



ת"פ 32050/09/17 - מדינת ישראל נגד גיא אוחיון, יואב פונדקי - נדון

בית משפט השלום בראשון לציון

ת"פ 32050-09-17 מדינת ישראל נ' אוחיון ואח'

בפני
בעניין: כבוד השופט עמית מיכלס
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. גיא אוחיון

2. יואב פונדקי - נדון

הנאשמים

ב"כ המאשימה: עו"ד הדס קליין, המחלקה לחקירות שוטרים
ב"כ הנאשם: עו"ד אבי חימי ועו"ד משה וייס
גזר דין נאשם 1

רקע ועובדות כתב האישום בהן הורשע הנאשם

1. הנאשם הורשע, לאחר שמיעת ראיות, בביצוע עבירה של **תקיפה הגורמת חבלה של ממש**, לפי סעיף 380 בנסיבות סעיף 382(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

על אף שהנאשם הורשע בביצוע העבירה שיוחסה לו, מצאתי שאין מקום להרשיעו בכל העובדות החמורות שהופיעו בכתב האישום, שבביצוען הורשע נאשם 2. הכרעת הדין ארוכה ומפורטת ודי אם אציין שמדובר באירוע שהתרחש במהלך חגיגות ל"ג בעומר שנחוגו בהר מירון ביום 13.5.2017, עת שימשו הנאשמים כשוטרי יס"מ שאבטחו את האירוע בו לקחו חלק עשרות אלפי אנשים, כאשר הנאשם שימש כמפקדו של נאשם 2. בנסיבות המתוארות בהכרעת הדין, הוריד נאשם 2 את המתלונן מהאוטובוס, והשניים הובילו אותו באופן שכל אחד מהם אחז בו בחוזקה ביד אחת, כאשר אחד או יותר מהנאשמים אחז בו בעורפו. בזמן שהובל על ידי הנאשמים, קיבל המתלונן בעיטות או בירכיות. עם זאת, לאור מכלול הראיות שהוצגו לפני, מצאתי שלא ניתן לקבוע מעבר לספק סביר שהנאשם הוא זה שבעט במתלונן או שראה את נאשם 2 עושה כן. לצד זאת מצאתי שבמהלך הובלת המתלונן והאחיזה בו, הנאשם קילל את המתלונן, העליב אותו, קרא לו בשמות גנאי והשפיל אותו. נוסף על כך מצאתי שהובלת המתלונן למקום צדדי, ביחד עם נאשם 2, יכול ונתנה משום "אור ירוק" לנאשם 2 כדי לנקוט באלימות כלפי המתלונן. למרות האמור, מצאתי שלא הוכח שהנאשם היה מודע בזמן אמת לחומרת מעשיו של נאשם 2, ובכלל זה לכך שנאשם 2 בעט במתלונן באשכיו.

2. להשלמת התמונה יצוין שנאשם 2 הורשע אף הוא בביצוע אותה עבירה, זאת על יסוד הודאתו במסגרת הסדר דיוני ולאחר שנשמעה עדותו של המתלונן. עם זאת, מבוססת הרשעתו של נאשם 2 על מסד עובדתי שונה וחמור מזה בו



הורשע הנאשם. ביום 12.9.2018 נגזר דינו של נאשם 2 והושתו עליו חודשיים מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי, פיצוי למתלונן בסך 3,000 ₪, וצו מבחן למשך שנה. ערעור שהוגש מטעם נאשם 2 על חומרת העונש נדחה בסופו של יום, זאת לבקשת המערער ובהסכמתו [עפ"ג (מרכז-לוד) 62524-10-18].

תסקיר שירות המבחן

3. לאחר מתן הכרעת הדין, ובהסכמת המאשימה, הופנה הנאשם לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר לעונש.

לשירות המבחן סיפר הנאשם שהוא גדל והתחנך במשפחה מתפקדת, למד לתואר ראשון באוניברסיטה הפתוחה במהלך שירותו במשטרה, והביע רצונו להמשיך להתפתח בשורות הארגון ולהתקדם בסולם הדרגות. לשירות המבחן הוצגו תעודות ומסמכים רבים המעידים על תפקוד תקין של הנאשם במסגרות השונות לאורך השנים.

על פי התרשמות קצינת המבחן, הנאשם התקשה להתייחס להאשמות שמתוארות בכתב האישום, אולם מנגד הצליח להתייחס באופן ראשוני לכך שפעל באופן שגוי באירוע, כשהשאיר לבדו את נאשם 2, שהינו שוטר צעיר וחסר ניסיון.

עוד התרשם שירות המבחן מכך שהנאשם התקשה לקבל אחריות על העבירה בה הורשע, ולמעשה שלל את ביצועה מכל וכל. משכך, העריך שירות המבחן שלא נוצר פתח להתערבות שיקומית במסגרת שירות המבחן בדרך של העמדתו של הנאשם בצו מבחן.

על אף החשש שהביע הנאשם מהותרת הרשעתו על כנה, לא בא שירות המבחן בהמלצה לבטלה, כאשר מנגד המליץ, לאור מכלול השיקולים, להסתפק בהטלת עונש של מאסר מותנה ותשלום פיצויים לנפגע העבירה.

ראיות לעונש, טיעוני הצדדים לעונש ודברי הנאשם

4. מטעם הנאשם העיד רפ"ק מארק צפניה. רפ"ק צפניה סיפר שהינו מפקדו של הנאשם מזה שלוש שנים וחצי. לדבריו, הנאשם הינו אדם ערכי, איכותי, שוטר מצוין שאוהב את המשטרה שמעולם לא היה מעורב בתקרית אלימה, ושתמיד ידע "להוביל את הצדק שלו למקומות טובים, מקומות של הכלה, פיקוד נכון". לאור רצונו של הנאשם לשוב לשורות המשטרה, ביקש רפ"ק צפניה לתת לו הזדמנות שנייה.

5. בטיעוניהם לעונש עתרו שני הצדדים להטיל על הנאשם צו של"צ, זאת על אף העדרה של המלצת שירות המבחן להטיל עונש מסוג זה בתסקיר, כאשר המחלוקת ביניהם התמקדה בעתירת הנאשם לביטול הרשעתו. בעקבות עתירת הצדדים התבקש שירות המבחן לחוות דעתו האם הנאשם מתאים לבצע של"צ, ותכנית כאמור אכן הוכנה עבורו בהיקף של 200 שעות.

6. ב"כ המאשימה עתרה להותיר את הרשעת הנאשם על כנה, תוך שהדגישה את חומרת מעשיו, זאת גם לאחר שזוכה מחלק מהמעשים שיוחסו לו. לדברי ב"כ המאשימה, נסיבותיו של תיק זה אינן מצדיקות חריגה מהכלל הקובע



שהליך פלילי יסתיים בהרשעה, זאת בשים לב למהות העבירה, לאינטרס הציבורי, ובשל אי הוכחתו של נזק קונקרטי שיכול ויגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו. אשר למעשה עצמו, הפנתה לחלקים העובדתיים בהם הורשע הנאשם, ובכלל זה לכך שהנאשם הוביל את המתלונן תוך אחיזה חזקה בעורפו ובצווארו, תוך שהמתלונן עובר מסכת השפלות שכללו קריאות גנאי, קללות, פנייה אליו בלשון נקבה וכינויים כמו "שרמוטה, זונה", וכאשר תוך כדי הובלת המתלונן, דרך הנאשם על הכיפה שלו, ואמר לו שהוא אינו ראוי לה וכי אלוהים יורק על אנשים כמוהו. עוד הוסיפה ב"כ המאשימה כי האמירה של הנאשם לנאשם 2, שהיה פקודו, שאם הוא רוצה לטפל במישהו שיעשה זאת במקום אחר "כי פה יש מצלמות", מחמירה אף היא את מצבו.

בתוך כך הפנתה ב"כ המאשימה לתחושתו הקשה של המתלונן כתוצאה ממעשי הנאשם, כפי שניתן היה להתרשם מעדותו בבית המשפט. ב"כ המאשימה אף הצביעה על הנזקים הפיזיים והנפשיים שנגרמו למתלונן, וכן לנזק לתדמיתה של משטרת ישראל, שעה שמפקד במשטרה מתנהג באלימות כלפי אדם שאפילו לא התגרה בו קודם לכן.

עוד נטען ששעה שבוצעה עבירת אלימות על ידי מי שמופקד על מניעת אלימות, הרי שסיום ההליך ללא הרשעת השוטר עלול להעביר מסר שגוי, ולפגוע באמון הציבור במשטרת ישראל.

לטענת המאשימה הנאשם לא הוכיח שייגרם לו נזק קונקרטי כתוצאה מהרשעתו בדין, שכן זימונו להליך השימוע במחלקת המשמעת של משטרת ישראל, אינו מצביע על כך שבהכרח יפוטל משורות המשטרה, זאת בשים לב לכך שהרשעת שוטר מהווה רק אחד השיקולים שישקלו בבוא היום. מטעם המאשימה הוגשה פסיקה בעניין זה, אליה אתייחס בהמשך.

אשר למתחם העונש ההולם עתרה המאשימה לקביעת מתחם עונשי הנע בין מאסר מותנה ושל"צ לבין מספר חודשי עבודות שירות, מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן.

בשים לשיקולים שאינם קשורים לביצוע העבירה, ובכלל זה אי לקיחת האחריות מצד הנאשם, גם לאחר הכרעת הדין המרשיעה, עתרה המאשימה למקם את הנאשם בתחתית המתחם ולגזור עליו עונש של של"צ בהיקף שעות שייקבע על ידי בית המשפט, מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן.

7. ב"כ הנאשם שיתף בפתח דבריו בתחושותיו ואמר שבשלב זה שלאחר ניהול הליך ההוכחות ומתן הכרעת הדין "אנחנו מרכינים את ראשנו ונמצאים פה בצער גדול". לדבריו, האירוע בו הורשע הנאשם הינו חריג ואינו משקף את 11 שנות שירותו במשטרת ישראל.

ב"כ הנאשם עתר לבטל את הרשעת הנאשם, זאת בשים לב לממצאים שנקבעו בהכרעת הדין, לפיהם ביטוייה של ההרשעה היא באחיזת המתלונן ביחד עם נאשם 2 ולא בביצוע המעשים האלימים בהם הורשע נאשם 2. לדבריו, מדובר היה באירוע קצר בזמן, כאשר חלקו של הנאשם הסתכם בהובלת המתלונן לאורך מספר מטרים בודדים, ומשכך לא ניתן להשית על הנאשם את האחריות למלוא החבלות שנגרמו למתלונן. עוד הדגיש שמדובר היה באירוע מורכב, שהתרחש לאחר שעות עבודה ארוכות ומתישות לאורך לילה שלם, כמו גם את הבעייתיות בהיערכות המשטרה במקום, כאשר מעט שוטרים היו צריכים להתמודד עם קהל רב ולדאוג לשלומם של אנשים במצבים בהם נשקפה לחלקם סכנה.

אשר לנסיבותיו האישיות של הנאשם נטען שהנאשם נשוי ואב לשני ילדים, בעל תואר ראשון בקרימינולוגיה, נעדר עבר פלילי או משמעותי, שירת כלוחם בסיירת גבעתי, במסגרתה לקח חלק בפעילות מבצעית, משרת ביס"מ מזה כ-11 שנים,



מתוכם 5 כראש צוות. הנאשם מושעה מהמשטרה כשנתיים ימים, תקופה שהייתה קשה עבורו הן מבחינה נפשית והן מבחינה כלכלית.

ב"כ הנאשם ציין את תרומתו של הנאשם לחברה בדרך של התנדבות מטעם משטרת ישראל ואת התרשמות שירות המבחן מכך שאין מדובר באדם בעל דפוסים אלימים.

את אי לקיחת האחריות של הנאשם, גם לאחר הכרעת הדין, הסביר ב"כ הנאשם בכך שלנאשם לא הייתה כל כוונה לפגוע באדם כלשהו במהלך האירוע, והטעים שאי לקיחת האחריות אינה אמורה להכריע את הכף לחובת הנאשם בסופו של יום בכל הנוגע לשאלת ביטול הרשעתו.

אשר לקיומו של נזק קונקרטי, נטען שהנאשם ממתין להחלטה בנוגע לפיטוריו ממשטרת ישראל לאחר הרשעתו, זאת לאחר שנערך לו שימוע בעניין. נוכח חריגותו של תיק זה, שאינו משקף את הרוח הציבורית, המוצדקת לדבריו, בכל הנוגע לאליומות שוטרים, ובשים לב לנתוני האישיים הטובים של הנאשם, סבר שראוי לסיים את ההליך בתיק זה ללא הרשעה.

8. הנאשם ניצל את זכות המילה האחרונה וסיפר שבתקופה האחרונה ערך חשבון נפש כדי לבדוק "מה היה באירוע". בתוך כך סיפר שהמשטרה מהווה עבורו בית, מקום עבודה ומקור פרנסה, הדגיש שחשוב לו להישאר בארגון ולתרום למדינה וסיפר בהתרגשות שקשה לו לראות את עצמו מחוץ למשטרה.

סוגיית ביטול ההרשעה

9. כידוע, ביטול ההרשעה מהווה חריג לכלל לפיו מקום בו הוכחה אשמתו של אדם, יסתיים ההליך בתוצאה של הרשעתו בדין. הטעם לכלל זה נקבע בשורה ארוכה של החלטות של בית המשפט העליון, שעיקרו הוא הצורך להעביר מסר של הרתעת היחיד והרבים, לשקף את הפסול שבמעשה בעיני החברה, ולאפשר הטלת עונש מרתיע במידת הצורך.

לצד כלל זה נקבע בפסיקה הישראלית כלל נוסף, ולפיו הענישה לעולם תהיה ענישה אינדיבידואלית, כאשר נקודת המוצא היא שבמורכבות החיים האנושיים עשויים להיווצר מצבים חריגים ומיוחדים אשר אינם מתאימים להחלת הכלל המחייב הרשעה פלילית לאחר הוכחת האשמה.

חריג זה נועד להתמודד עם פערים שהוגדרו כ"בלתי נסבלים" שעלולים להיווצר בין עוצמת הפגיעה של ההרשעה הפלילית בנאשם לבין התועלת שתצמח מהרשעתו ולאינטרס הציבורי החברתי הכללי [ע"פ 9893/06 לאופר נגד מדינת ישראל (31.12.2007)]. בפסק הדין המנחה, ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (להלן: עניין כתב) נקבע שהימנעות מהרשעה הינה בבחינת "חריג לכלל, שכן משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם וראוי להטיל אמצעי זה (של אי הרשעה - ע.מ) רק במקרים יוצאי-דופן, שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה".

עוד נקבע בעניין כתב שהימנעות מהרשעה אפשרית בהצטברותם של שני גורמים מרכזיים: האחד, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. השני, על הרשעה לפגוע



פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, כאשר דרישת הפסיקה היא להוכחת קיומו של נזק קונקרטי שייגרם בסיכויי השיקום כתוצאה מההרשעה.

אשר לטיב הדרישה לקיומו נזק קונקרטי נקבע ברע"פ 7224/04 משה פרנסקי נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (10.11.2014) (להלן: עניין פרנסקי) שיש לבססה היטב בראיות:

"אין לקבל גישה לפיה, די במידת ודאות קרובה לקיומו של נזק קונקרטי כדי להימנע מהרשעתו של הנאשם, יש להצביע על כך שהרשעתו של הנאשם תביא "לפגיעה קשה וקונקרטית בסיכויי שיקומו", ולבסס טענות אלה בתשתית ראייתית מתאימה... אין די בהצגת הסכם עבודה, לפיו הרשעה בפלילים עשויה להשליך על תעסוקתו העתידית של המבקש" (ההדגשה הוספה - ע.מ.).

[ראו גם: רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (21.10.2018); רע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (10.6.2014); רע"פ 1097/18 בצלאל נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (18.04.2018)].

ניסיונות שנעשו לאחרונה במטרה להגמיש את הכללים שנקבעו בפסיקה לצורך הימנעות מהרשעה נדחו על ידי בית המשפט העליון [רע"פ 6403/18 יניב הרוש נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (28.11.2018); רע"פ 1240/19 עופר בר לוי נ' מדינת ישראל בפסקה 8 (24.3.2019)].

10. יישום אמות המידה שנקבעו בפסיקה על ענייננו, מוביל למסקנה שלא ניתן במקרה זה להורות על ביטול הרשעת הנאשם.

ככלל, סוג העבירה בה הורשע הנאשם, קרי, תקיפה הגורמת חבלה של ממש, אינו שולל מניה וביה את אפשרות הדיון בשאלת ביטול ההרשעה. במקרה שלפני נתתי דעתי, כשיקול לקולא, לפגיעה המינורית יחסית בגופו של המתלון. מנגד, הנזק הנפשי שנגרם למתלון ניכר היטב לעין, במהלך עדותו בפני. יש לציין שהמתלון לא פנה לקבלת עזרה נפשית ומשכך לא קיים תיעוד רפואי המצביע על מצבו הנפשי נכון להיום.

נסיבות ביצוע העבירה במקרה זה מחייבת אף היא התייחסות במסגרת הדיון בשאלת ביטול ההרשעה. בעניין זה נתתי דעתי לכך שהעבירה בוצעה במהלך פעילות מבצעית בה נטלו חלק מספר מועט של שוטרים ביחס לכמות המשתתפים הרבה. עוד נתתי דעתי לעובדה שהעבירה בוצעה לקראת סוף ההילוה לאחר לילה ארוך של פעילות. מנגד יש לתת את הדעת לתפקידו של הנאשם בשטח - מפקד צוות האחראי על מספר שוטרים במקום. כעולה מהכרעת הדין, הנאשם הוביל את המתלון ביחד עם נאשם 2, תוך כדי שהם אווזים בו בחוזקה, כאשר במהלך ההובלה קיללו הנאשמים את המתלון, קראו לו בשמות גנאי והשפילו אותו. כפי שצינתי בהכרעת הדין, מצאתי לתת לנאשם ליהנות מהספק בכל הנוגע למתן הברכיות במהלך הובלת המתלון, וביתר נחרצות מצאתי שאין כל ראייה המייחסת לו אחריות פלילית לאירוע החמור יותר של הבעיטה באשכיו של המתלון. יחד עם זאת, האמירות שאמר הנאשם למתלון, אותן שמע נאשם 2 תוך כדי הובלת המתלון למקום צדדי, אזהרת נאשם 2 מפני קיומן של מצלמות האבטחה, ובהמשך הותרת נאשם 2 במקום הצדדי לבדו, יכול ונתנו לנאשם 2, שהיה פקודו של הנאשם, "אור ירוק" לבצע את מעשי האלימות הקשים אותם ביצע בהמשך.

מסכים אני עם עמדת ההגנה לפיה השוטרים פעלו באירוע מורכב, בסד זמנים לחוץ, כאשר לכך יש להוסיף את העייפות



המצטברת ואת העובדה שמעשי הנאשמים התרחשו בסוף ההילולה. עם זאת, יש לתת את הדעת לפגיעה באמון הציבור במשטרה ובאינטרס הציבורי למגר כל תופעת אלימות שאינה במקומה.

11. יתרה מכך, אחד השיקולים שעל בית המשפט לשקול לצורך בחינת ביטול ההרשעה הינו יחסו של הנאשם לעבירה, הפנמתו את הפסול שבמעשיו, מידת האחריות שהוא נוטל, ובחינת החרטה שהוא מביע. בענייננו, חרף הליך ההוכחות הארוך שנוהל, לא קיבל על עצמו הנאשם כל אחריות על מעשיו ושלל ביצוע עבירה פלילית כלשהי. יתרה מכך, הנאשם לא הביע כל אמפטיה כלפי המתלונן, לא בפני שירות המבחן ולא בדברים שנשא בשלב הטיעונים לעונש, כאשר אין חולק על כך שהמתלונן נפגע, הן פיזית והן נפשית באירוע עליו היה הנאשם, לכל הפחות, אחראי.

12. בשים לב לאמור, ועל מנת שלא ייפגע אמון הציבור, אני סבור שיש לתת ביטוי למכלול הנסיבות המקלות בעונש שייגזר על הנאשם בסוף ההליך ולא בדרך של ביטול הרשעתו. בעניין זה ראו רע"פ 3021/16 לוזובסקי נ' מדינת ישראל (19.4.2016), בו נדון אמנם מקרה חמור בהרבה מהמקרה שבפנינו, אולם האמירות העקרוניות שנקבעו שם יפות גם לענייננו:

"...מוצא אני לייחד מספר מלים לחשיבותה של ענישה מרתיעה, בגין ביצוע של עבירות אלימות על ידי אנשי משטרה, תוך ניצול לרעה של הכוח המצוי בידם. נקיטת אלימות מצד שוטרים הינה תופעה חמורה שאין להשלים עמה ויש לעקרה מן השורש... מה גם שאין רבותא בכך שעסקינן בשוטרים המנהלים אורח חיים נורמטיבי, כפי שחזר והדגיש המערער בענייננו, שהרי אלמלא נתון זה, ספק אם היו מתקבלים לעבודה בשירות המשטרה... (המעשים) אשר פוגעים באופן חריף באמון הציבור וכן במעמדם וכבודם של השוטרים."

13. במצב דברים זה דומה שניתן היה לעצור את הדיון בשלב זה. עם זאת מצאתי להתייחס, גם אם בקצירת האומר, גם לגורם השני המשפיע על מערכת האיזונים הנדרשת לשאלת ביטול הרשעת הנאשם, והוא הפגיעה בנאשם והוכחתו של נזק קונקרטי שייפגע בסיכויי שיקומו כתוצאה מההרשעה.

מתסקיר שירות המבחן עולה שהסיכוי לכך שהנאשם יחזור לבצע עבירות אלימות נוספת הינו נמוך, זאת בהסתמך, בין היתר, על הנתון לפיו הנאשם תפקד באופן חיובי לאורך השנים. מנגד, הנאשם התקשה לקבל אחריות על מעשיו ושלל, למעשה, את ביצועה של עבירה פלילית כלשהי. לפיכך, ובשים לב לעמדות הנוקשות שהציג, לא נוצר פתח להתערבות שיקומית של שירות המבחן ולא הומלץ על העמדתו של הנאשם במבחן.

14. נוכח האמור, דומה שהנזק היחיד עליו יכול הנאשם להצביע הוא אפשרות פיטוריו ממשטרת ישראל כתוצאה מהרשעתו. מתסקיר שירות המבחן, כמו גם מדברי הנאשם לפני, עלה שהנאשם מעוניין מאוד להמשיך לשרת במשטרת ישראל, גוף שמבחינתו אינו מהווה רק מקום עבודה אלא בית של ממש, בו עשה בשנות חייו הבוגרים לילות כימים, התפתח, התקדם ותיפקד לשביעות רצונם של מפקדיו.

לנאשם נערך שימוע במחלקת משמעת של משטרת ישראל, והחלטה בעניין המשך שירותו בארגון תלויה ועומדת. מובן



הדבר שככל שהחלטה בעניין המשך שירותו של הנאשם הייתה מתקבלת, היה ניתן לשקלל נתון זה במסגרת גזר הדין. ואולם, כפי שנעשה לא אחת, ממתין ההליך המנהלי להכרעת בית המשפט בסיום ההליך הפלילי, ולא בכדי.

15. בענייננו לא עלה בידי הנאשם להניח תשתית ראייתית ראויה על מנת להוכיח שהרשעתו בדין תביא בהכרח לפיטוריו מהמשטרה, ועניין זה נותר בגדר השערה בלבד [ראו והשוו: עניין פרנסקי לעיל; רע"פ 1/15 פנחס כצמן נ' מדינת ישראל (19.1.2015)]. כידוע, ההחלטה שאמורה להתקבל בקשר להמשך שירותו של הנאשם אינה בסמכותו של בית המשפט במסגרת ההליך הפלילי, ויש לאפשר לגורמים המוסמכים לקבלה על יסוד מכלול שיקולים, [ראו והשוו: רע"פ 1240/19 עופר בר לוי נ' מדינת ישראל (24.3.2019)], כאשר נקבע שההרשעה תהיה רק אחד מהם [רע"פ 923/19 פלונית נ' מדינת ישראל (2.4.2019), פסקה 8; עפ"ג (מרכז-לוד) 64206-12-18 מדינת ישראל נ' דסלין אסייה (13.5.2019), פסקאות 34-35 (להלן: עניין אסייה)].

ובמה דברים אמורים? אמות המידה שנקבעו בהלכת כתב לבחינת אפשרות ביטול ההרשעה, אינם בהכרח אמות המידה אותם תשקול משטרת ישראל בבואה לקבוע את המשך שירותו של הנאשם בשורותיה. גם ההיפך הוא הנכון, שכן חלק מהשיקולים שינחו את מקבלי ההחלטות במשטרה בבוא היום הינם שיקולים שהרלוונטיות שלהם למערך השיקולים שהותוו בפסיקה לדיון בשאלת ההרשעה הינה קטנה. כך, למשל, בולטים לעין שירותו יוצא הדופן של הנאשם במשטרה עד כה, כפי שעולה מתעודות ההערכה הרבות שהוצגו הן הפני שירות המבחן והן בפני בית המשפט (רה/2); העובדה שהאירוע הנוכחי הינו אירוע יחיד וחריג בנוף חייו של הנאשם, בפרט בשים לב לשירותו ביחידה המשרתת "בשטח" וכפועל יוצא מכך נמצאת באופן יומיומי במוקדי חיכוך עם אוכלוסיות שונות (ראו למשל מכתבה של נצ"מ מירי פלד מיום 18.10.2017); היותו של הנאשם שוטר מצטיין לאורך השנים (ראו למשל מכתבו של סנ"צ ניסן מנשי מיום 18.8.2016); ההערכה הרבה לה זכה בעקבות פעולות ייחודיות שביצע (ראו למשל מכתבו של רפ"ק אדוארד פלינר מיום 17.4.2011 וכן מכתבי הערכה רבים נוספים שהתווספו לאורך שירותו לתיקו האישי); הערכות תקופתיות מצוינות שהוענקו לו לאורך השנים, ובפרט שלוש ההערכות האחרונות מהשנים 2014-2016 (רה/2).

הנה כי כן, נמצאנו למדים כי לצד הנאשם עומדות נקודות זכות רבות, אותן צבר בעבודה קשה לאורך השנים, מהן לא ניתן יהיה להתעלם עת יישקל המשך שירותו במשטרה. לתוך סל השיקולים הללו, שהובאו כאמור לצורך הדוגמא בלבד, תוכנס בבוא העת גם הרשעת הנאשם, לה ינתן המשקל הראוי ביחס לנקודות הזכות.

16. בשולי הדברים יש לציין אף את פסקי הדין אותם הציגה המאשימה כתמיכה לטענתה לפיה לא כל הרשעה של שוטר מובילה באופן אוטומטי לפיטוריו מהמשטרה: עפ"ג (י-ם) 45107-11-17 אביחי כץ נ' מדינת ישראל (29.4.2018) (להלן: עניין אביחי כץ); ע"פ (מרכז-לוד) 3622-12-14 מוטי קשתי נ' מדינת ישראל (28.4.2015); עפ"ג (חי') 26570-03-12 גולדברגר נ' מדינת ישראל (28.6.2012); ת"פ (שלום חי') 16418-07-15 מדינת ישראל נ' פעאור (19.10.2017); ת"פ (שלום י-ם) 13981-12-13 מדינת ישראל נ' גידי טרכטנברג (30.10.2014) (להלן: עניין טרכטנברג).

בכל אותם מקרים הורשעו הנאשמים בעבירות של תקיפה סתם או תקיפה הגורמת חבלה של ממש, על פי רוב במקרים חמורים בהרבה מהמקרה שלפנינו, ועל חלקם אף הוטלו עונשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות כעונש עיקרי, אולם בסופו של יום הם לא פוטרו מהמשטרה.



17. אשר על כן מצאתי לדחות את עתירת הנאשם לבטל את הרשעתו בדין.

קביעת מתחם העונש ההולם

18. הצדדים אינם חלוקים על כך שלאור הקביעות שנקבעו בהכרעת הדין ובשים לב לחלקו של הנאשם באירוע, יש להטיל עליו עונש קל מזה שהוטל על נאשם 2 בדמות צו של"צ. לאחר שבחנתי את מלוא השיקולים הדרושים לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, מצאתי שככלל, מדובר בעונש המצוי במתחם העונש ההולם את נסיבות ביצוע העבירה, הנע בין מאסר על תנאי ועונש מוחשי של של"צ או קנס ועד למאסר לתקופה קצרה שיכול וירוצה בעבודות שירות.

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה

19. מקבל אני את טענת ב"כ הנאשם לכך שלא ניתן לקבוע שהנאשם בעצמו גרם למתלונן את כל החבלות שנגרמו לו. עם זאת, מאחר שמדובר בביצוע בצוותא של המעשים בחלק הראשון של האירוע, אין בית המשפט נדרש להכריע מה היה חלקו המדויק של כל אחד מהנאשמים לצורך קביעת אחריותם למלוא הנזק שנגרם למתלונן. ודוק, ככל שהייתה מוכחת פגיעה בחלקים אחרים בגופו של המתלונן, כמו למשל באשכיו, כתוצאה מתקיפתו באזור זה על ידי נאשם 2, ברי שתוצאה זו לא הייתה מיוחסת לנאשם, לאחר שנקבע שלא היה לו כל חלק בתקיפת המתלונן בחלק זה של הגוף. מנגד יש לתת את הדעת לכך שהחבלות שנגרמו למתלונן בסופו של יום, למרבה השמחה, הינן חבלות מצומצמות יחסית שהסתכמו בסימני שפשוף בעור הצוואר.

עוד יש לתת את הדעת לתפקיד המרכזי אותו מילא הנאשם במקום כמפקד צוות ולמידת השפעתו על הנעשה בסביבתו הקרובה, ובכלל זה על נאשם 2. מנגד יש להביא בחשבון את מספר של השוטרים בשטח, ולתנאים הקשים בהם פעלו הנאשם ואנשי צוותו, כמפורט לעיל.

20. אשר ליחסו של הנאשם לעבירה, הסביר הנאשם לשירות המבחן שהרקע לביצוע העבירות היה הלחץ הרב ששרר במקום, ובפרט לקראת סוף החגיגות, בשלב בו אלפי אנשים נדחקו ונדחפו ולא נשמעו להוראות גורמי אכיפת החוק. לדברי הנאשם הוא נכח בעבר 13 פעמים באירועים מסוג זה, ותיאר, כהגדרת שירות המבחן, "אוטומטיות" מסוימת בדרכי התנהלותו. הנאשם סיפר שפנה למתלונן וביקש ממנו לרדת מהאוטובוס על מנת שיאפשר לו לנסוע, אולם משזה סירב, הוריד אותו מהאוטובוס ביחד עם נאשם 2, תוך שנקט בכוח סביר ומבלי שהשתמש באלימות, כאשר לא היה ער לאלימות בה נקט נאשם 2. הסבריו אלו של הנאשם עומדים בחלקם בניגוד לאמור בהכרעת הדין.

מדיניות ענישה

21. בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מצביעה על קשת רחבה של עונשים שהושתו על נאשמים במצבים דומים.

א. בע"פ 6873/14 סרגי מלכוב נ' מדינת ישראל (18.12.2014), בו נדון מקרה חמור מהמקרה שלפנינו,



הורשע שוטר בביצוע עבירה של תקיפה סתם לאחר שהלם באזרח באגרופו. בית המשפט העליון אישר עונש של 50 ימי מאסר בעבודות שירות, למרות שנקבע שמדובר בשוטר נורמטיבי ביסודו שעברו ראוי לציון. יש לציין שעתירת הנאשם לביטול הרשעתו נדחתה.

ב. בעניין אסייהין לעיל, בוטלה החלטת הערכאה הדיונית שלא להרשיע נאשם שהודה בביצוע עבירה של תקיפה סתם, בנסיבות בהן נתן מכת אגרוף לאזרח שהתלונן בפניו על כך שאדם אחר הכה אותו. לאחר שהרשיע את הנאשם, הותיר בית המשפט המחוזי על כנו את העונש של של"צ בהיקף 160 שעות ופיצוי שנגזרו על הנאשם על ידי הערכאה הדיונית.

ג. בעפ"ג (חי') 31263-11-17 ג'ואי ציונג נ' מדינת ישראל (18.1.2018), אושר עונש של מאסר על תנאי, קנס בסך 5,000 ₪ ושל"צ בהיקף 200 שעות שנגזרו על קצין משטרה שהורשע, לאחר ניהול הוכחות במסגרתן זוכה מחלק מהאישומים, בביצוע עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות חמורות מהמקרה שלפניו. ערעורו של השוטר נסב על שאלת ההרשעה בלבד, והערעור נדחה במובן זה שההרשעה נותרה על כנה.

ד. בע"פ (י-ם) 9631-09-15 ארנולד דוידוב נ' מדינת ישראל (3.2.2016), אושר עונש של של"צ בהיקף של 200 שעות, מאסר על תנאי ופיצוי שהושטו על נאשם שהורשע, על יסוד הודאתו, בעבירה של תקיפה בנסיבות בהן הלם באגרופו מספר פעמים בפניו של אדם שהתקרב אליו וצחק בפניו. גם במקרה זה נסב ערעורו של השוטר על שאלת ההרשעה בלבד וגם במקרה זה נדחה הערעור וההרשעה נותרה על כנה.

ה. בעניין אביחי כץ, אושר עונש של 40 ימי מאסר שירוצו בדרך ש לעבודות שירות, מאסר על תנאי ופיצוי שהושטו על נאשם שהורשע, לאחר ניהול הוכחות, בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש. באותן נסיבות הכו הנאשם וחבריו אדם אותו כבלו מוקדם יותר לאחר שנחשד בביצוע עבירה. במסגרת הערעור ביקש הנאשם להימנע מהרשעתו, אולם בקשתו נדחתה.

ו. בעניין טרכטנברג, נגזר עונש של של"צ בהיקף של 200 שעות, מאסר על תנאי ופיצוי לנאשם שהורשע, על יסוד הודאתו, בעבירה של תקיפה סתם שביטוייה במתן נגיחה בראשו של עצור. אציין שגם במקרה זה נדחתה עתירת הנאשם לביטול הרשעתו, זאת לאחר שהוצג לבית המשפט מכתב מאת מחלקת משמעת של משטרת ישראל לפיו אין בהרשעת הנאשם כדי להוביל בהכרח לפיטוריו, וכי נסיבות המקרה ייבחנו באופן פרטני ללא תלות בשאלה אם הורשע אם לאו (ראו פסקה 21 לגזר הדין).

נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה ומיקום עניינו של הנאשם בתוך המתחם

22. הנאשם כבן 37, נשוי ואב לשני ילדים. טרם ביצוע העבירה עבד כ-13 שנים כשוטר יס"מ במשטרת ישראל. כפי



שצוין בהרחבה לעיל, מדובר בשוטר שתפקד עד יום האירוע בצורה מצוינת, והוא זכה להערכה ולהוקרה. מאז ביצוע העבירה ועד לסיום ההליכים נגדו, הוא מושעה מעבודתו, נסיבה המהווה עונש בפני עצמו עבור אדם שרגיל לעבוד ולתרום. מזה כחצי שנה עובד הנאשם בחברה טכנולוגית כמנהל תפעול.

לזכות הנאשם יש לזקוף את תפקודו הנורמטיבי במסגרות הפורמאליות השונות לאורך השנים. הנאשם נעדר עבר פלילי, אולם שעה שמדובר בשוטר אין לייחס לנתון זה משקל משמעותי בהיותו נתון המאפיין את מרבית השוטרים (עניין אסייהין לעיל, פסקה 32). שירות המבחן התרשם שהנאשם אינו בעל קווי אישיות אלימים, וכי העבירה אינה מאפיינת את התנהלותו לאורך השנים הרבות בהן שימש כשוטר במשטרת ישראל. משכך, נקבע שרמת הסיכון להישנות עבירה מצד הנאשם הינה נמוכה, כאשר חומרת הפגיעה הצפויה תהיה נמוכה גם כן.

מנגד, מתסקיר שירות המבחן עולה שגם לאחר מתן הכרעת הדין, ועל אף שהנאשם לא הורשע בביצוע מעשי האלימות החמורים בהם הורשע נאשם 2, הוא לא לקח אחריות על מעשיו. בעניין זה מצאתי שהתרשמות שירות המבחן מכך שהנאשם "הצליח להתייחס באופן ראשוני שפעל באופן שגוי", הינה בעייתית, שכן, לתפיסתי של הנאשם, חלקו הסתכם בכך שלא השגיח כראוי על נאשם 2, שהיה שוטר חסר ניסיון, זאת כאמור בניגוד לממצאי הכרעת הדין. במלים אחרות, גם כיום מטיל הנאשם את האשמה על נאשם 2 ולא רואה את חלקו האלים באירוע, שבוצע אגב השפלת המתלונן.

חשוב לציין שבנסיבה זו אין כדי להחמיר את מצבו של הנאשם אך משום העובדה שהוא לא "התיישר" עם הכרעת הדין. ואולם, מנגד, לא ניתן להתחשב בלקיחת האחריות כנימוק להקלה בעונשו, כפי שהדבר נעשה בעניינו של נאשם 2, בהתאמות המתבקשות, ובשים לב לחומרת מעשיו של כל אחד מהם.

למען הסר ספק אציין שאינני זוקף לחובת הנאשם את עצם ניהול הליך ההוכחות, שכן, בסופו של יום, נמצא שקיים ספק סביר ביחס למעשים החמורים יותר שיוחסו לו בכתב האישום המקורי.

בפתח דבריו הבהיר ב"כ הנאשם כי בשלב זה שלאחר מתן הכרעת הדין, מרכינה ההגנה את ראשה. ואולם, למרבה הצער דברים אלו לא הושמעו על ידי הנאשם עצמו, שניצל את זכות המילה האחרונה כדי להבהיר עד כמה הוא אוהב את המשטרה ועד כמה הוא רוצה לחזור למקום עבודתו, מבלי להביע כל אמפטיה כלפי המתלונן. גישה זו אפיינה אף את רוח הדברים שמסר הנאשם לשירות המבחן.

23. נוכח כל האמור, מצאתי שעתירת הצדדים להטיל על הנאשם עונש של "צ" מאזן נכונה בין כלל שיקולי הענישה, לרבות עיקרון אחידות הענישה בין הנאשם לבין נאשם 2, עליו נגזר אמנם עונש חמור מזה שייגזר על הנאשם, אולם הדבר נובע כאמור מהשוני במעשים בהם הורשעו. לצד זאת, העובדה שהנאשם לא לקח אחריות על מעשיו מצדיקה לטעמי להטיל עליו של"צ בהיקף נרחב מזה עליו המליץ שירות המבחן.

24. אשר על כן אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר למשך 3 חודשים, אותו לא יישא הנאשם אלא אם יעבור בתוך תקופה של 3 שנים מהיום על עבירת אלימות.



ב. הנאשם יבצע של"צ בהיקף של 300 שעות במרכז יום לקשיש ברמלה בתפקיד עזרה כללית לצוות המקום. מובהר לנאשם שככל שלא יעמוד בתכנית השל"צ או לא ישתף פעולה עם שירות המבחן, יוחזר עניינו לבית המשפט שיוכל לגזור את דינו מחדש ולהטיל עליו עונש אחר.

ג. פיצוי למתלונן (ע"ת 1 בכתב האישום) בסך 1,500 ₪. הפיצוי יופקד בקופת בית המשפט עד ליום 1.9.2019, ויועבר למתלונן בהתאם לפרטים שתעביר המאשימה לבית המשפט עד אותו יום.

26. ניתן בזאת צו כללי למוצגים.

27. המזכירות תעביר העתק מגזר הדין לשירות המבחן.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בתוך 45 יום.

ניתן היום, כ"א אב תשע"ט, 22 אוגוסט 2019, בנוכחות הצדדים.