



ת"פ 24/14 - מדינת ישראל נגד ד ש, נושא

בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

ת"פ 24-14 מדינת ישראל נ' ש 21 באפריל 2015

בפני: כב' השופטת יהודית אמסטרדם

המאשימה: מדינת ישראל

באמצעות באת-כוחה - עו"ד גב' ניצן שפיר

נגד

הנאשם: ד ש, נושא

באמצעות בא-כוחו - עו"ד דן באומן

הכרעת-דין

א. פתח דבר

1. הנאשם הינו בנו של ד.ש. יליד 1970 (להלן: "האב" או "המתלונן"), אשר התגורר עם אמו וסבתו בדירה ברחוב ... בת-ים.
2. נגד הנאשם, יליד 1995, הוגש תחילה כתב-אישום המייחס לו עבירות חבלה בנסיבות מחמירות ותקיפה הגורמת חבלה של ממש - עבירות לפי סעיפים 333+335(א)(1) ו-380 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
3. בתום שמיעת הראיות, אך בטרם הסיכומים הביעה התביעה הסכמתה לתיקון כתב-האישום לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], לחזור בה מהאישום שעניינו חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, וזאת בהסכמת הנאשם, ונותרה על כנה רק הסוגיה השנויה במחלוקת, אם ביצע עבירה לפי סעיף 380 לחוק העונשין.
4. על-פי הנטען בחלק שנוטר על כנו מכתב-האישום, בתאריך 5.6.2014 סמוך לשעה 12:00, תקף הנאשם את אביו המתלונן בכך שהיכה אותו בגופו וגרם לו לחבלות במרפק ובאזור החזה.



5. עובדות אלו, כשלעצמן, אינן במחלוקת; אך הנאשם טען לעובדות נוספות, המבססות, לשיטתו, את הסייג לאחריות פלילית שענינו "**הגנה עצמית**", כאמור בסעיף 34' לחוק העונשין, בציינו שהמעשה נדרש להגנה על סבתו של הנאשם.

עוד ביקש הנאשם, כי גם אם לא יעמוד לו הסייג לו הוא טוען, הוא עותר לקביעת ממצאים עובדתיים מפורטים ככל האפשר בנוגע לאירוע שבמחלוקת, נוכח חשיבות הדקויות שבאירועים לשלב הטיעונים לעונש.

6. בשאלות שבמחלוקת הובאו עדויות האב-המתלונן, הנאשם, אמו של הנאשם וסבתו. אציין, כי עדויות אלו התייחסו גם לעובדות הנוגעות לאירוע שנמחק מכתב-האישום בהסכמת הצדדים, ואין בכוונתי להתייחס לחלקים אלו בעדויותיהם.

ב. התשתית הראייתית שהובאה בפני בית-המשפט

7. בעדותו בבית-המשפט בתאריך 14.12.2014, ניסה אבי הנאשם-המתלונן ליטול על עצמו את האחריות לאירוע: "**אני אוהב אותו כאבא, מה שקרה לו אני אשם בשתייה שלי של האלכוהול**" (עמ' 15 שו' 25), בהדגישו כי מדובר בעימות בינו לבין סבתו של הנאשם, בו החל האחרון, ושבמהלכו רק "**קיבלתי כמה מכות**" (עמ' 17, ש' 16-25).

בחקירתו הנגדית טען שהוא מתקשה להיזכר בפרטי האירוע הספציפי (עמ' 22, ש' 9). המתלונן העיד כי הוא שותה אלכוהול בכמויות משמעותיות, לרבות נוזלים אלכוהוליים ברמת זיקוק גבוהה כגון ספירט (עמ' 10, ש' 29-30).

8. בתאריך 30.11.2014 העידו אימו וסבתו של הנאשם, וטענו, כי המתלונן סובל מאלכוהוליזם, ומשתמש בתרופות פסיכיאטריות למעלה מ-15 שנים. עוד סיפרו השניים, כי בעת שהאב נתון תחת השפעת התרופות הוא נהג לצעוק, לאיים ולהתגרות בנאשם, אף בעת שהאחרון שהה עם חבריו, והאב נהג לעמוד מולו בתנוחה של מתאגרף כשהוא מזמין אותו לתוקפו.

לדברי העדות, במשך זמן רוב נמנע הנאשם מלהגיב לפרובוקציות מצד אביו, והוא החל להגיב רק לאחרונה כיוון ש"**זה אי אפשר לשחק**" (עמ' 33, ש' 10).

בשנה האחרונה הוזעקה המשטרה מספר פעמים לבית הנאשם לאחר שהמתלונן איים לרצוח אותו (עמ' 36, ש' 2).

עוד יוסף, כי לאחר מעצרו של הנאשם, התרחש אירוע בו המתלונן היכה את הסבתא במקל (עמ' 36, ש' 28). בגין מעשה זה הוא נתון במעצר עד תום ההליכים.

אמו של הנאשם העידה כי בנה הוכה בידי אביו מספר פעמים בתקופת ילדותו (עמ' 45, ש' 5-6).

בהתייחסה לאירוע נשוא כתב-האישום, העידה סבתו של הנאשם כי המתלונן צעק עליה בדרישה שתיתן לו סיגריות, ודרש שהנאשם ילך לחדרו (עמ' 51, ש' 8-12). המתלונן ניסה לדחוף את הנאשם לכיוון החדר, והנאשם דחף אותו



בתגובה (עמ' 51, ש' 20-21). היא ציינה כי בעת שהיו מתגלעים קונפליקטים ביניהם, אזי מחשש להסלמה (עמ' 52, ש' 16-17) היא נהגה ולחצוץ בין המתלונן לבין הנאשם.

9. במהלך עדותו בבית-המשפט, בתאריך 14.12.2014, מסר הנאשם כי אביו נוטה לשתות באופן תדיר, ולכן הוא העדיף שלא לשהות בבית הוריו אלא עם חבריו (עמ' 32, ש' 13-14).

עוד לדבריו, אביו נהג לפצוע עצמו ולהזמין את המשטרה בטענות-שווא לפיהן בני המשפחה פגעו בו כביכול (עמ' 34, ש' 7).

באירוע מסוים, התגרה בו המתלונן והזמין אותו להילחם, ולאחר שהנאשם ניסה להימנע מכך בחילופי דברים, הידרדר האירוע לכדי חילופי מהלומות, בין היתר:

"נכנסתי איתו לאיזה עימות... כאילו התחלנו דחיפות ואז כל הזמן הוא היה על הרצפה, לא רציתי להביא לו לקום, תפסתי אותו בחולצה, לא הרבצתי לו או משהו, תפסתי אותו בחולצה."

האירוע הסתיים בכך שאמו של הנאשם, בתגובה לאיום מצד האב שיהרוג את בנו, היכתה בראשו של האב באמצעות בקבוק (עמ' 34, ש' 8-21).

10. בהתייחסו לאירוע נשוא כתב-האישום העיד הנאשם:

"ראיתי אותו יוצא שיכור גמור מהחדר שלו, הוא בא לסלון והתחיל סוג של לאיים, לבקש סיגריות, התחיל לצעוק עליה על סבתא שלי... אמרתי לו 'תפסיק מה אתה צועק? תחזור לחדר' ואז מרוב שהוא היה שיכור הוא המשיך לצעוק 'תביא את הסיגריות'... ואז אמרתי לו 'תפסיק', התחלתי לצעוק עליו גם ואז הוא נעמד לי בצורה של מתאגרף, אז דחפתי אותו, אמרתי לו 'מה אתה עושה', דחף אותי בחזרה, הבאתי לו מספר אגרופים, שתי אגרופים... כשאני מתרגז, לא שיש לי כוח, אני פשוט מתרגז מהעצבים שלי." (עמ' 39 ש' 6-28).

בהמשך סיפר שממעשיו נגרמו למתלונן **"שפשוף ביד וסימן בחזה"** (עמ' 41, ש' 28). כאשר נשאל האם הותקף בידי המתלונן, השיב הנאשם בשלילה **"לא, לא תקף אותי. הוא ניסה לתקוף אותי רק ביד אחת ופספס ופגע בקיר... ואז הבאתי לו אגרוף"** (עמ' 41, ש' 32).

11. בא-כוח הנאשם מפנה לדו"ח הפעולה המשטרתי שהוגש בהסכמה (ת/15), בו נאמר כי הנאשם מסר ששמע צעקות מצד המתלונן שהופנו לסבתו **"תביאי סיגריה, תביאי סיגריה"**. בתגובה פנה לאביו וביקש ממנו שילך, אך זה אגרף ידיו ו**"עשה תנועות לכיוון הסבתא ואז [הנאשם] תקף את המתלונן באגרופים בחלק העליון של הגוף"**, ואז **"המתלונן נפל, קם אגרף את ידיו ורצה לתקוף את [הנאשם] [ש]בתגובה נתן לו אגרוף בראש"**.



12. באת-כוח המאשימה הפנתה מצידה להודעה שנגבתה מהנאשם במשטרה (ת/17), שם מסר הנאשם:

"אני רוצה להגיד לך שאני בחור רגוע לא מתעסק באלימות היום אבא שלי בא לסבתא שלי שגרה איתנו וצעק עליה שתביא לו סיגריות הוא היה שתוי ברמה גבוהה אני אמרתי לאבא שלי שייצא מהחדר ולא יצעק ואז אבא שלי דחף אותי אני דחפתי אותו ואז הוא בא לכיוון שלי בפוזה של קרב אגרופים כדי לריב איתי ואז אני מרוב עצבים נתתי לאבא שלי 3 אגרופים בפנים אבא שלי גם רצה להכניס לי אגרוף ואז הוא התחיל לצרוח שהוא ירצח אותנו. אחרי האגרופים שנתתי לו היה ביננו עוד פעם עימות אני התרחקתי אחורה ואבא שלי בא אליי עוד פעם בפוזה של לתת לי אגרופים, אני הגנתי על עצמי נתתי לאבא שלי עוד אגרוף שפגע בו במצח. אבא שלי הלך לחדר והזמין משטרה ומד"א."

כאשר נשאל הנאשם האם תקף את אביו באגרופים חזקים עד כי נזקק לטיפול רפואי בבית-חולים, השיב:

"כן זה נכון, נתתי לו אגרופים לא חזקים בהתחלה אבל האגרוף האחרון היה חזק לא התכוונתי לתת לאבא שלי אגרופים אבל זה מה שעשיתי וזה מה שקרה."

כאשר נשאל מה הוביל לאירוע, השיב: "בגלל שהוא היה מסטול וצעק על סבתא שלי. אי אפשר לחיות איתו בבית".

ג. טענות ב"כ הצדדים

13. באת-כוח המאשימה מבקשת להרשיע את הנאשם בעבירה המיוחסת לו. היא מפנה לעדותו לפיה, מעשיו שלו נבעו מכעס מהטעם ש"כלו כל הקיצין". לשיטתה מדובר בהתגריות חוזרות המוכרות לנאשם היטב, ושלא היה צורך בשימוש באלימות על-מנת להתמודד איתן.

באת-כוח המאשימה גורסת, כי גם מהגירסאות שמסר בפני השוטרים לא עולה מסכת עובדות המלמדת על ניסיון להגנה עצמית, כמו-כן התנאים שנקבעו בפסיקה לקבלת הטענה האמורה - לא התקיימו.

14. בא-כוח הנאשם עומד על טענתו בדבר פעולה מתוך הגנה העצמית. בהדיגשו את אורח-חיו השולי והטפילי של האב, ואת האיום הפיזי המתמיד שבהתנהגותו, לרבות התגריות החוזרות כלפי בני המשפחה, כפי שהללו פירטו בעדויותיהם לפני בית-המשפט.

כמו-כן, הפנה בא-כוח הנאשם לכך שאין חולק, שלאחר האירועים אליהם התייחס כתב-האישום, ובעת שהנאשם היה במעצר, תקף המתלונן את הסבתא במקל, כמתואר בעדויות האם והסבתא, ובגין אירוע זה הוגש נגד המתלונן כתב-אישום (נ/1).

נוכח האמור וככל שישנו פער בין התיאורים שמסר הנאשם, מבקש בא-כוחו לסמוך על דו"ח-הפעולה כתיאור נאמן של האירועים, ולא על התיאור שמסר הנאשם לפני בית-המשפט.



ד. דין

15. בחינת עדויות המעורבים מלמדת כי אין חולק שחיי הבית בו מתגוררים הנאשם ובני משפחתו מתאפיינים באווירת אלימות המלווה באיומים מתמידים והתגרריות מצד האב בנאשם.

האב, כפי שהעיד בעצמו, סובל מאלכוהוליזם קשה, במסגרתו הוא שותה לשוכרה עד אובדן חושים. כמו-כן, הוא מתנער מחובותיו המשפחתיות לסייע בפרנסת המשפחה, ונוהג באלימות כלפי הנאשם מזה שנים רבות.

16. יחד עם זאת, אין חולק כי באירוע נשוא כתב-האישום מעשי הנאשם כלפי אביו המתלונן כללו פגיעה מכוונת בו באמצעות אגרופים, וכי מעשים אלו עונים על הגדרת עבירת **"תקיפה הגורמת חבלה של ממש"** כאמור בסעיף 380 לחוק העונשין.

אף בהנחה כי הנאשם לא יכול היה לעמוד מנגד כשהאב איים על אשתו - סבתו של הנאשם, ודאי שיכול היה לנקוט בפעולות שאינן כרוכות בפעולה אקטיבית של אלימות. כך לדוגמה, יכול היה לפנות למשטרה, כפי שנעשה באירועים קודמים או לסייע לסבתו לצאת מהדירה עד יעבור זעם.

אשר למידתיות שננקטה בעת מעשה התקיפה, הנאשם מסר בבית-המשפט שהיכה את אביו-המתלונן באגרופי מספר פעמים, כאשר את המכה האחרונה אשר גרמה לחבלה, הוא תיאר כ**"חזקה"**.

17. סעיף 34' לחוק העונשין קובע את ס"ק ההגנה העצמית בזו הלשון:

"לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנו סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו, ואולם אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים."

בענייננו, טען הנאשם כי ביקש להגן על **סבתו**.

18. סייג ההגנה העצמית כולל חמישה יסודות:

(א) **יסוד הנחיצות** - הנחלק ל**נחיצות איכותית**, הבוחנת קיומן של חלופות אחרות זולת השימוש בכוח לצורך התגוננות שעמדו בפני מי שטוען להגנה עצמית.

וכן **נחיצות כמותית** - אם ניתן היה להגן בדרך שפגיעתה בתוקף הייתה פחותה (ראו: ע"פ 20/04 **קלינר נ' מדינת ישראל**, פ"ד נח(6), 80, 90 {2004}).



(ב) יסוד המיידיות - דרישה שהדיפת התקיפה הינה דרישה מיידית.

(ג) הדיפת תקיפה שלא כדין - שהמעשה נשוא הסייג לא יהיה בעל אופי התקפי.

(ד) קיום סכנה מוחשית בעלת הסתברות גבוהה למימוש לחייו, חירותו, גופו, רכושו של המתגונן או של זולתו.

(ה) שלילת ההגנה במקרה בו המתגונן הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה כשהוא צופה מראש התפתחות הדברים.

(ראו: ע"פ 5266/05 זלצנקי נ' מדינת ישראל {פורסם במאגרים, 22.2.2007}).

19. סעיף 34ה. לחוק העונשין קובע לאמור: "**חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית**", וזאת כל עוד לא נאמר בחיקוק אחרת.

על-פי החזקה שבחוק, כשנאשם מבקש ליהנות מקיומו של סייג, הוא נושא בנטל סתירת החזקה, והקמת ספק גרידא - אינה מספקת להפרכת החזקה.

לחובת הנאשם עומדת החזקה שבחוק שעליו הנטל לסותרת במידה של מאזן הסתברויות, והוא אינו נהנה מהספק בלבד.

20. על אף האמור לעיל, נוכח האמור בסעיף 34 כב(ב) לחוק העונשין, שכותרתו: "**נפקותו של ספק**" - יוכל נאשם ליהנות מסייג לאחריות פלילית, כשחומר הראיות יותיר ספק סביר לזכותו.

סעיף זה קובע, כי על אף שהחובה לסתור את החזקה שבחוק מוטלת על הנאשם - התביעה אינה פטורה מחובתה הבסיסית להוכיח את אשמתו של הנאשם מעבר לכל ספק סביר.

21. בבוחנו היסודות הנ"ל במקרה דנן (להבדיל מהמקרה המאוחר יותר בגינו נעצר האב) יוער מיד, כי לא היה באירוע יסוד המצביע על תקיפה מיידית, האב לא תקף בפועל את הנאשם ולא הפעיל כוח פיזי נגדו או נגד סבתו, ועניין זה אף לא עולה מדו"ח הפעולה.

22. אשר על כן, לאור כל המקובץ לעיל, אני קובעת כי לא ניתן לומר שהנאשם ביסס סייג לאחריות פלילית למעשיו, אף לא ברמת הוכחה של ספק סביר.

23. אין מנוס אפוא, מהרשעתו של הנאשם בביצוע עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש המיוחסת לו בכתב-האישום - עבירה לפי סעיף 380 לחוק העונשין.



ניתנה היום, ב' אייר תשע"ה, 21 אפריל 2015, במעמד הצדדים.