



ת"פ 52714/06/19 - מדינת ישראל נגד נפתלי הראל

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 52714-06-19 מדינת ישראל נ' הראל
בפני כבוד השופטת אדנקו סבחת- חיימוביץ

המאשימה

בעניין: מדינת ישראל

נגד

הנאשם

נפתלי הראל

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד חיים קולבקר

ב"כ הנאשם עו"ד איתי בן נון

הנאשם בעצמו

הכרעת דין

כתב האישום

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום, המייחס לו עבירה של תקיפת זקן הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 368'א) (א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק").

על פי המתואר בכתב האישום, ביום 16.9.18, בשעה 13:00 לערך, ביציאה מסופרמרקט "אושר עד" בצומת כנות, יצא הנאשם תוך הובלת עגלת קניות (להלן: "העגלה") השייכת למקום והלך לכיוון החנייה בכביש, כאשר במקום הוצב שלט האוסר על הוצאת עגלות מהמקום ללא השארת מסמך מזהה. באותן הנסיבות, המתלונן, יליד 1946, שעבד במקום כשומר, הלך בעקבות הנאשם וביקש ממנו להחזיר את העגלה. משלא נענה לו הנאשם, ניגש המתלונן לעגלה וניסה לקחתה חזרה לחנות. באותן הנסיבות, דחף הנאשם את המתלונן מספר פעמים עד שזה נפל ארצה. כתוצאה מהנפילה נגרם למתלונן שפשוף בראשו, עם דימום שהוא חבלה של ממש והוא אף נחבל בגבו העליון (כאבים) ונזקק לבדיקות רפואיות ואף שהה בביתו מספר שבועות.



המענה לכתב האישום

2. הנאשם הודה בנוכחותו במקום ובכך שהלך עם העגלה לכיוון רכבו. לטענתו, בשלב זה ניגש אליו המתלונן ואחז בו בכוח מספר פעמים, והנאשם ניסה בתגובה למנוע את אחיזת המתלונן בו, שאז נפל המתלונן. עוד נטען, כי המתלונן פעל שלא בסמכות עת הפעיל כוח על הנאשם, וכי הפעיל כוח בלתי סביר כנגד הנאשם, כך שתגובת הנאשם היא בגדר הגנה עצמית. כל מבוקשו של הנאשם היה לפנות מוצרים מהעגלה לרכבו.

עוד נטען על ידי ההגנה, כי היה על המאשימה להגיש כתב אישום כנגד הנאשם והמתלונן והימנעותה מהגשת כתב אישום כנגד המתלונן מהווה חוסר שוויון העולה כדי הגנה מן הצדק.

דין והכרעה

3. נאשם לא יורשע אלא אם הוכחה אשמתו מעבר לכל ספק סביר.

4. בהסכמת הצדדים, הוגש תיק הראיות והוגשו סיכומי הצדדים ולא נשמעו עדויות.

5. בפי ההגנה מספר טענות בגין יש לזכות את הנאשם. הראשונה, כי המתלונן פעל בחוסר סמכות. השנייה, כי עומד לנאשם סייג הגנה עצמית. השלישית, עומדת לנאשם טענת הגנה מן הצדק בגינה יש לבטל את כתב האישום. אדון בכל אחת מהן בנפרד.

התשתית הראייתית בתיק

6. בין הצדדים מחלוקת האם המתלונן אחז בעגלה או בנאשם עצמו, כאשר הצדדים נסמכים על התיעוד בסרטון מצלמות האבטחה אך פרשנותם שונה וזאת בהתבסס על עדויות המתלונן והנאשם.

7. לאחר שעיינתי בתיעוד ממצלמות האבטחה, דין טענת הנאשם, כי המתלונן אחז בו או תקף אותו להידחות, שכן המתלונן ניסה ואחז בעגלה ולא בנאשם. הנאשם הוא שיצר את המגע הפיזי ביניהם ולא להיפך.

8. מחקירת הנאשם מיום 22/11/2018 (ת/1) עולה, כי לאחר שהוא סיים לערוך קניות הוא הלך עם העגלה לכיוון רכבו, ואז "והשומר בא באלימות ומתחיל לתקוף אותי כאילו אני מתכנן לגנוב את העגלה או משהו כזה תופס לי את הידיים (החשוד מדגים עם ידיו לאחור) תופס לי את הידיים מאחורה ואנשים מנסים להרגיע אותו ואני אומר לו אני הולך עד הרכב רק מאה מטר ומחזיק את החשבונית המשולמת וחתומה על ידו אז הוא אומר לי אסור לך אז הוא תופס אותי וחונק אותי ניסיתי להשתחרר ופשוט ממש סבלתי מכל הכאבים והמכנסיים הלבנות מלאים בדם אני לוקח אימירה זה זריקה נגד דלקת פרקים שאני סובל ממנה מאוד מאוד קשה..." (שורות 41-36) (ההדגשות אינן במקור - אס"ח).



כאשר הוצגה לנאשם תמונה עם החבלה בראשו של המתלונן, השיב "כן אני יודע שהוא נפל ככה ונשרט זה הוא איש זקן וניסיתי בבקשה תפסיק להוריד לי דם ואני לא יכול לא ניסיתי להפיל אותו חס וחלילה..." (שורות 48-49). לאחר שהוצג לו סרטון ממצלמות האבטחה מסר הנאשם, כי ניתן לראות שהוא מנסה להשתחרר מהמתלונן, כשהוטח בו, כי בסרטון השני ניתן לראות שהמתלונן הולך אחריו ועוצר את העגלה, והנאשם דוחף אותו ומפילו לרצפה, השיב הנאשם "זה לא מדויק ברגע שהוא תפס לי את היד הימנית וקבע שלא אוכל להתקדם לרכבי שנמצא חמישים מטר ממני וחונה מכיוון שלא רציתי להניע אותו לנסיעה קצרה מיותרת..." (שורות 63-64).

הנאשם הוסיף, כי המתלונן אחז בידו שדיממה בשל מחלת עור ממנה הוא סובל, ולכן הוא ניסה להשתחרר מאחיזתו. לדבריו, הוא קיבל מכות מהמתלונן ושומר נוסף שהגיע למקום, ניסה להרגיע את המתלונן ולמנוע את המשך התקיפה של הנאשם.

9. בהודעתו מיום 22/11/2018 (ת/14) מסר המתלונן, כי תפקידו לשמש שומר ביציאה מהחנות, כולל בדיקת חשבוניות. העגלות נמצאות מול הסופר בחנייה. ביום האירוע, המתלונן אמר לנאשם שהוא אינו יכול לקחת את העגלה או לחילופין עליו להשאיר תעודת זהות, אך הנאשם סירב, ולכן הוא הלך אחריו על מנת למנוע את לקיחת העגלה. לאחר שהוא הגיע לנאשם, הוא ניסה לתפוס את העגלה, הנאשם "נתן מכה עם הידיים ועם העגלה ונפלתי אחורה וקיבלתי מכה בראש ובגב" (עמ' 1 שורות 25-27). השומר מיכאל ליבקינד הגיע למקום וסייע לו. בגין התקיפה הוא פונה לטיפול בבית חולים ושהה שלושה שבועות בחופשת מחלה. הוא הוסיף, שאין לו היכרות מוקדמת עם הנאשם. לדבריו, אם היה ממתין עד להגעת עובד אחר, הנאשם היה נעלם עם העגלה. תפיסת העגלה נעשתה במסגרת תפקידו כשומר בסופר. ההנחיה שקיבל ממנהל וקב"ט הסניף, היא לתפוס עגלה שמישהו לוקח מבלי להשאיר תעודה מזהה.

בחקירתו באזהרה של המתלונן מיום 4/12/2018 (ת/15) בחדש לתקיפת הנאשם, הוא הכחיש את הדברים. לדבריו, הוא לא נגע כלל בנאשם אלא אחז בעגלה. המתלונן הכחיש שהנאשם ביקש ממנו להוביל את הדברים עם העגלה עד לרכבו שנמצא בסמוך. לטענתו, כאשר פנה לנאשם מספר פעמים זה התעלם ממנו והמשיך ללכת. העד אינו זוכר אם נגע בנאשם לאחר שנחבל בראשו.

המתלונן נחבל בראשו חבלה בדמות שפשוף במרכז הראש (ראו התמונה ב- ת/9 והתיעוד הרפואי ב-ת/17 ו-ת/18).

10. כאמור, האירוע תועד במצלמות האבטחה (ת/7). בסרטון הראשון שמתחיל בשעה 13:10:19 ומסתיים בשעה 13:15 ניתן לראות, כי מול עמדת השומר, במתחם החניה ישנו מקום המיועד לעגלות סופר. עוד ניתן לראות, כי בשעה 13:11:42 הנאשם יוצא מהסופר, ניגש לאזור בו ישב המתלונן, עמד לפני הכניסה לסופר ושוחח עם עובדים במקום כאשר הוא אחוז בעגלה ובה מספר שקיות. בשעה 13:14:05 הנאשם עוזב את המקום, המתלונן מביט לעבר הנאשם ובשעה 13:14:40 יוצא המתלונן מהעמדה בה ישב והולך בעקבות הנאשם.



בסרטון הנוסף ניתן לראות את הנאשם הולך לאורך כביש דו סטרי, המתלונן בשיחה בטלפון הנייד מגיע אל הנאשם, הולך לצידו ומנסה לקחת את העגלה כאשר הנאשם מנסה להדוף אותו בידו השמאלית. המתלונן מנסה שוב לאחוז בעגלה והנאשם שוב הודף אותו עם ידו השמאלית וממשיך לדחוף את העגלה. ניתן לראות שהמתלונן מנסה להגיע לעגלה ולא לנאשם והמגע בין השניים הוא בעת שהנאשם מנסה להמשיך לדחוף את העגלה תוך דחיפת המתלונן לאחור עם ידו השמאלית. בדקה 13:14:38 ניתן לראות, כי נפל לנאשם חפץ מהשקית שאחז בידו השמאלית, המתלונן מנסה להרחיק מהנאשם את אותו חפץ באמצעות רגלו, אז דוחף אותו הנאשם ומפילו ארצה והמתלונן אוחז בראשו, לאחר שראשו נחבט בקרקע. לנקודה זו אין אזכור באף אחת מהעדויות, אך אין בכך לשנות ממסקנתי, כי התיעוד בסרטון תומך בגרסת המתלונן, שכל מבוקשו היה לקחת את העגלה חזרה ולא תקף את הנאשם. לאחר נפילת המתלונן, הנאשם מרים את החפץ ומכניס לשקית. המתלונן קם וממשיך ללכת לכיוון העגלה כאשר הנאשם חוסם אותו מלהגיע לעגלה. בשלב זה המתלונן אוחז בידו השמאלית של הנאשם והוא מונע ממנו להמשיך ללכת עם העגלה. בשלב זה מגיעים שניים נוספים והמתלונן חוסם בגופו את הנאשם. הנאשם משאיר את העגלה וממשיך לדרכו והמתלונן והאחרים חוזרים עם העגלה לכיוון הסופר. העובדה שהמתלונן לא ביקש למנוע מהנאשם לעזוב לאחר שזה שחרר את אחיזתו בעגלה מחזקת את גרסת המתלונן בחקירתו, כי כל רצונו היה לקחת את העגלה שנלקחה ללא רשות ולא היה לו כל עניין בנאשם. המתלונן ביקש לקבל לידיו את העגלה, ומרגע שהנאשם לא עמד על סירובו, האירוע הסתיים וכל אחד מהצדדים המשיך לדרכו.

מהתיעוד עולה בבירור, כי המתלונן שלח ידו לעגלה והנאשם הוא שמנסה להרחיקו באמצעות גופו וידו ולא כפי שטען הנאשם, כי המתלונן תפס אותו או התחכך בו ולכן זה נאלץ להדוף אותו. השלב בו דחף הנאשם את המתלונן הוא בשלב שהמתלונן ניסה לשלוח רגלו לחפץ שנפל לנאשם, כך שהדברים אינם מתיישבים כלל עם תיאורו של הנאשם את האירוע ואת השלב בו תקף אותו המתלונן.

התיעוד במצלמות האבטחה מתיישב עם גרסתו של המתלונן ולא זו של הנאשם.

11. הודעת העד מיכאל ליבקינד מיום 27/11/2018 (ת/16) מחזקת את עדותו של המתלונן בנוגע לאיסור להוציא עגלה ללא השארת תעודת מזהה. הוא עובד כמאבטח/שומר בסופר. תפקידו של המתלונן הוא לשמור ביציאה מהסופר ולשים חותמת לחשבוניות הקנייה. לפני היציאה מהסופר יש שלט האוסר על הוצאת עגלות מהסופר ותפקידו של השומר להורות ללקוחות להפקיד תעודת זהות אם הם רוצים לקחת את העגלה. הנאשם נטל עגלה מבלי להשאיר תעודה מזהה ולכן המתלונן הלך אחריו כדי להחזיר את העגלה, השייכת לסופר, מעסיקו. ההנהלה הבהירה להם שאם מישהו לוקח עגלה והשומרים לא מונעים זאת אז יפטרו אותם או ינכו להם 700 ₪ מהמשכורת.

יצוין, כי הדברים נתמכים גם במזכר שיחה עם מי ששימש קב"ט הסופר, שאישר שאין להוציא עגלה מהסופר ללא הפקדת תעודת זהות (ת/10).

ליבקינד הוסיף, כי הוא הלך אחרי המתלונן והנאשם וראה שהנאשם דחף את המתלונן, אשר נפל ונפגע בראשו. הוא לא יודע אם הנאשם דחף את המתלונן עם הידיים או עם העגלה. אחרי שהוא הגיע למקום, הנאשם המשיך לדחוף את המתלונן ולכן הוא ועובד נוסף אחזו בעגלה ולבסוף הנאשם ברח מהמקום. הנאשם תפס את המתלונן



בחולצה וניער אותו. הוא הכחיש שהמתלון היכה את הנאשם בזמן שבאו לסייע לו.

12. מדו"ח פעולה (ת/4) של השוטר שהגיע לזירת האירוע עולה, כי המתלון מסר לו שהנאשם יצא מהחנות עם עגלה מחוץ למתחם הסופר, אף שנאמר לו שהדבר אסור, ובמהלך וויכוח ביניהם בעניין זה, הנאשם דחף אותו, הוא נפל על הגב לרצפה ונפגע בראשו.

13. נוכח כל המקובץ לעיל, הוכח שהמתלון ניסה ואף אחז בעגלה, אך לא תקף את הנאשם, הנאשם ניסה למנוע מהמתלון לקחת את העגלה והדף שוב ושוב את ניסיונות המתלון תוך שהוא מרחיקו עם ידו וגופו, כאשר הנאשם דחף את המתלון וזה נפל ארצה ונפגע בראשו.

הטענה שהמתלון פעל בחוסר סמכות

14. לטענת ההגנה המתלון אינו עונה על הגדרת מאבטח כהגדרתו בחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור, תשס"ה-2005 ולכן לא היה מוסמך לעכב את הנאשם ומכאן שפעל בחוסר סמכות במעשיו והנאשם היה רשאי להתנגד לעיכובו.

15. נוכח קביעותי העובדתיות לעיל, כי המתלון אחז בעגלה בלבד ולא בנאשם, הרי שלא נפל פגם במעשיו של המתלון. ניסיון המתלון לקחת חזרה את העגלה, שהינה רכוש מעסיקו, אינה מהווה פעולת עיכוב של הנאשם. פעולותיו של המתלון היו לקחת את העגלה חזרה לסופר, שכן הנאשם לא השאיר תעודה מזהה, כפי שנתבקש ולא היה במעשיו של המתלון משום עיכובו של הנאשם או ניסיון למנוע ממנו להמשיך לדרכו (ללא העגלה) או חלילה תקיפתו.

אשר לחסימת המתלון את הנאשם בגופו לאחר שנחבל בראשו, הרי שבשלב זה היה מוסמך המתלון לעכב את הנאשם כמי שתקף אותו, ואולם איני מוצאת מקום להרחיב בנושא, שכן מפעולותיו של המתלון ניתן ללמוד שלא את הנאשם ביקש לעכב אלא לקחת את העגלה, שכן לאחר שהנאשם עזב את העגלה המתלון לא ביקש לעכב את הנאשם, כך שכל אחד מהם המשיך לדרכו.

הגנה עצמית

16. לטענת הנאשם עומד לו סייג ההגנה העצמית וזאת לנוכח תקיפתו על ידי המתלון טרם שהנאשם דחף אותו והפילו ארצה.

17. סעיף 34' לחוק קובע כך:

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שמשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם,

עמוד 5



אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".

18. בע"פ 4191/05 אלטגאוז נ' מדינת ישראל (25.10.06), סעיף 13) נקבע כך:

"שישה הם התנאים שבהתקיימם עומדת לנאשם ההגנה העצמית, כפי שהוגדרו בחוק, ופורשו בפסיקה ובספרות. הראשון הוא תנאי התקיפה שלא כדין. השני הוא תנאי הסכנה. תנאי מוקדם למעשה ההתגוננות הוא קיומה של 'סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו'. על הסכנה להיות מוחשית ולא סכנה שהסתברות התממשותה ערטילאית גרידא [...] התנאי השלישי הוא תנאי המיידיות. לפי לשון החוק, נדרש כי מעשה ההתגוננות היה 'דרוש באופן מידי' על מנת להדוף את התקיפה. תנאי זה בוחן את עיתוי המעשה, על שני היבטיו: על ההגנה להתבצע רק מרגע שהמעשה דרוש באופן מידי על מנת להדוף את התקיפה, ועליה להיפסק מרגע שלא נדרש עוד מעשה ההתגוננות על מנת להדוף את התקיפה [...] התנאי הרביעי הינו שהאדם לא נכנס למצב בהתנהגות פסולה [...] התנאי החמישי הוא תנאי הנחיצות [...] תנאי הנחיצות כולל בתוכו הן את הנחיצות האיכותית (בפני העושה לא עמדו אלטרנטיבות אחרות) והן את הנחיצות הכמותית (העושה לא יכול היה לנקוט בכוח מועט יותר) [...] התנאי השישי הוא תנאי הפרופורציה. נדרש יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה".

19. בע"פ 6147/07 אביסידריס נ' מדינת ישראל (2.7.09), סעיף 33) נקבע, כי "יש להבחין בין חמשת התנאים הראשונים, אשר הינם יסודות עובדתיים מובהקים, לבין התנאי השישי, שהינו תנאי נורמטיבי, הנקבע על-ידי בית המשפט...".

20. סעיף 34ה' לחוק שכותרתו "נטל ההוכחה" קובע, כי "מלבד אם נאמר בחיקוק אחרת, חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית".

סעיף 34כב(ב) לחוק הדין ב"נפיקותו של ספק" קובע, כי "התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג".

21. מכל האמור לעיל, עולה, כי הנטל להוכחת קיומם של התנאים המקימים את סייג ההגנה העצמית, רובץ על שכמו של הנאשם, אך זאת עד כדי הותרת ספק סביר בדבר קיומו של הסייג שבסעיף 34' לחוק.

22. נוכח קביעותי העובדתיות לעיל, כי המתלונן אחז בעגלה בלבד ולא בנאשם, אני דוחה את טענותיו של הנאשם, כי המתלונן תקף אותו ולכן אני דוחה גרסתו, כי במעשיו ביקש להדוף תקיפה מצד המתלונן. איני מקבלת טענת ההגנה, כי העובדה שהמתלונן, לאחר שנחבל, חסם בגופו את הנאשם מלהמשיך ללכת עם העגלה מלמדת שמעשיו של הנאשם בוצעו במסגרת הגנה עצמית. חסימת המתלונן את הנאשם הייתה לאחר שהנאשם דחפו והוא נפגע בראשו ולכן זו אינה יכולה להוות הגנה עצמית למעשים שביצע הנאשם קודם לכן שלא כדין.



הנאשם טען, כי כתוצאה מהאחיזה של המתלונן בידו ירד לו דם בשל בעיה רפואית חמורה בעור ממנה הוא סובל, אך לא צורפה כל ראיה בתמיכה לירידת הדם והבעיה הרפואית הנטענת. המסמך שצירפה ההגנה מהמחלקה לשירותים חברתיים שופך אור על מורכבות מצבו הנפשי והאישי של הנאשם, אך גם הוא לא מתייחס לטענת הנאשם לגבי פגיעה עקב האירוע בתיק זה והבעיה בעור, כך שאינו רלוונטי לשלב זה של ההליך.

נוכח כל האמור לעיל, לא עומד לנאשם סייג הגנה עצמית.

הגנה מן הצדק

23. לטענת ההגנה, בנסיבותיו של האירוע היה מקום להגשת כתב אישום אף כנגד המתלונן ומשנמנעה המאשימה מלעשות כן, לא היה מקום להגשת כתב אישום כנגד הנאשם. כך שבנסיבות אלה עומדת לנאשם טענת הגנה מן הצדק.

24. סעיף 149 (10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, מורה כי ניתן לבטל כתב אישום בנסיבות בהן **"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית"**.

בהתאם להלכה הפסוקה יש לבחון את הטענה בשלושה שלבים; ראשית, בחינת עוצמת הפגם שבהתנהלות המאשימה. שנית, איזון בין הערכים הנוגדים, היינו אם בהתחשב בכלל נסיבות העניין והאינטרסים הנוגדים, יש בקיומו של ההליך הפלילי משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. שלישית, בחינת הסעד המידתי הראוי בגין ההפרה (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ** (31.3.05)). בית המשפט העליון קבע, כי גם אם נקבע, כי קרתה תקלה או התנהלות בלתי ראויה, היא לא תביא בהכרח לביטול כתב האישום ויש לבדוק דרכים חלופיות, קיצוניות פחות מביטול כתב אישום לריפוי הפגם. יש צורך לאזן בין מהות התקלה לבין האינטרס הציבורי שבביטול האישום (בש"פ 9130/07 **מוחמד נאסר נ' מדינת ישראל** (1.11.07)).

25. הנטל הוא על הטוען להגנה מן הצדק, להוכיח, כי קיים פגם מהותי ומשמעותי בהתנהלות המאשימה, באופן שהגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי, פוגעים מהותית בתחושת הצדק וההגינות. אין מדובר בפגם מינורי או שולי ויש להוכיח, כי הפגם הוא מהותי במידה כזו המצדיקה את ביטול האישום, בהתחשב בכלל האינטרסים של המשפט הפלילי.

26. כאמור, לא קיבלתי הטענה, כי התיעוד בסרטון מצלמות האבטחה תומך בגרסת הנאשם לתקיפתו על ידי המתלונן. ידיו של המתלונן נשלחו אל העגלה שוב ושוב והנאשם הוא שביקש לחצוץ בין המתלונן לעגלה, בין בגופו ובין בידו. בנסיבות אלה, אין לקבל את הטענה שהגשת כתב אישום כנגד הנאשם, מבלי שהוגש כתב אישום כנגד המתלונן, עומדת בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

27. עוד נטען על ידי ההגנה, כי התיק בעניינו של המתלונן נסגר בנימוק של "העדר ראיות מספיקות" ולא היה



מקום לעשות כן נוכח טענות הנאשם לתקיפתו על ידי המתלון, כל זאת כאשר כנגד הנאשם כן הוגש כתב אישום.

28. בע"פ 8551/11 **סלכני נ' מדינת ישראל** (12.8.12), נקבע שאת טענת האכיפה הבררנית יש לבחון תוך התייחסות לשלוש שאלות. הראשונה- מה היא קבוצת השוויון שעמה נמנה מי שמעלה את טענת האכיפה הבררנית; השנייה- באותם מקרים שבהם הרשויות לא אוכפות או לא אוכפות באותה מידה כלפי כל מי שנמנה באותה קבוצת שוויון, כיצד יש לאבחן מצבים של אכיפה בררנית פסולה ממצבים רגילים ולגיטימיים של אכיפה חלקית מטעמים של מגבלת משאבים וסדרי עדיפויות; והשלישית- מה הוא הנטל הראייתי המוטל על מי שמעלה טענה של אכיפה בררנית, באופן כללי, ובמשפט הפלילי בפרט.

29. אכיפה בררנית צפויה לפגוע בעקרון השוויון ובתחושת הצדק ועשויה להקים הגנה פלילית. **על הטוען טענה שכזאת, הנטל להוכיח כי הופלה לרעה ביחס לאחרים, שעניינם דומה לשלו.** ההגנה מן הצדק בנסיבות של אכיפה בררנית, תוענק רק כאשר האכיפה פוגעת בשוויון בין דומים, לשם השגה מטרה פסולה, על יסוד שיקול זר, או מתוך שרירות גרידא.

30. נוכח כל המתואר לעיל, לא הוכחה אכיפה בררנית. עניינו של המתלון אינו כעניינו של הנאשם. אף אם היית מקבלת גרסת הנאשם, ואיני מקבלת, כי המתלון ניסה למנוע ממנו להמשיך ללכת לרכבו ואף אחז בו בעת שניסה לאחוז בעגלה, הרי שתגובתו לא עמדה בשום הלימה להתנהלות המתלון ואין כל סימטריה בין מעשיו של המתלון למעשיו של הנאשם. יתירה מכך, בנקל היה יכול הנאשם להפקיד תעודה מזהה ובכך להביא לסיום האירוע, אך הוא סירב לעשות כן, והמתלון מצידו ביצע את המוטל עליו על ידי מעסיקו והוא למנוע נטילת עגלה מבלי לוודא שזו תושב לסופר לאחר השימוש בה. בנסיבות אלה, אין לומר שמדובר בשניים שעניינם זהה או דומה באופן שהגשת כתב אישום נגד הנאשם חייבה הגשת כתב אישום גם כנגד המתלון.

סוף דבר

31. הנאשם לא כפר במיוחס, אך טען, כי הותקף על ידי המתלון ולכן הדף אותו וזה נפל ונחבל כמפורט בכתב האישום. דחיתי גרסת הנאשם לנוכח התיעוד בסרטוני מצלמות האבטחה, התומך בגרסת המתלון לגבי קרות האירוע.

בנסיבות אלה, אני קובעת, כי המאשימה הוכיחה את אשמתו של הנאשם מעבר לכל ספק סביר ולא עלה בידו להעלות ספק סביר בראיות המאשימה או לשכנע שעומד לו סייג הגנה עצמית או הגנה מן הצדק, ועל כן אני מרשיעה אותו במיוחס לו בכתב האישום, בעבירה של תקיפת זקן הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 1368(א) (לחוק העונשין, תשל"ז-1977).

ניתנה היום, י"ז אדר תשפ"א, 01 מרץ 2021, במעמד הצדדים