא תיתכן טעות באמירת הדברים, או בהבנת הדברים, שכן הם נאמרו לשוטרים פישר ואליאס וכן לפקח הוד. בית משפט קמא גם לא היה סבור שגב' ממן שיקרה לשוטרים, בכך שטענה כי ראתה את אירוע התקיפה, שכן לא היה לה כל אינטרס לעשות זאת, והיא חזרה ואמרה, שאינה מוכנה למסור עדות בשל חששה מעומר ומהמשיב, הגם שראתה את אירוע התקיפה.

על כן קבע בית משפט קמא, שהוסר כל ספק בדבר אפשרות שהאמירות של גב' ממן לשוטרים ולפקח היו שקריות, מה עוד שהשיחה המוקלטת בין גב' ממן למערער (ובעדותה אישרה גב' ממן שהיא אכן הדוברת) מחזקת את המסקנה, כי ראתה את אירוע התקיפה, אך היא אינה מוכנה להעיד בעניין.

בית משפט קמא קבע, כי ניתן לסמוך על אמינות הרישום שערכו שני השוטרים והפקח, ואין זה סביר ששלושת אנשי אכיפת החוק טעו באופן דומה ברישום הדברים.

לפיכך קבע בית משפט קמא, כי הוכח כנדרש, שהדברים שציינו השוטרים אליאס ופישר והפקח הוד, אכן נאמרו על ידי גב' ממן, אולם בבית המשפט העידה באופן שונה בפרט מהותי, ומשכך, התקיימו כל תנאי סעיף 10א(א) לפקודת הראיות ולכן כל האמרות קבילות כראיה לאמיתות תוכנן, ואף יש להעדיף את אמרות החוץ של גב' ממן, כאמירות המשקפות את האמת ואת המציאות כפי שהיא חוותה, על פני דבריה בפני בית המשפט.

כותב בית משפט קמא, כי בפני השוטרים אמרה גב' ממן שהיא ראתה הכל, אך חוששת מלמסור עדות. היא לא פירטה בדיוק מה ראתה, אולם בשיחה המוקלטת אישרה לשאלת המערער, כי לא היה במקום האירוע אדם נוסף מלבד המשיב ועומר. גב' ממן לא פירטה דבר זולת "שראתה הכל". מאמירה זו, בצירוף חששה מעומר ומן המשיב, ויתר הנסיבות שנפרשו בפני בית משפט קמא, למד בית משפט קמא, כי הנאשמים נכחו במקום בעת האירוע וכי הם מעורבים בו.

עם זאת קבע בית משפט קמא, כי נוכח העובדה שמדובר בממצאים הנקבעים תוך אימוץ אמרת חוץ, אין הוא סבור שניתן להסתפק בהם לצורך קביעת ממצאים מרשיעים, אלא ממצאים אלו יצטרפו ליתר הראיות שבתיק בבחינת חיזוק.

יב. בית משפט קמא כתב, כי השאלה מי מבין שני האחים הוא שהתקרב למערער טרם האירוע האלים חשובה מאוד והיא קיבלה מענה חד וברור במהלך שמיעת הראיות, עד שניתן לומר בוודאות שלא תיתכן כל טעות בזיהוי, מה עוד שעומר הודה בכך בחקירתו במשטרה.



כותב בית משפט קמא, שכאשר מדובר בראיות נסיבתיות בלבד, יש לבחון האם יש בראיות אלו כדי לבסס מסקנה הגיונית אחת בלבד בדבר אשמתם של הנאשמים וזאת מעבר לכל ספק סביר. לצורך כך נוהג המבחן התלת שלבי, במסגרתו, בשלב הראשון על בית המשפט לקבוע את מערכת העובדות המפלילות ולקבוע את משקלן. בשלב השני יש להשיב האם עובדות אלו מבססות מסקנה הגיונית מפלילה אחת בלבד. בשלב השלישי יש להשיב האם ניתן למצוא תרחיש סביר אחר ומזכה.

בית משפט קמא מגיע למסקנה, כי מובן מן העובדות שהוכחו בפניו, שעומר הוא שתקף את המערער, שכן המסקנה הסבירה היחידה היא, שמי שהתקרב למערער כועס, ברגע בו איבד המערער את הכרתו, הוא גם מי שגרם לאיבוד ההכרה ולתקיפה.

הסנגור העלה תרחיש חלופי, לפיו גם אם המשיב ועומר היו מצויים בזירה בעת תקיפת המערער, הרי קיימת אפשרות סבירה שמי שהיכה אותו היה אביהם, שהגיע מאחור, אולם גרסה זו סותרת את גרסת המשיב ועומר עצמם, לפיה עזבו את המקום כשהמערער בריא ושלם.

בית משפט קמא כותב, שהואיל ומדובר בראיות נסיבתיות ולא ישירות, על בית המשפט לבחון תרחישים חלופיים למסקנה המרשיעה אף אם לא הועלו על ידי הנאשם, ובלבד שיש להם עיגון בחומר הראיות, אולם מבדיקת התרחיש החלופי עולה, שהוא חסר אחיזה בראיות, ואינו מקים ספק סביר. אמנם, במסמכים הרפואיים ניתן לזהות חבלה בחלק האחורי של הראש, ואולם עולה מהם גם, שקיימת חבלה בחלק הקדמי, וכן חבלות רבות, לרבות שברים בצלעות, דבר שאינו מתיישב עם מתן מכה מאחור על ידי האב, מה עוד שלאב לא היה כל חלק בוויכוח, ואף אם הגיע בזמן הוויכוח מאחורי המערער, סביר שהתקשה להבין על מה הוויכוח.

על כן קבע בית משפט קמא, שהאפשרות החלופית שהעלה הסנגור היא חסרת עיגון בחומר הראיות, ומשכך, אשמתו של עומר הוכחה מעל לכל ספק סביר, וזאת בשים לב לכך שהראיות שהוכחו מלמדות על מסקנה סבירה אחת ויחידה נגדו והיא שהוא שתקף את המערער.

בית משפט קמא קבע, שאמנם אין אפשרות לדעת כיצד נגרמו כל החבלות מהן סבל המערער, אולם אין צורך בכך כדי לקבוע שעומר אחראי לכולן.

יג. לעומת זאת, לגבי המשיב, סבר בית משפט קמא, שאין די בראיות שהוצגו כדי לייחס לו אחריות כלשהי, שכן הראיות שהוכחו אינן מובילות לכדי מסקנה יחידה אפשרית מפלילה לגביו. המשיב היה בתחילת האירוע האלים מצוי במרחק מספר מטרים מן המערער, בעוד עומר היה קרוב מאוד למערער, במצב דברים זה ההנחה ההגיונית היחידה היא שעומר גרם לאובדן ההכרה בכך שהיכה את המערער.

מוסיף בית משפט קמא, שיתכן והמשיב נטל גם הוא חלק באירוע, אך הוא סבור, שאין זו מסקנה מתחייבת, שכן המשיב לא נקט כלפי המערער פעולה מאיימת כלשהי קודם לכן, והוויכוח היה בעיקר עם עומר, שהתקרב



למערער באופן מאיים ותוקפני. עוד כתב בית משפט קמא, שאפשרי גם שלא היה המשך אלים לאחר המכה הראשונה שגרמה למערער לאבד את הכרתו, וייתכן שמקורן של כלל החבלות במכה הראשונה ובנפילתו של המערער ארצה בעקבותיה.

יד. עוד כתב בית משפט קמא, כי המערער טען, שיש לייחס למשיב אחריות במסגרת מבצעים בצוותא, לפי סעיף 29(ב) של חוק העונשין, לפיו עבירה יכולה להתבצע על ידי מספר מבצעים, כאשר אין הכרח שכל אחד מהם יבצע בעצמו את כל היסודות העובדתיים של העבירה.

בית משפט קמא כתב, שעל מנת לסווג את המשיב כמבצע בצוותא, יש להראות: כי הוא מצוי במעגל הפנימי של הביצוע, שהוא ביצע מעשים שיש בהם להגשים את התכנית המשותפת, וכי הוא שלט יחד עם עומר על העשייה העבריינית.

בית משפט קמא היה סבור, ששישום מבחן זה מביא למסקנה, לפיה המשיב אינו מבצע בצוותא, שכן לא הוכח שהמשיב ביצע פעולה כלשהי בעצמו, ולא הוכחה תכנית עבריינית כלשהי, אלא המדובר באירוע ספונטני על רקע וויכוח, בו לא הוכח שהיה למשיב חלק ממשי, וייתכן שתגובתו האלימה של עומר הפתיעה גם את המשיב, שלא היה מעוניין בהתנהגות זו כלל.

יתרה מכך, בית משפט קמא היה סבור, שאף לא ניתן לראות את המשיב כשותף במסגרת שותפות ספונטנית, שכן נדרשת הוכחה שהמשיב השתתף במעשים הפיזיים לצורך קידום העבירה, אך הדבר לא הוכח בעניינו של המשיב.

לפיכך קבע בית משפט קמא, שלא הוכח שהמשיב ביצע מעשה כלשהו לתקיפת המערער, ואין לראותו כמבצע בצוותא למעשיו של עומר.

טו. מציין בית משפט קמא, כי המערער לא טען שיש לראות את המשיב כמסייע, אולם בית משפט קמא דן באפשרות זו ושולל אותה, שכן, אמנם נוכחות במקום ביצוע העבירה יכולה לקיים את היסוד העובדתי של מסייע, עם זאת, ברי שתיתכן נוכחות תמימה, שאין לראות בה כסיוע. בית משפט קמא קבע, שמדובר בעבירה שהתבצעה במקום בו נכח המשיב, אך ללא קשר לביצוע, אין ללמוד מנוכחותו במקום דבר בנוגע ליחסו לביצוע העבירה. בהיעדר ראיה אחרת, יש לקבוע שהאירוע היה מפתיע מבחינתו, וכי הוא לא צפה את התנהגותו של אחיו, עומר.

בסיכומו של דבר, הרשיע בית משפט קמא את עומר בעבירה שיוחסה לו באישום מס' 1, וזיכה את המשיב מכל האישומים שיוחסו לו.

טז. המערער ממאן להשלים עם הכרעת הדין של בית משפט קמא, בכל הנוגע, לזיכוי של המשיב, וערעורו



מונח עתה בפנינו.

עיקר טענות המערער כנגד זיכוי של המשיב מן האישום הראשון הן אלה:

1. מן הראיות שהובאו בפני בית משפט קמא עולה המסקנה, לפיה המשיב ואחיו, עומר, תקפו את המערער במהלך האירוע נשוא האישום הראשון שבכתב הקובלנה המתוקן, והם שגרמו לפציעותיו. זו המסקנה ההגיונית היחידה הסבירה, ולפיכך היה על בית משפט קמא להרשיע אף את המשיב.
2. בית משפט קמא לא נתן את המשקל הראוי לשקריו של המשיב, והיה עליו ליתן לגרסתו השקרית והמתואמת עם אחיו, את מלוא המשקל הראוי.
3. הוויכוח היה לא רק בין המערער לבין עומר, אלא גם המשיב השתתף בו, שהרי גב' ממן מסרה בסמוך לאירוע כי ראתה את האירוע, אך חוששת להעיד שכן היא לא רוצה להסתבך עם שכניה. בנוסף, מר יוחאי אוחנה מסר בהודעתו (ת/38), כי גב' ממן מסרה לו שמי שתקף את המערער אלו הילדים של השכנים, ולא ילד אחד. גם לחוקרת פיוסר מסרה גב' ממן כי התוקפים הם שכנים שלה, דהיינו, תוקפים ושכנים ברבים, ולא תוקף ושכן בלשון יחיד.
זאת ועוד, בהקלטת שיחת הטלפון בין המערער לבין גב' ממן, ציינה היא "פגעו", דהיינו, בלשון רבים, ובהמשך שיחתה אישרה, כי מי שפגע בו הם "שני האחים האלה", דהיינו, המשיב ועומר.
4. משעה שבית משפט קמא קיבל את הודעות החוץ של גב' ממן, וקבע שהן לא רק ממקמות את המשיב ועומר בזירה, אלא גם מסבכות אותם בגרימת החבלה, היה עליו להרשיע גם את המשיב במיוחד לו באישום הראשון, ואין זה משנה שגב' ממן לא פירטה מה היה חלקו המדויק של כל אחד מהם במהלך האירוע.
5. המשיב מסר גרסאות סותרות לגבי מקום הימצאו, כאשר אביו יצא אל מקום האירוע. האחת: שהוא עמד ליד המערער; השניה: "אני יחסית הייתי רחוק, 3 מטר"; והשלישית: "לא הייתי קרוב קרוב אליו. לא זוכר דבר כזה". לטענת המערער, הסתירות בגרסת המשיב מדברות בעד עצמן, והמשיב ניסה להרחיק עצמו מן המערער, בזמן שלמעשה היה קרוב אליו, שכן הוא היכה את המערער יחד עם אחיו, עומר.
6. שגה בית משפט קמא שקבע, כי אין לראות את המשיב כמבצע בצוותא, שכן לא היה מדובר באירוע "מפתיע", אלא באירוע מפתח, לאחר שעומר והמשיב המתונו לבואו של המערער שחסם את דרכם עם רכבו, ובהמשך התעמתו עימו מילולית, מה עוד, שהדברים מנוגדים



לאמרותיה של גב' ממן, שראתה את אירוע התקיפה.

לטענת המערער, קביעתו של בית משפט קמא, לפיה ייתכן שהמשיב לא נטל חלק באירוע, מנוגדת לדבריה של עדת הראיה גב' ממן, שמסרה, שהמשיב ואחיו תקפו את המערער.

7. בנסיבות דומות ב-ת"פ (שלום ת"א) 16988-02-14 **מדינת ישראל נ' אדרי** (19.9.2016), אליו הפנתה ב"כ המערער בסיכומיה בפני בית משפט קמא, נקבע, שעל אף שאת המכה הראשונה נתן אחר, הרי שלאחר שהמתלונן (שם) נפל ארצה, בוצעה תקיפה גם על ידי הנאשם (שם), ולפיכך ניתן לראות את הנאשם (שם) כמבצע את המשך תקיפת המתלונן.

לפיכך, עותר המערער להרשיע את המשיב בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, לפי סעיף 380 של חוק העונשין, ולהורות על החזרת עניינו לבית משפט קמא לצורך גזירת דינו.

יז. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 24.10.2019 חזרה ב"כ המערער על הטענות שבהודעת הערעור.

ב"כ המערער הדגישה, שבית משפט קמא האמין לחלוטין למערער. המערער התקשר למשטרה, כשהוא כאוב ומדמם, ומסר למוקד שתקפו אותו שניים (ולא אחד) ממשפחת דהן, כך שאין ספק שהיו שני תוקפים, ולא היה אדם שלישי שתקף ונמלט. לאחר מכן, המערער לא זכר זאת בגלל הטראומה שנגרמה לו. אילו המערער רצה להפליל את המשיב ואחיו סתם, הוא היה אומר שהוא ראה את שניהם תוקפים אותו.

לטענת ב"כ המערער, גם גב' ממן וגם אביו של המשיב היו נוכחים במקום, והם ראו את המשיב ואחיו במקום. גב' ממן אישרה בשיחת הטלפון המוקלטת עם המערער, כי הן עומר והן המשיב תקפו את המערער, אך היא העידה אחרת מתוך חששה ממשפחת המשיב שהם שכניה, וברי כי מישו השפיע עליה לשנות את דבריה.

טוענת ב"כ המערער, שלמעשה, הגרסה היחידה שהייתה בפני בית משפט קמא היא, שהן עומר והן המשיב תקפו את המערער.

ממשיכה וטוענת ב"כ המערער, כי המשיב בתחילה אמר, שהוא לא ראה שום דבר, דהיינו, הוא הרחיק את עצמו מזירת האירוע, אולם לאחר מכן הוא שינה את גרסתו וניסה להפליל את אביו, כשלהפללת האב אין זכר בגרסתו במשטרה ואף לא בישיבת ההקראה. לטענתה, המדובר בשקרי הנאשם לאורך כל הדרך.

ב"כ המערער הבהירה, כי היא אינה טוענת לסיוע מצד המשיב, אלא לביצוע של העבירה באופן שלם.

יח. מנגד, טען ב"כ המשיב, שהמערער עצמו לא זוכר את אירוע התקיפה כלל, והוא חזר על כך במהלך



עדותו בבית המשפט, ואולם בעימות שנערך שנה לאחר האירוע, כאשר המשיב שאל את המערער "אני תקפתי אותך או אחי?", השיב המערער "אחייך בוודאות".

לטענת ב"כ המשיב, גם הראיות שיש לגבי אחיו של המשיב, עומר, הן ראיות נסיבתיות.

לגבי העדה גב' ממן, טען ב"כ המשיב, כי היא העידה בבית המשפט שחוקרת המשטרה צעקה עליה וביקשה שתשתף פעולה, ואולם היא לא ראתה את האירוע, הואיל ובחצר ביתה גדר גבוהה. באשר לשיחה המוקלטת בין המערער לגב' ממן, טען ב"כ המשיב, כי היא לא סיפרה בשיחה מה ראתה.

עוד טוען ב"כ המשיב, שבית משפט קמא קבע, שהמערער אמין על אף שהוא הפנה בסיכומיו ל-20 נקודות בהן שיקר המערער. כך, למשל, לטענתו, שיחתו של המערער למוקד המשטרה והודעות שמסר המערער לאחר האירוע, אינן מתיישבות עם הטענה שהוא אינו זוכר את האירוע.

ב"כ המשיב טען, כי מערכת היחסים בין המשיב ועומר לבין אביהם היא מערכת יחסים בעייתית, וכי מי שתקף הוא האב, ולראיה המכה הראשונה בראשו של המערער הייתה מאחור, ואילו המשיב לא תקף ואף לא סייע לתקיפה.

לטענת ב"כ המשיב, בית משפט קמא לא קיבל את גרסת ההגנה, שהאב היה התוקף, למרות שהיא סבירה. מכל מקום, המשיב היה מרוחק מזירת האירוע ולא ניתן לראות בו לא מבצע בצוואת ולא מסייע. לטענתו, בצדק קבע בית משפט קמא, שאין לראות את המשיב כמסייע, מה עוד, שהדבר לא נטען בבית משפט קמא, ולא ניתנה למשיב הזדמנות להתגונן בסוגיית הסיוע.

לפיכך, עותר ב"כ המשיב לדחיית הערעור.

יט. לאחר שעיינו בהכרעת הדין, בנימוקי הערעור, בטיעוני הצדדים בפנינו, כמו גם בתיק בית משפט קמא ובפסיקה הרלוונטית, הגענו למסקנה לפיה דין הערעור להתקבל, וכי יש להרשיע את המשיב בעבירה שיוחסה לו באישום הראשון של כתב הקובלנה, וכי יש להחזיר את התיק לבית משפט קמא על מנת שיגזור את דינו של המשיב.

כ. המערער, כפי שצוין בהודעת הערעור, אינו חולק על ממצאיו העובדתיים ועל קביעות המהימנות של בית משפט קמא, אלא, לטענתו, המסקנה מן הממצאים ומקביעות המהימנות, לגבי המשיב הייתה צריכה להוביל להרשעתו.

התשתית העובדתית כפי שנקבעה על ידי בית משפט קמא היא זו (תשתית זו סוכמה בפסקאות 57-59 של הכרעת הדין):



ביום האירוע (7.8.2013) ביקשו עומר והמשיב לצאת עם אופנוע משביל הבית ואולם רכבו של המערער, שהיה באותה עת בבית אָמו, חסם את דרכם.

הם צפרו, ולמשמע הצפירות יצא המערער מבית אָמו, והתפתח וויכוח אודות החניה.

עומר והמשיב היו כעוסים על כך שרכבו של המערער חסם את דרכם.

עומר שהיה כעוס יותר, התקרב אל המערער כשבידו קסדה עד למרחק קצר מאוד ("מרחק אפס") מן המערער. באותו שלב עמד המשיב במרחק מספר מטרים מן המערער.

בשלב זה, אין במקום אדם נוסף זולת המערער, עומר והמשיב.

מיד לאחר מכן התרחש האירוע האלים, שאודותיו המערער לא יכול היה למסור פרטים בשל השפעת האירוע עליו, שכן הוא איבד את הכרתו בשלב זה, והתעורר כשהוא כבר פצוע וחבול.

כא. כאמור לעיל, העדיף בית משפט קמא את גרסאותיהם של השכנה, גב' אילנה ממן, ושל אביהם של עומר והמשיב במשטרה, על פני גרסתם בפני בית המשפט, לפי סעיף 10א של פקודת הראיות.

לפי קביעת בית משפט קמא, מאמירתה של גב' אילנה ממן, לפיה "ראתה הכל", יש ללמוד כי עומר והמשיב נכחו במקום בעת האירוע וכי הם מעורבים בו, וכי לא נכח איש במקום זולתם. אולם, לא ניתן ללמוד מדבריה של גב' ממן באשר לחלקו של כל אחד מהם (של עומר והמשיב) באירוע ובמעשים שבוצעו (פסקאות 54-55 של הכרעת הדין).

כמו כן, לפי גרסת אביהם של עומר והמשיב במשטרה, עומר והמשיב היו נוכחים במקום בעת התרחשות האירוע האלים. הדבר סותר את גרסתם, לפיה הם עזבו את המקום קודם לכן (פסקאות 39-40 של הכרעת הדין).

כב. בפסקה 56 של הכרעת דינו סיכם בית משפט קמא את המצב הראייתי כך:

"ראינו כי האפשרות שהאירוע האלים בו נפגע הקובל, התרחש לאחר שהנאשמים כבר עזבו את המקום, אינה סבירה ולו מחמת הספק. בנוסף ראינו שאין לה כל אחיזה בחומר הראיות והיא אף נסתרת על ידי עדות האב בבית המשפט, קל וחומר על ידי הודעתו הראשונה אשר התקבלה כראיה בהתאם לסעיף 10א' לפקודת הראיות והועדפה על פני גרסתו בבית המשפט. ראינו שהיא גם נסתרת על ידי הודעת החוץ של אילנה אשר לא רק ממקמת אותם בזירה, אלא אף



מסבכת אותם בגרימת החבלה (כמכלול וללא הבחנה בין השניים). לאור כך, אין לומר שקיימת היתכנות סבירה (ולו מחמת הספק) לתרחיש לפיו הנאשמים לא נכחו במקום בעת האירוע האלים. המסקנה היא אפוא שהאירוע האלים התרחש כאשר הנאשמים מצויים במקום וביתר דיוק, כאשר הנאשם 1 קרוב מאוד לקובל, אגרופיו קפוצים והוא כועס מאוד. בשלב זה מצוי הנאשם 2 בקרבת מקום ובמרחק של מספר מטרים מהשניים."

כג. לגבי עומר קבע בית משפט קמא, כי אשמתו הוכחה מעל לכל ספק סביר, היות והראיות שהוכחו בפני בית משפט קמא מלמדות על מסקנה סבירה אחת ויחידה נגדו - והיא, שהוא אשר תקף את המערער, ואילו לגבי המשיב קבע בית משפט קמא, כי אין די בראיות שנפרשו בפניו כדי לייחס לו אחריות כלשהי.

בית משפט קמא קבע, כאמור, כי ברגע התחלת האירוע האלים, המשיב היה מצוי מספר מטרים מן המערער, כך שלא ניתן להסיק מסקנה מרשיעה לגביו, כפי שניתן היה להסיק לגבי עומר, שכן עומר היה ממוקם קרוב מאוד למערער בעת שהלה איבד את הכרתו, כך שהמסקנה ההגיונית היחידה היא שעומר הוא זה שגרם לאובדן ההכרה של המערער בכך שהיכה אותו.

כותב בית משפט קמא בהכרעת דינו, שייתכן וגם המשיב נטל חלק באירוע, אולם, לדעת בית משפט קמא אין זו מסקנה מתחייבת. בית משפט קמא נימק את קביעתו כך (פסקה 74 של הכרעת הדין):

"נאשם 2 (המשיב) לא נקט כלפי הקובל פעולה מאיימת כלשהי קודם. הוויכוח היה בעיקר עם נאשם 1 (עומר) והוא שהתקרב לקובל באופן מאיים ותוקפני. בנתונים אלו, אף אם אפשרי שהנאשם 2 נטל חלק באירוע האלים לאחר המכה הראשונה שהכה אותו נאשם 1, אין מדובר במסקנה מתחייבת ובהחלט יתכן שהוא לא נטל חלק באירוע הכולל. בכל מקרה, כפי שצוין לעיל בעניינו של נאשם 1, אפשרי גם שלא היה המשך אלים לאחר המכה הראשונה שגרמה לקובל לאבד את הכרתו וכלל החבלות מקורן במכה הראשונה ובנפילתו ארצה. במצב דברים זה בוודאי שלא ניתן להגיע למסקנה מפלילה ביחס לנאשם 2."

ממשיך וכותב בית משפט קמא, שעל מנת שהמשיב ייחשב כ"מבצע בצוותא", יש להצביע על כך: שהוא מצוי במעגל הפנימי של הביצוע, הוא ביצע מעשים להגשמת התוכנית המשותפת, וכי שלט יחד עם האחרים על העשייה העבריינית. אולם, בעניינו, קובע בית משפט קמא, שיישום הכללים הללו מביא למסקנה, כי המשיב אינו מבצע בצוותא, שכן לא הוכח שהוא ביצע פעולה כלשהי בעצמו, לא הוכחה תוכנית עבריינית כלשהי, שכן המדובר באירוע ספונטני, וייתכן, שתגובתו האלימה של עומר הפתיעה את המשיב, ומכאן, כך קבע בית משפט קמא, שהמשיב אינו בבחינת "מבצע בצוותא" (פסקה 79 של הכרעת הדין).

כד. בית משפט קמא גם לא היה סבור, שניתן לראות במשיב כשותף במסגרת שותפות ספונטנית, שכן לצורך כך היה צריך להוכיח שהמשיב אכן השתתף במעשים הפיזיים לצורך קידום העבירה, ואולם, כך קובע



בית משפט קמא, לא הוכח שהמשיב ביצע מעשה פיזי כלשהו לצורך תקיפתו של המערער, ולפיכך אין לראותו כ"מבצע בצוותא" (פסקאות 81-82 של הכרעת הדין).

דעתנו שונה, ולהלן נפרט את הטעמים לכך.

כה. כאמור כבר לעיל, לגבי העדה גב' אילנה ממך, קבע בית משפט קמא, שהתקיימו כל תנאי סעיף 10א(א) של פקודת הראיות, ולכן כל אימרותיה מחוץ לבית המשפט קבילות כראיה לאמיתות תוכן (פסקה 49 של הכרעת הדין). בנוסף, העדיף בית משפט קמא את אימרותיה של גב' אילנה ממך מחוץ לכותלי בית המשפט, על פני דבריה בפני בית המשפט, וקבע שאימרותיה מחוץ לכותלי בית המשפט (הדברים שמסרה לאנשי אכיפת החוק) משקפות את האמת והמציאות כפי שהיא חוותה (פסקה 52 של הכרעת הדין).

עם זאת כתב בית משפט קמא (בפסקה 54 של הכרעת הדין):

"... אילנה לא פירטה דבר זולת "שראתה הכל". מאמירה זו, בצירוף חששה מהנאשמים ויתר הנסיבות שפורטו לעיל, יש ללמוד כי הנאשמים נכחו במקום בעת האירוע וכי הם מעורבים בו. יש גם ללמוד כי אילנה סבורה שלא נכח במקום איש זולתם. מעבר לכך לא ניתן ללמוד דבר באשר לחלקו של מי מהנאשמים באירוע ולמעשים שעשה."

לפיכך, מסקנתו של בית משפט קמא הייתה:

"ודוק: בשל העובדה שמדובר בממצאים הנקבעים תוך אימוץ אמרת חוץ, אינני סבור שניתן להסתפק בהם לצורך קביעת ממצאים מרשיעים, אלא ממצאים אלו יצטרפו ליתר הראיות בבחינת חיזוק."

אולם, סבורים אנו, שאין מקום לראות באמרות החוץ של גב' ממך (בפני אנשי אכיפת החוק) משום "חיזוק" בלבד לחומר הראיות שבתיק, אלא שניתן היה להרשיע את המשיב על סמך אמרות החוץ של גב' ממך, כאשר שקרי המשיב משמשים לה כ"חיזוק", וזאת בהתאם לסעיף 10א(ד) של פקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, הקובע: **"לא יורשע אדם על סמך אמרה שנתקבלה לפי סעיף זה אלא אם יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה"**.

כו. בסוגיה זו אנו מפנים לדבריו של כב' השופט צ' ברנזון ז"ל ב-ע"פ 476/72 טרנובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(1) 376, 381 (1973):



"אמנם, שקר של נאשם אינו יכול לבוא במקום עדות חיובית הדרושה להוכחת עובדה המוטלת על התביעה, אבל הוא יכול לחזק את ה"יש"..."

פסקי-הדין שמר קנת הסתמך עליהם, לא זו בלבד שאינם תומכים בטענתו כי שקרים של נאשם אינם יכולים לחזק את המהימנות של עדי התביעה, כי אם להיפך. ראה לדוגמה ע"פ 179/59, [2] (בע' 310), שבו מובא הכלל בעניין זה בלשון זו:

"בהזדמנויות שונות הדגיש בית-המשפט הזה ששקרים של נאשם יכולים להיות בעוכריו, שהם יכולים לחזק את משקל ההוכחות המובאות על-ידי התביעה הכללית, אולם נאמר שהם יכולים לחזק רק את ה'יש' המוקם על-ידי התביעה הכללית". (ההדגשה שלנו)

בנוסף, מפנים אנו לדברי כב' השופט (בדימוס) ס' ג'ובראן ב-ע"פ 8948/12 איהאב נמר נ' מדינת ישראל, בפסקה 37 (1.2.2016):

"הלכה היא כי ניתן לראות בשקרי הנאשם ראיה עצמאית המהווה חיזוק ואף סיוע לראיות התביעה כאשר מדובר בשקרים מהותיים היורדים לשורש העניין, ומשלא ניתן להם הסבר מספק (ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל (3.9.2009)). זאת, בשל ההנחה היא כי שקרי נאשם נובעים מתחושת אשם וניסיון להתנתק ממעשה העבירה (ע"פ 814/81 אל שבאב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(2) 826, 832 (1982)). עם זאת, טעם נוסף לשקרי נאשם עלול להיות תחושות של מצוקה ובלבול (ע"פ 8002/99 בכר נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1) 135, 142 (2001)). מכאן הזהירות שיש לנקוט במתן המשקל הראייתי המתאים לשקרי נאשם. על מנת לסייע לבית המשפט להכריע בעניין זה, קבעה הפסיקה מספר מבחני עזר המסייעים לבחון מתי ניתן לראות בשקריו של נאשם ראיה מסייעת להוכחת אשמתו: כאשר מדובר בשקר בעניין מהותי; כאשר השקר מכון לסיכול החקירה ולהטעיית בית המשפט; כאשר השקר ברור וחד משמעי; כאשר מדובר בפרט שהוכח כשקרי בעדות חיצונית עצמאית; וכאשר השקר בו חטא הנאשם עניינו בעבירה עליה נסב המשפט, ואינו נובע מעילה אחרת, שאינה רלבנטית לצורך בחינת האשמה (ע"פ 557/06 עלאק נ' מדינת ישראל, פסקה 28 ה' (11.4.2007))."

(עיינו גם: בדברי כב' השופט (בדימוס) א' שהם ב-ע"פ 5373/12 אבורמד נ' מדינת ישראל, בפסקה 49 (15.4.2015)).

כז. לאחר שבוחנים את הראיות שנפרשו בפני בית משפט קמא, הרי, לדעתנו, המסקנה המתבקשת היא, שמקרה זה נמה על אותם מקרים בהם שקריו של הנאשם (המשיב בעניינו) מהווים סיוע לראיות התביעה (וכידוע, סיוע יכול לשמש גם מקום בו דרוש חיזוק), בהיותם שקרים מהותיים היורדים לשורשו של עניין. נסביר.



בתשובת המשיב ואחיו לכתב הקובלנה המתוקן, שניתנה בישיבה שנערכה בפני בית משפט קמא ביום 9.11.2016, טענו המשיב ואחיו, עומר: **"לא היתה תקיפה כלל"** (עמ' 6 לפרוט' בפני בית משפט קמא, ש' 24).

בדו"ח העימות בין המערער למשיב (ת/3א בעמ' 2, ש' 28-29), אמר המשיב: **"הבן אדם יכול להיות הוזה לא זכור לי בוודאות, לא אלימות ולא מכות, יכול להיות היה לו בעיות רפואיות והוא הפיל את זה עלינו. זה ממש חוצפה לפי דעתי"**.

בהודעתו במשטרה מיום 8.8.2013 מסר המשיב (עמ' 2, ש' 7-12 של ת/9), כי ביום האירוע אחיו, עומר, ביקש מן המערער שיזיז את רכבו, על מנת שיוכל להוציא את הקטנוע, אבל הוא סירב, ואז **"אבא שלי שמע את הויכוח יצא החוצה ושאל מה קרה, אחי אמר לו שהשכן לא רוצה להזיז את הרכב, ואז אבא שלי אמר בשביל שלא יהיה יותר מדי ויכוח אז תיקח את המפתחות של רכב שלו ותיסע לעבודה, ואז נסענו לעבודה עם הרכב של אבא שלי. ואז חייגו לאחי אחד מההורים ואמרו לי שהשכן הזמין משטרה ואמבולנס"**.

כאשר נאמר למשיב, שמתיק החקירה עולה, שהוא ואחיו תקפו את המערער וגרמו לו לחבלות, הוא השיב (שם, ש' 17): **"שום תקיפה לא הייתה"**.

גם בהודעתו במשטרה מיום 23.9.2013 מסר המשיב גרסה דומה (עמ' 2, ש' 28-29 של ת/10): **"שום מכות לא היה, הוא לא רצה להזיז את האוטו והוא לא רצה, אבא שלי יצא החוצה נתן לנו את המפתחות ונסענו לעבודה"**.

בהודעתו במשטרה מיום 31.7.2014 (ת/11), חזר המשיב על הגרסה הנ"ל (שם, ש' 8-13). כאשר נאמר לו, כי אביו ראה אותו ואת אחיו במקום, כשעל ראש המערער סימני דם, הוא השיב: **"אבא שלי לא רואה טוב"** (עמ' 4, ש' 93). בהמשך, כשנאמר לו על ידי החוקרת, כי **"המסקנה העולה היא שאתם תקפתם וחבלתם בו"** (שם, בעמ' 5, ש' 128-129), הוא השיב: **"אני הייתי, אבא שלי, הנהג החונה וזהו, אני לא תקפתי אף אחד לא תקף"** (שם, ש' 130).

בעדותו בבית משפט קמא מסר המשיב, כי בעקבות הוויכוח על הזזת הרכב עם המערער: **"אבא שלי שמע את כל הויכוח הזה, זו בדיוק השעה שהוא חוזר מהעבודה, הוא הביא לנו את המפתחות של האוטו, אחרי שהוא שאל אותנו מה קרה, למה הויכוח המיותר הזה, הלכנו לגינה מקדימה, לקחנו את האוטו ונסענו לעבודה"** (עמ' 160 לפרוט', ש' 2-4).

כח. לעומת זאת, הסנגור, בשם המשיב ואחיו, טען במסגרת חקירתו הנגדית של אביהם להתרחשות דברים שונה.



כאשר חקר הסניגור את אביהם של המשיב ועומר, מר אשר דהן, בחקירה נגדית הוא הטיח באביהם של המשיב ועומר, כי הוא (האב) זה שתקף את המערער (עמ' 120 לפרוט', ש' 11-12):

"אני אומר לך שאתה יצאת מהשער מתכת אחורי עם חפץ קהה והקרבת שהיה עם הגב אליך חטף את זה ממך בראש".

בהמשך הטיח הסניגור באב את הדברים הבאים (עמ' 120 לפרוט', ש' 15-18): **"הקרבת עשה שרטוט ובשרטוט הקרבת ממצב את עצמו עם הגב לשער, כאשר שני הילדים שלך נמצאים מולו עם הפנים אליך לכיוון היציאה, המכה שיש לקרבת בראש נמצאת בקרקפת אחורית, אני אומר לך שיצאת משער ברזל והיכית בחפץ קהה בראש".**

הסניגור הוסיף ושאל את אביהם של המשיב ועומר (עמ' 122 לפרוט', ש' 6-7): **"אתה יצאת בצורה חרישית מהבית, כששמעת איזה שהוא עימות מילולי, עומר או צחי נעמד מול הקובל, עם אגרופים קפוצים, ואתה עשית את מה שהוא לא העז לעשות".**

עולה מן האמור, שבעוד שבגרסת המשיב ועומר במשטרה, וכמו כן בגרסתם כפי שנמסרה בתשובה לכתב הקובלנה, נטען, שכלל לא הייתה תקיפה, הרי הגרסה של המשיב ועומר, כפי שנטענה על ידי סניגורם בחקירתו הנגדית של האב, היא, שמי שתקף את המערער הוא אביהם.

גרסה זו שונה באופן מהותי מגרסתם הקודמת של המשיב ועומר, בכך שבניגוד לדבריהם שהם עזבו את המקום כשהמערער בריא ושלם, הרי שלפי הגרסה העולה מן החקירה הנגדית של האב על ידי סניגורם, המערער נפגע על ידי אביהם כשהם נוכחים מקום. נציין, כי על גרסה זו, לפיה האב הוא שתקף, חזר הסניגור גם בטיעונו בפנינו (עמ' 4 לפרוט' בפנינו, ש' 30-34, וכן בעמ' 5 לפרוט' בפנינו, ש' 7-8).

כט. אולם, בכך לא מתמצים שקרי המשיב.

בית משפט קמא קיבל את אמרת החוץ של האב, ובנוסף העדיף אותה על פני דבריו של האב בפני בית המשפט, וקבע: האב ידע אותה עת, כי הקובל הותקף, והבין היטב את משמעות דבריו שכן באותה עת (בשעת מתן האמרה בשטח) האשים המערער את עומר והמשיב בתקיפתו (פסקה 39 של הכרעת הדין).

יתרה מכך, בית משפט קמא הוסיף וקבע, שם: **"אעיר כי למעשה אף הגרסה בבית המשפט (היינו בדבר הכתם על החולצה) מעידה כי הקובל היה פצוע בשלב בו יצא האב מביתו והבחין בנאשמים בזירה. האב העיד כי הקובל היה ישוב על המדרכה ועל חולצתו "כתם לא מזוהה". ברי בעיני כי מדובר בגרסה מינורית שמטרתה למזער את משמעות עדותו במשטרה, ואולם יש לזכור כי חולצתו של הקובל אכן**



הייתה מגואלת בדם לאחר האירוע (בעמ' 37) ומשכך, גם לפי גרסה זו הנאשמים היו מצויים במקום לאחר האירוע האלים".

לפיכך, קבע בית משפט קמא, שהוא מעדיף את גרסת האב במשטרה, שהוא הבחין במערער מדמם מראשו (ש' 8-7 של הודעת האב במשטרה מיום 7.8.2013 - ת/32: "ראיתי על איציק (המערער) סימני דם באזור הראש") וכי חולצתו מוכתמת (הודעת האב במשטרה מיום 22.9.2013 - ת/33, ש' 54-55).

יתרה מכך, האב מְמַקֵּם את המשיב ועומר במקום האירוע בעת התרחשות האירוע האלים וסותר את גרסתם, לפיה הם עזבו את המקום קודם לכן (פסקה 40 של הכרעת הדין).

זאת ועוד, מעבר לקבלת אִמֶּרֶת החוץ של האב, קבע בית משפט קמא ממצאים לגבי טענת הסנגור שהוא (האב) זה שתקף את המערער (פסקה 34 של הכרעת הדין):

"התרשמתי כי האב הוא אדם נבון אשר הבין היטב את משמעות עדותו וניסה כמיטב יכולתו, ובגבולות האפשר וההיגיון, למזער את השפעתה הרעה על ילדיו. עם זאת, התרשמתי כי האב לא היה מוכן להרחיק ללכת ולהודות בדבר שלא עשה, היינו שתקף את הקובל (חרף העובדה שהוסבר לו כי לא ניתן יהיה לעשות שימוש ישיר בדבריו נגדו) (בעמ' 118). במילים אחרות, הכחשתו הייתה נראית אותנטית, היינו לא התרשמתי כי מדובר במי שמנסה לאחוז במקל בשני קצותיו, מחד גיסא להכחיש ההאשמה (בשל חשש ברור מלהודות) אך מאידך גיסא לשדר באופן כלשהו שאפשר והדבר נכון (היינו על מנת לסייע לבניו). בעדות האב לא מצאתי כל בסיס או רמז לאפשרות שיש לו חלק באירוע ועל רקע מסקנה זו יש להבין את משקלה הראייתית של עדותו בדבר נוכחות הנאשמים במקום עת יצא מביתו." (ההדגשה שלנו)

מכאן, שבית משפט קמא מצא את גרסתם של המשיב ועומר, כפי שנטענה על ידי סניגורם במהלך חקירתו הנגדית של האב, כבלתי אמינה.

יתרה מכך, כפי שכתב בית משפט קמא בפסקאות 21-22 של הכרעת הדין, ב"כ המשיב לא שאל כלל את המערער שאלות ביחס לאפשרות שהוא הוכה מאחור על ידי אדם שלישי, בשעה שהמשיב ועומר נמצאים מולו, ובצדק קבע בית משפט קמא ש"להיעדר חקירה (ולו מינימאלית) בנושא כה מהותי, יש משמעות ראייתית ואף משמעותית".

ל. סבורים אנו, כי שקריו של המשיב מהווים סיוע לראיות התביעה בהיותם שקרים מהותיים היוורדים לשורשו של עניין, שכן הם נוגעים לעצם הימצאותו במקום האירוע בעת שהמערער הותקף.

גרסת המשיב היא שקרית באורח ברור וחד משמעי, נוכח קביעת בית משפט קמא, בפסקה 34 של הכרעת הדין, לפיה הכחשת האב, כי הוא זה שתקף את המערער, נראית אותנטית. יתרה מכך, גרסת



עומר והמשיב, לפיה כשהם עזבו את המקום היה המערער בריא ושלם, נסתרת בדברי האב, ואף בגרסתם שלהם, כפי שנטענה על ידי סניגורם בחקירתו הנגדית של האב (לפיה, האב הוא זה שתקף את המערער).

הסתירה בין הגרסה מפי המשיב, לבין גרסתם של השניים, כפי שהועלתה על ידי הסניגור שעה שחקר את האב בחקירה נגדית, קשורה בטבורה למעשים שיוחסו למשיב בכתב הקובלנה.

בגרסתו של המשיב, לפיה הוא ואחיו עומר, עזבו את המקום כשהמערער בריא ושלם, הוא ניסה, למעשה, להרחיק עצמו ממעשה התקיפה ומזירת האירוע. מדובר בשקרים מהותיים של המשיב, להם לא הציג המשיב כל הסבר המניח את הדעת.

לפיכך, סבורים אנו, כי מסירת הגרסאות השקריות ביחס למעשים שבלב הקובלנה, מהווה סיוע לראיות המערער.

הואיל, ולפי סעיף 10א(ד) של פקודת הראיות, על מנת להרשיע על סמך אמרת חוץ דרוש "דבר לחיזוקה", וקבענו כי במקרה דנן שקרי המשיב מהווים סיוע, אזי ברי שהם עונים על הדרישה לקיומו של חיזוק, שכן אם שקרי המשיב יכולים לשמש כ"סיוע", שמשקלו ותחום היקפו רחבים יותר מ"חיזוק", הרי מקל וחומר שהם יכולים לשמש גם בגדר "חיזוק" (עיינו, למשל, בדברי כב' הנשיא מ' שמגר ז"ל ב-ע"פ 238/89 **אסקפור נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(4) 411, 405 (1989)).

לא. סבורים אנו, שאמרות החוץ של גב' ממן, בצירוף החיזוק שמצאנו עקב שקרי המשיב, היה די בהם כדי להביא להרשעתו של המשיב, שכן באמרות החוץ של גב' ממן שנכתבו על-ידי אנשי אכיפת החוק, נרשם: **"במקום הייתה בחורה בשם אילנה ממן אשר אמרה לנו כי היא ראתה את כל האירוע, השוטר אליאס חנון ביקש ממנה לתת עדות ומסרה כי היא מפחדת להסתבך עם השכנים כיוון שלטענתה הם עבריינים"** (ת/29 - זיכרון דברים שערך הפקח הוד ביגר בסמוך לאחר האירוע).

כמו כן, בדו"ח הפעולה שערך השוטר אליאס חנון בסמוך לאחר האירוע (ת/12), נכתב: **"בנוסף במקום נכחה שכנה בשם אילנה ממן... תחילה אמרה שראתה הכל, וכשרצינו לגבות ממנה עדות מסרה כי לא ראתה כלום ולא רוצה לתת עדות מכיוון שלא רוצה להסתכסך עם השכנים, לטענתה שני הבנים עבריינים"**.

בנוסף, כ-11 ימים לאחר אירוע התקיפה, ערכה החוקרת כרמית פישר שיחת טלפון עם גב' ממן, בעקבותיה ערכה מזכר בו נרשם (ת/18):



"היום יצרתי קשר עם השכנה אילנה על מנת לזמנה לתחנה בנוגע לאירוע בו הייתה עדה.

הנ"ל מסרה לי כי היא ראתה הכל אולם היא חוששת מאוד למסור עדות מאחר והתוקפים שכנים שלה". (ההדגשה שלנו - י.ג.)

לב. במרץ 2014 התקשר המערער לגב' ממן והקליט את השיחה (ת/2, תמליל השיחה: ת/2א), כשבעדושה אישרה גב' ממן שהיא הדוברת (עמ' 65 לפרוט', ש' 26).

בשיחה זו אמרה גב' ממן (עמ' 5 של ת/2א):

"סתם, תראה אני לא נותנת עדות ולא כלום... אבל ידוע שהם שני עבריינים והמשטרה צריכה לתת את הדעת ואחרי כל הפגיעה כך היה צריך לראות באמת שהם באמת אשמים, מה אני יגיד לך, אני מקווה שהאמת תצא לאור, זה הכי חשוב לי."

בהמשך השיחה (בעמ' 6 של ת/2א), כאשר המערער שאל: "בפגיעה מי שפגע בי זה שניהם, לא היה עוד מישהו שפגע בי נכון?", השיבה גב' ממן: "לא, לא", וכששאל המערער מיד בהמשך "רק שניהם. שני האחים האלה?", השיבה גב' ממן: "כן".

דהיינו, גב' ממן מתייחסת, הן בדבריה בשיחת הטלפון עם החוקרת כרמית פישר (שתועדו במזכר ת/18) והן בשיחתה הטלפונית עם המערער (ת/2), לשני תוקפים, ובשיחה הטלפונית אישרה שהם אחים.

מכאן, שלפי הקלטת שיחת הטלפון, ולפי אמרות החוץ של גב' ממן, שראתה את האירוע, היו שני תוקפים, והיא אישרה, לפי המזכר של החוקרת פישר (ת/18) שהם שכנים, ובשיחת הטלפון המוקלטת אישרה שהם אחים.

בית משפט קמא קבע ממצא עובדתי (בפסקה 59 של הכרעת הדין) לפיו:

"הסיטואציה העובדתית היא זו: הנאשם 1 מתקרב באופן מאיים וכעוס לעבר הקובל לאחר יכוח בין השניים. בידו קסדה. בשלב זה הקובל מאבד את הכרתו ומתעורר פצוע וחבול. אין במקום אדם נוסף זולת הנאשם 2 אשר עומד ברגע אבדן ההכרה מספר מטרים מהשניים."

הואיל ונקבע כממצא עובדתי על ידי בית משפט קמא, שלא היה אדם נוסף במקום, זולת המערער, עומר והמשיב, ומשעה שגב' ממן התייחסה לכך שהיו שני תוקפים (שהם גם אחים), הרי המסקנה



היחידה העולה מכך, שהיא התכוונה **בוודאות** לכך ששני התוקפים הם עומר ואחיו, המשיב.

לג. בהכרעת דינו, קבע בית משפט קמא (בפסקאות 81-82 של הכרעת הדין), כי המדובר באירוע מפתיע שלא תוכנן מראש, ולקביעת בית משפט קמא, לא ניתן לראות במשיב כמבצע בצוותא במסגרת שותפות ספונטנית, הואיל ולשם כך, יש להוכיח כי המשיב השתתף במעשים הפיזיים לקידום העבירה.

לגבי ביצוע בצוותא קובע סעיף 29(ב) של חוק העונשין:

"המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא, ואין נפקה מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר."

בענייננו קבע בית משפט קמא, כי המשיב אינו מבצע בצוותא למעשיו של אחיו עומר, שכן לא הוכח שהמשיב ביצע פעולה כלשהי בעצמו, ולא הוכחה תכנית עבריינית כלשהי, וכאמור כבר לעיל, סבר בית משפט קמא, שלא ניתן לראות במשיב אף כשותף במסגרת שותפות ספונטנית.

לד. דעתנו בעניין זה היא, שיש להרשיע את המשיב כמבצע בצוותא במסגרת שותפות ספונטנית.

מקובלת עלינו קביעתו של בית משפט קמא שלא היה זה אירוע מתוכנן, אלא אירוע ספונטני.

עם זאת, וכפי שגם התייחס לכך בית משפט קמא (בפסקאות 80-81 של הכרעת הדין), ייתכנו מקרים בהם על אף שהמדובר במעשה עברייני שאינו מתוכנן, ואחד מן הנוכחים במקום המעשה נטל בו חלק מסוים, הוא ייחשב כ"שותף ספונטני".

על השותפות הספונטנית עמד כב' השופט (בדימוס) י' טירקל ב-ע"פ 4693/01 **מדינת ישראל נ' בביזאיב**, פ"ד נו(5) 580, 584-585 (2002) [נציין, שכב' השופט טירקל היה בדעת מיעוט רק לגבי הרשעת המשיב (שם) בעבירה "בנסיבות מחמירות", אך לעניין היות המשיב (שם) מבצע בצוותא, שלושת שופטי ההרכב היו בדעה אחת]:

"האם השתתפותו של המשיב בהכאתו של המתלונן עושה אותו למבצע בצוותא?"

כבר נפסק כי אחריות נאשם כמבצע בצוותא אינה מצריכה ביצוע של כל רכיבי ההתנהגות הפלילית הנדרשת להרשעה בעבירה שיוחסה לו (ראו, בין היתר, דנ"פ 1294/96 **משולם נ' מדינת ישראל** [1]). גירסתו של המשיב, שלפיה נקלע למקום במקרה, נדחתה על ידי בית-המשפט המחוזי. בכך אין להתערב. אולם אפילו נקבל את גירסתו, יש לראותו כשותף לעבירה שיוחסה לו. אמנם, יש מקום לסברה כי בנסיבות המקרה הייתה השותפות בין המשיב לבין האחרים "שותפות ספונטנית", "[אולם גם שותפות ספונטנית שותפות היא, ועושה עבריינים



למבצעים-בצוותא" (ראו ע"פ 259/97 סובחי נ' מדינת ישראל [2]). כאמור, היה המשיב במקום המעשה והיה אחד מן המכים. בכך היה לשותף בביצוע העבירה של גרימת חבלה חמורה, בין שקדמו לכך הידברות או תכנון ובין שלא. הצטרפות אל חבורה - אפילו היא ספונטנית וללא תכנון מוקדם - כאשר כל אחד מבני החבורה נוטל חלק בביצוע עבירה ואינו מונע את ההתנהגות הקבוצתית, די בה כדי לקבוע שהיה ביצוע בצוותא מצדו של המצטרף (ראו ע"פ 807/99 מדינת ישראל נ' עזיזיאן [3]). מודעותו של המשיב למעשיו, אפילו לא היה חלק מתכנון מוקדם של המעשה העברייני, ואפילו לא היה שותף למטרת החבורה, עושה אותו למבצע בצוותא של העבירה. מכאן, שניתן לראות אותו כמי שגרם לחבלות. כזכור, קבע בית-המשפט המחוזי שלא ניתן למצוא קשר בין החבלות שנגרמו למתלונן לבין תקיפתו על-ידי המשיב. אכן, דברים אמורים בעבירה תוצאתית הדורשת קיומו של קשר סיבתי - עובדתי ומשפטי - בין ההתנהגות לבין התוצאה האסורה, אולם כאמור לעיל, המשיב אחראי במישרין לחבלות שנגרמו למתלונן אפילו לא גרם להן במו ידיו. כך נאמר:

"כאשר נפנים ארבעה בצורה מאיימת ותוקפנית כלפי אחר... אין נפקא מינה, מבחינת האחריות הפלילית, בין מי שהולם באגרופו לבין מי שמחפה בגופו על המכה או מסכל בדרך אחרת התנגדות או רצון התנגדות מצד הקרבן... וזאת גם אם לא קודמים לכך דיון והחלטה אלא הפעולה נעשית ספונטנית, על-אתר, אך במשותף" (דברי השופט (כתוארו אז) שמגר בע"פ 872/76 ישראל נ' מדינת ישראל [4], בעמ' 579-580)." (ההדגשה שלנו)

אנו מפנים גם לדברי כב' השופט א' שטיין ב-ע"פ 954/17 עבד אלחכים אבו עראר נ' מדינת ישראל, בפסקה 36 (10.06.2019) [להלן: "עניין אבו עראר"]:

"תכנון משותף הינו תנאי מספיק לקיום המודעות אצל שותפים לדבר עבירה אשר מוציאים את תכניתם הפלילית מן הכוח אל הפועל. ברם, הדבר איננו בגדר תנאי הכרחי, מאחר שדיננו מכיר גם בשותפות ספונטנית. כפי שמסביר ד"ר רוני רוזנברג במאמרו על שותפות, "[...] ביצוע בצוותא יכול לנבוע אף מכוח שותפות ספונטנית שהתגבשה במהלך קיום העבירה הרלוונטית. שותפות ספונטנית היא שותפות שלא קדם לה תכנון ולו גם מינימלי לצורך ביצועה של העבירה [...]".

לעניין זה, די לה, לתביעה, להוכיח את החלטת הצדדים להשתתף במעשה עברייני משותף, כאשר החלטה זו יכול שתתגבש תוך כדי ביצוע המעשה (ראו ע"פ 5686/07 בסטיקאר נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (17.2.2011) (להלן: עניין בסטיקאר)). אין כל הכרח כי הסכמת השותפים לביצוע המעשה בצוותא תהא תוצאה של שיחה מקדימה: בכגון דא, די בהסכמה ספונטנית, או, כפי שהגדירה השופט הנדל, החלטה על חבירה לביצוע העבירה אגב ביצועה (ראו שם; וכן עניין דנקנר, פסקה 18 לפסק דינו של השופט הנדל). (ההדגשה שלנו)



לה. ומהתם להכא:

השאלה עליה יש להשיב על מנת לקבוע האם ניתן לראות את המשיב כמבצע בצוואת במסגרת שותפות ספונטנית, היא: האם היה שיתוף פעולה כלשהו בינו לבין עומר, אחיו, בתקיפת המשיב?

סבורים אנו, שאמרות החוץ של גורמי אכיפת החוק שרשמו דברים מפי גב' ממן (ת/29, ת/12, ו-ת/18), כמו גם השיחה המוקלטת עם המערער (ת/2), אינם מותירים מקום לספק באשר למעורבותו של המשיב בתקיפת המערער, שכן היו במקום התקיפה שני תוקפים, ולא נכחו במקום אנשים נוספים.

מראיות אלה עולה, כי המשיב ואחיו עומר היו חלק משותפות ספונטנית, וכי אף שעומר החל בתקיפה, כפי שקבע בית משפט קמא, הרי מהראיות לעיל עולה, שהמשיב הצטרף לתקיפה ונטל חלק בה, ומשכך היסוד העובדתי לביצוע תקיפת המערער בצוואת התקיים לגבי המשיב.

באשר ליסוד הנפשי, המשיב ועומר פעלו יחד במטרה משותפת לפגוע במערער, בעקבות הוויכוח שהתנהל ביניהם עובר לתקיפה, וברי שהמשיב היה מודע למעשי אחיו, הצטרף אליהם, ולא מנע אותם. די בכך על מנת לראות בו כמבצע בצוואת במסגרת שותפות ספונטנית.

לו. אכן, לא ניתן לדעת מה חלקו של כל אחד מן השותפים, המשיב ואחיו עומר, בתקיפת המערער, אולם, כאמור, בהתאם להוראת סעיף 29(ב) של חוק העונשין "[ו]אין נפקה מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר"

בעניין זה אנו מפנים לעניין אבו עראר, בפסקה 32:

"לפי הוראה זו [הוראת סעיף 29(ב) לחוק העונשין - ההערה שלנו], מבצע בצוואת הוא מי שפועל יחד עם אדם אחר כ"גוף אחד לשם ביצוע המשימה העבריינית המשותפת" (ראו ע"פ 3834/10 והבה נ' מדינת ישראל, פסקה 142 (6.3.2013) (להלן: עניין והבה)). במסגרת זו של גוף אחד, "כל הפעולות שנעשות בידי אותו גוף, המורכב מכל המבצעים בצוואת, שייכות לכולם ולכל אחד בנפרד, באותה מידה [...] כל הפעולות משתלבות זו בזו ומתמזגות בפעילות הצוות, הבלתי ניתנת-לחלוקה." (ראו ש"ז פלר יסודות דיני עונשין כרך ב 202 (1987) (להלן: פלר); וכן ראו: ע"פ 4693/01 מדינת ישראל נגד בביזאיב, פ"ד נו(5) 580 (2002) (להלן: עניין בביזאיב); ע"פ 4389/93 מרדכי נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(3) 239, 250 (1996); וע"פ 2796/95 פלונים נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 388, 403 (1997)). לפיכך, כאשר ראובן ושמעון תוקפים יחדיו את לוי באמצעות סכינים, לשאלה מי מהם פגע בבטנו ומי מהם פגע בצווארו אין כל נפקות לעניין האחריות הפלילית: כל אחד מעבריינים אלו נושא באחריות לכל הדקירות ולתוצאותיהן (ראו ע"פ 5022/01 מדינת ישראל נ' אטיאס, פ"ד נו(1) 856, פסקה 6



(2001); וכן ע"פ 2894/02 שטיינר נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (13.6.2002)). דוקטרינת הביצוע בצוותא חדא באה להטיל אחריות בגין סינרגיה בין אנשים אשר פועלים יחדיו בניגוד לאיסור פלילי, תוך שהיא קובעת כי כל שיתוף פעולה כזה הוא בגדר ביצוע עיקרי של העבירה. (ההדגשה שלנו)

לז. על יסוד כל האמור לעיל, סבורים אנו, שהוכחה אשמתו של המשיב בגין האישום הראשון שבכתב הקובלנה המתוקן מעבר לספק סביר. מסקנה זו נובעת ממכלול הנסיבות הראייתיות המתעצמות לנוכח שקריו של המשיב, כמפורט לעיל.

לח. סוף דבר:

נוכח כל המפורט לעיל, אנו מקבלים את הערעור, ומורים על הרשעתו של המשיב בגין האישום הראשון שבכתב הקובלנה המתוקן, בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש לפי סעיף 380 של חוק העונשין.

עוד אנו מורים על החזרת התיק לבית משפט קמא לצורך שמיעת הטיעונים לעונש וגזירת דינו של המשיב.

ניתן היום, כ"ג חשוון תש"ף, 21 נובמבר 2019, במעמד הנוכחים.

א' אלון, שופטת

א' לוי, שופט

י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]