



ת"פ 57702/12/16 - מדינת ישראל נגד אריה גרוס

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 57702-12-16 מדינת ישראל נ' גרוס ואח'

בפני כבוד השופט דוד שאול גבאי ריכטר
המאשימה מדינת ישראל
ע"י תביעות ירושלים

נגד הנאשם אריה גרוס
ע"י ב"כ עו"ד חנן רובינשטיין

פסק דין

לפניי בקשה להורות על מחיקת כתב האישום שהוגש נגד הנאשם, וזאת בשל טענה הגנה מהצדק, מכוח סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן - **החסד"פ**), מסוג "אכיפה בררנית".

רקע

בחודש דצמבר 2016 הוגש נגד הנאשם ונאשמת נוספת, הגב' ד"ג (להלן - **הנאשמת**) כתב אישום הנוגע לאירוע מיום 21.4.2016 (להלן - **כתב האישום המקורי**). לנאשם יוחסו עבירות של איומים, לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - **החוק**) והעלבת עובד ציבור, לפי סעיף 288 לחוק, ואילו לנאשמת יוחסה, נוסף לעבירות אלה, גם עבירה של ניסיון תקיפה סתם, לפי סעיפים 379 ו-25 לחוק.

מעובדות כתב האישום המקורי עולה, כי ביום 21.4.2016 בשעת בוקר מוקדמת, סמוך למעון ראש הממשלה בירושלים, איימו הנאשמים על בועז (להלן - **בועז**) ורותם (להלן - **רותם**), עובדים בצוות האבטחה של ראש הממשלה, לפגוע שלא כדין בגופם או בחירותם בכוונה להפחידם או להקניטם.

במהלך ביצוע בידוק לכלי רכב סמוך למעון, ניגש בועז לרכבם של הנאשמים, שהיה מכוסה בדפים מבפנים, באופן שלא אפשר לו להבחין בפנים הרכב, ופתח אותו במטרה לבדוק מי יושב בו. לאחר מכן, סגר בועז את דלת הרכב. שני הנאשמים יצאו מן הרכב, וקראו לו "נאצי".

בשלב זה, ונוכח התנהגות הנאשמים, ביקש בועז מרותם להגיע למקום במטרה לשוחח עמם. כעבור זמן קצר, הגיע רותם למקום בעודו חמוש ברובה מסוג M-16 והתנצל בפניהם. משהבחין הנאשם ברובה אמר לרותם: "מה אתה בא עם M-16, אני אירה בך ובכל השיירה", כאשר הנאשמת שהחזיקה דפים בידה רצה לעבר רותם, עד שהנאשם אחז בה בידה ומנע ממנה להגיע אליו.

באותן נסיבות אמר הנאשם לרותם: "נאצי בן זונה, שתיעלם מהעולם הזה", וכן: "אתה לא תאיים עלי כי יש לך נשק, כי גם אני יכול להשיג נשק ארוך ולפגוע בשיירת ראש הממשלה", וכן: "יש לי את הקשרים שלי ואם צריך אני אשיג נשק



בכדי לפגוע בשיירה".

לאחר הגשת כתב האישום מונו לנאשמים, על פי בקשתם, סניגורים מטעם הסניגוריה הציבורית.

סניגורה של הנאשמת הגיש בעניינה בקשה לעיכוב הליכים, ובעקבותיה, הודיעה המאשימה ביום 19.5.2019, כי החליטה לחזור בה מכתב האישום נגד הנאשמת, ועל-כן כתב האישום נגדה בוטל.

בדיון שהתקיים ביום 27.5.2019 הודיע סניגורו של הנאשם, כי בדעתו להגיש בקשה דומה גם בעניין מרשו.

ביום 25.6.2019 הוגש כתב אישום מתוקן נגד הנאשם בלבד (להלן - **כתב האישום המתוקן**), המייחס לנאשם עבירת איומים בלבד, על בסיס אותו מסד עובדתי, למעט השמטות עובדתיות הנוגעות לנאשמת, בכל הנוגע לאירוע ניסיון התקיפה שיוחס לנאשמת לכתחילה.

בדיון שהתקיים ביום 19.11.2019 התברר, כי בקשת הסניגור לעיכוב הליכים נגד הנאשם נדחתה על-ידי היועץ המשפטי לממשלה.

טענות הצדדים

טענות הנאשם מפי בא-כוחו - בדיון שהתקיים ביום 16.2.2020 פירט הסניגור את הטעמים לביסוס טענתו להגנה מן הצדק. לדבריו, סגירת התיק נגד הנאשמת בגין אותו אירוע מהווה אכיפה בררנית לרעת מרשו, שכן כתב האישום המקורי ייחס לנאשמת עבירה נוספת, חמורה יותר, שלא יוחסה לנאשם, כל זאת על-סמך תשתית ראייתית זרה הנוגעת לשניהם. על-כן, אין זה ברור מדוע דווקא נגד מרשו הוחלט להותיר את כתב האישום על כנו, ואילו נגד הנאשמת, שמצבה חמור יותר מבחינת ייחוס האישומים, מצאה המאשימה לחזור בה מכתב האישום. ב"כ המאשימה ביקש להגיב בכתב לטיעוני הסניגור.

תגובת המאשימה - בתגובתה מיום 25.3.2020 ביקשה המאשימה לדחות את בקשת הסניגור, שכן לטענתה, בעקבות הגשת בקשת עיכוב ההליכים מטעם הנאשמת, נבחן התיק מחדש על-ידי ראש היחידה, שמצא כי יש מקום לבטל את כתב האישום נגדה מהטעמים הבאים:

א. עבירת העלבת הציבור יוחסה לשני הנאשמים מכוח שותפותם באירוע, וכך גם עבירת האיומים, הגם שהאיומים הושמעו ישירות ע"י הנאשם, ולא ע"י הנאשמת;

ב. בחינה מחודשת של התיק העלתה, כי לא מתקיים סיכוי סביר להרשעתה בעבירת העלבת עובד הציבור;

ג. נמצאו קשיים ראייתיים בנוגע לייחוס עבירת ניסיון התקיפה;

ד. משנשמט הבסיס הראייתי בעניין עבירות העלבת הציבור וניסיון התקיפה, נמצא שאין להותיר על כנו את האישום בדבר איומים, מכוח דיני השותפות, ומכאן החזרה מהאישום כולו.



על מנת להדגיש את גישתה העניינית, ציינה המאשימה, כי בעקבות שקילה מחודשת של התיק, נמצא כי ראוי לתקן את כתב האישום נגד הנאשם, ולצמצמו לעבירת איומים בלבד, זאת גם לאחר שבקשתו לעיכוב הליכים נדחתה. הטעם העיקרי נעוץ בכך שהאמירות המאיימות נאמרו ע"י הנאשם בלבד, ולא ע"י הנאשמת, ומכאן השוני בתשתית העובדתית הנוגעת לשניהם. עוד נטען, כי המאשימה פעלה בסבירות, באופן שאין מקום להתערב בשיקול דעתה.

תשובת הנאשם לתגובת המאשימה - בתשובתו מיום 16.4.2020 חזר הסניגור על טענותיו, וסבר כי אין בתגובת המאשימה כדי לתמוך בתוצאה המפלה, לטעמו:

א. על-פי התשתית הראייתית, מצבה של הנאשמת חמור מזה של הנאשם, ולראיה - כתב האישום המקורי שייחס לנאשמת עבירה נוספת של ניסיון תקיפה סתם, שלא יוחסה לנאשם. על-כן, סגירת התיק נגד הנאשמת והותרת התיק נגד הנאשם אינה סבירה;

ב. עבירת האיומים יוחסה לנאשמת, ולא מכוח דיני שותפו, על-פי לשון כתב האישום ואופן ניסוח סעיפי האישום;

ג. בניגוד לנטען, לא קיימים קשיים ראייתיים להוכחת עבירת ניסיון התקיפה לחובת הנאשמת, תוך הפנייה להודעות עדים בתיק, ותוך הפנייה לעובדה העולה גם מכתב האישום, ולפיה הנאשם מנע מן הנאשמת להשלים את עבירת התקיפה. בהקשר זה נטען, כי חוסר הצדק שבהחלטת המאשימה, בולט עוד יותר;

ד. מצבם הנפשי של הנאשמים בעת האירוע היה קשה, לאחר חודשים ארוכים של משמרת מחאה מול מעון ראש הממשלה, במהלכה חיו למעשה, במכוניתם, וזאת בשל טענותיהם לגבי הוצאת הרשויות את בנה של הנאשמת מחזקתה. לנוכח זאת, היות האירוע חד-פעמי, והיעדר עבר פלילי, היה מקום להורות על מחיקת האישום גם ביחס לנאשם;

ה. במכלול הנסיבות, ובהינתן הטענות שבסעיף ב' לעיל, גם אם התנהגותו של הנאשם הגיעה כדי עבירה פלילי, הרי שספק אם קיים אינטרס ציבורי להעמיד לדין.

טיעון נוסף של המאשימה - ב"תגובת המאשימה להחלטת בית המשפט מיום 22.4.2020", שהוגשה ביום 28.4.2020 נטען, כי הקושי הראייתי לייחס ניסיון תקיפה לנאשמת, נבע, בין היתר מקיומו של סרטון המתעד חלק מן האירוע, שצפיה בו מובילה למסקנה, כי יקשה להוכיח את העבירה או את הכוונה לעוברת, מעבר לעובדה, שהנאשמת כלל לא נחקרה כחשודה בהקשר לעבירה זו, כשנחקרה באזהרה. מעבר לכך הודגש, כי על בית המשפט להחליט האם החלטת המאשימה הייתה סבירה על-פי כללי המשפט המינהלי, ואין זה מתפקידו להיכנס בנעלי המאשימה ולשקול אם היה מחליט אחרת או שמא מדובר בהחלטה הטובה ביותר בנסיבות העניין. לטעמה של המאשימה, החלטתה הייתה עניינית וסבירה בנסיבות העניין.

יצוין, כי שני הצדדים הסכימו, כי החלטה תינתן ללא קיום דיון, לאחר שבית המשפט יעיין בחומרי החקירה, ובהסתמך על טיעוני הצדדים בכתב.

דיון והכרעה



הדין

הצדדים אינם חלוקים לגבי סמכותו של בית המשפט, לבחון את החלטת המאשימה בראי המשפט המינהלי, אגב ההליך הפלילי המתנהל נגד הנאשם [ר' בהקשר זה: בג"ץ 5064/19 **לוי** נ' **מ"י** (מיום 29.7.2019), פסקה 3]. אלא, שהמאשימה סבורה, כי לא קמה עילה להתערבות בית המשפט בשיקול דעתה, בעוד הנאשם טוען, כי הפעלת שיקול הדעת לוקה, ועל-כן יש לבטל את כתב האישום.

בבג"ץ 4849/18 **פלוגי** נ' **מ"י** (מיום 27.11.2018) עמד בית העליון על היקף ההתערבות המצומצם של בית המשפט, בשיקול דעת התביעה הכללית בכל הנוגע להעמדה לדין או הימנעות מהעמדה לדין: "כידוע, **התערבות בית משפט זה בהחלטות המצויות בליבת שיקול דעתן של רשויות האכיפה והתביעה - ובכלל זה החלטה על אי-העמדה לדין וסגירת תיק חקירה בעילה מסוימת - הינה מצומצמת בהיקפה ושמורה רק למקרים חריגים ולהחלטות בלתי סבירות באופן קיצוני...** גם הלכה נוסנה היא, כי בעניינים מסוג זה אין בית משפט זה מחליף את שיקול דעת רשויות האכיפה והתביעה בשיקול דעתו...." (בפסקה 5 לפסק הדין-ההדגשה הוספה).

אשר לטענת ההגנה מן הצדק קובע סעיף 149(10) לחסד"פ כר:

"149. לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -

(10) הגשת כתב האישום או **ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית**" (ההדגשה הוספה).

ככל שהדבר נוגע לטענת אכיפה בררנית, עמד כב' השופט פוגלמן על טיבה של הטענה בע"פ 6328/12 **מ"י** נ' **פרץ** (מיום 10.9.2013) (להלן - **עניין פרץ**), שם ציין כר: "אכיפת הדין נגד אדם אחד והימנעות מאכיפתו נגד אחרים - כאשר מדובר במקרים דומים - היא אכיפה בררנית (selective enforcement) ... בלשונו של השופט י' זמיר: 'אכיפה בררנית היא אכיפה הפוגעת בשוויון במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני אדם דומים או בין מצבים דומים לשם השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר או **מתוך שרירות גרידא**'..." (פסקה 23 לחוות דעתו של כב' השופט פוגלמן **בעניין פרץ** - ההדגשה הוספה). עוד ציין כב' השופט פוגלמן, כי "כידוע, רשויות המינהל מחויבות בשמירה על עיקרון השוויון. זהו עיקרון חוקתי יסודי שהוא 'מנשמת אפו של המשטר החוקתי של כולנו'... כל אדם זכאי לכך שהחלטת הרשויות בעניינו תתקבל מתוך יחס של שוויון כלפיו, ומשכך - החלטה מפלה היא החלטה פסולה... על הנזקים הגלומים באכיפה הפוגעת בשוויון אין צריך להכביר מילים. באשר לכך כבר נאמר, כי 'אין לך גורם הרסני יותר לחברה מאשר תחושת בניה ובנותיה כי נוהגים בהם איפה ואיפה. **תחושת חוסר השוויון היא מהקשה שבתחושות**. היא פוגעת בכוחות המאחדים את החברה. היא פוגעת בזהותו העצמית של האדם'..." (שם, בפסקה 24 - ההדגשה הוספה). כן ציין כב' השופט פוגלמן, כי "אכיפה בררנית פוגעת גם באינטרס ההסתמכות של הפרט על התנהלות גורמי האכיפה. במציאות חיינו, האזרח מכלכל את צעדיו לפי ציפיותיו הלגיטימיות, המתבססות באופן סביר על מנהגי האכיפה של הרשות..." (שם, פסקה 25).

אשר לאמת המידה שיש להפעיל בשקילת טענת הגנה מן הצדק, היפנה כב' השופט פוגלמן לפסק הדין **בעניין בורוביץ'** [ע"פ 4855/02 **מ"י** נ' **בורוביץ'** (מיום 31.3.2005)], שם נקבע, כי "אין לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת



הצדק וההגינות תיוחס לא להתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא למשל לרשלנות, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקרן אך המחייבות ומבססות בבירור את המסקנה כי במקרה הנתון לא יהיה ניתן להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות" (**עניין בורוביץ'**, פסקה 21).

ברע"פ 1611/16 מ"י נ' **ורדי** (מיום 31.10.2018) (להלן - **עניין ורדי**) עמד בית המשפט העליון על ההיגיון שבפרשנות רחבה לדוקטרינת ההגנה מן הצדק, בשל הזיקה שיש לה לעקרונות היסודיים החוקתיים של **שוויון והליך הוגן**; לשון סעיף 149(10) המרחיבה; נטל כמעט בלתי עביר להוכחת כוונת זדון בהתנהלות הרשות כמשוכה בלתי הוגנת כלפי הנאשם, והרציונל העומד בבסיס הצורך בביקורת מינהלית על התנהלות הרשות (**עניין ורדי**, פסקה 88 לפסק דינו של המשנה לנשיאה, כב' השופט מלצר).

עוד נקבע באותה פרשה, כך:

"... מן המקובץ לעיל עולה כי הטענה להפליה פסולה בהעמדה לדין בעילה של הגנה מן הצדק, חולשת גם על מקרים בהם טוען הנידון כי נפל פגם בהעמדתו לדין, או בניהול ההליך הפלילי נגדו, **ולו משום חדלונה של הרשות, בטעות שנפלה על-ידה בתום-לב, או בגין מחדלים מצידה** (זאת לצד מקרים בהם פעלה הרשות בשרירות מכוונת, בחוסר תום-לב, ומתוך שיקולים זרים).
ודוק, משמעות הדברים היא כי **ניתן עקרונית, לראות במחדלי הרשות, או במעשיה הרשלניים משום 'פגם', אשר יש בו כדי לפתוח את שערי המבחן התלת-שלבי שנקבע בהלכת בורוביץ'**. ברי כי אין בכך כדי ללמד שיש לייחס משקל ממשי לכל טענה באשר לטעות, או למחדל מצד רשויות האכיפה, אלא לליקוי מהותי שכזה. הנה כי כן לאחר שצלח הנאשם את המשוכה המקדמית להצביע ולהוכיח כי המעשה המינהלי עולה כדי 'פגם' כאמור - בית המשפט ידרש לבחינת הטענה להגנה מן הצדק לגופה - בקביעת עוצמתם של הפגמים, ופגיעתם בתחושת הצדק וההגינות; בשלב שלאחר מכן יש לאזנם ביחד עם יתר השיקולים, הערכים והאינטרסים המצדיקים את ניהול ההליך הפלילי. בקשר לכך יש לשים אל לב, כפי שנקבע עוד בפרשת בורוביץ', כי יש להעניק משקל בשלב השני גם לעובדה כי הרשות פעלה בתום-לב, ללא מניע פסול, או כוונת זדון. מטבע הדברים, התוצאה תהא שרק מקרים נדירים וחריגים בהם נטענה טענה לאכיפה מפלה שאיננה תוצאה של כוונת זדון יקימו לנאשם הגנה מן הצדק" (**עניין ורדי**, פסקה 99).

ומהו המבחן התלת שלבי שנקבע בהלכת בורוביץ'? המבחן סוכם בפסקה 60 בעניין ורדי:

"חידוש נוסף ועיקרי בהלכת בורוביץ' נגע להבניית מלאכת האיזון בין השיקולים השונים באמצעות מבחן תלת-שלבי, כאשר כל נדבך בנוי על גבו של הקודם לו במצטבר - **בשלב הראשון** בוחן בית המשפט את הפגמים שנפלו בהליך ואת עוצמתם; **בשלב השני** נבחנת השאלה האם בקיום ההליך הפלילי חרף הפגמים הנ"ל יש משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות **ובשלב השלישי** מעניק בית המשפט את הסעד ההולם המאזן כראוי בין השיקולים, האינטרסים והערכים העומדים ביסוד ההליך הפלילי, לבין הפגמים שנפלו בהליך".

יישום הדין לעובדות המקרה



הממצאים הממצאים מתיק החקירה

הן מעובדות כתב האישום והן מעיון בתיק החקירה עולה התמונה הבאה:

א. הנאשמים שהו מספר חודשים מול מעון ראש הממשלה ברכבם, החונה באיזור אסור, ולמעשה, ניהלו את חייהם מהרכב לאורך תקופה ארוכה, וקיימו למעשה, מעין שגרת חיים ודו-קיום בינם לבין המאבטחים. כוח האבטחה, בהכירו את מצוקותיהם האישיות של הנאשמים, הפעיל "נוהל" פנימי במטרה לצמצם את הפגיעה בנאשמים, ולפיו, מדי בוקר, דפקו המאבטחים על שמשות הרכב, יצרו קשר עם הנאשמים, תשאלו אותם ובהסכמתם בדקו את תא מטען הרכב, וזאת כדי לשלול סיכון ביטחוני מהם, כנדרש (הודעת רותם מיום 2.11.2016, ש' 19-27).

ב. בבוקרו של האירוע, המאבטח בועז הוא שביצע את הסריקה, אך לא הכיר את הנאשמים או את רכבם, ולמעשה ראה אותו פעם ראשונה, ולא היה מודע ל"נוהל" הפנימי עליו דיבר רותם (הודעת בועז מיום 8.5.2016, ש' 1-10; הודעת רותם, ש' 20; הודעת רותם מיום 21.4.2026, ש' 4), ועל כן פעל על-פי הנהלים הרגילים, ומשעה שחשד ברכב, ולא ניתן היה לראות את הנעשה בתוכו בשל ניירות שכיסו את שמשותיו, פתח את דלת הנהג, שהייתה פתוחה, ומצא את הנאשמים שוכבים ברכב (שם, ש' 3-5).

ג. עם פתיחת הרכב ע"י בועז, יצאו הנאשמים מהרכב והחלו להתלהם ולגדף את המאבטחים (שם, ש' 5; הודעת רותם מיום 21.4.2016, ש' 4-7).

ד. אז הגיע רותם למקום והתנצל על שאירע, ואולם לא הצליח להפיס את דעת הנאשמים, והם המשיכו להתלהם, והנאשם אף איים כאמור בכתב האישום והנאשמת ניסתה לתקוף את רותם אך הנאשם עצר בעדה (הודעת רותם מיום 21.4.2016, ש' 6-12; הודעת רועי מיום 9.5.2019, ש' 3-14, ש' 20-21; הודעת בועז מיום 8.5.2019, ש' 4-7, 17).

ה. נדמה, כי הזרז לדברי הנאשם המאיימים בהתייחס לנשק, היה נשק ה-M-16 שהחזיק רותם. כעולה מהודעת רותם: "מאותו הרגע ביקשתי משניהם להפסיק עם סגנון הדיבור ולהירגע, ואותו בחור [הנאשם] אמר לי: 'אתה אל תאיים עליי כי יש לך נשק' - כי גם אני יכול להשיג נשק ארוך ולפגוע בשיירת ראש הממשלה' - לציין כי היה תלוי לי על הגוף נשק ארוך...." (הודעה מיום 21.4.2016, ש' 8-10). בהקשר זה תיאר הנאשם, כי חש מאוים מהגעת רותם עם הנשק הארוך: "המאבטח בבית ראש הממשלה שהציג עצמו כאחראי אבטחה בשם רותם בחור קירח איים עליי בנשק חם, פגע לי עם הנשק ברגל והרים את הקול עלי, זאת לאחר ששתיים מחבריו פרצו לי לרכב מבלי לדפוק מבלי להזהות שאני נמצא ברכב עם אשתי במקום פרטי שלי תוך פגיעה בפרטיות שלי ושל אשתי והיא יכלה להיות עירומה, או אני עירום...." (הודעת הנאשם, ש' 6-9). ובהמשך אמר: "היום אויימתי על ידי מי שהציג עצמו כמנהל האבטחה בשטח בשם רותם לפי מה שהוא אמר והזדהה, הוא דחף לי את הנשק בתוך הרגל עם האצבע שלו בתוך ההדק" (שם, ש' 69-71).



הנאשם הכחיש את האמירות המאיימות מצדו. מתיאורה של הנאשמת בחקירתה עולה כך: "היום בשעה 07:30 לערך הייתי עם בעלי באוטו שלנו ובדיוק בכיתי שאין לי את הילד ולא יודעת מה לעשות ופתאום בבוט נפתחה הדלת של הצד של בעלי בכיסא הנהג ואני ישבתי לידו בכיסא, ואז הייתי בשוק, ירדנו מהאוטו וראיתי בחור עם מכונה ביד שבעצם שיש את המכונה הזאת לא צריכים לפתוח את הדלת בכוח אם היה דופק היינו נותנים לו לבדוק כמו בכל פעם.... [בהמשך] הגיע בחור לבש ג'קט שחור קירח לחלוטין ביקשתי ממנו שיזדהה והוא אמר שהוא לא חייב לי כלום, באתי להסביר לו את המצב הראיתי לו את המסמכים שלי שאני לא יכולה להתעצבן ויש לי אישור בחדר מיון והוא אמר לי אם את לא יוצאת מהמקום הזה אזמין לך ניידת, אמרתי לו אני אזמין לך ניידת, ואז המאבטח הקירח אמר שהוא עושה מה שהוא רוצה כי הוא המאבטח ואז אמר אני יכול גם לירות בכם, אם אני רוצה, אז בעלי אמר לו ענה לו שמותר לו להגן על עצמו כאשר המאבטח אמר לבעלי שהוא יכול לירות בנו הוא הצמיד את עצמו למכנסיים של בעלי וכל זה מצולם...." (ש' 23-33).

ו. לא למותר לציין כי רותם, שנחקר בשנית באזהרה בחשד לאיומים ותקיפה, הכחיש את האמור, וגרסת הנאשמים בהקשר זה, לא נתמכה בגרסות יתר העדים.

ז. עיון בסרטון מצלמת האבטחה מלמד כי בדקה 01:50' הנאשמים חוצים את הכביש לעבר עמדת המאבטחים. הנאשמת הולכת לפני הנאשם וניכר בה שהיא נסערת. היא אוחזת בדפדפת או בקלסר ניירת ומנסה להציגם למאבטחים ומנופפת בהם לעברם; בינתיים רותם מגיע למקום מצד שמאל לימין, ובדקה 02:40' נראית הנאשמת מתפרצת לעבר רותם (מעין זינוק קדימה) תוך שהנאשם בולם אותה ומרחיק אותה לאחור, כשהדפים שבידיה מתנפנפים; בדקה 02:50' הנאשם עומד מול רותם וקרוב מאוד אליו, אך מזווית הצילום לא ניתן לראות מגע פיזי בין השניים; בדקה 03:00' מתרחקים הניצים אך ממשיכים לדבר במחוות ידיים גדולות המעידות על שיח תוקפני, ובדקה 03:14' ניתן לראות את רותם מחווה בידיו "עד כאן" או מסר דומה לכך. הגם שישנו רושם של אווירה טעונה, שפת הגוף של רותם אינה מעידה על פחד או רתיעה, ובנקודות מסוימות הוא אף פונה מהנאשם ומפנה אליו באופן חלקי את גבו, כשלצדיו שני מאבטחים נוספים. תוך כדי, חוצים את הנצים עוברים ושבים ברחוב ללא הפרעה ממשית.

ח. בהמשך, לאחר שוך האירוע, רואים את הנאשמים חוזרים לרכבים, הנאשמת מקפלת שמיכה והנאשם משוחח בטלפון, מבלי שניכרים משפת גופם מתח ניכר או התנהגות עצבנית.

מסקנות

כנגזרת מהממצאים עליהם עמדתי לעיל, אבקש לציין את המסקנות הבאות:

ראשית, אציין, כי שני כתבי האישום נוסחו בזירות ראווה וללא הפרזות והגזמות, **ויש לשבח את המאשימה על כך שנקטה לשון נקיה בהקשר זה**. זאת ועוד. העובדה שלאחר מחשבה ובעקבות בקשת עיכוב ההליכים שהגישה הנאשמת, החליטה המאשימה, כי אין לייחס לנאשם את עבירת העלבת עובד הציבור, אלא היה מקום לתקן את כתב האישום ולהותיר את עבירת האיומים בלבד, **מעידה על שיקול הדעת הנכון וההגון שהפעילה המאשימה**.



שנית, יש להדגיש את הרקע לאירוע, והוא נסיבותיהם המיוחדות של הנאשמים ומחאתם הממושכת על נטילת בנה של הנאשמת ע"י הרשויות, כאשר השניים "התנחלו" למעשה מול מעון ראש הממשלה, גרו בתוך רכבם במשך תקופה ארוכה, ולמעשה, פיתחו מערכת יחסים יציבה ללא חריגים, עם מאבטחי המעון. אלו, מצדם, התחשבו בהם לפני משורת הדין, גיבשו בעניינם "נוהל עבודה" מתחשב, שידע לכבד את פרטיותם (בהתחשב בהיות הרכב ביתם, על כל המשתמע מכך בנוגע לפרטיותם ולציפיותם הסבירה לשמירה על פרטיותם כשהם בתוכו), ונהגו בהם ביד רכה - מעשה הראוי לכל שבח. עובדה היא, כפי שמצוין בכתב האישום, שרותם בחר להתנצל בפני הנאשמים על החדירה לפרטיותם, בשל חוסר ידיעתו של בועז, על אודות "נוהל העבודה" שהתגבש "בשטח" בעניינם. גם עובדה זו ראויה לשבח.

שלישית, מתוך זווית ראייה זו, יש להבין את תגובתם הנסערת של הנאשמים, שלא ציפו שאדם זר יפתח לפתע את דלת מכוניתם, בשעת בוקר מוקדמת, שבה עדיין ישנו, או לפחות היו שכובים ברכב. מכאן, שחשו נסערים ונפגעים במידה יתרה, בשל תחושת החדירה הפתאומית לפרטיותם ולדלת אמותיהם. לכך יש להוסיף את עובדת היותה של הנאשמת בהיריון מתקדם וככל הנראה במצב סיכון, כגורם מגביר חרדה. עם זאת, ברמה האובייקטיבית, ובהתחשב בקרבת הרכב למעון ראש הממשלה, ציפייה מעין זו של הנאשמים לפרטיות ברכב, צריכה הייתה להיות מינימלית בשל רגישות המקום ובשל ייעודו הרגיל של הרכב, שאינו אמור לשמש בית לאדם.

רביעית, מתוך נקודה זו, של סערת רגשות רבה מצד הנאשמים, ניתן להבין את רצונם "לפנות למנהל" ולקבל תשובות. זאת ועוד, בשעת בוקר מוקדמת, לאחר ש"נוערו" לפתע מקיומם הפרטי, ניתן להבין את תגובת ה"ברח או הילחם" (Flight or fight) שאפיינה את התנהגותם, ולכן גם ניתן להבין את תגובתו של הנאשם למראה הנשק הארוך שהיה תלוי על גופו של רותם בשעה ששוחחו. זאת, יחד עם הקרבה הפיזית, העצימו, ככל הנראה, את תחושת האיום שתיאר הנאשם בהודעתו, תחושה שגובתה ע"י דבריה של הנאשמת בהודעתה. מתוך סערת רגשות זאת, ובהקשר לנשק החשוף (ובכוונה, אין להשתמש במילה "שלוף", שאינה רלבנטית כלל כאן), אמר הנאשם את הדברים הפסולים שאמר, שנדמה שאין חולק, שהם מהווים איום, על-פי יסודות העבירה שיוחסה לנאשם בסופו של יום. כמו כן נדמה, כי ניתן להרשיעו בביצוע עבירה זו, ודי בהודעות שלושת המאבטחים שמובאות מן הובאו לעיל. עם זאת, נדמה כי בהקשר הדברים שתוארו לעיל, מדובר בעיקר במילים ריקות שהם ביטוי לתחושת התסכול וחוסר האונים של הנאשם באותו הרגע. כאמור, אין בכך הצדקה לאמירת הדברים, אך לטעמי, זהו ההקשר שבו נאמרו, והמצב הנפשי של הנאשם שבו נאמרו.

חמישית, נדמה, כי קיימות ראיות מספיקות להרשיע את הנאשמת בעבירת ניסיון התקיפה שיוחסה לה, הן כעולה מסרטון הווידאו, ובעיקר כעולה מהודעת רותם מיום 21.4.2016 ש' 10-11 ומהודעת רועי מיום 9.5.2016, ש' 10-13, וכן אותן ראיות מוכיחות, כי הנאשם מנע את השלמת המעשה בכך שהדף את המתלוננת לאחור. יצוין, כי אין די ראיות להרשיע את הנאשמת בעבירת האיומים, כשעל-פי חומר הראיות, הנאשם הוא שאמר את הדברים. אשר לטענת המאשימה, כי הנאשמת לא נחקרה באזהרה ביחס לעבירת ניסיון התקיפה, הרי שניתן להניח שלו היה נשמע המשפט ונשמעו העדים, הייתה מועלית הטענה כ"מחדל חקירה", שעל בית המשפט היה לשקול את השלכותיו על מכלול הראיות.

על סמך כל זאת, יש לבחון כעת האם יש בסיס לטענתו המקדמית של הנאשם, בדבר קיומה של הגנה מהצדק, בשל אכיפה מפלה או בררנית, וזאת על-פי המבחן התלת-שלבי שנקבע בהלכת בורוביץ'.



יישום המבחן התלת-שלבי

השלב הראשון - איתור הפגם ועוצמתו ככל שהם קיימים - כאמור, לטעמי, על-סמך התשתית הראייתית עליה עמדתי, קיים סיכוי סביר להרשעת הנאשמים במיוחס להם (הכוונה לאיומים לנאשם וניסיון תקיפה לנאשמת). מכאן שכפות המאזניים מעוינות ביחס למצבם של כל אחד מהם מן הבחינה הראייתית. זאת ועוד. חומרת המעשים - הפניית איומים בשימוש בנשק מחד, וניסיון תקיפה בפועל מאידך - המופנים כלפי עובד ציבור - שוות ערך בעיניי. מדובר במעשים מכוערים ופסולים שלא צריכים היו להיעשות. בהקשר זה אציין, כי לזכות הנאשם עומדת העובדה, עליה אין חולק, שכן היא מצוינת בכתב האישום, כי מנע את השלמת מעשה התקיפה בכך שבלם את המתלוננת. נדמה, כי כפות המאזניים מעוינות גם בכל הנוגע למצוקה שחוו הנאשמים עקב החדירה לפרטיותם בשעת בוקר מוקדמת וסערת הרגשות שנלוותה לכך, נוסף לדאגות של שניהם מהיות הנאשמת בהיריון מתקדם ובמצב של מתח מיותר. מטבע הדברים, הנאשם מצדו, דאג לשלום רעייתו ולעובר שבבטנה, וזו מצדה, דאגה לשלומה ולשלום עוברה.

לפיכך, מסקנת המאשימה, כי קיים שוני ענייני בין השניים, אין לה על מה להתבסס, לטעמי, לא בהיבט הראייתי, ואף לא בהיבט המוסרי, הנוגע לעצם העמדתם לדין. זאת ועוד. השניים הועמדו תחילה לדין, ולאחר מכן, בעקבות בקשת עיכוב ההליכים שהגישה הנאשמת, פעלה המאשימה כראוי שעה שהגיעה לכלל מסקנה, כי אין בסיס להעמיד לדין בעבירות העלבת עובד הציבור והאיומים, ובסופו של דבר מצאה שאין מקום להעמיד לדין בגין החלק הנותר, של ניסיון התקיפה. להתרשמותי, הטעמים שהובילו למסקנה הם נסיבותיה האישיות של הנאשמת, היותה בהיריון בעת האירוע והיות ניסיון התקיפה ברף חומרה נמוך יחסית. כל אלו הם שיקולים סבירים שבצדק נשקלו, ובצדק הובילו לחזרה מהאישום הנגדה.

אלא שעל המאשימה היה להשלים את המהלך, ולאחר שהעמידה לדין את שני הנאשמים, בני הזוג, בגין אותו אירוע ובאותן נסיבות ממש (להבדיל מהמעשים השונים של כל אחד מהם), צריכה הייתה להחליט, מטעמים של מראית פני הצדק והגינות משפטית, ואף מטעמים של הבנתה לנסיבותיהם האישיות של בני הזוג - לחזור בה גם מהאישום נגד הנאשם. זאת ועוד. הנאשם נעדר עבר פלילי, בעוד הנאשמת בעלת רישום מתחום התכנון והבניה. לכאורה, יש בכך כדי לפעול לזכות הנאשם כנקודת זכות נוספת על זו שכבר קיימת כעולה מכתב האישום - מעשהו שמנע מהנאשמת להשלים את תקיפתו של רותם. פועל יוצא מכך הוא, שלזכות הנאשם עומדות "נקודות" רבות יותר שבגללן, ניתן לדון אותו לכף זכות, כפי שנדונה לכף זכות רעייתו הנאשמת.

לפיכך, ניתן לקבוע, כי מכלול השיקולים שהפעילה המאשימה ביחס לנאשמת, צריך היה לפעול באותה מידה, ואף ביתר שאת, כלפי הנאשם, על סמך אותה מסכת ראייתית ועובדתית. מכאן, שלא היה מקום להבחין בין השניים, והיה מקום להתייחס אליהם באותו אופן שוויוני.

משמעות הדברים היא, **כי הגם שהושקעה מחשבה רבה והוגנת ע"י המאשימה ביחס למקרה בכללותו, ויש לברכה על כך**, נפל פגם באופן אבחון הנאשמים ויצירת הבדל מלאכותי שלא קיים ביניהם, הלכה למעשה. על-כן, תוצאת הפעלת שיקול הדעת היא שרירותית ומפלה ועוצמתה ניכרת, משום ההבדל שבין חזרה מכתב אישום, לבין הותרת הליך פלילי על כנו, כשתוצאתו האפשרית היא הרשעתו של הנאשם, היא בלתי מדתית בנסיבות העניין.

השלב השני - האם עצם קיומו של ההליך הפלילי, חרף הפגם עליו עמדתי, פוגע בתחושת הצדק? נדמה, כי



מסקנותיי ביחס לשלב השני ברורות מאליהן, והותרת ההליך הפלילי על כנו בכל הנוגע לנאשם, בעוד הנאשמת יצאה פטורה בלא כלום, היא בלתי מדתית, ופוגענית ביחס לנאשם במידה ניכרת עד מאוד.

השלב השלישי - מהו הסעד ההולם בנסיבות העניין? לטעמי, הסעד ההולם את טיב המחדל ונסיבות המקרה, הוא השוואת מצבו של הנאשם למצבה של הנאשמת, דהיינו, מחיקת כתב האישום. אבהיר - קבעתי, כי הדברים שאמר לכאורה הנאשם יכולים בהחלט להיחשב לאיום. כמובן שאין מדובר ב"זוטי דברים" בנסיבות העניין. יחד עם זאת, נסיבות העניין, ותחושות הצדק וההגינות, מחייבים לקבוע היעדרו של עניין לציבור בהמשך ניהול ההליך הפלילי נגד הנאשם.

סוף דבר

נוכח כל האמור, אני מקבל את טענת ההגנה מן הצדק שהעלה הנאשם ומורה על מחיקת האישום ביחס אליו.

זכות ערעור כחוק.

יש לשלוח לצדדים. תיק החקירה יוחזר למאשימה.

ניתנה היום, י"א אייר תש"פ, 05 מאי 2020, בהעדר הצדדים.