

ת"פ 65123/11/15 - מדינת ישראל נגד מנוצחן מזרחי

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 65123-11-15 מדינת ישראל נ' מזרחי

לפני כבוד השופט ירון גת

בעניין:

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד מוטי רייזמן

המאשימה

נגד

מנוצחן מזרחי

ע"י ב"כ עו"ד שמשון וייס

הנאשם

הכרעת דין

בפתח הכרעת הדין אני מודיע כי החלטתי לזכות את הנאשם מଉירה של חבלה חמורה, עבירה על פי סעיף 333 לחוק העונשין, תשל"ג-1977 (להלן: "חוק העונשין"), וזאת מחתמת הספק.

ענייןיה של הכרעת דין זו בטענת המאשימה כי הנאשם חבל במתלוון חבלה חמורה, בכך שהשליך לעברו לימון שפגע

עמוד 1

בעינו וגרם לו לחבלה חמורה. לצורך הכרעה נדרשת בחינת העדויות שנשמעו מטעם הצדדים וקבעת משקלן, בין היתר נוכח מחדלי חקירה ונוכח שיחה שקיימו חלק מעדי התייעזה מוחז לאולם בית המשפט טרם עדותם. כמו כן, לאחר הכרעה עובדתית באשר לנסיבות האירוע, נדרשת בחינה משפטית של התקיימות יסודות העבירה המוחסת לנאשם בכתב האישום, בהתאם לעובדות שנקבעו.

רקע כללי, האישום, גדר הcpfירה והמחלוקות בין הצדדים

.1. הנאשם הוא אדם הסובל מחירשות-איילמות, והוא יליד שנת 1937.

.2. על פי עובדות כתב האישום המוחס לנאשם, ביום 14.02.14, בשעה 10:00, במועדון הגמלאים שברחוב הבנים 11 בהרצליה (להלן: "המועדון"), תקף הנאשם, שלא כדין, את מר ד ג, יליד שנת 1941 (להלן: "המתلون"), בכר שבמהלך ויכוח ביניהם השליך הנאשם לעבר המתلون לימון, אשר פגע בעינו השמאלית

כתוצאה מהתקיפה נגרמה למתلون חבלה חמורה בעינו בדמות חתך קרניתי ורידת משמעותית בחודות הראייה, והוא נאלץ לעבר שלושה ניתוחים בהרדים מלאה.

כתב האישום מיחס לנאשם עבירה של חבלה חמורה, עבירה על פי סעיף 333 לחוק העונשין. יצוין כבר עתה כי המאשימה לא ביקשה, בכל שלבי המשפט, להרשיء את הנאשם בכל עבירה חולפית.

.3. הנאשם כפר במיחס לו.

כפירת הנאשם הוגשה בכתב וממנה עולה כי הנאשם מכחיש שתකף את המתلون, התוווכח עמו או השליך לעברו לימון. לטענת הנאשם, במועד הרלוונטי לכתב האישום אח兹 המתلون בלימון חריג בגודלו, אליו היה מחובר חלק מהענף ממנו נקטף הלימון. בשל גודלו החריג ביחס הנאשם לאח兹 בלימון ואף להריאחו. מאוחר שהנאשם חירש, ניסה הנאשם לסתמן למתلون את מבוקשו ומהמתلون לא הבין אותו, ניגש הנאשם אל המתلون, אח兹 בלימון וניסה ליטול אותו מידיו של המתلون, אשר לא הרפה מהלימון. נוכח התנגדותו של המתلون, הנאשם הרפה מהלימון ובמצב דברים זה המתلون נרתע, וככל הנראה הגבעול המחבר לימון חדר לעינו.

.4. בין הצדדים אין מחלוקת כי ביום האירוע הגיעו למועדון מר יחזקאל עוז (להלן: "עוז") כשברטשוו לימון חריג בגודלו, והוא נתן אותו למתلون. המאשימה (כעולה מסיכוןיה) אינה חולקת כי הנאשם פנה אל המתلون בבקשת להריאח את הלימון וחיפץ לקחת מידיו את הלימון, אך המתلون סירב לבקשתו. בהקשר זה יוער כי המאשימה בסיכוןיה אישרה שהמתلون סירב לבקשתו של הנאשם לחתת לו את הלימון, וזאת על אף עדות המתلون, לפיה הוא מסר לנאשם את הלימון לבקשתו, ולא ציין כי סירב לחתת לו את הלימון.

כמו כן, הצדדים אינם חולקים ביחס לחבלה שנגרמה למתلون, וכן כי המתلون נאלץ לעבר טיפולים וניתוחים, כעולה מהמסמכים הרפואיים שהוגשו על ידי המאשימה בהסכם (ת/1). מכאן, שאין מחלוקת בין הצדדים באשר לתקיימות יסוד ה"חבלה חמורה" שבסעיף 333 לחוק העונשין, כמשמעותו בסעיף ההגדרות, סעיף 34 כד לחוק העונשין.

.5. המחלוקת בין הצדדים נסובה סיבוב אופן גרימת החבלה לעינו של המתلون. לטענת המתلون בעדותו (בשונה מהנטען בכתב האישום) הנאשם "דחק" את הלימון לעינו, כאשר ב"כ המאשימה לא חלק, כאמור לעיל, כי החבטה

airura לאחר שהמתalon סירב לתת לנאשם את הלימון. לעומת זאת, לטענת הנאשם, לאחר שהמתalon סירב למסור לו את הלימון, הרפה הנאשם מהלימון, בעוד המתalon המשיך לאחוז בו ולמשוך אותו, או אז הלימון נכנס לעינו של המתalon כתוצאה מהכוח הפיזי שהפעיל המתalon עצמו עת משך את הלימון לעברו.

6. מטעם המאשימה העידו המתalon, עוז, מר יואשיה משה (להלן: "משה") ומר יצחק אל סמי (להלן: "סמי"). כמו כן, המאשימה הגישה, בהסכמה ההגנה, את המסמכים הרפואיים המעידים על הנזק שנגרם למתalon ועל הטיפול הרפואי שעבר (ת/1); וכן את הودעת הנאשם בחקירה המשפטית מיום 6.8.14 (ת/2).

7. מטעם ההגנה העיד הנאשם והוגשו, בהסכמה, המסמכים המפורטים להלן: תצהיר עדות ראשית של המתalon; שהוכן והוגש במסגרת תביעה אזרחותית שהגיע נגד הנאשם בגין האירוע נשוא כתוב אישום (ת"א 15-60969-03, להלן: "התביעה האזרחותית") (התצהיר הוגש וסומן נ/1); דיסק המתעד שיחה בין עדי התביעה מחוץ לאולם בית משפט טרם עדותם (נ/2); דו"ח פעולה של השוטר רידא מיום 14.2.14 (נ/3); תצהיר של העד משה במסגרת התביעה האזרחותית (נ/4).

דין והכרעה

8. לאחר שמייעת העדויות, בחינת חומר הראיות, ובוחנת טענות הצדדים, הגיעו למסקנה כי יש לזכות הנאשם, מהעבירה שיועסה לו, וזאת מחמת הספק. סבורני כי אין במציע הראיתי שהוגש כדי לבסס את הנטען כנגד הנאשם בכתב האישום במידת הוודאות הנדרשת במשפט הפלילי, שכן נותר ספק סביר בשאלת אשמתו של הנאשם, ממנו הוא זכאי להונאות, כפי שיפורט להלן.

9. יודגש כבר כתע, כי זיכויו של הנאשם הוא מחמת הספק, ולא מצאיו לקבוע, באופן פוזיטיבי, כי המתalon ועדי התביעה אינם דובריםאמת.

כמו כן, זיכויו של הנאשם הנהנו מהעבירה שיועסה לו בכתב האישום והמאשימה ביקשה להרשיעו בו. מאחר שהמאשימה לא ביקשה בכלל בשלב המשפט להרשיע את הנאשם בעבירה חלופית אחרת, ולא ניתנה לנאשם הזדמנות סבירה והוגנת להתגונן בפני בקשה זו, לא מצאיו לבחון את אפשרות הרשותו של הנאשם בעבירה חלופית אחרת.

הראיות מטעם המאשימה

עדות המתalon

10. המתalon העיד בחקירהתו הראשית אודות התנדבותו רבת השנים במועדון.

ביום האירוע המתalon הביא מים לבאי המועדון לצורך הכנת שתיה חמה. עוז החזיק בידו לימן חריג בגודלו ונתן אותו למתalon לצורך הכנת שתיה חמה. לפטע, הנאשם, וככלשונו - "האלם", התקרב אליו, וביקש ממנו להרייח את לימון ואז: "AIR שנטתי לו את הלימון הוא הפך לי את היד ככה (מדגים), פיצץ לי את העין עם הלימון (הלימון גדול) נשפר לי דם ושחור בעין" (עמוד 7 לפרטוקול, שורות 6-5). המתalon לא הבין מדוע הנאשם התנהג באופן זה: "לא ידעתי למה הוא עשה לי את זה מעולם לא היה וויכוח בינינו" (עמוד 7, שורות 7-6). לדבריו, הוא צעק לחבריו במקום "הוא פיצץ לי את

הein" (עמוד 7, שורה 8), והנאים נמלט מהמקום. לטענתו היו עדים לאירוע: "כולם יודעים, כולם שמעו את זה וראו את זה. ויל זיל היה שם, יושעעה היה שם ומשה גם היה שם" (עמוד 7, שורה 10).

לאחר מכן הגיעו למקומות שני שוטרים, והוא פונה לבית חולים, שם טיפול חדש וחצי עבר שני ניתוחים בעינו (כעולה מהמסמכים הרפואיים - ת/1).

11. המתלון תיאר את הנזקים הפיזיים והקשיים מהם סבל לאחר האירוע, במשך שלוש וחצי שנים, שככלו התדרדרות רפואייתו, חסור הירדמות בלילות, התקפים, וכן הימנעות מיציאה מהבית.

12. לדברי המתלון, לאחר האירוע פגש את הנאשם בהרצליה: "פעם אחת רأيت אותו בהרצליה, הוא עשה לי פרצופים וחשבתי שהוא רוצה לתקוף אותי שוב. אני לא עשית לו כלום. הוא הרבץ להרבה אנשים. כל פעם הוא היה לוקח כסף מאנשים. אני הייתי היחיד שש machek איתו" (עמוד 8, שורות 11-8).

13. בחקירהו הנגדית הוסיף ואמר המתלון כי המועד נסגר לאחר שחדל להגיע למקום. המתלון תיאר את יחסיו העכורים של הנאשם עם יתר דיירים הבניין, אשר נאלצו לגרשו בכל פעם שהגיע למועדון, הוואיל והוא תקף את חלקם וגנב מהם כספים. לדבריו, הנאשם אף גנב ממנו כספים.

14. הסגנור עימת את המתלון עם גרסתו של מר ויל זיל במשטרה, אשר לטענתו היה עד לאירוע, לפיה עוז מסר את הלימון לנאים ולא למתלון. המתלון שלל גרסה זו, וחזר על גרסתו כי הואלקח את הלימון מידיו של עוז: "לא, חזקאל פה, אל תערבב, חזקאל הביא את הלימון" (עמוד 10, שורה 6). לאחר מכן שיב המתלון ותיאר את מעשי הנאשם: "הוא לא זרך, אלא תפס ככה ופיצץ לי את ein" (מגדים) (עמוד 10, שורה 4).

15. לדברי המתלון, לאחר שעוז נתן לו את הלימון הגדול, עוז הלך להכין קפה, ולאחר לא הבחן בנאים חובר בעינו באמצעות הלימון. בעת שב הבחן בעינו הפצואה של המתלון.

16. הסגנור הטיח במתלון, מספר פעמים, כי טרם מתן עדותו, מחוץ לאולם בית המשפט, שוחח עם עדי הבדיקה אודות האירוע, אך המתלון שלל זאת. ברם, כאשר הסגנור הציג בפניו סרטון, אשר צולם על ידי הסגנור, המתעד את שיחת המתלון עם העדים מחוץ לאולם בית המשפט בנוגע לאירוע טרם עדותם, התהמק המתלון ממהן תשובה ברורה בעינו.

17. המתלון שלל את גרסת הנאשם, לפיה שניהם אחזו בלימון, וכל צד משך לכיוון שלו, וברגע שהנאים עזב את הלימון, הלימון נותר בידיו ופגע בעינו בשל הכוח שהפעיל במשיכת הלימון לכיוונו. לדברי המתלון, הנאשם בקש ממנו להריח את הלימון, והוא נתן לו את הלימון. בעת שהנאים לקח את הלימון מידו, המתלון עזב אותו ולא אחז בו יותר. אז, הנאשם הרים את ידו לכיוון פניו של המתלון, כשהוא אחז בלימון, ו"דחף" אותו לעינו: "לא נכון, הוא פיצץ לי את ein", הוא אמר לי תן לי להריח את הלימון נתמי לו והוא הלבש אותו לתוך העין שלו בכל הכוח ונשפר ושהור הכל התפוצץ. ואח"כ הוא ברח. היו שוטרים היה אמבולנס חדש וחצי שכבתית בבית חולים... זה לא נכון, בשביל מה הוא בא אמר לי תן לי להריח ואני נתתי לו. כשהואלקח את הלימון אני עצבתי אותו הוא לא היה אצל ביד יותר, וכשהוא דחף לי את הלימון לעין בצדקה שהואלקח את היד והרים אותה לכיוון הפנים שלו בשלב זה אני לא נגעתי בלימון וכשהליימון נכנס לי לעין זה לא מהיד שלו". (עמוד 13, שורות 14-8).

כמו כן, המתלון אישר כי הנאשם לא השלים את הלימון לעבר עינו, כפי שנטען בכתב האישום, אלא הנאשם חבט בעינו

באמצעות הלימון. בנוסף, אישר כי הוא נחבל מהלימוד רק בעינו, ולא סביב העין.

18. המתلون עומרת עם תצהיר עדות ראשית עלי' חתום במסגרת הנסיבות האזרחיות (נ/1), ממנה עולה כי הנאשם השליך את הלימון, אשר חבט בעוצמה אדירה בעין שמאל של המתلون. המתلون השיב כי גרסה זו אינה נכונה, וכי לא אמר דבריים אלה לעורך הדין שמייצג אותו בתביעה האזרחים, אלא חזר על גרסתו כי הנאשם "פיצץ לו את העין" עם הלימון, וכלשונו: "אני אומר דבר אחד, אני אומראמת אני לא משקר. הוא תפס את הלימון הפך את היד ופיצץ לי את העין" (עמוד 15, שורות 8-9). ציון, כי המתلون השיב לשגורה שהוא אינו זוכר אם עורך הדין שמייצג אותו בתביעה האזרחים כתוב את גרסתו בתצהיר על פי דבריו או שעורך הדין ניסח את גרסתו כראות עיניו (עמוד 14, שורות 24-25). בחקירה חוזרת, הסביר המתلون את הסתריה בעניין התצהיר ואמר "הכוונה שהוא ללח את הלימון ותקף אותו עם הלימון בთוך העין" (עמוד 15, שורה 28).

19. המאשימה עטרה تحت אמון בגרסת המתلون, אשר נתמכת בראיות התביעה ובגרסת עדי התביעה, לרבות בגרסת עד התביעה משה, אשר היה עד למקצת החבטה שננתן הנאשם למתلون.

לשיטת המאשימה, גם שבגרסת המתلون התגלו אי דיווקים, אין מדובר בדברים היורדים לשורש העניין. גרסתו היא אחתה ועקבית, ולפיה הנאשם, במעשה מכון, נטל את הלימון מידו, לאחר שסירב לתת לו אותו, ו"דחק" את הלימון לעיניו של המתلون.

גרסה זו נתמכת בגרסת משה, כאמור לעיל, וזאת הגם שהקיים פער בין עדויותיהם באשר לאופן נטילת הלימון מיידי המתلون על ידי הנאשם, אך לא באשר לעצם החבטה של הלימון בעין המתلون באופן מכון. כמו כן, גרסת המתلون נתמכת בגרסת יתר עדי התביעה, אשר אמן לא היו עדים לאירוע המכחה בעינו אך סייעו לו מיד לאחר מכן.

20. מנגד, טוענת ההגנה, כי עדות המתلون ועדי התביעה הנה בלתי מהימנה, מגמתית, ונגועה במניע להכפתה הנאשם. יתרה מכך, המתلون והעדים אף שיבשו הליכי משפט, על רקע התביעה האזרחים, עת שוחחו מחוץ לאולם בית המשפט אודות האירוע טרם מתן עדותם ותיאמו ביניהם גרסאות.

21. לטענת ההגנה בגרסת המתلون נפלו סתיירות מהותיות היורדות לשורש העניין, כאשר בתצהיר טען המתلون שהנפטר השליך את הלימון לעבר עינו, אך בעדותו בבית משפט שונה גרסתו והעיד כי הנאשם הדף/דחק את הלימון לעיניו. לא זו אף זו, לטענת ההגנה גרסת המתلون לפיה הנאשם חבט בחזקה בעינו אינה תואמת את החבלה שנגזרמה למתلون, הואיל ונitin היה לצפות, ככל שהאירוע אכן התרחש בגרסת המתلون, כי יגרמו למתلون חבלה והמטומה גם מסביב לעין, ולא רק חתך קרניתי בתוך העין. הנזק שנגרם למתلون בפועל מעיד רק כי ענף הלימון נכנס לעינו, ושולל את האפשרות שהנפטר הדף את הלימון לעיניו.

22. לאחר שבחנתי את עדות המתلون, ובכלל זה ניתחתי את התרומות הבלתי אמצעית ממנו, את עקביותה הפנימית של גרסתו והגונה, ואת השתלבותה למול שאר הראיות והעדויות במשפט, באתי לככל מסקנה כי על אף שהמתلون העיד בהתרgesות רבה, מנוקדת מבטו הסובייקטיבית, וניכר כי אכן חווה חוויה טראומטית מאוד, פיזית ונפשית, ועל אף שהמתلون מסר בעקבותיו כי הנאשם חבל בו במכון באמצעות הלימון, עולמים מעודתו קשיים לא מבוטלים, לרבות בסוגיות מהותיות, וזאת נוכח חוסר העקבות וחוסר האיחיות בגרסתו, במיוחד בכל הנוגע לאופן פגעת הלימון בעינו, וכן מגמתיותו כלפי הנאשם, נוכח פערים בין עדויות עדי תביעה אחרים, וכן חתנהגגותם של המתلون ועדוי התביעה הנוספים טרם עדותם בבית המשפט.

23. השוטר חמדאן רידא הגיע למקום האירוע בסמוך לאחריו, ביום 14.2.14. מעין בדו"ח הפעולה של השוטר רידא (נ/3), אשר הוגש בהסתממה לאמתות תוכנו, עולה כי המתلون התקשר למשטרת וודיעו כי חבר שלו "השפריז" לעיניו לימון, וכתוואה מכך ירד לו דם מהעין. בעת שהגיע השוטר למועדון המתلون טופל על ידי צוות של מד"א במקום והוא הבחין כי המתلون חובל בעינו השמאלי. המתلون מסר לשוטר כי בין הנאים התגלו ויכוח, שבמהלכו הנאים זרק לעברו תפוז, שפגע בעינו ופצע אותו.

בתצהיר שהגיש המתلون במסגרת התביעה האזרחיית, אשר נערך ביום 3.8.14, קרי חצי שנה לאחר האירוע (נ/1), הצהיר המתلون כי: "ביום 14.2.14 בשעות הבוקר, בעוד אני שווה במועדון גימלאים בו אני חבר, הגיע למקום הנتابע. אני אחזתי בידי לימון שבו התכוונתי לעשות שימוש לצורך הכנת התה. הנتابע ביקש לראות את הלימון ולהריח אותו ולקח אותו מיד. הנتابע, שלא כל התגרות, ולא כל הودעה מוקדמת או פעולה מקדימה, השלים עלי את הלימון אשר חבט بي בעוצמה אדירה בעינו השמאלי תוך שהוא פצע אותו קשה ביותר ועד זוב דם, ומותר בי פגיעות רבות. לאחר שהכח אותה ברח הנتابע מהמקום".

גם בעדותו של המתلون בבית המשפט המתلون לא טען כי התגלו ויכוח בין הנאים טרם האירוע.

הנה כי כן, מהתצהיר ומהעדות בבית המשפט עולה גרסה שונה מהगרסה שנמסרה לשוטר בשטח. בעוד שלשוטר בשטח אמר המתلون כי התגלו ויכוח בין הנאים שבמהלכו זרק הנאים לעברו את הלימון, הרי שבתצהיר ובעדות אמר המתلون כי הנאים לקח את הלימון מידו ללא כל התגרות, כל שכן ויכוח.

24. לשוטר רידא אמר המתلون כי הנאים זרק לעברו את הלימון (יציין כי אינו ניתן משקל לכך שמדובר בחטיפה) ולאחר מכן נושא השיליך לפניו תפו, הואיל ואין מחלוקת כי מדובר בלימון). בדומה, בתצהיר מסר המתلون כי הנאים השיליך את הלימון עליו. לעומת זאת, בעדותו בבית המשפט, שלל המתلون במפורש את גרסאותיו הקודומות והuid כי הנאים "דחף" את הלימון לעינו, ואף הדגים תנوعה דחיפה של הלימון עם היד לכיוון עינו, כאשר היד (של הנאים) אינה משחררת את הלימון.

לא לモטור לציין, כי עובדות כתוב האישום מייחסות לנאים שהשיליך את הלימון לעינו של המתلون, וגם זאת בשונה מעדות המתلون בבית המשפט.

25. המתلون שלל את גרסת הנאים כי כל הצד משך את הלימון לכיוון שלו, לאחר שהמתلون סירב לתת לו את הלימון. לגרסת המתلون הנאים ביקש ממנו להריח את הלימון והוא נתן לו. הנאים לקח את הלימון מיד והמתلون עז אותו ולא אחז בו יותר. או אז, הנאים הריס את ידו לכיוון פניו של המתلون, כשהוא אחז בלימון ו"דחף" אותו לעינו. המתلون אף הדגים במהלך עדותו את מהלך הדברים.

דבריו אלו של המתلون אינם מתישבים עם עדות עד התביעה משה, אשר העיד מטעם המआשימה כעד ראייה לאירוע. העד משה העיד אמן, בדומה למתلون, כי הנאים דחף את הלימון לעינו של המתلون, אולם העד משה תיאר את מהלך הדברים באופן שונה מהמתلون, באשר למאבק בין הנאים לבין המתلون ובאשר להתנהגות המתلون ואחיזתו בלימון. העד משה העיד כי כשהנאים רצה לנקחת את הלימון המתلون סירב לחתת לו, ואז הנאים ניסה לנקחת ממנו את הלימון בכוח אך המתلون לא הרפה מהלימון ולא שחרר אותו, גם בשלב דחיפתו לעין המתلون. העד משה אף הדגים בעדותו את המאבק האמור.

בשים לב לגרסת הנאשם ולגדר הcpfירה, לפיהם הנאשם טוען כי השנאים אחזו את הלימון וכל אחד משך לכיוונו והמתلون לא הרפה מהלימון - הapur האמור בין עדותו של המתلون לבין עדתו של העד משה הואapur מהותי ובעל חשיבות.

ועור כי גם המאשימה בסיכוןיה לא חלקה על כך שהמתلون סירב לתת לנאים את הלימון.

26. ראוי לציין כי הרושם שהתקבל מעדותו של המתلون הוא כי המתلون אינו מחבב את הנאשם וכי הוא ראה אותו באורח שלילי גם טרם האירוע נשוא כתוב האישום. כמו כן, ראוי לציין כי המתلون הגיש תביעה אזרחית כנגד הנאשם על מנת לקבל ממנו את הפיצוי הכספי המגיע לו לטענותו.

27. הצדדים לא חלקו על כך שטרם העדות בבית המשפט, בעת ההמתנה מחוץ לאורם, התקיימה שיחה בין המתلون לבין העדים אודוט האירוע נשוא כתוב האישום, ודיסק המכיל סרטון המתעד שיחה זו הוגש בהסכם (נ/2).

עצם קיומה של השיחה, אף אם היא אינה עולה כדי תיאום גרסאות או תדרוך, וכן הכחשתו של המתلون את קיומם השיחה בעת שנשאל על כך בחקירה הנגדית, יש בהם כדי להשליך על המשקל שנייה לייחס לעדותו, והכל כפי שיבואר בהמשך.

28. מהמקובץ עולה, כי עדות המתلون מעלה קשיים לא מבוטלים, לרבות בסוגיות מהותיות, ולא ניתן להתעלם מחוסר העקביות והאחדות בגרסתו, במיוחד בכל הנוגע לאופן פגיעת הלימון בעינו, ומהפערים בין עדותו לבין עדותם אחרים.

על כן, לא ניתן להעניק לעדותו של המתلون משקל ראוי ניכר.

29. עיר כי לא מצאת לייחס משקל לטענת ההגנה, לפיה אין הילמה בין גרסת המתلون לבין טיב החבלה שנגמרה לו, וזאת בהיעדר ראייה מקדוצנית התומכת בטענה זו.

הסרטון המתעד את שיחת המתلون ועדוי התביעה מחוץ לאורם בית המשפט טרם מתן עדותם (נ/2), ומשמעותו

30. טרם הצגת תוכן עדויותיהם של עדוי התביעה הננספים וניתוח עדותם, וכרכקע לניטוח העדויות, זה המקום להתייחס בהרחבה לסרטון שצולם על ידי ההגנה והוגש בהסכם על גבי דיסק (נ/2), אשר מתעד את המתلون ואת יתר עדוי התביעה יושבים ייחודיים במסדרון בית המשפט, מחוץ לאורם, טרם עדותם, ומשוחחים ביניהם אודוט האירוע נשוא כתוב האישום ושלגביו התבקשו להיעיד.

31. לטענת ההגנה מהסרטון עולה כי המתلون מתרדר את העדים מחוץ לאורם בית המשפט, באופן אשר יש בו כדי לשבש את הלילci המשפט, לפגוע בהליך בירור האמת ועשיות הצדקה, לפגוע בזכותו של הנאשם להליך הוגן, ולעורר עד היסוד את מהימנות העדויות והמשקל שנייה לייחס לעדוות. התנהגות זו של העדים מצדיקה את מהיקת כתוב האישום, או לכל הפחות, את איון המשקל הראייתי שנייה לייחס לעדוות. ההגנה סבורה שלא ניתן לתרץ את התנהגות העדים בתמיינות ובחרס הבנה נכון גilm המבוגר, כפי שבקשת המאשימה, לאחר שהעדים גם שיקרו במהלך עדויותיהם כאשר הוכיחו ששוחחו ביניהם מחוץ לאורם בית המשפט אודוט האירוע, ושקר זה שולל כל טענה לתום לב והיעדר כוונה. לשיטת ההגנה התנהגות העדים מלמדים כי יש להם מניע משותף לפגוע בנאים ולסייע למתلون בתביעה

מנגד, לטענת המאשימה, אין בשיחת העדים מוחץ לאולם בית המשפט כדי להוות תיאום גרסאות הפוגע במשקל עדויותיהם. המאשימה אינה חולקת על כך שהמתلون והעדים שוחחו ביניהם טרם הדיון אירוע, כפי שעולה מהסרטון נ/2. ברם, לשיטת המאשימה, לא מדובר במתلون ובעדים מתוחכמים במיוחד, וניתן להבין את התנהוגותם על רקע תמייניהם וחוסר הבנתם על רקע גילם המבוגר, כאשר לא הייתה להם כל כוונה לרמות, לשקר או לשבש היליכי משפט. כמו כן, העדים חזרו על הגרסאות שמסרו, מי במשטרהומי בתצהיר. בנוסף, בסרטון ניתן לראות כי העד משה, אשר שמייתו כבده, אינו פעיל בשיחה.

32. לאחר צפיה הסרטון המתעד את השיחה בין המתلون לעדים (נ/2) ולאחר בוחינת טענות הצדדים בעניין, מצאתי כי הגם שמדובר בהתנהלות לא ראוייה מצד המתلون והעדים, אשר יש בה כדי להשילך במידה מסוימת על משקל עדויות הנאשם, עוזז וסמי, הרי שאין מדובר בשיחה בה תיאמו העדים גרסאות או בתדרוך של העדים על ידי המתلون, אשר יש בהם כדי לשבש את היליכי המשפט, או לפגוע באופן מהותי בהליך בירור האמת ועשיות הצדק, או לפגוע באופן מהותי בזכותו של הנאשם להיליך הוגן, או כדי לערער עד היסוד את מהימנות העדויות והמשקל שניתני לייחס להן.

יחד עם זאת, גם להכחשת המתلون, עוזז וסמי את השיחה האמורה, עת נשאלו עליה בעדויותיהם, יש השלכה על המשקל שניתני לייחס לעדויותיהם.

33. מצפיה הסרטון ניתן לראות כי המתلون ישב יחד עם עוז על הספסל שמחוץ לאולם בית המשפט, כאשר סמי עמד מולו ומשה קם מהספסל, הילך לשותות מים מהקולר, ודיבר עמו אדם נוסף שהוא ייחד עם העדים. ניתן לראות כי עיקר השיחה התקיימה בין המתلون לבין עוז, אשר, כאמור, לא היה עד ראייה לאירוע המכחה עצמו. לעומת זאת, משה, שהוא עד ראייה לאירוע המכחה, לא השתתף באופן פעיל בשיחה וכאמור הילך לשותות מים.

בסרטון ניתן לראות ולשמעו שהמתلون אמר לעוז "אני רוצה את האמת... אתה עשית את הלימון... (לא ברור)... הילכת לךפה ואח"כ חזרת לך... (לא ברור)". עוז השיב למתلون: "את הכל את הכל אני אגיד. מה שראיתי, אני באתי עם הילימון, אני באתי עם הלימון, נתתי לך, הילכתי לעשות קפה. כתוב הכל. ראייתי שאתה התחיל להגיד אי' כואב לי לא רואה (מקרים כיצד המתلون נגע בעינו כאשר התרחש האירוע). המתلون השיב: "טוב טוב". לאחר מכן הצטרפו לשיחה סמי והאדם הנוסף שהוא עמם, כאשר עוז אמר להם כי הוא הזמין משטרה ואת מגן דוד אדום, וכי המשטרה חקרה אותם במקום, ומוסיף: "הכל כתוב, עכשו מה העדות? לא יודע", והמתلون מהנהן. בהמשך סמי אמר: "כל מה ששאליהם", והמתلون משיב: "זה מה שנקרה, שאתה אומר, הוא רוצה לשמוע ממך", והאיש הנוסף הוסיף: "בסדר... כל אחד שיגיד".

34. כידוע, חל איסור על עדים לשוחח ביניהם על תוכן עדותם טרם מתן עדותם, זאת על מנת למנוע תיאום גרסאות, הדריכה, השפעה הדדיות וכו', אשר יש בהם כדי לחבל בטוהר ההליך המשפטי, לפגוע במלואכת גילוי האמת ועשיות הצדק, ולפגוע בזכותו של הנאשם הוגן. ניתן ללמידה על הכלל האמור, ועל השЛОכות הפרטו, בבחינת קל וחומר, מהו ראות סעיף 172 לחוק סדר הדין הפלילי. עם זאת, ובדומה לאמור בסעיף 172 לחס"פ, אין בהפרת הכלל כדי להביא בהכרח לביטול האישום, אף לא לפסילת העדות או לאין משקלה, וכל מקרה צריך להבחן לגופו בהתאם לניסיבותו, כאשר מובן כי יש להפרת הכלל השלכה על המשקל שניתני לייחס לעדויות העדים, וככל שההפרה חמורה יותר, בוטה יותר, ופוגעת עצמה חזקה יותר באינטרסים המוגנים על ידי הכלל, כך מידת הcarsom במשקל העדות תהיה גדולה יותר, עד כדי איון משקלה ואף פסילתה במקרים הקיצוניים.

35. בחינת השיחה בין העדים במקורה דן, כפי שהיא עולה מהסרטון שהוגש בהסכמה, מלמדת כי מדובר בשיחה פסולה ואסורה, אשר יש בה פוטנציאלי להשפעה הדדית מצד העדים, אך מנגד לא ניתן להתרשם כי מדובר בתיאום גרסאות או בהדרכה מצד המתلون. התרשומות היא כי מהות השיחה היא רצונו של המתلون לוודא כי העדים ימסרו "את האמת" בעדותם. יש לזכור כי מאז האירוע נשוא כתוב האישום ועד לשמיית העדויות בבית המשפט חלפו לעלה מרבע שנים, כך שלו רצחה המתلون לתרך את העדים או לאמת גרסאות יכול היה לעשות כן טרם הגעתם לבית המשפט, ולא בספסל המצויך בצדם לאורם, בפרהisa, וכאשר הם משוחחים בקול רם. גם מתוכן הדברים בשיחה לא עולה כי המתلون מדריך את העדים או מנסה לאמת גרסאות.

כמו כן, עולה מהסרטון כי המעורבים העיקריים בשיחה הם המתلون ועוז, ומעורב משנה הוא סמי, ואילו משה לעומת זאת, כלל אינו מעורב בשיחה באופן פעיל. למוטר לציין, כי הסגנון אף לא עימת את משה עם השיחה מחוץ לאורם ולא הציג בפניו את סרטון.

על כן, סבורני כי השיחה המתועדת בסרטון פוגעת במידה מסוימת במשקל העדויות של המתلون, עוז וסמי, אך אין בה כדי להוכיח את פסילת כל עדויות עד הتبיעה או כדי לאין את משקלן.

עוד יש לזכור כי העדים חזרו בעדותם על הגרסאות שמסרו בחקירה המשטרתית או בתצהיריהם במסגרת הتبיעה האזרחיות. באשר לעדים שמסרו גרסותם בחקירה המשטרתית, הפגיעה במשקל העדויות היא פחותה יותר. באשר לעדים שמסרו גרסותם לראשונה רק בתצהירם שננתנו במסגרת הتبיעה האזרחיות, הפגיעה במשקל העדויות היא גדולה יותר, שכן גרסותם הראשונית לא נמסרה מידית במסגרת חקירה משטרתית נטולת פניות, וזה מחדל חוקריתי, אלא היא נמסרה בשינוי ובפני גורם פרטី בעל עניין, כך שמחלתילה מדובר בගרסה בעלת משקל.

36. בנוסף, המתلون, עוז וסמי הצביעו בעדותם כי שוחחו ביניהם אודות האירוע טרם מתן עדותם, ולאחר מכן הגיעו לפניהם הסרטון שצולם על ידי הסגנון השיבו תשובה מתחמקות ועמוונות בעניין (לגביו המתلون, ראו: עמוד 12 לפורטוקול, שורות 27-21; לגביו עוז, ראו: עמוד 18, שורה 20; לגביו סמי, ראו: עמוד 24, שורות 7-1).

הכחשה זו, אשר לא ניתנה לה סיבה המניחה את הדעת, פוגמת אף היא במשקל שנייה לייחס לעדויותיהם של עדים אלו.

37. על רקע האמור ביחס לסרטון נ/2 וביחס להכחשת העדים בעדותם את שיחתם כעולה מהסרטון, אציג להלן את עדויותיהם של יתר עדוי הتبיעה ואנתחן, ובמסגרת זו אקח בחשבון את הפגיעה במשקל עדויותיהם של עוז ושל סמי כאמור לעיל.

עדות עוז יחזקאל

38. ראשית יודגש כבר בפתח הדברים כי אין בעודתו של עוז כדי לתמוך בגרסה המתلون באופן ישיר, הוואיל ואין חולק כי עוז לא ראה את האירוע עצמו. על כן, כוחה המחזק של עדות עוז הוא רק ביחס לדבריו באשר לדברי המתلون והתנהגותו מיד לאחר האירוע, כחריג לאיסור עדות שמיעה, וביחס לדבריו באשר לחבלה שהבחן אצל המתلون ולתיאור מצבו הנפשי של המתلون.

בשים לב לגדר המחלוקת ולגרסאות המתلون והנאשם, אין בעודתו של עוז כדי לחזק באופן ממש את עדות המתلون

בסוגיות השניות בחלוקת, ובמיוחד במקרים לאופן התרחשות החבלה בעינו של המתלוּן באמצעות הלימון. עוז העיד רק אודות תלונת המתלוּן שנפגע בעינו, אודות החבלה שהבחן בעינו של המתלוּן ואודות הזמנת המשטרה ומד"א - וכל אלו אין שניות בחלוקת.

39. בעדותו סיפר עוז כי הגיע למועדון כאשר בידו לימון חריג בגודלו, אותו נתן למTELTON, והלך להכין קפה. לפתע שמע כי המתלוּן צעק שאין רואה בעינו. העד הבחן כי עינו של המתלוּן אדומה, והוא הזמין את מד"א ומשטרת. יצוין, כי בחקירה הנגדית אמר כי הזמין רק את מד"א. לדבריו, השוטרים שהגיעו למקום גבו עדויות מהנוכחים במקום: ויל' זיל', משה, וסמי. בעת שהגיעה המשטרה הנאשם לא היה במועדון וכנראה שנמלט מהמקום.

בחקירתו הנגדית הוסיף ואמר עוז כי השוטרים חקרו במקום כל אחד בנפרד, כאשר האחרים המתינו בחוץ. לדבריו, לאחר שלושה חודשים הגיע שוטר למקום פעם נוספת וחקר אותו בשנית בגין איירוע. יצוין כי מוסכם על הצדדים שבוחומר החקירה אין תיעוד להגעת שוטר למועדון פעם נוספת כפי שמתאר עוז, ואין תיעוד לחקירה נוספת נספת כלשהו של המעורבים ביחס לאיירוע.

העד, כאמור, הכחיש כי הוא יותר עדי התביעה שוחחו אודות המקרה מחוץ לאולם בית המשפט. גם לאחר שהسنגור הציג בפניו את הסרטון המתעד את שיחתם אודות האירוע, השיב העד באופן מתחמק ממtan תשובה.

40. כאמור לעיל, השיחה המתועדת בסרטון נ/2 פוגעת במידה מסוימת במשקל עדותו של עוז, הגם שאין בה כדי להוכיח את פסילת העדות או כדי לאין את משקלה. כמו כן, הכחשתו של עוז את קיום השיחה, ללא סיבה המנicha את הדעת, פוגמת אף היא במשקל שניתן לייחס לעדותו. העובדה שבוחומר החקירה אין תיעוד להגעת שוטר למועדון פעם נוספת, פוגמת אף היא ביחס לאיירוע, וכך אין תיעוד לחקירה נוספת נספת כלשהו של המעורבים ביחס לאיירוע, פוגמת אף היא במשקל עדותם עוז, או לחילופין, ככל שאכן הגיע שוטר למקום וגובה את גרסאות המעורבים פעם נוספת אף חומר זה נעלם מוחומר החקירה, הרי שעדותו של עוז מצביעה על מחדר חקירותי ממש שיש בו כדי לפגום במשקל גרסאות העדים כולם, לרבות במשקל גרסתו של עוז.

עדות יואשיהו משה

41. עדותו של משה היא העדות העיקרית מטעם המאשימה שיש בה פוטנציאלי תמייה ישיר בעדות המתלוּן, באשר מדובר בעד לדבריו ראה את פגיעה הלימון בעינו של המתלוּן.

42. לשיטת המאשימה גרסתו של משה תומכת בגרסת המתלוּן ויש ולתת לה משקל, באשר הוא היה עד לאיירוע כולו ולחבטה המכונה של הלימון עבini המתלוּן על ידי הנאשם. משה מסר את גרסתו בפני עורר דין, במסגרת תצהיר בתביעה האזרחתית, והוא חוזר על גרסה זו בפניו בבית המשפט. הפרעים בין גרסת משה לבין גרסת המתלוּן אינם מהותיים ואינם יורדים לשורשו של עניין.

43. מנגד, עתרה ההגנה שלא לחת משקל לעדותו של משה, הוואיל והתחזיר שמסר לאחר חצי שנה מאז האירוע מהוות עדות כבושא, ובשל גילו המבוגר וקשה השפה עולה ספק אם היה אפשרתו למסור תצהיר שכזה.

כמו כן, נוכחות השיחה שנערכה בין העדים מחוץ לאולם בית המשפט בגין איירוע קיימ Chash כי העד תודרך.

לטענת ההגנה, בעת גביית גרסאות המעורבים לאחר האירוע העדים סיפרו האחד לשני את אשר הבחינו. מכאן, תצהיר העד מעלה חשש לתיאום גרסאות בין המתלוון לבין העד.

44. לאחר שבחןתי את עדותו של העד משה, באתי לכל מסקנה כי, גם שמדובר בעד ראייה ישיר, לא ניתן להעניק לעדותו משקל ראוי ניכר, וזאת נוכח פערים בין גרסתו לבין גרסת המתלוון בנסיבות השנוויות במחלוקת בין הצדדים, נוכח מחדלי קירה ממשמעתיים ביחס לגבית גרסתו, וכן סתיות פנימיות בגרסאותו וקשהים נוספים העולים מעודתו.

45. גם שימוש העד כי הנאשם חבט/דחף את הלימון לעינו של המתלוון, ובכך תمر בגרסת המתלוון, בחינת עדותו של משה על רקע גרסאותיהם של המתלוון ושל הנאשם ובמיוחד על רקע המחלוקת העובדתית העולה מהן, מעלה כי עדותו של משה מעוררת חשש בעניין מהותי, באשר היא אינה מתישבת באופן מלא עם עדות המתלוון, אינה תומכת בה בבירור בנסיבות המחלוקת, והיא מעוררת ספק בדבר נכונות גרסת הנאשם.

כאמור לעיל, המתלוון בעדותו טוען כי הוא נתן את הלימון לנאים, ללא התנגדות, ורק לאחר שהוא שחרר את הלימון מידיו והנאים לקח ממנו את הלימון, לפצע הנאשם דחף את הלימון בחזקה לתוכו עינו.

העד משה, תיאר את השתלשלות האירועים בצורה שונה: "יחזקאל נתן את הלימון לד', האלים בא,לקח ממנו, ד' לא נתן והאילים נתן לו בום בעין (מדגים דחיפה של הלימון בידי לתוכו העין)... הלימון היה בידי ד', האילים בא לחת אוטו, ד' לא נתן והאילים דחף את הלימון לתוכו העין של ד'" (עמוד 22, שורות 5-1). צוין כי בעת שהעד משה הדגים בעדותו את מהלך הדברים הוא הדגים שהנאים דחף את הלימון לעינו של המתלוון בעוד שני הצדדים, הנאשם והמתלוון, עדין אוחזים שניהם בלימון.

על פני הדברים, מאחר שהעד משה העיד כי הנאשם דחף את הלימון בחזקה לעינו של המתלוון, בדומה לדברים שהעיד המתלוון, יש בכרך כדי לאש את דברי המתלוון, וניתן לטעון כי הפערים בין תיאור יתר הנתונים על ידי העד משה לבין תיאורים על ידי המתלוון הם פערים ממשניים, שאינם יורדים לשורשו של עניין. אולם, נוכח גרסתו של הנאשם וגדר הcapeira, וכן נקודת המחלוקת בין הצדדים, סבורני כי הפערים האמורים הם דזוקא מהותיים, ויש בהם כדי לעורר ספק בדבר נכונות גרסתו של הנאשם.

כאמור לעיל, גרסת הנאשם כעולה מגדר הcapeira, היא כי הנאשם ביקש לאחז בليمון ולהריחו, ולאחר שהמתלוון לא הבינו נוכח היותו חירש ומתקשה בדיור, הוא אחז בليمון וניסה ליטול אותו מידיו של המתלוון. המתלוון התנגד ולא הרפה מה לימון ועל כן הנאשם עזב את הלימון, ובמצב דברים זה המתלוון נרתע, וככל הנראה הגבעול המחבר לليمון חדר לעינו. הנה כי כן, נקודת המחלוקת בין הצדדים היא מצומצמת ומוקצת בשאלת כיצד חדר הלימון לעינו של המתלוון, כאשר המתלוון טוען כי הנאשם נטל את הלימון ודחף אותו בכונה לעינו ואילו הנאשם טוען כי עזב את הלימון נוכח התנגדות המתלוון ואז הלימון נרתע לעינו של המתלוון עקב הכוח שהפעיל המתלוון עצמו. בנסיבות האמורות, השוני בתיאור הophysical של האירוע על ידי הצדדים, למתבונן מן הצד בהתרחשויות, אין רב.

העד משה אישר בעדותו כי המתלוון סירב לתת לנאים את הלימון וכי השניים נאבקו על הלימון, והוסיף ותיאר כי הלימון הגיע בעינו של המתלוון כאשר השניים עדין אוחזים בليمון. אולם, העד תיאר דחיפה חזקה של הלימון על ידי הנאשם לתוכו עינו של המתלוון, ובכך שלל את גרסת ההגנה, אך העד גם אישר את קיום המאבק על הלימון, כטענת ההגנה ובניגוד לעדות המתלוון, וכן סתר את טענת המתלוון לפיה המתלוון שחרר את הלימון מידיו והנאים נטל את הלימון

לידו ורוק אז דחף את הלימון לתוכו עינו של המתلون.

בשים לב לנוקודת המחלוקת ולפער בתיאור הפיזי בין גרסאות הצדדים, בשים לב לכך שמדובר באירוע סוער ומרגש, שהתרחש כהרף עין, בשים לב למוגבלותו של הנאשם ולקשי התקשורת הנובעים ממנו, ובשים לב לגילם המבוגר של המעורבים והעדים - סבורי כי עדותו של משה מעוררת קושי בעניין מהותי, באשר היא אינה מתישבת באופן מלא עם עדות המתلون, היא אינה תומכת בה בבירור בנוקודת המחלוקת, והוא מעוררת ספק בדבר נכונות גרסת הנאשם.

46. נספ לאמור, בחינת הנתונים מעלה כי אירעו מחדלי חקירה ממשמעותיים ביחס לגביית גרסתו של העד משה, אשר יש בהם כדי לפגום במשקל הראייתי שניית להעניק לעדותו.

ה גם, שכאמור, משה הוא לכוארה עד ראייה ישיר לאירוע פגיעת הלימון עינו של המתلون, אך שאין ספק שגרסתו חשובה וחינונית לצורכי בירור האמת, אין חולק שמשה כלל לא נחקר על ידי המשטרה אודוט האירוע (!) (ראו דבריו התובע בסיכון, עמוד 40, שורה 22). גרסתו של משה תועדה רק במסגרת תצהיר שמסר לבא כוחו של המתلون חלק מהtabיעה האזרחיות (נ/4), וגם לאחר העברת התצהיר למשטרה, ועל אף שמדוברبعد ראייה, לא ראתה המשטרה לנכון לזמן את משה למסור את גרסתו במסגרת חקירה רשמית בפני חוקר. גם לאחר העברת חומר החקירה לתביעה לא ניתנה הנחיה ליחידה החוקרת לבצע השלמת חקירה ולגבות את הודעתו של משה בקורס חקירה רשמית על ידי חוקר משטרה, והכל טרם הגשת כתוב האישום. כל זאת, שעה שלא היה קושי ממשי לגבות את הודעתו של משה בחקירה רשמית במשטרה, ולא נמסר כל הסבר המניח את הדעת למחדר זה.

זאת ועוד, התצהיר שמסר משה נגבה ביום 3.8.14, קרי חצי שנה לאחר האירוע נשוא כתוב האישום. כזכור, העד עוז העיד כי השוטר שהגיע למקום האירוע גבה את גרסאותיהם של הנוכחים באותו מקום, ואולם בתיק החקירה אין כל תיעוד לגבית גרסתו של משה, וเกรסתו אף אינה מצוינת בדו"ח הפעולה של השוטר שהגיע למקום (נ/3), וכל זאת הגם שמדובר بعد ראייה לפגיעה הלימון עינו של המתلون. העד עוז אף העיד כי שלושה חדשים לאחר מכן הגיעו שוטר למועדון פעם נוספת וגבוה את גרסאות המעורבים, אולם, כאמור, הפעולה זו אין כל תיעוד בחומר החקירה, ובכלל זה אין גם כל תיעוד לגרסת העד משה. על כן, בסופו של יומם, גרסתו של משה תועדה לראשונה רק חצי שנה לאחר האירוע וזאת על ידי צד מעוניין שאינו איש מרות, וเกรסתו המלאה במסגרת ההליך הפלילי נמסרה רק בעדותו בהליך דין, למעטה מארבע שנים לאחר האירוע נשוא כתוב האישום.

נספ על האמור, גרסת העד משה גם לא הوطחה בנאשם במסגרת חקירתו במשטרה או במסגרת השלמת חקירה שהיא על המשטרה לבצע, וכן לא ניתנה לנאשם הזדמנות להגיב לגרסת העד ולהתיחס אליה, והוא נאלץ להתמודד מוללה לראשונה רק במסגרת חקירותו הנגדית בעדותו בבית המשפט (עמוד 33, שורה 28; עמוד 34, שורה 32). גם זה מחדל חקירות!

הנה כי כן, עקב מחדלי חקירה ממשיים, גרסתו של משה, שהוא עד ראייה ישיר לאירוע, נגבתה לראשונה חצי שנה לאחר האירוע, ורק במסגרת תצהיר שמסר לגורם מעוניין שאינו איש מרות וכחלק מתביעה אזרחים, וגם לאחר מכן לא ראתה המשטרה לנכון לגבות ממנו הودעה מסודרת או לעמת את הנאשם עם גרסתו.

ה גם שסבירני כי אין במחדלי החקירה האמורים, כשלעצמם, כדי להביא לזכותו של הנאשם (וראו: י. קדמי, על הראיות, חלק רביעי, מהדורת תש"ע-2009, עמוד 1979), הואיל והנאשם עמד על גרסתו מראשית חקירתו במשטרה, הרי שב恰恰לט יש בהם כדי להשליך על המשקל הראייתי שניית להעניק לעד משה, ולהוות נדבר נוסף בנסיבות

הראיתיים המתגלים בתיק זה, אשר פוגעים ביכולת המאשימה לעמוד בנטל ההוכחה המוטל עליה.

אשר על כן, יש במחדרי החקירה האמורים כדי לפגום במשקל הראייתי שניית להעניק לגרסת העד משה.

47. זאת ועוד, בחינת הגרסאות השונות שמסר העד משה מעלה כי קיימים פערים וסתירות, לרבות בסוגיות מהותיות, בין הגרסאות השונות.

בתצהיר נ/4 מסר העד: "ראיתי את מר מנטור מזרחי זורק לימון בחזקה ופוגע בעינו של מר דן ג' דסטנטני עם העוקץ של הלימון, וזאת לאחר שמר מנטור מזרחי רצה לחת את הלימון מיד דן ג' דסטני, שהוא מיוחד בגל גודלו הרב. כתוצאה לכך עינו של מר דן ג' דסטני נפגעה באורח קשה ביותר וירד ממנה דם רב".

כאמור לעיל, המתلون בעדותו טען כי הנאשם דחף את הלימון לעינו בעודו אוחז בו ושלל כי הנאשם זرك את הלימון לעבר עינו.

גם משה העד בעדותו בבית המשפט, כי עוזז הביא עמו לימון ונתן אותו למתلون, הנאשם לקח את הלימון בכוח, המתلون לא הסכים לכך, ואז הנאשם "דחף" את הלימון לעינו של המתلون. העד הדגים את הסיטואציה, והואוסיף כי "המקל" של הלימון נכנס לתוך עינו של המתلون (עמוד 20 לפרוטוקול, שורות 26-27; עמוד 21, שורות 3-2). הנה כי כן, גם מתיאור הדברים על ידי משה בעדותו, כמו גם מהדוגמה שהדגים, עולה כי גם העד משה עצמו שלל בעדותו את הדברים שמסר בתצהיר נ/4, לפיהם הנאשם "זרק את הלימון בחזקה".

בחקרתו הנגדית נחקק משה אודות פער בין דבריו בתצהיר לבין דבריו בעדותו. משה העד כי שמייתו אינה טובה וכי הוא מתקשה בקריאת השפה העברית, ועל כן עורק הדין אשר ערך את התצהיר הקרה לו את הדברים האמורים בתצהיר עליו חתם. באשר לפער בין דבריו בתצהיר לבין דבריו בעדותו חזר משה על תיאור הדברים כפי שמסרים בעדותו הראשית (עמוד 22, שורות 1-5). למעשה, משה לא ישב את הפער בין הדברים.

בנוספ', בתצהיר לא ציין משה את המאבק בין הנאשם לבין המתلون על הלימון, כפי שהעיד בעדותו, וכן בתצהיר תיאר משה מצב דברים בו המתلون שיחרר את הלימון והנ帀ט נטל אותו ורק אז זורק אותו בחזקה לעינו של המתلون, וזאת בנגד לתיאור הדברים בעדותו ובהדגמה שהדגים במהלך עדותו. כאמור לעיל, נוכחות הנאשם והמתلون ביחס לנקודת המחלוקת, מדובר בפער בסוגיה מהותית.

גם בסתיות ובפערים אלו יש כדי לפגום במשקל הראייתי שניית להעניק לגרסתו של משה.

48. יוער עוד, כי הסנגור לא חקר את משה ולא עימת אותו ביחס לשיחה שנערכה בין המתلون לבין העדים מחוץ לאולם בית המשפט, כך שקיים קושי לקבל את טענת ההגנה בהתייחס לעד זה כי הוא תודרך על ידי המתلون טרם עדותו. יתרה מכך, מצפיה בסתרון עולה כי משה לא היה חלק פעיל מהשיחה ולא נכח במרביתה, ולא ניתן להתרשם כי הוא תודרך לפני עדותו או שהוא ניסיין לאמת עמו גרסאות. על כן, אינני סבור כי סוגיה זו משליפה על משקל עדותו של משה.

49. לאור כלל המפורט לעיל, לא ניתן להעניק לעדותו של העד משה משקל ראייתי ניכר, וקיים קושי רב לבסס ממצאים על סמך עדותו ולראות בה כעדות התומכת ומחזקת את גרסת המתلون.

.50. עדותו של העד סמי, בדומה לעדות העד עוז, גם היא אינה מוסיפה בהרבה להבارة התמונה הכלולית.

אין בעדותו של סמי כדי לתמוך בגרסת המתلون באופן ישיר, הואיל ואון חולק כי הוא לא ראה את האירוע עצמו. על כן, כוחה המחזק של עדות סמי הוא רק בגין הדברו באשר לדבריו המתلون מיד לאחר האירוע, כחריג לאיסור עדות שמיעה.

.51. בעדותו הראשית תיאר העד סמי כי בזמן הרלוונטי לכתב האישום, הוא שיחק "רמי" עם חבריו, הLR להכין קפה, ולפתע שמע צעקות. כשחזר, שאל את המתلون מה קרה לו, המתلون השיב לו ש"מישה" נתן לו מכח בעין. לדבריו עוז הזמן משטרת ומד'A.

העד אישר בחקירתו הנגדית כי לא היה עד לאירוע פגיעה הלימון בעינו של המתلون, ולדבריו המתلون סיפר לו מיד לאחר האירוע כי היה זה ה"חירש-אילים" שהכח אותה.

מכאן, שעדותו של סמי, הכוללת את דבריו המתلون מיד לאחר האירוע, כחריג לאיסור עדות שמיעה, מחזקת במידה מה את גרסת המתلون.

עם זאת, בשים לב לצד המחלוקת ולגרסאות המתلون והנאשם, ובשים לב לכך שאין חולק כי המתلون חווה את האירוע באופן סובייקטיבי כאירוע תקיפה, אין בעדותו של סמי כדי לחזק באופן ממש את עדות המתلون, ובפרט בסוגיות השניות במחלוקת, לרבות בנוגע לאותן התרחשויות החבלה בעינו של המתلون באמצעות הלימון.

.52. על כך יש להוסיף כי העד מסר את גרסתו במשטרת רק כשנה לאחר האירוע.

כמו כן, יש להוסיף את הפגיעה המסויימת במשקל עדותו של העד, הנובעת ממעורבותו בשיחה שהתקיימה בין עדי התביעה מחוץ לאולם בית המשפט טרם עדותו ומהחשתו בעדותו את השתתפותו בשיחה האמורה ומתשובותיו העומומות בנוגע בהמשך חקירתו הנגדית, כאמור לעיל.

.53. הנה כי כן, מדובר بعد אשר לא היה עד לפגיעה הלימון בעינו של המתلون, כך שאין בעדותו כדי לתרום באופן מהותי וישראל מחלוקת שבין הצדדים, וכן גדר המחלוקת וגרסאות המתلون והנאשם, ובשים לב לכך שאין חולק כי המתلون חווה את האירוע באופן סובייקטיבי כאירוע תקיפה, כמו גם נוכחות הפגיעה המסויימת במשקל עדותו של העד כאמור לעיל, אין בכוחה של עדותו של סמי לחזק את עדות המתلون באופן ממש.

הריאות מטעם ההגנה

.54. מטעם ההגנה העיד הנאשם עצמו, וכן הוגש ראיות כאמור לעיל.

.55. לטענת המאשימה אין לתת אמון בגרסת הנאשם נוכח הסתיירות וחוסר העקביות בגרסתו. כמו כן, הנאשם ניסה להקטין את חלקו, כפי שעלה מעודות בית המשפט, ויש להעדיף על פניה את גרסת המתلون. השינויים וחוסר העקביות בגרסת הנאשם נוגעים בעיקר לשטלשות האירוע, עת טען תחילתה כי רק נגע בידו של המתلون על מנת להסביר את תשומת ליבו ולהריך את הלימון, ומשירב המתلون עצוב את המקום, ורק כשבועמת עם גרסתו במשטרת, שם טען כי

גם משך את ידו של המתלוון, ניסה להסביר כי גרסתו לא הובנה וב עצמי רק נגע קלות בידו ולא מעבר לכך. עם זאת, כשחדרים באמצעות סגנורו את האירוע, סתר את עצמו שוב ווחר על גרסתו במשטרה לפיה משך את ידו של המתלוון. مكان, גרסתו המעודכנת של הנאשם כי הוא נגע קלות בידו של המתלוון ולאחר מכן משך את הלימון, גרסה לא עקבית, אל איחידה ורוצופת סתיות.

56. מנגד, לטענת הסגנור, גרסת הנאשם היא מהימנה, עקבית ואיחידה, והוא אף נתמכת בחלוקת על ידי עדות עד' הتبיעה, ولكن יש להעדיף על פני גרסת המתלוון, אשר נמצאה כבלתי עקבית וכוללת סתיות היורדות לשורש העניין.

מדובר בנאשם מבוגר שהנו חירש, אשר דרך התקשרות שלו הנה באמצעות מגע. עדותו בבית משפט חזר הנאשם על גרסתו במשטרה באופן אחד ועקבי. אין לראות בעובדה כי הוסיף בעדותו בבית משפט שבטרם Achz Bilimun נגע בידו של המתלוון על מנת להסביר את תשומת ליבו בסתירה מהותית, גם שלא ציין זאת במשטרה, וזאת מכיוון ויתכן והוא לא הבן CRAIOI בעת שמסר את הודעתו במשטרה, במיוחד לאחר שהודעתו במשטרה נגבהה שלא באמצעות מתרגם לשפט הסימנים.

57. כתע אפנה לניטוח עדות הנאשם ומשקל גרסתו.

הנאשם, כבן 80, סובל מחירשות ועל כן גם מתקשה לדבר, ולמעשה הוא גם אילם. עדותו בבית המשפט נשמעה באמצעות תרגום לשפת הסימנים. כבר עתה אצין, כי מגבלת יהודית זו של הנאשם ניכרת בקשיי המומי של להתבטא בעדותו באופן ברור, וזאת על אף שעדותו תורגמה באמצעות מתרגם לשפת הסימנים. קשיי זה הקשה על הבנת דבריו של הנאשם ועל הבנת גרסתו לאירוע, עד אשר נאלצתי לבקש מהנאשם כי יציג באמצעות סגנורו את גרסתו לאירוע הנטען, כפי שיבואר בהמשך.

עם זאת, אצין עוד כי על אף האמור, בנזקנות מסוימות עדותו של הנאשם הותירה רושם של ניסיון להקטין את חלקו באירוע ולהרחיק את עצמו מהתוכחות, למשל, עת העיד כי לא הבין שהמתלוון נחבל בעינו למרות שעמד למרחק קצר ממנו, עת העיד כי לא הבין על מה המהומה שנגמרה וכי בחר לעזוב את המקום באמצעות שונות.

58. בחקירה הראשית סיפר הנאשם כי נהג לлечט להרצאות במועדון, אך לא התחבר לשאר האנשים שנרגנו להגיע למקום. לדבורי, בין ובין המתלוון קיימת היכרות בת כעשרים שנים. בחקירה הנגדית הוסיף ואמר כי נהג לлечט למועדון על מנת לשחק בקלפים, גם שחברי המועדון לא התייחסו אליו. לדבריו הוא לא היה מסוכסס עם אף אחד.

59. בהתייחס לאירוע העיד הנאשם בחקירה הראשית, כי באותו היום המתלוון חילק לימון ונתן לכולם להריה אותם. בהמשך פירט והעיד כי עוז, אשר נהג להביא לימון למועדון, הביא עמו באותו יום מספר לימון, וביניהם לימון החרגע בגודלו. בחקירה הנגדית אישר כי עוז הביא למועדון רק לימון אחד גדול. אני מוצא כי מדובר בסתירה מהותית מאוחר ואין היא נוגעת לסוגיה חשובה שלelibת האירוע והשניה בחלוקת, וכן מכיוון שכבר בהודעתו הנאשם במשטרה הוא ציין כי אחד מחברי המועדון הביא לימון לצורך הכנת תה, ולא ציין מספר לימון.

לדברי הנאשם, עוז מסר את הלימון למתלוון, והלה הציג את הלימון ליתר חברי המועדון ונתן להם להריהו, וזאת מלבדו, גם שהם "חברים טובים", ולפיכך הנאשם לא הבין את פשר התנהלות המתלוון. הנאשם, אשר היה סקרן בשל גודל הלימון, נגע בידו של המתלוון על מנת לבקש להריהו, אך המתלוון סירב לבקשתו "אמרתי לו קח לא ציריך ואז אמר שזרקתי עליו את הלימון. שום דבר לא עשית, למה שאזרוק? שום דבר. רק לך חתמי לימון ונתתי לו." (עמוד 30, 3)

שורות 11-10). בהמשך אמר הנאשם: "געתי לו ביד ואמרתי לו תביא לי רגע לראות. הוא לא רצה, אמרתי לא צריך והלכתי. נראתה שמהתפיסה, לא יודע מה קרה שם, אני לא זר��תי. אני לא יודע איך אמרו את זה עלי, אני לא ישן בלילה. כולם מקללים ומקננים". (עמוד 30, שורות 18-20). לדבריו,cadem chirsh, דרך התקשרות שלו הנה שונה, ועלינו לגשת לאנשים באופן מסוים ולגעת בהם כדי להסביר את תשומת ליבם, על מנת שלא יבהירו ויבינו אותו.

ה הנאשם שלל בתקוף את גרסת המתalon כי השליך עליו את הלימון: "מה פתאום, לא זרדקתי? הלימון היה מאד גדול, נראה כמו אבן. אם הייתי זורק היה עושה לו סימנים. שטויות באמת" (עמוד 31, שורות 11-12).

ה הנאשם הוסיף והדגיש כי משך את הלימון קלות אך לא דחף אותו לעינו של המתalon: "עשיתי ככה, מה פתאום? משכתי, לא דחפתי" (עמוד 35, שורה 2).

60. אכן, בראשית עדות הנאשם בבית המשפט, נראה כי הוא לא מתאר מיזמתו בדיקות אשר אירע, כי הוא אינו מבין מה קרה, וכי הוא הופתע לגנות שקרה משה למתalon. בשלב זה נראה היה כי הנאשם מנסה להקטין את חלקו באירוע, ולתאר כי רק נגע קלות בידו של המתalon על מנת להסביר את תשומת ליבו ולא תיאר את מלאו גרסתו, כפי שנמסרה בגדיר הcpfira. כמו כן, בא כוח המאמינה עימת את הנאשם עם גרסתו במשטרה, אשר אינה מתישבת עם הדגמות בבית המשפט, לפיה רק נגע קלות בידו של המתalon קלות. הנאשם השיב והדגים שוב: "עשיתי ככה, לא בדיק, (מדגים נגעה)" (עמוד 33, שורה 17), והוסיף: "זה היה הוא בעצמו, ראיתי שהוא לא רוצה, עזבתי את הלימון והלכתי זהה" (עמוד 33, שורה 26).

עם זאת, כאמור לעיל, עדות הנאשם ניכר הקשי הממשי שלו להتبטה באופן ברור נוכח מגבלתו, ובשלב זה של העדות ניכר היה כי הנאשם מתקשה להבין עד תום את השאלות ומתקשה לבטא את עצמו נוכח מגבלתו. לאחר שמייעת מלאו עדותו של הנאשם, נראה כי חשין את הנגעה בידו של המתalon והדגימה התכוון לשלב שטרם המאבק על הלימון, כאשר בכל מקרה הוא שלל בכל שלבי עדותיו כי זרק או חבט או דחף את הלימון לעינו של המתalon.

ניתן היה להבין את גרסת הנאשם בבירור יותר רק בהמשך, לאחר שהתבקש על ידי להדגים את אשר אירע באמצעות בא כוחו. בעקבות ההדגמה האמורה השיב הנאשם לשאלות בית המשפט והסביר כי הוא נגע קלות בידו של המתalon על מנת להסביר את תשומת ליבו לכך שהוא מעוניין להריח את הלימון, אז תפס גם את הלימון ומשך אותו אליו קלות. משנוכח כי אין בכונת המתalon לתת לו את הלימון עזב את הלימון בעוד המתalon המשיך לאחוז בו. או אז, הלימון או "השפץ של הלימון", נכנס לעינו של המתalon מהכוונה שהפעיל המתalon עת משך את הלימון לעברו (עמוד 34, שורות 25-26).

על רקע מגבלתו של הנאשם, אשר השפיעה על הבנתו את השאלות שנשאל וכן השפיעה עוד יותר על יכולתו להتبטה באופן מובן, ניתן סבור כי יש בהתפתחות האמורה בגרסת הנאשם בעדותו כדי לפגום באופן מהותי במשקל עדותו וגרסתו.

כמו כן, ניתן סבור כי העובדה שהנאשם לא ציין בהודיעתו במשטרה שתחילת נגע בידו של המתalon על מנת להסביר את תשומת ליבו עולה כדי סתרה מהותית לעדותו. הנאשם סובל מחירשות ודרך התקשרות שלו היא באמצעות מגע, כך שאין זה מן הנמנע שלא נמצא לנכון לציין בהודיעתו נגעה קלה בידו של המתalon, פעולה שמהווה עבورو דרך פניה שגרתית לאנשים. בכל מקרה, אין מדובר בסתרה מהותית היורדת לשורש העניין, שכן הנאשם חזר על גרסתו ביחס לplibת האירוע, לפיה משטרת המתalon לפניינו, בין שנעשה ברגע ובין בדרך אחרת, הוא אחז בלימון ומשך אותו

לכיוון קלות, ומשנוכח כי אין בכוונת המתalon לחת ל' את הלימון הוא עזב את הלימון, בעוד המתalon המשיך לאחז בו ולמשור אותו לכיוונו.

61. זאת ועוד, גרסתו הראשונה של הנאשם ביחס לאירוע, במסגרת הודיעתו במשטרה, שנגבתה ביום 14 והוגשה בהסכם (ת/2), כוללת תיאור מפורט של האירוע הדומה לתיאור בגדר הcpfira ובדברים שמסר בהמשך עדותם בבית המשפט. בהודיעתו במשטרה תיאר הנאשם כי ביקש מהמתalon להריח את הלימון אך הלה סירב ואחז בלימון, ולכן הנאשם ניסה לקחת מידו את הלימון ומשך אותו לכיוונו, בעוד שהמתalon משך חזרה את הלימון ולא שחרר אותו. אז איז עזב הנאשם את הלימון, משנוכח לראות כי המתalon אינו מתכוון לשחררו, ידו של המתalon נשמטה, חזרה לאחור ופגעה בעינו. הנאשם לא הבין שהמתalon נפגע והלך לבתו כי לא רצה להישאר במקום (ת/2, שורות 11-7; שורות 37-27).

62. כאמור, בהמשך עדותו של הנאשם בבית המשפט תיאר הנאשם את השתלשות האירועים בדומה לגרסתה שמסר במשטרה וכאמור בגדר הcpfira.

ה הנאשם אמנים שלל כי אחץ בחזקה בלימון עת משך אותו לכיוונו לאחר שהמתalon סירב ליתן לו אותו (עמוד 34, שורה 30), אך בשים לב לכך שהמתalon שלל כל מאבק עם הנאשם על הלימון וטען כי נתן את הלימון לנאם, הרי שעדותו של עד התביעה משה מחזקת, בנסיבות מהותית זו, דזוקא את עדות הנאשם, שכן משה העיד שהשניים אחזו יחד בלימון ומשכו אותו כל אחד לכיוונו. יצוין עוד כי משה לא התייחס בעדותו לעצמת האחיזה והמשיכה של הלימון על ידי הנאשם. על כן, סבורני כי עדותו של משה מעוררת ספק בגרסת המתalon ותומכת בגרסת הנאשם בנסיבות זו, שאינה מופרcta.

63. הנאשם שלל לאורך כל עדותו את טענת המתalon והעד משה כי "דוחף" את הלימון לעינו של המתalon, והתעקש כי רק משך את הלימון לכיוונו שלו (עמוד 34, שורה 32; עמוד 35, שורה 2).

בהקשר זה אזכיר את הקשיים והסתירות בעדויותיהם של המתalon ושל משה, ואת מחדלי החקירה שנפלו בגביהו גרסתו של משה, אשר יש בהם כדי לפגום במשקל עדותם. עוד יצוין, כי משה סיפר אודות המאבק בין הנאשם למATALON על הלימון בעוד שニיהם אחזים בלימון ואודות "דחיפת" הלימון לעינו של המתalon רק בעדותו בבית המשפט, ובתצהיר שמסר במסגרת התביעה האזרחיות הוא לא הזכיר כל מאבק כאמור ואף טען הנאשם זרק את הלימון לעינו של המתalon ולא "דוחף" אותו.

שינויים אלו בגרסתו של משה מעיצימים את שימושם של מחדלי החקירה ומחזקים את הספק שעדות משה מעוררת בגרסת המתalon מחד גיסא ואת תמייתה בגרסת הנאשם מайдך גיסא. כתוצאה לכך יש במקרה כדי לפגוע ביכולתה של המאשימה לעמוד בנטול ההוכחה המוטל עליה.

64. אין חולק כי לאחר האירוע הנאשם עזב את המקום. לדבריו בעדותו הוא לא ידע כי הנאשם נחבל בעינו וכי הוא נמצא בבית החולים, אלא הדבר נודע לו רק לאחר מספר ימים. הנאשם סיפר כי המועד היה לקרוואת סגירה ולאחר שראה צעקות הוא לא הבין מה קורה והלך (עמוד 31, שורות 14-17). הנאשם הוסיף והסביר כי מאוחר והוא חירש והוא לא הבין על מה היו הצעקות ומה דיברו יתר הנוכחים ביניהם (עמוד 31, שורות 21-22). בהמשך עדותו הוסיף הנאשם כי לאחר שהמתalon היה בבית החולים הוא פגש אותו וביקש ממנו סליחה, אך המתalon ירך עליו, והintendent לא הבין מדוע (עמוד 35, שורה 28). הנאשם מסר גרסה דומה בחקירה במשטרה (ת/2, שורות 21-20).

כשנשאל הנאשם בחקירה הנגדית מדווח, "חבר" של המתalon, לא נשאר לסיע לו אם ראה שקרה לו משהו. הסביר

הנאשם כי הוא לא ראה ממש מה אירע באוותה סיטואציה, ואם היה רואה היה נישאר לעוזר (עמוד 35). ברם, לאחר שನשאל האם הבחן שהמתלון החזיק בעינו השיב כי הבחן במתלון מניח את ידו על עינו וסביר כי אכן קיבל אגרוף או שמדובר באותה העין שהמתלון עבר בה ניתוח בעבר וכי יכול שהייתה בעיה עם העין זו ועם הלימון (עמוד 35, שורות 14-16).

סבירני כי לא ניתן להתעלם מן המשמעות של עזיבת הנאשם את המקום מיד לאחר האירוע והן מהמשמעות של תשובותיו המיתמטיות והמתפתחות של הנאשם ביחס לעזיבתו את המקום וביחס לאי הבחןתו בפגיעה במתלון, כאשר אין חולק שהלימון פגע בעינו של המתלון וגרם לו לחבלה וכן חולק שהנ来宾 עמד בסמוך למתלון. נראה כי הנאשם ניסה להרחק עצמו מעורבות בפגיעה במתלון.

עם זאת, יש לבחון את הדברים על רקע מגבלתו הייחודית של הנאשם, אשר יכול והשפיעה במידה מסוימת על מידת ההבנה שלו אשר אירע. כמו כן יש לזכור כי גם לפि גרסת הנאשם עצמו הוא מעורב בجرائم החבלה לנ来宾, אף אם באופן עקיף, וגם נתן זה יכול להסביר את ניסיונו להרחק את עצמו ולצמצם את מעורבותו באירוע.

בהתנתק כל האמור, וה גם שגרסת הנאשם נקייה מספקות והוא אף מותירה רושם של היותו בחלוקת, איןני סבור כי יש בכך כדי להוות תחליף לראות שהיא על המאשימה להביא על מנת לעמוד בנטול המוטל עליה, ואף אין בכך כדי לחזק את ראות המאשימה במידה המספקת לצורך הרשעה בהליך פלילי, והכל נוכח הקשיים והסתירות, לרבות בסוגיות מהותיות, בגרסאות עדי ה התביעה, ונוכח מחדרי החקירה, כפי שפורטו לעיל.

65. עיר כי לא מצאת לזרוק לחובתו של הנאשם את טענת המתלון כי הנאשם גנב כספים ותקף אנשים נספחים במועדון, לאחר עניין זה לא צוין בכתב האישום וגם המאשימה ביקשה להתעלם ממנו. עם זאת, יש בכך כדי ללמד על חששותיו של המתלון ביחס לנ来宾.

סיכום ניתוח העדויות וראיות הצדדים

66. משקלול ניתוח כלל העדויות והראיות שהוגשו במשפט, כאמור לעיל, באתי לכל מסקנה כי המאשימה לא עמדה בנטול ההוכחה המוטל על כתפיה בהליך בפלילי להוכיח כי הנאשם ביצע את המעשים המוחשים לו בכתב האישום, שכן נותר ספק סביר שמא גרסת הנאשם לאירועים היא הנכונה.

67. כפי שפורט בהרבה לעיל, נוכח הקשיים והסתירות, הפניות והחיזכיות, בעדות המתלון, לרבות בסוגיות מהותיות היורדות לשורש העניין, נוכח חוסר האחדות וחוסר העקבות בגרסתו באשר לאופן פגעת הלימון בעינו, וכן נוכח השיחה שקיים עם העדים האחרים טרם עדותו וסבירו להתנווגות זו בעדותו, לא ניתן להעניק לעדות המתלון משקל ראויתי ניכר.

בהמשך לכך, מהטעמים שפורטו, לא ניתן להעניק משקל ראויתי ניכר גם לעדותם של העדים עוז וסמי, וכן, בשים לב Lagerה המחלוקת ביחס לאופן פגעת הלימון בעינו של המתלון, מילא עדותם אינה מחזקת באופן ממשי את גרסת המתלון באשר הם לא היו עדי ראייה ישירים לפגיעה עצמה.

נסוף לכך, גם עדות העד משה אינה מחזקת במידה מספקת את עדות המתלון, וגם שהעד כי הנאשם "דחף" את הלימון לעינו של המתלון. זאת, הן נוכח הסתירות בין תיאור הדברים על ידי המתלון, שטען כי נתן את הלימון לנ来宾

לא מאבק וכי הנאשם דחף את הלימון לעינו כאשר הלימון בידו של הנאשם בלבד, בין תיאור הדברים על ידי משה, שהuid כי הנאשם והמתلون נאבקו על הלימון כמשמעותם אוחזים בו וכי הנאשם דחף את הלימון לעינו של המתلون בהמשך לסתואציה זו, הן נוכח ההבדלים המהותיים בין גרסתו של משה בתצהיר שמסר במסגרת התביעה האזרחיות בין דבריו בעדותו, והן נוכח מחדלי החקירה המהותיים שנפלו בחיקירתו של משה, כאשר בסופו של יום גרסתו של משה נגבתה לראשונה רק חצי שנה לאחר האירוע, על ידי בא כוחו של המתلون במסגרת תצהיר שהוכן לצורך הגשת התביעה האזרחיות, ואף לאחר מכן המשטרה לא מצאה לנכון לגבות את גרסתו של משה בנסיבות הוודעה בחקירה משטרתית טרם הגשת כתב האישום. יתרה מכך, בשים לב לקשיים האמורים בגרסתו של משה ולגדר המחלוקת בין הצדדים, עדותו של משה אף מחזקת את גרסת הנאשם בחלוקת מסוימים, והופכת אותה לסבירה ובלתי מופרcta.

86. על רקע כלל הביעות והקשיים בריאות המאשימה, כאמור לעיל, וה גם שגרסת הנאשם אינה נקייה מספקות והיא אף מותירה רושם של היתמות בחלוקת שונים, סבורני כי עדות הנאשם מעוררת ספק סביר בנסיבות טענתה המאשימה בכתב האישום, ואין בקשין בעדותו כדי להוות תחליף לראיות שהיא על המאשימה להביא על מנת לעמוד בנintel המוטל עליה, ואף אין בהם כדי לחזק את ראיות המאשימה במידה המספיקה לצורך הרשעה בהליך פלילי.

69. לאור האמור לעיל, מצאתי כי המאשימה לא עמדה בנintel המוטל עליה להוכיח מעל לכל ספק סביר כי הנאשם השליך את הלימון לעבר עינו של המתلون או דחף את הלימון לעינו של המתلون, וכן גרם לו לחבלה חמורה.

סבורני כי נותר ספק סביר שמא, לאחר שהנ帯ם ביקש מהמתلون לা�וחז בלימון והמתلون לא נעתר, הנאשם אוחז בלימון וניסיה ליטול אותו במשיכה קלה מידיו של המתلون, אשר לא הרפה מהylimון, וכן התנגדותו של המתلون הנאשם הרפה מהylimון ואז ידו של המתلون נרתעה עם הלימון לכיוון עינו, וכן נגרמה החבלה המתلون.

70. זה המקום לשוב ולצין כי איןני קובל באופן פוזיטיבי שהמתلون וудוי התביעה בהכרח אינם דובריםאמת. קביעתי היא אך כי לאחר ניתוח מכלול התמונה הראיתית שנפרשה לפני נותר ספק סביר שמא גרסת הנאשם היא הנכונה.

ניתוח התקיימות יסודות העבירה המוחסת לנ帯ם

71. כתע אפנה לניתוח התקיימות יסודות העבירה המוחסת לנ帯ם, על יסוד גרסת הנאשם, שקבועתי כי נותר ספק סביר שמא היא הנכונה.

72. סעיף 333 לחוק העונשין מגדיר את עבירת החבלה חמורה כך: "החולב בחבריו חבלה חמורה שלא כדין, דין - מאסר שבע שנים".

73. על מנת להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, יש להוכיח כי הנאשם חבל, בין במעשה ובין במחדל (התנגדות), באדם (نسبה), שלא כדין (نسبה), וגרם לו (קשר סיבתי) לחבלה חמורה (תוצאה).

74. במקרה דין אין מחלוקת כי נגרמה למતلون חבלה חמורה, ואין טענה לצידוק על פי דין. כמו כן, ההתנגדות "חולב" יכולה להתבצע בכל דרך שהוא ומכל סוג שהוא, בין במעשה ובין במחדל.

75. לאחר שמדובר בעבירה תוכאתית יש צורך לוכיח קשר סיבתי בין ההתנגדות לבין התוצאה. הקשר הסיבתי

הוא עובדתי ומשפטי. המבחן המקורי במסגרת בוחנת הקשר הסבירי המשפטי הוא מבחן הצפויות הסבירה, קרי האם ניתן וצריך היה לצפות באורח סביר ואובייקטיבי את התוצאה שהתרחשה.

בנוספ, הפסיקת הכרה באפשרות של ניתוק הקשר הסבירי המשפטי בשל התערבותו של גורם מתערב זר. עם זאת, גם פעולה מכוונת של גורם זר לא תנתק את הקשר הסבירי, כל עוד האדם הסביר יכול היה לצפות את התערבותו של הגורם הזר (ראו: דנ"פ 983/02 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 385, 391 (2002); ע"פ 4089/07 ס"פ נ' מדינת ישראל, בסעיף 29 (6.5.10)).

במקרה דנן, נשאלת השאלה האם ניתן להוכיח קיומו של קשר סביר שעה שהמתلون הוא זה שגרם במישרין, בהתנהגותו שלו, לחבלה חמורה לעצמו (גורם זר מתערב), אולם התנהגותו זו הייתה תולדה מעשאו של הנאם.

בפסקה הוצע לבחון אם המעשה של הקרבן הוא התוצאה הטבעית של מעשה הנאם, קרי אם הנאם צפה את המעשה או אם היה חובה עליו (ניתן וצריך),adam סביר, לצפות את המעשה, שזאת ישא הנאם באחריות לחבלה החמורה (ראו: דנ"פ 404/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם ביום 15.4.15)). הוא הדיון כאשר הנאם יוצר בהתנהגותו "סיכון ממשי", קרי סיכון המוצע בתחום הצפויות הסבירה של גרם חבלה חמורה, והסיכון מתmesh בתוצאה מהתנהגותו של הקרבן. כל עוד התנהגותו זו של הקרבן מצויה בתחום הצפויות הסבירה, נושא הנאם באחריות לגורם החבלה החמורה (ראו: י. קדמי, על הדיון בפליליים - חוק העונשין (חלק שלישי, 2006), עמודים 1295-1296; ע"פ 149/15 מורה נ' מדינת ישראל (22.11.16)). בנוספ, ככל בוחנה של קשר סביר משפטי, יש לשקל גם שיקולים של מדיניות משפטית (דנ"פ 404/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם ביום 15.4.15)).

על כן, יש לבחון במקרה דנן, על נסיבותיו, אם הנאם צפה או שחויבה היה עליו לצפות, adam סביר, כי לאחר שהמתلون סירב לתת לו את הלימון, ולאחר שככל מהם אחיז בלימון ומשך אותו לכיוונו ואז הנאם עזב את הלימון, שידו של המתلون תירתע לאחר מכן מהכוו שהוא עצמו הפעיל וכך הלימון יפגע בעינו של המתلون ויגרום לו לחבלה חמורה. כמו כן, יש לבחון האם הנאם יצר בהתנהגותו "סיכון ממשי", קרי סיכון המוצע בתחום הצפויות הסבירה של גרם חבלה חמורה, והסיכון מתmesh בתוצאה מהתנהגותו של המתلون.

סבירני כי בהקשר זה יש חשיבות רבה להיווטו של הנאם אדם מבוגר וחירש-אים, אשר מתקשר עם אחרים בעיקר בצורה פיסית, באמצעות מגע. על רקע זה יש לבחון את התנהגותו של הנאם ואת צפויותו וחובת צפויותו adam סביר באופן נסיבות. נוכחות הייחודיים של הנאם יש לראות בפעולות הפיסיות שנקט - שככלו מגע בידו של המתلون לצורך הסבת תשומת ליבו, אחיזה בלימון ומשיכתו לכיוונו, כאשר נותר ספק סביר כי משיכת הלימון מצד הנאם הייתה משיכה קלה בדבריו, וכאשר הנאם לא נקט בפועל אלה אלימה פיסית או מילולית - כפעולות שהן חלק מהבעת רצונו של הנאם לבדוק את הלימון, השകלות להבעת רצון מילולית לבדוק את הלימון על ידי אדם שומע ומדבר, שכן לבטא עצמו בצורה מילולית. איןני סבור כי בנסיבותיו של הנאם יש לראות בהתנהגוותה כהתנהגות תוקפנית או אגרסיבית או כהתנהגות היוצרת סיכון ממשי, כפי שניתן אולי היה לראות בה אילו מדובר היה באדם ללא מוגבלות, אלא יש לראות בהתנהגות הנאם בדרך להבעת רצונותיו בהתאם למוגבלותיו. על כן,סבירני כי הנאם לא צפה, וכך גם אדם סביר בנסיבותיו לא יכול ולא צריך היה לצפות, כי המתلون, שהכיר את הנאם והוא מודע למוגבלותיו ולדרך בה הוא מתקשר, יוכל היה להבין שהנאם שחרר את הלימון נכון התנגדותו, אחיז בלימון ומשוך אותו לכיוונו בעצמה צזו כך שידו תירתע לאחר והليمון יפגע בעינו ויגרום לו לחבלה חמורה. בהמשך לכך, בנסיבות הייחודיים, הנאם גם לא יצר בהתנהגותו "סיכון ממשי", קרי סיכון המוצע בתחום הצפויות הסבירה של גרם חבלה חמורה.

76. לפיך, במקרה דנן, התנתק הקשר הסיבתי בין התנהגותו של הנאשם לבין החבלה החמורה שגرتה למיתלון, ועל כן לא מתקיים במקרה דנן היסוד העובדתי שבבירה ולא ניתן להרשי את הנאשם בעבירה של חבלה חמורה.

77. על מנת להוכיח את היסוד הנפשי של העבירה, שאינה עבירה כוונה אלא עבירה מחשبة פלילתית, יש להוכיח כי הנאשם היה מודע להתנהגות ולנסיבות ולטיבן, וכי היה לפחות פיזי (אידישות או קלות דעת) ביחס לתוצאה (ראו: ע"פ 3729/12 דואיאת נגד מדינת ישראל (24.2.2014)). כמובן, יש להוכיח כי הנאשם היה מודע לכך שהוא חובל באדם ולכך שהחבלה אינה כדין, ועליו להיות פיזי, קרי, לכל הפחות קל דעת (נטילת סיכון בלתי סביר לאפשרות גרים התוצאה), ביחס לאפשרות גרים החבלה כתוצאה מההתנהגות (ראו למשל: ע"פ 5870/01 חסין נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 232, 221 (2002); ע"פ 4230/99 אבו ג'נאם נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 34, 43-42 (2001)).

78. בנסיבות המקרה דנן, לאור האמור לעיל באשר לנسبותיו הייחודיים של הנאשם והשלכותן על ראיית פעולות הנאשם כפעולות שהן חלק מהבעת רצונו לבדוק את הלימון, השקלות להבעת רצון מילולית לבדוק את הלימון על ידי אדם שומע ומדבר, וכפעולות שאין מהוות התנהגות תוקפנית או אגרסיבית או התנהגות היוצרת סיכון ממשי - קשה לקבוע כי הנאשם היה מודע לכך שה行动ות הוא חובל למיתלון.

כמו כן, לאור האמור לעיל באשר לנسبותיו הייחודיים של הנאשם, קשה גם לקבוע כי הנאשם היה פיזי, קרי, לכל הפחות קל דעת, ביחס לאפשרות גרים החבלה כתוצאה מה行动ות, שכן במקרים לא ניתן לומר שהה冤ם נטל סיכון בלתי סביר לאפשרות גרים התוצאה.

79. אשר על כן לא מתקיים במקרה דנן גם היסוד הנפשי שבבירה וגם מטעם זה לא ניתן להרשי את הנאשם בעבירה של חבלה חמורה.

סוף דבר

80. לאור כלל האמור לעיל, אני קובע כי המאשימה לא הוכחה, במידת ההוכחה הדורשה בהליך פלילי, כי הנאשם גרם במעשהיו לחבלה חמורה בעינו של המיתלון.

81. אשר על כן, אני מזכה את הנאשם, מחמת הספק, מביצוע עבירה של חבלה חמורה, לפי סעיף 333 לחוק העונשין.

82. אני שבע ומציין כי זיכיון של הנאשם הנה מהבירה שיוחסה לו בכתב האישום ושהמאשימה ביקשה להרשו בו. מאחר שהמאשימה לא ביקשה בכל שלבי המשפט להרשי את הנאשם בעבירה חולופית אחרת, ולא ניתנה לנ宴ם הזדמנות סבירה והוגנת להתגונן בפני בקשה זו, לא מצאתי לבחון את אפשרות הרשותו של הנאשם בעבירה חולופית אחרת.

זכות ערעור חוק.

ניתנה היום, ו' تمוז תשע"ח, 19 יוני 2018, במעמד הצדדים