



ע"פ 31263/11 - ג'ואי ציונג נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

18 ינואר 2018

עפ"ג 17-11-31263 ציונג נ' מדינת ישראל

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

תמר נאות פרי

המערער

ג'ואי ציונג

עו"ב"כ עו"ד מיכאל כרמל

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

פסק דין

השופט תמר נאות פרי:

ערעור על גזר הדין של בית משפט השלום בחיפה (כב' השופט קוטון) בת"פ 52597-11-14 מיום 19.10.2017, אשר במסגרתו הוחלט שאין מקום להימנע מהרשעתו של המערער, ועונשו נגזר.

רקע כללי -

1. המערער הינו קצין משטרה בדרגת פקד.
2. כנגד המערער ושותר נוסף הוגש כתב אישום לבית המשפט קמא בהתייחס לשני אירועים. על פי הנטען בכתב האישום קמא, ביום 6.7.2013 המערער והשותר הנוסף תקפו בצוותא חדא את המתalon (להלן: "האירוע הראשוני"), ולאחר מכן תקפו אותו ביחד שנית, כאשר היה בתחנת המשטרה (להלן: "האירוע השני").
3. בכתב האישום ייחסו למערער ולשותר הנוסף עבירות מכוח סעיפים 380 ו-382(א) בנסיבות סעיף 379 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") בכל הנוגע ל אירוע הראשוני, ובעירה מכוח סעיף 382(א) בנסיבות סעיף 380 לחוק העונשין בכל הנוגע ל אירוע השני.
4. המערער והשותר הנוסף כפרו באישומים, ונשמעו ראיות.
5. בהכרעת הדיןקבע בית המשפט קמא כי יש לזכות את השוטר הנוסף מכל העבירות שייחסו לו לגבי שני אירועים, כי יש לזכות את המערער מהבעירה שייחסה לו לגבי אירוע השני, וכי להרשיעו בעירה מכוח סעיף 380 לחוק העונשין בנוגע ל אירוע הראשוני.
6. ביתר פירוט, בהכרעת הדין נקבעו העובדות הבאות לגבי אירוע הראשוני:
בתאריך 6.7.13, בסמוך לשעה 2:00, בסירור שגרתי בניידת בילוש (להלן: "הניידת") בה נסעו המערער והשותר הנוסף, הגיעו השניים לצומת הרחובות סוקולוב וברחליל בחיפה. קודם הגיעם התרחשה במקום קטטה בין אנשים שהזיהו אותם אינה ידועה במדוק. עם הגיעם הגיעו נסוע המתקוטטים מן המקום ונותרה בו התקהלות של אזרחים. המתalon עמוד 1

היה בין המתהלים. בין המערער לבין המתлон התפתח עימות מילולי בעקבותיו יצא המערער מן הניידת, פתח את תא המטען ונטל מוט ברזל - לום (להלן: "המוֹט"). המתلون התרחק מן הניידת ובהימצאו במרחך של עשרה מטרים ממנו, רץ המערער לכיוונו, התקרב אליו והניף את המוט שבידו. המתلون הרים את זרוועו על מנת להימנע מגיעת ראש, והמוֹט פגע בזרועו השמאלית. מעוצמת הפגיעה נפל המתلون ארצה. כתוצאה מהאמור, נחבל המתلون לאורר זרוועו השמאליות בנפיחות, המטומות ובזקפת. אירוע זה יכונה להלן: "**התקיפה**". המתلون התרומם ונס מהמקום, התקשר למוקד 100 של משטרת ישראל וביקש להזמין למקום אמבולנס. בעודו ממתחן בחנות סמוכה בה עבד, הגיעו המערער והשוטר הנוסף למקום והמערער הודיע למתلون על מעצרו בחשד לתקיפת שוטרים. מקום הזעקה שוטרי סיור שהובילו את המתلون לתחנת המשטרה.

עוד נקבע בהכרעת הדין (סעיף 50 ואילך) כי לא הייתה מחלוקת שהמערער הכה לפחות מכמה אחת את המתلون באמצעות המוט, וכי המחלוקת הייתה לגבי טענת המערער לפיה עבר למכה, הרים המתلون ابن משתלבת כלפי המערער, כמבקש להשליכה לעברו, משמע, שהחלוקת הייתה לגבי טענת המערער לפיה פעל הגנה עצמית או הגנה עצמית מודומה. בית המשפט קמא ממשיך וקובע כי לגבי טענת הגנה העצמית, הוציאו הגרסאות של המערער והשוטר הנוסף למול הגרסה של המתلون ועדים נוספים - וכי יש להעדיף את גרסת המתلون ועדוי המאשימה על פני עדותם של המערער והשוטר הנוסף.

את סיום הכרעת הדין לגבי הרשותה, נמצא בסעיפים 56-58 בהכרעת הדין, אשר יובאו כלשונם, כדלקמן (כאשר המערער הינו הנאשם 1, והשוטר הנוסף הינו הנאשם 2):

"56. **[הנאים][הנאים]** הגיעו למקום התקהלוות אך עוד לפני הגיעו המתлон כל שהתרחש בה כבר באו אליהם המתהלים בטענות וטרויניות. המתلون נתן דרכו לשונו ולדבריו עלב בנאשם 1 לאחר שהאחרון אף עלה בו, מבלי שהוא עיר לכך שמדובר בקצין משטרה. לא מן הנמנע כי הנאשם 1 חש שעליו להוכיח את המתلون על מעשי. במצב שנוצר נראה כי הנאשם 1 אשר כינה קצין בילוש מוכך בקרבת חלך מן המתהלים ביקש בשלב זה להבהיר את מעמדו. היטיב לתאר זאת הנאשם 2. לשונו (16/12/25, עמ' 166 ש' 31): "**אלו אנשים שאם לא תעשה מולם שום דבר לא תוכל אחר כך ליכת ברוחוב**". הנאשם 1 אחז בлом ודלת**ן** ש**לא תעשה מולם שום דבר לא תוכל אחר כך ליכת ברוחוב**".

נאשם 1 אחז בлом ודלת**ן** ש**לא תעשה מולם שום דבר לא תוכל אחר כך ליכת ברוחוב**".

נאשם 1 עשה זאת כאשר הלום בידו. לא שוכנעת כי היה על הנאשם 1 להתקרב אל אנשים סובבים אותו. נאשם 1 עשה זאת כאשר הלום בידו. לא שוכנעת כי היה על הנאשם 1 להתקרב אל המתلون שכן, בנגדו לגרסתו, המתلون לא סיכון אותו בשום צורה ואופן. לא שוכנעת כאמור כי המתلون אחזaban בידו, כל שכן ابن משתלבת. לא שוכנעת כי המתلون היה איזום כלשהו על הנאשם 1 או על כל אדם אחר. משכך לא היה מקום להפעיל על המתلون כוח, בין אם כוח סביר ובין אם בלתי סביר. ודאי שאין להשקייף על פעולות הנאשם 1 כלל פועלה החוסה תחת סייג של הגנה עצמית או למצער הגנה עצמית מודומה. **נאשם 1** טוען כי חתר למכה. לדבון הלב התמונה המצטיירת היא כי חתר למכה. ...

עם הגיעו למתلون ולא צידוק הכה נאשם 1 את המתلون באמצעות הלום שבידו והמתلون נפל. מעוצמת הפגיעה נגרמו למתلون חבלות ברורות וממשיות בזרועו ואלו אובחנו בבית החולים וניכרות היטב בתמונותיו. אני מוצא לקבוע כי הנאשם 1 היכה במתلون יותר ממהacha אחת אף שאין לקבוע אחרת. יתרן מאד כי הנאשם 1 נתן יותר ממאה אחת למתلون, אך בהקשר זה לא ניתן לקבוע ממציא עובדתי ברור וחד ממשעי במידה הווידאות הנדרשת. ...

57. סבור אני שפעולות הנאים לאחר מכון אף הן תומכות במסקנה לפיה השני הבינו והפנימו שנאים 1 فعل שלא כדי. השניים נסעו לאחר מכן את המתلون ואף עזרו, גם שספק רב אם היה עילה לכך. השניים טרחו לבצע פעולות חקירה וערכו תשובות, אך אלה משומם מה לא זכו לתשוד ולא הועברו לידיות הגורמים הרלוונטיים. טוען כי הנאים אינם אנשי חקירות, אך דומני כי ניתן לצפות מקצין משטרה עמוד 2

מיומן שיתעד פעולות חקירה אותן הוא מבצע, גם אם אינו עוסק בתחום החקירה דרך קבע. יש להניח כי נאשם 1 מודע היה לחובתו זו.

58. בנוסף לכך, התקשתי להבין כיצד לא וויא נאשם 1 שהמתلون קיבל את הטיפול הרפואי הנדרש באופן מיידי, למורת שلطענותו (ת/4, עמ' 2 שורה לפני אחרונה) אמר לו המתلون: "אל תdag אתה תלם, שברת לי את היד".

7. על רקע האמור - ביום 30.3.2017 הורשע המערער בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה ממשית, לפי סעיף 380 לחוק העונשין (ויבחר כי היוות והשורט הנוסף זוכה מהעבירה מחמת הספק, לא התקיימו הנסיבות סעיף 382(א), ולכן הרשותה לגבי התקיפה הייתה מכוח סעיף 380 לחוק העונשין ולא סעיף אחר). נזכיר שוב כי השורט הנוסף זוכה מחמת הספק מעורבותו באירוע הראשון, ושניהם זוכו מחמת הספק מהאישומים לגבי האירוע השני.

8. בהמשך, הופנה המערער להכנת תסקירות לשירות המבחן, ונשמעו טיעוני הצדדים לגבי העבירה, לרבות בכל הנוגע לבקשת המערער להימנע מהרשותה. בתסקירות שהוגש מטעם שירות המבחן (יום 3.8.2017) קיימת המלצה בדבר הימנעות מהרשותה (להלן: "**התסקיר**").

9. ביום 19.10.2017 ניתן גזר הדין של בית המשפט קמא, אשר מצא לנכון שלא להימנע מהרשותו של המערער, וגזר עליו ששה חדש מסר על תנאי, קנס בסך 5,000 ₪ ועובדות של"צ בהיקף של 200 שעות.

10. המערער שילם את הקנס ואף ביצעה את עבודות השל"צ.

טענות הצדדים בערעור -

11. הערעור שהוגש מטעם המערער מופנה אך ורק כנגד ההחלטה שלא להימנע מהרשותה, ולא כנגד שאר רכיבי גזר הדין.

12. המערער טוען כי שגה בית המשפט קמא שעה שלא נعتר לבקשתו להימנע מהרשותה. לשיטתו, לאחר שמיעת כל הראיות בתיק הבהיר כי האירוע היה הרבה פחות חמור مما שנחזה להיות בתחילת, וכי בנסיבות - אין מקום להרשותה, וזאת מבלתי להפחית מחומרת הדברים. בהקשר זה אף נטען כי העונש שהושת על המערער היה מינורי יחסית לرف הענישה שהציגה המשיבה וכי אי-הגשת ערעור מטעם המשיבה לגבי העונש, מלמד על כך שהמשיבה סבורה אף היא כי מדובר במעשה שאינו מן החמורים (ואולי ניתן היה לסייע את כל ההליך בהסדר מותנה). מוסיף וטוען המערער כי לא היה מקום לסתות מהמלצת שירות המבחן, ובמיוחד נוכח חלוף הזמן והפגיעה שתיגרם לו עקב ההחלטה, לרבות הפגיעה במישור התעסוקתי. בא כוחו של המערער מגדיש כי מדובר בשורט נאמן, מוקצע ומסור, אשר התקדם במשך שנים רבות - וכי אין לחתת לתקנית הבודדת בה עסקינו לקטוע את נוכנותו לשרת במשטרת, תוך שהוא לוקח על עצמו את האחריות לאירוע, מביע חרטה כנה, ביצע את עבודות השל"צ בהצטיינות ושילם את הקנס.

13. המשיבה, טוענת מנגד כי אין מקום להתערב בהחלטת בית המשפט קמא. לשיטתה, לא מתקיים במקרה זה המבחנים המאפשרים להימנע מהרשותה, ובמיוחד שעה שעסוקין בשורט שננקט באליםות כנגד זאת, וכי יש להבחן בין הנסיבות של מקרה זה לבין נסיבות של תקיפות אחרות (שלגביהם לעיתים נמנעו הערכאות מהרשותה), נוכח הapur ביחסיו הכוח שבין המערער לבין המתلون-האזור. המשיבה טוענת עוד כי אמן בהכרעת הדין הורשע המערער רק בחלק מהעבירות שייחסו לו, אך היזכי היה מחמת הספק בלבד - וההרשותה שקיימת חמורה כשלעצמה ומהייבות הרשותה. לגבי אי-הגשת ערעור לגבי העונש, טוענת המשיבה כי אין היא נהגת להגיש ערעורים על קולת העונש, ואין הדבר מלמד על כך שלשיטה המדובר באירוע "שולוי".

14. לאחר שקידת טיעוני הצדדים - עמדתי היא כי אין מקום להתערב בהחלטת בית המשפט קמא ודין הערעור לדחיהה.

15. אין צורך לחזור על ההלכות לעניין המבחןים לאי-הרשעה (וראו את הפסיקת מהעת האחרונה, רע"פ 9042/17 **עבד נ' מדינת ישראל** (27.12.2017), רע"פ 1931/15 **מויסקסו נ' מדינת ישראל** (26.3.2015); רע"פ 5100/14 **מסארווה נ' מדינת ישראל** (28.7.2014), ומובן את פסק הדין המנחה - ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337**). לא אכבר מילם, באשר העקרונות ברורים - והצדדים אינם חלוקים לגבי ההלכות אלא אך לגבי ישומן על המקרה הנוכחי.

16. לשיטתי, לגבי המערער דכאן, לא מתקיימים המבחןים אשר פותחו בפסקה (ונזכיר כי אף אם היה מתקיים אחד מהם אין בכך די, שכן מדובר במבחנים מצטברים).

באשר למבחן הראשון - האם העבירה ונסיבות הימנע מהרשעה?

17. כפי שתואר לעלה, המערער עשה שימוש בכוח בלתי סביר ולא נחוץ, מלפני איזרח, באמצעות מוט ברזל, לאחר שרדף אחריו כברת דרכ לזרוק התקיפה, ללא שהמתלון היווה מבחןתו כל היום. נתונים אלו מהווים נסיבות שאינן אפשרות להימנע מהרשעה.

18. הסניגור המלומד הפנה לשלו מקרים בהם בוצעו עבירות של התקיפה או התקיפה "סתם", ובهن נמנעו הערכאות מהרשעה - אלא שרובן עוסקות בתקיפות בין שני איזרחים "מן השורה", מקרים רבים עוסקים בנסיבות ובנסיבות או בהסדרי טיעון שכוללים הודהות, ואין להשווות בין אותן המקרים לבין המקרה דנו.

19. הערכאות, לרבות בית המשפט העליון, נדרשו לסוגיה של אלימות של שוטרים כנגד איזרחים לאורך השנים, ואפנה רק לחלק מהפסיקות, על מנת להמחיש את ההלכה:

עוד בע"פ 64/86 **אש נ' מדינת ישראל** (31.12.1986), נפסק לגבי שני שוטרים אשר הורשו אלימות כלפי נחקר (אם כי ברף אלימות גבוהה יותר מאשר בו עסקין במקרה הנוכחי), כי:

"העבירה שביצעו המערערים חמורה ביותר, דווקא משום היותם שוטרים. שוטרי ישראל, מלאכם קשה ואחרית, מלאה לא אחת סיוכנים והתנכליות, והינם ראויים לכל אהדה שיכולים בתיהם המשפט לחתת להם. אך במה דברים? כל עוד הם זוכרים וערים לכך שהסמכות והמרות שהוענקו להם, רק לצרכי ביצוע התפקיד ניתנו ואסור شيءשה בהם שימוש לרעה. עליהם לשנן זאת לעצם השכם והערב, דווקא משום שמלאכם מחייבות לעתים קרובות נוקשות ואפיו שימוש בכוח. המעבר מ"כח סביר" לאלימות מיותרת הוא מהיר ומפתח וחילילה להם לעبور את הגבול.

עליהם לדעת ולהבין כי אם יעברו את הגבול ואמ ישתמשו לרעה בסמכויות שנטנו להם, ובעיקר אם ינהגו באלימות מיותרת, לא יעניקו להם בתיהם המשפט אהדה, יימצאו עם את הדין ומן העבר השני, איזרח הבא ב מגע עם אנשי משטרת, אפילו הוא חשוד או עברין, זכאי לצפות ולהניח שאם יתנהג ההלכה לא יגעו בו לרעה. עשוי אלימות ברוטלית כמו אלה של המערערים, פוגעים קשות הן במערכת היחסים, העדינה בלבדו הכי, שבין האיזרח למשטרת, והן במוניטין של המשטרה וביכולתה לתקן הדבר".

20. בرع"פ 3021/16 **לווזבקי נ' מדינת ישראל** (19.04.2016), דובר על מקרה שבו שוטר הגיע ביחיד עם שוטרים נוספים, במסגרת תפקידם, לגינה ציבורית ביפו, בה ישבו המתלון וחברים ושתו אלכוהול. לאחר שהשוטר שפר את תכולת בקבוק האלכוהול התנהל דין ודברים קצר בין השוטר לבין המתלון, השוטר התקרב אל המתלון וסטר לו

באזנו השמאלית, סטירה אשר גרמה לקרע בעור התוף באוזנו. לאחר מכן, ביקש המתלון מהשוטר להזדהות בפניו, אולם המבוקש התעלם מכך ועזב ייחד עם השוטרים האחרים את המקום. בית המשפט שלום הרשע את השוטר, והשיט עליו עונש מאסר על תנאי וכן של"צ, קנס ופיצוי למתלון. בבית המשפט המחויזי הוחמר העונש ונקבע עונש של מאסר של חודשיים לריצוי בעבודות שירות, תחת השל"צ שנקבע בערכאה קמא. כאשר הגיע המקרה לפתחו של בית המשפט העליון, הערעור נדחה, וכך נפסק:

"מצא אני לייחד מספר מילים לחשבותה של ענישה מרתיעה, בגין ביצוען של עבירות אלימות על ידי אנשי משטרה, תוך ניצול לרעה של הכוח המצו依 בידם. נקיטת אלימות מצד שוטרים הינה תופעה חרולה שאין להשלים עמה ויש לעקלה מן השורש ... מה גם, שאין רבתוא בכך שעסוקין בשוטרים המנהלים אורח חיים נורמטיבי, כפי שזכור והציג המערער בעניינו, שהרי אלמלא נתן זה, ספק אם היו מתקבלים לעבודה בשורות המשטרה. ... [המעשים] אשר פוגעים באופן חריף באמון הציבור וכן במעמדם וכבודם של השוטרים".

21. בرع"פ 8241/13 **ברדה נ' מדינת ישראל** (25.3.2014) הבהיר עניינו של שוטר שהגיע למרכז מסחרי בו שהו המתלון וחבריו, עקב תלונה על הקמת רעש. השוטר ניסה לעכב את חברו של המתלון וזה האחרון ניסה למנוע מעבדו לעשות כן, באופן שacz ב גופו בין השוטר לבין החבר. בתגובה להתנהלות זו, השוטר הפיל אותו כר שראשו נחבט בקרקע, והחל להכותו, בעודו שרוע על הרצפה. לאחר מכן, הוכנס המתלון כשהוא כבול באזיקים לנינית המשטרה, ובמהלך הניסיוה המשיך השוטר להכותו וגם בתחנת המשטרה, בתגובה לכך שהמתלון קם ממקומו וקיים את השוטר, השוטר תקף אותו בסטיות בראשו, אף שהליך עברו כוס שהוא בה קפה. בית המשפט שלום מצא שאין להורות על אי הרשות, אך הסתפק בהטלת עונש מאסר על תנאי ופיצוי למתלון. הוגשו לבית המשפט המחויזי שני ערעורים, ובית המשפט המחויזי מצא לדחות את ערעורו של השוטר ולקבל את ערעור המאשימה על קולת העונש, והחמיר בעונשו של השוטר כר שהשיט עליו 4 חודשי מאסר אשר ירוצו בעבודות שירות. אין ספק כי מדובר באלימות חמורה בהרבה מהאלימות בה נקט המערער בתיק הנוכחי, ועם זאת - יצאט את דבריו בית המשפט העליון, אשר דחה את בקשה רשות הערעור שהגיש השוטר, כאמור:

"המדובר בנסיבות חמורות ביותר, אשר לצד הפגיעה הכרוכה בהם בכבודו ובגוףו של המתלון, יש בהם כדי לחתור תחת הערכיהם הבסיסיים המנחים את משטרת ישראל ולגרום לפגיעה באמון הציבור במערכות אכיפת החוק. אכן, פעמים רבות מלאכת אכיפת שלטון החוק דורשת פעולה כוח מצדיהם של שוטרי משטרת ישראל. ואולם, אל לעוסקים במלואה לנצל את מרותם וסמכות לרעה, ולהפעיל את כוחם ללא כל הצדקה".

22. בע"פ (מחוזי חיפה) 43484-03-15 **מדינת ישראל נ' שחר** (14.5.2015) - התקבל ערעור המדינה על קביעת בית המשפט שלום לפיה יש להימנע מהרשעה, והתיק הוחזר לבית המשפט שלום לצורך גזירת הדין. באותו מקרה דובר במפקד מחסום, אשר במהלך בדיקת רישויותו של המתלון, לאחר שהמתלון ביקש מהשוטר כי ייחיש את ביצוע הבדיקה, השוטר והמתלון החליפו ביניהם צעקות, שלאחריהן השוטר ניגש למתלון ובעט בו בירך הימנית. מעוצמת הבעיטה נפל המתלון על הארץ.

23. בעפ"א (מחוזי חיפה) 64/08 **אלימלך נ' מדינת ישראל** (23.10.2008), נאמרו הדברים הבאים (להלן: "פרשת אלימלך"), אשר מתאימים גם ל מקרה דנן, כאמור:

"לעתים, ודוקא באנשים נורמטיביים, שוטרים ושאר עובדי ציבור כמערער, אות הקלוון של ההרשעה בפליליים, מפנים את גורם הרתעה אף יותר מאשר דרכי הענישה. לא יעלה על הדעת ששוטר המופקד על בטחונו ושלםות גופו של האזרח, יפגע בערכיהם מוגנים אלה, רק כיוון שהוא שוטר, רק כיוון שהוא יכול, רק

כיוון שבידו המפתח לאזוקים.

באותה מידת שעל הציבור לדעת, כי מי שירום שלא כדין יד על שוטר שהינו סימלה של המדינה, או יעליבו או יכשלו, יענש, על פי הנسبות בחומרה, אך על ציבור השוטרים לדעת כי אם יגעו שלא כדין, הציבור על הגנתו הם צריכים לשകוד, יורשו בדין. זאת למען ישאו קלונם ברבים ויידעו על כך השוטרים האחרים וירתטו מועלות דברים אלה. זאת בהדר נסיבות חריגות."

24. בדומה, בע"פ (מחוזי חיפה) 1337/04 **מדינת ישראל נ' קפון** (10.2.2005), במקרה בו נקבע כי שוטר היכה נער וביצע עבירה של תקיפה, קיבל בית המשפט המוחזק את ערעור המדינה וביטל את קביעת בית המשפט השלום לפיה יש להימנע מהרשעת השוטר, והחזיר את התקיק לבית המשפט השלום לצורך גזרת דין של השוטר, תוך שהוא מצין כי:

"חובתה של המשטרה להשליט סדר, למנוע הפרעה לחולת, ולפעול לאכיפת החוק, אף האינטראס הציבורי המובהק הוא שהמשטרה תפעל ארוך ורך במסגרת הוראות החוק ...".

25. בע"פ (מחוזי באר-שבע) 00/1497-00 **מדינת ישראל נ' גדי ואח'**, תק-מח 2001(1), 5628 (21.3.2001), הבהיר עניינים של שלושה שוטרים אשר ביצעו תקיפה בנسبות מחמיורות של שני מתלוננים, האחד קטן. נקבע בדעת רוב, כי יש מקום להרשעה (להלן: "פרשת גדי"), וכן נפסק:

"סבירוני שהתוכאה של אי הרשות המשבבים אינה עומדת בעיקרון ההלימה. חלוף הזמן, בין היתר, בשל דרכי חקירת אנשי משטרת, ניהול המשפט עקב כפירת המשבבים, והבעת חרטה, רלוונטיים למידת העונש, אבל לא למחיקת הרשעה, הגם שיש בה כדי להכתים".

26. למען שלמות התמונה, ATIיחס לשני פסקי הדין אשר מצאתי כרלבנטיים מתוך הפסיכה שהוצגה מטעמו של המערער. בת"פ (שלום ירושלים) 16-08-16-26189 **מדינת ישראל נ' לוציאנו** (26.7.2017) - מדובר בשני שוטרי מג"ב שהגיעו ליישוב מסוים לצורך טיפול בהפרות סדר, ובמסגרת תפקידם נכנסו לבית מגורים בו שהה המתלונן. המתלונן הפריע לשוטרים, התפרק וניסה לתקוף אותם בכח שזרק לעברם חץ מצוכית. השוטרים עצרו את המתלונן והובילו אותו לרכב המשטרתי, שם הכו אותו באמצעות סטירות ואגروفים לפניו. בהמשך מסרו עדות כזבת לגבי ההתרחשויות בתוך הרכב המשטרתי, שם הכו אותו באמצעות סטירות ואגروفים לפניו. בית המשפט השלום מצא לאמץ את המלצות שירות המבחן ולהימנע מהרשעתם של הנאשמים. הוא הטיל עליהם 180 שעות של"צ כל אחד, ולא מצא לפסק פיצוי לטובת המתלונן. לא הוגש ערעור על גזר הדין. יתכן ועסוקין במקרה דומה, ואף במקרה בו האליםót היהת קשה יותר, מצד שניים שחברו ייחודי - עם זאת - עם כל הכבוד - אין במקרה זה כדי לשכנעני כי ניתן להימנע מהרשעה במקרה הנוכחי. בת"פ (שלום חיפה) 12-12-14881 **מדינת ישראל נ' פרץ** (5.11.2015), שאף אליו הפנה בא כוחו המלומד של המערער, דובר בסוגר בבית מעצר אשר במסגרת תפקיזו הגיע לחדרה של העובדת הסוציאלית של בית המעצר ביחד עם סוהר נוסף, לאחר שבין המתלונן ועוצר נוסף שהיה בחדר התגלע ויכוח, במהלך נשבב המתלונן על הרצפה. הסוחר ניסה לאזוק את המתלונן אשר השtolל ובכה, ולאחר דברים מאילים שהפנה המתלונן כלפי העובדת הסוציאלית, סטר הסוחר למTELONן באמצעות ידו על פניו של המתלונן. בית המשפט השלום מצא לנכון להימנע מהרשעתו של הסוחר, וקבע כי הסוחר יבצע 150 שעות של"צ, ואף במקרה זה לא הוגש ערעור על גזר הדין. מקרה זה שונה מהותית מהמקרה בו עסוקין - ומכל מקום, יש לבחון כל מקרה לגופו.

27. נזכיר שוב כי במקרה בו אנו עוסקים, אין מדובר בחטבה אקראית. אין הדבר בהגנה עצמית. אין הדבר באgravio או סטירה עם היד אלאumi שטרח לצאת מהרכב, לפתח את תא המטען ולהוציא ממש את מוט הברזל לצורך

השימוש בו. אין מדובר במתלון שניצב מול המערער בעת התקיפה, אלא בני שפנה ללבת והתרחק מהמקום, והמערער בחזר אחריו. לכן, עמדתי היא שבאלו הנסיבות, לא ניתן להורות על ביטול הרשעה, היוות וסוג העבירה ונסיבות הביצוע שלה, אין אפשרות לומר על הרשעה מבלתי פגוע באופן מהותי בשיקול ענישה אחרים.

28. טרם סיום הדיון בנושא זה אעיר כי לא אוכל לקבל את עמדת הסניגור לגבי המשקל שיש לחתת לעובדה שכטב האישום שהוגש כנגד המערער היה חמוץ בהרבה מאשר הכרעת הדין, דהיינו - שבכתב האישום דובר על תקיפות רבות באירוע הראשוני ועל האירוע השני - וה顿זאה הסופית של הכרעת הדין "מינורית" וחסית למעשים שייחסו למערער מלכתחילה. לשיטתו של הסניגור, הדבר מלמד לנו על כך שהמתלון הגזים והפריז בתיאורי והן על כך שבו כתוב האישום היה מוגש מלכתחילה רק בהתייחס לעובדות המצומצמות שהוכחו - המצביע לא היה מגיע להיכן שהגיע.

לגביו " הפרוזיטו" של המתלון - יש לראות כי בית המשפט קמא התייחס לנושא באופן מפורש בהכרעת הדין, ולמרות האמור - הורשע המערער בעבירות שתוארו מעלה. בשלב הזה של הדיון - והיות ואין ערעור על הכרעת הדין - אין כל נפקות לשאלת אם המתלון הפריז או לאו.

לגביו האפשרות שאם כתוב האישום היה מוגש מלכתחילה רק לגביו אירוע הראשוני, ורק באופן מצומצם - "לא הינו מגיעים להיכן שהגענו", יאמר כי לגיטימי, לא ניתן להעלות טענות לגבי הפער שבין כתוב האישום לבין הכרעת הדין כבסיס לאי-הרשעה. בתיקים רבים, לא מוחחות כל העובדות אשר בכתב האישום אלא רק חלקו, ובתיקים רבים קיימים זיכויים חלקיים בהתייחס לחלק מסויפים החיקוק, במקביל להרשעה בהתייחס לחלק אחר. העובדה שבסוף ההליך הפלילי המלא, הרשעה הייתה מצומצמת ממשמעותית ביחס לכתב האישום המקורי - אינה יכולה להוות צידוק להימנע מהרשעה או שיקול לבנתי בהקשר זה (ובמיוחד שעיה שבית המשפט קמא הקפיד לזקוף כל ספק וכל צל צלו של ספק לטובת המערער, על פי מצוות הדין).

באשר לבחן השני - האם הנזק שיגרם לערער אינו פרופורציונלי?

29. המערער לא טוען כי הרשעה פגעה בשיקומו באופן כללי, ולמעשה הוא לא טוען שהוא נמצא בהיליך שיקומי זה או אחר. בתסקיר שירות המבחן מצוין כי הסיכון להישנות עבירות דומות נמוך, וכי אין לערער נזקקות טיפולית, ולכן לא תופק תעללת מהליך טיפולי במסגרת השירות. מבחינת האפשרות להימנע מהרשעה - צוין בתסקיר כי העסקתו הנוכחית של המערער תושפע ישירות מהרשעה, כמו גם אפשרות התעסוקה העתידית שלו בתחום הביטחון. עוד צוין כי תהיה להרשעה השפעה על חייו האישיים, ועל הדימוי העצמי ושמירה על אורחות חיים תקינים, ולאור נתוני שירות המבחן ממליץ להימנע מהרשעה.

בית המשפט קמא מצא שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן במקרה הנוכח, הגם שהוא הדגיש כי - "נתוני האישים של הנאשם הם חריגים, ייחודיים ויוצאי דופן, מעבר לעובדת היוטו נעדר הרשעות קודמות המנהל אורח חיים תקין. כישורי האישים של הנאשם, יכולותיו המבצעיות, תפקודו במהלך שנות שירותו המשטרתי, הצליניותו במעשייו, הזדחותו העמוקה עם ערכי הארגון אליו הוא שיר ותרומתו הרבה לחברה ולביטחונה, כל אלה מעמידים אותו כאיש משטרה אשר יש להtagות בו ולשאת אליו עניינים" (פסקה 28 לגור הדין).

כלומר, בית המשפט קמא קבע כי הנתונים האישיים של המערער מרשימים במיוחד, אך עסקינו במעשה שאינו קל ערך שהركע לו אינו מצדך, ולא הוכח כי הרשעה פגעה באופן קיצוני בסיכון שיקומו של הנאשם ובמה שעסקתו בשירות המשטרה - ולכן לא תבוטל הרשעה.

30. המערער לא הצליח לשכנעני, כי נפל פגם בקביעות אלו של בית המשפט קמא.

אף אני סבורה שאון די באמור בתסקיר שירות המבחן, כדי ללמד על פגיעה קונקרטית במערער ובעתידו, וראו

כי הדרישה להוכחתו של נזק קונקרטי עולה בבירור מן הפסיכיקה, לרבות הפסיכיקה העדכנית, ואפונה לרע"פ 9042/17 **הiams עבד נ' מדינת ישראל** (27.12.2017), שם הבהיר בית המשפט העליון כי - "הדרישה להוכחת נזק קונקרטי עולה כחוט השני בפסקתו של בית משפט זה, והקריטריון המוצע על ידי המבוקש, שענינו פגעה בדמיון העצמי של הנאשם, אינם מקובל ואין לא כל אחיזה בהלכה הפסוקה."

31. בתמיכת לפן התעסוקתי - כפי שצווין בפסקה, בית המשפט אינו אמור להכריע בדבר השיקולים הנוגעים להמשך העסקתו של המערער. הבדיקה תיעשה על ידי הגורמים הרלבנטיים במקום התעסוקה. לעיתים - המסקנה תהא כי אין מקום להביא לסייע העסקתו של שוטר, הגם שהורשע בדיון, ולעתים - ההפך, ממשמע, שגם בהיעדר הרשעה פולילית יוכל על סיום ההעסקה או שינוי התנאים.

32. מהמסמכים שביקש המערער להגיש בדיון בעניינו עולה כי המערער עודנו מצוי במהלךו של הליך שימוש בעניין המשך העסקתו. כפי שהסבירו הצדדים בדיון, המערער זומן לשיבת שימוש אצל רפ"ק אילנה חן, ראש ח' המשך שירות, שהתקיים ביום 5.12.2017 בכל הנוגע לפוטרים אפשריים. במהלך הפגישה נשמעו טענות הצדדים והם ממתינים להכרעה. יובהר כי הנזונים לגבי ישיבת השימוש הינם ממועד המאוחר לגזר הדין והם לא היו לנגד עיני בית המשפט קמא, ועם זאת, הצדדים הסכימו יוגש והתייחסו לנזונים המופיעים בו במהלך הדיון.

עוד הבהירו הצדדים כי אין מחלוקת שלשאלת הרשעה מטעמו של בית המשפט יש משקל בעת שתינן ההחלטה לגבי הפיטורין, אך הרשעה כשלעצמה אינה חורצת את גורל שאלת הפיטורין. אפשר גם ללא הרשעה - המערער יופטר, ואפשר שגם אם תישאר הרשעה על כנה - הוא לא יופטר.

33. لكن, הפגיעה במערער במישור התעסוקתי אינה וודאית, ולא ברורה ההסתברות שאכן תיגרם למערער פגעה שכזו. בטוחני כי הגורמים הרלבנטיים אשר בדיהם ההכרעה ישקלו את מכלול השיקולים הרלבנטיים, ובכלל זה נתוני האישים והנסיבות של המערער, כפי שאף בית המשפט קמא ציין לטובה בגזר דין, וכפי שהובהר לעיל - אין זה מתפרקדו של בית המשפט לשקל שיקולים אלו.

בפרשת אלימלך נפסק בהקשר דומה, כאשר נדונה שאלת המשך העסקתו של השוטר, כי:

"... אין לנו מתעלמים מכך שבמשך שנים הרבה עשה המערער, שוטר, הרבה למען הציבור ושקד על בטחונו ואף הצטיין בכך. עוד יודיעים לנו כמה קשה להכשיר שוטר וכמה זמן לוקח להביאו להיות שוטר מנוסה ובקיा במלואתו, היא מלאכת ההגנה על הציבור. כן עירם לנו לפגיעה האישית במערער אם יופטר והוא נאמר שאף הציבור עלול להיפגע מפיטוריו של שוטר מצטיין שחתא בפעם הראשונה.

אולם, ביהם"ש אינו יכול ואולי אף לא צריך, לשקל שיקולים אלה. הינו מושוכנים, כי שיקולים אלה ישקלו ושוקללו ע"י הגורמים המוסמכים במשפטת ישראל, תוך ראיית כל הנסיבות הרלבנטיות, לרבות האפשרות כי גם מי שחתא וכעת הוא בעל תשובה, יתכן ועדין יש לו מקום בקהל השוטרים".

עוד נאמר בפרשת גדיי, בנושא זה, מפי השופט הנדל, כדלקמן:

"... אין זה מתפרקדו של בית-המשפט קמא לקבוע אם איש משטרת ימשיך בשירותו לאחר ביצוע עבירה. תפקido להחיליט באמ נဟירה העבירה על ידו. אם תשובהו חיובית תפקido בשלב הבא הינו להחליט אם להרשו ולבזר את דיןו. תפקido אינו מצטמצם בהחלטה על המשך תעסוקתו של השוטר. מלאכה זו מסורה בידי גורמים מתאימים במשטרת. נודה כי בימ"ש אין מתחמץ בסוגיה זו. אין הוא בעל נסיוון בהכרעות מעין אלו.... בית המשפט אינו מתעלם מהשלכות אפשריות של פסיקתו, אך אל לו להיות מונחה יתר על המידה על ידי שיקולים חיצוניים, שאינם בגדר סמכותו. מתן דגש יתר על השלכת הרשות אינה אלא הפיקת היוצרות, דהיינו, במקום שבימ"ש פוסק את אשר עליו

לפסקוק והגורמים במשטרת שוקלים, בין היתר, את גזר דין של ביום"ש הלה מונחה על "ידי" שיקולים משפטיים פנימיים. ראיית בית משפט את האינטראס הצבורי מקופה את החברה כולה. אל לו להתמקד בצריכי השוטר העומד לפניו בלבד, אלא יש לשפוט אותו על פי מעשיו, תוך שיקול אינטראסים ציבוריים רחבים. מעמדו של הקורבן הפוטנציאלי במישור של הרתעה כללית בעל חשיבות. אין בית משפט מעוניין להחמיר במיוחד עם שוטר, בכל מקרה, בשל תפקידו בלבד, אך אל לו לחת לו הנחות שלא עולות בקנה אחד עם מעשיו".

וממשיך וקובע באותו פסק דין השופט לرون, כי:

"... עצם הרשעה אינה חייבת להביא להפסקת שירותם של המש��בים במשטרת. התוצאה של הרשעה מתחייבת מהנסיבות, אך לגבי המשך השירות במשטרת יש מקום לשיקול שיקולים נוספים של היות הרשעה תוצאה של כשלון ראשון ובלתי אופייני, של אופן ביצוע תפקידיהם של המש��בים במשטרת בעבר, של מסירותם לתפקידיהם ושל התועלת הצפוי מהמשך השירותם ולעורר את האיזון המתאים בין השיקולים השונים. במילים אחרות ניתן לומר כי לא יהיה זה من הראוי לקבוע את המשך או אי המשך שירותם של המש��בים במשטרת בהתאם להחלטת בהם"ש בדבר הרשעה או אי הרשעה בלבד, החלטה שהשיקולים בקשר אליה שונים ורחבים יותר מלאה המתיחשים להמשך השירות במשטרת בלבד ועל הרשות המוסמכות לכך להגיע להחלטה בעניין המשך השירות הן בהתאם בתוצאה של הרשעה אך גם בהתחשב בשיקולים האחרים, כפי שפורטו, תוך עיריכת האיזון המתאים בין כל השיקולים הדריכים לעניין".

34. לגבי הتسkieר - אמנם, בתסkieר קיימת המלצה להימנע מהרשעה (כמפורט מעלה), אך נזכר כי המלצה זו אינה אף בוגדר המלצה, ומילא יכולה להתיחס רק לבחן השני הנוגע לפגיעה בשיקום או לגבי נזק ממשועות שעלו להיגרם עקב הרשעה (כאשר שירות המבחן אינו יכול להתיחס, מטבע הדברים, למדייניות השיפוטית ולקביעות לגבי המבחן הראשון, בונגוע לשאלת אם סוג העבירה ונסיבותיה מאפשרות להימנע מהרשעה). עוד יש לראות כי במקרים רבים, כפי שנスクרו מעלה, בעבירות דומות, הוחלט שלא להימנע מהרשעה למטרות המלצה שירות המבחן לעשות כן (וראו את רע"פ 13/8241 בעניין ברדה; ע"פ (מחוזי חיפה) 15-03-43484 בעניין שחזור; את פרשנת אלימלך; את ע"פ (מחוזי חיפה) 04/1337 בעניין קפוא; ואת פרשנת גדי).

סיכום -

35. מהמצביע עולה כי לא השתקעתי כי נפל פגם בהחלטת בית המשפט קמא שלא לבטל את הרשעה, ואכיע לחברי להרכיב להורות על דחיתת הערעור.

תמר נאות פרי, שופטת

הנשיא רון שפירא [אב"ד]:

אני מסכימים. במקורה שבפנינו לא התקיימו התנאים המצדיקים חריגה מהכלל וביטול הרשעה. נציג כי איננו מביעים כל עמדה בכלל העתידי התעסוקתי של המערער. חזקה כי גורמי הפיקוד במשטרת יشكלו את כל השיקולים הנדרשים לעניין, בהתאם לנסיבות, לרבות אותם אירועים משרתו של המערער במשטרת הנזקפים לכף הזכות, ויחלטו לפי מיטב שיקול דעתם.

**רון שפירא, נשיא
[אב"ד]**



השופטת בטיינה תאובר:

אני מסכימה.

בטינה תאובר, שופטת

החליט לדוחות את הערעור מהטעמים שפורטו בפסק דין של השופטת נאות פרץ.

ניתן היום, ב' שבט תשע"ח, 18 ינואר 2018, במעמד המערער וב"כ הצדדים.

תמר נאות פרץ, שופטת

בטינה תאובר,

שופטת

רון שפירא, נשיא

[אב"ד]