



עמ"ת 53798/01/16 - שי רפאל זירדיקר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עמ"ת 53798-01-16 זירדיקר נ' מדינת ישראל

בפני	כבוד השופט אלון אינפלד
עורר	שי רפאל זירדיקר
	ע"י ב"כ עו"ד גיל דביר ועו"ד תומר שוורץ
נגד	מדינת ישראל
משיבה	ע"י ב"כ עו"ד שרית אלישע - אל עמי, תביעות דרום

החלטה

הרקע

1. לפני ערר על החלטת בית משפט השלום באשקלון (כב' השופט אמיר דהאן) מיום 14/01/2016, בה דחה את בקשתו של העורר, במסגרת בקשה לעיון חוזר, לאפשר לו לחזור להתגורר בביתו.
2. נגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות חבלה חמורה ואיומים. על פי כתב האישום, העורר והמתלונן מתגוררים בבניינים סמוכים ובשעות אחה"צ בחודש אפריל שיחקו ילדים בכדור, בהם בנו של העורר. זאת, במגרש בין שני הבניינים. לאחר שהכדור פגע ברכבו של המתלונן מספר פעמים, קרא המתלונן לילדים לשחק במקום אחר. העורר השיב למתלונן כי הילדים לא ישחקו במקום אחר. בסמוך לכך, ירד המתלונן מביתו לעבר העורר. על פי כתב האישום, העורר תקף את המתלונן שלא כדין, בכך שהיכה בו במכת אגרוף בפניו. כתוצאה ממכה זו נפל המתלונן על פניו ונגרמה לו חבלה בדמות שבר בלסת. כן נטען כי העורר איים על המתלונן, כמפורט בכתב האישום.
3. ההחלטה המקורית בדבר המעצר בתיק זה ניתנה ביום 15/04/2015. אז, קבע בית משפט כי קיימות ראיות לכאורה וקיימת עילת מעצר והורה על שחרור לחלופת מעצר, באיזוק אלקטרוני אצל קרובי משפחה בהוד השרון. בהמשך הדרך נדון עניין תנאי השחרור מספר פעמים. ניתן תסקיר, בשלב מסוים הוסר האיזוק האלקטרוני ובהמשך אף הוקלו תנאי השחרור, כך שהעורר חזר להתגורר בעירו באשדוד, אך בבית חמיו ולא בביתו שלו. זאת, כאשר הוא נדרש לצאת אל מחוץ לעיר אשדוד במשך שעות היום ונמצא בבית חמיו בשעות הלילה. כאמור, הבקשה הנוכחית כוונה להשבת העורר להתגורר בביתו.
4. במסגרת ההחלטה המקורית מיום 15/04/2015, סקר בית משפט השלום את הראיות, נוכח המחלוקת בין הצדדים בדבר עוצמתן. בית המשפט פתח בעדויות שני הילדים (קטינים כבני 8, אחד בנו של העורר),



אשר סיפרו כי המתלון כעס וירד אליהם למטה, תוך איום שיפוצץ את הכדור. לפי בנו של העורר, העורר התגרה במתלון ואמר לו "למה מה תעשה לי". שני הילדים מעידים כי המתלון נתן אגרוף בפניו של העורר והעורר השיב במכת אגרוף. שני הילדים העידו כי המשקפיים של המתלון נפלו. בנו של העורר סיפר כי המשקפיים של שניהם נפלו, והמשקפיים של המתלון אף נשברו. שניהם העידו כי המתלון נפל והחבר של הבן העיד שגם העורר נפל מעוצמת המכה של המתלון. מעדות שניהם עלה כי, לאחר האירוע, המתלון עלה אל בית העורר בעודו אוחז במקל, על מנת להתעמת עמו.

5. בית המשפט תיאר את גרסת העורר לפיה, לאחר ששמע את צעקות המתלון על הילדים, ישב על הספסל ליד הילדים. העורר סיפר כי לאחר דין ודברים המתלון נטל את הכדור ואיים לפוצץ אותו וכן, התגרה בו באומרו "תתקוף אותי". העורר סיפר כי לפתע הותקף על ידי המתלון, אשר דחף אותו והפיל את משקפיו. העורר סיפר כי הוא עצמו הגיב אינטואיטיבית במכה או באגרוף, אך אינו זוכר כיצד בדיוק. המתלון נפל על הרצפה והעורר אמר לילדים ללכת הביתה, וכך עשה גם הוא. העורר אף התקשר למשטרה.

לדברי העורר, לאחר מכן, המתלון הגיע אל הדלת עם מקל מטאטא מחודד, דפק על הדלת ואיים. לדבריו, האירוע הסתיים כאשר המתלון שוכנע על ידי שכנים לגשת לבית החולים.

6. בית המשפט הביא גם את גרסתו של המתלון, אשר הסביר כי ביקש מהילדים לשחק במקום אחר, על מנת שלא יזיקו לשיפוצים שנערכו בקרבת מקום. הוא מאשר כי אמר לילדים שאם לא יפסיקו לשחק ייקח להם את הכדור ולדבריו, אז איים עליו העורר במילים ובסימני אגרוף. לדברי המתלון, העורר היכה בו בשתי מכות אגרוף והוא עצמו התעלף, נפל על הרצפה ופונה מהמקום באמבולנס. בבית החולים התברר כי נגרמו לו שבירים בלסת. המתלון אישר כי, לאחר שהוכה, עלה לבית העורר ודרש ממנו לצאת ולראות את הנזק שגרם. המתלון הכחיש את הטענה כי תקף את המתלון בכלל, או כי אחז במקל. אם כי, אישר כי שעלה לבית המתלון "וצעקתי לו שיצא החוצה ויראה מה הוא עשה לי".

7. בית המשפט אף אזכר את עדותו של שכן בשם שלמה, אשר מתאר את העימות, אשר לדבריו ראה מן החלון. הוא ראה ושמע את הצעקות מן החלון, את הגעת המתלון והאיום לפנצ'ר את הכדור. איום, אשר בא לדבריו לאחר שהעורר אמר "מה תעשה תרביץ לי". הוא מספר כי העורר הכה את המתלון, ולא תיאר מכה מקדימה של המתלון. לדבריו, לאחר מכן, המתלון עלה לבית העורר, ודפק על הדלת.

8. בית המשפט, בהחלטתו, מציין כי צפה במצלמות אבטחה. אירוע האלימות העיקרי לא נראה במצלמות, אלא האירועים שבתוך הבניין לאחר מכן. בצפייה נראו שני הילדים רצים אל תוך הבניין והעורר מגיע אחריהם, נראה נסער ומנסה לברוח ממשוה וכן, נראה "משחק בטלפון הנייד". לאחר כמה דקות נראים המתלון ושלושה אחרים נכנסים לבניין, המתלון אוחז במקל שהיה ליד דלת הכניסה ואף אחד האחרים שהיו איתו נראה אוחז בדבר מה. בשלב זה, המתלון אוחז גם בלסתו. בית המשפט הצליח לראות באחת המצלמות כי המקל בו אוחז המתלון אכן מחודד. בית המשפט מציין כי צילומי המתלון בתיק החקירה מלמדים על הנזק הקשה שנגרם לו.

9. בית המשפט מסתמך גם על דו"ח עימות בין העורר לבין בנו של המתלון. בן זה מתאר את העימות המילולי לגבי משחק הכדור. לדבריו, העורר התקרב למתלון תוך שהוא מאגף את הידיים ומאיים לפגוע בו אם המתלון יפגע בילדים. אז, לפי דברי בן המתלון בעימות, היכה העורר את המתלון במכת אגרוף ממנו



נפל המתלון. הבן מספר כי ראה כל זאת מהחלון וירד למטה וניסה לרדוף אחר העורר, אך זה כבר ברח לביתו. בנו של המתלון עמד על כך שהעורר לא הוכה על ידי המתלון "אבא שלי לא נגע בו".

10. בניתוח הראיות, ציין בית המשפט כי הן עדות העורר והן עדות המתלון לוקות בסתירות. זאת, הן בסתירות פנימיות והן בסתירות בין גרסאותיהם לבין עדים אחרים. בית המשפט הדגיש כי אמרת המתלון נסתרת אף על ידי סרטון האבטחה, בו נראה בבירור כי הוא אוחז במקל. למרות קשיים אלה, ציין בית המשפט כי יש ראיות לכאורה המספיקות לצורך שלב המעצר. ראיות, אשר על פיהן יש לקבוע כי קיים "סיכוי סביר כי גרסת המשיב שהוכה קודם לא תתקבל". בהקשר זה הסתמך בית המשפט על עדותו של שלמה, עדות בנו של העורר, והעדר סימני חבלה בפניו של העורר לעומת החבלה הקשה שבפני המתלון. בית המשפט מסכם ואומר כי "כל אלה מתיישבות יותר עם הגרסה שהמשיב היכה בטרם הוכה ולא להיפך". בית המשפט מציין כי שאלת מהימנות העדים היא עניין לתיק העיקרי.

11. באשר לטענת הסנגור לעניין סיכויי הזיכוי מחמת הטענה של הגנה עצמית, ציין בית המשפט כי הגנה עצמית היא סייג וחזקה על מעשה עבירה שנעשה ללא סייג. מטעם זה, קבלת טענה בדבר סייג לאחריות פלילית, בשלב המעצר, תיעשה "במקרים חריגים ונדירים, אשר בהם אין ולו ספק לכאורי בהתנהגותו של המשיב מה שאין כן במקרה לפנינו". בית המשפט הסביר כי בהליך העיקרי הנטל להראות הגנה עצמית יהיה על העורר. הדבר יהיה תלוי בממצאי מהימנות, כדי שיקבע כי העורר "הוכה לפני שהיכה" וכן, יהיה על העורר להתמודד עם דרישות המידתיות והתכליתיות הקבועות בחוק. בית המשפט ציין כי על פי הראיות אין סיכוי גבוה כי העורר יצליח להרים נטלים אלה ומכאן, שהראיות לכאורה מקיימות סיכוי סביר להרשעה.

12. לעניין המסוכנות לקח בית המשפט בחשבון מצד אחד, כי המדובר בעבירת אלימות שתוצאותיה קשות ביותר, אשר בוצעה כלפי אדם המבוגר מהעורר ב-20 שנה. מאידך גיסא, נלקח בחשבון שעברו הפלילי של העורר מועט, ישן ולא רלוונטי; כי מדובר במכה יחידה, כי הוויכוח היה בהקשר לבן של העורר; כי העורר עזב מיד את המקום והזעיק בעצמו את המשטרה וכי נראה בצילומים שהעורר חשש מהמתלון. בית המשפט גם לקח בחשבון כי מדובר בשכנים, אשר עתידים להתגורר בסמוך זה לזה והעורר אדם נורמטיבי העובד לפרנסתו. לפיכך, קבע בית המשפט כי הפתרון הנכון הוא חלופה "מדורגת", כאשר בשלב הראשון יורחק העורר מאזור המגורים של המתלון ובהדרגה יושב לעבודה תחת פיקוח מתאים ובהמשך ניתן יהיה לבחון את חזרתו לביתו, אם יעמוד בתנאים.

13. כאמור לעיל, עם חלוף הזמן וללא הפרות, הקל בית המשפט מפעם לפעם על התנאים. בדיון האחרון ביקש העורר באמצעות בא כוחו לאפשר את החזרה של העורר לביתו. זאת מטעם כפול, הן חלוף הזמן הנוסף והן משום "כרסום בראיות".

ההחלטה מושא הערר

14. טענת הכרסום בראיות מבוססת על כך שבהליך העיקרי הסכימה המדינה להגיש את הודעותיהם של שניים מעדי התביעה, שני הילדים, בנו של העורר וחברו. זאת, ללא חקירה נגדית. כאמור לעיל, שני הילדים העידו במשטרה כי המתלון היכה את העורר לפני שהעורר היכה את המתלון. טענת ההגנה היא כי משהסכימה המדינה לקבלת עדויות אלה ללא חקירה, משמעות הדבר היא שאין מחלוקת על תוכן עדותם. מכאן,



שהמדינה מסכימה כי המתלונן היכה תחילה. מכאן שקביעת בית משפט השלום בהחלטתו המקורית לפיה, על המשיב יהיה במשפט להוכיח נקודה זו וכי "הוכחה זו תדרוש קביעת ממצאי מהימנות כדי להראות שהמשיב הוכה לפני שהיכה" אינה נכונה עוד.

15. הסנגורים טענו כי עניין זה מצטרף לחלוף הזמן, לפגיעה במשפחת העורר בכך שהעורר אינו בבית עם בת זוגו וילדיו. כן הודגש כי היו דחיות בתיק העיקרי שלא נגרמו על ידי ההגנה. מכאן, בקשת העורר לאפשר לו לחזור לביתו, תוך קביעה שאסור לו ליצור קשר עם המתלונן.

16. המדינה בדיון, התנגדה לבקשה להחזיר את העורר לביתו. המדינה עמדה על כך שתנאי השחרור מכורסמים אט אט, ועתה יש בקשה שלא ישארו כל תנאים. המדינה התבקשה על ידי בית המשפט להשלים את טיעוניה לעניין הראיות לכאורה בכתב. המדינה טענה בפשטות כי למעשה תמונת הראיות לא השתנתה, שכן לא נתגלו כל ראיות שלא התגלו קודם לכן. עוד הפנתה להסכמת העורר בדיון בבית משפט המחוזי (עמ"ת 40557-07-15) ששאלת ההגנה העצמית צריכה להידון בתיק העיקרי.

17. בית משפט השלום בהחלטה מושא הערר סקר את הראיות כפי שנסקרו בהחלטה העיקרית וציין את הגשת האמרות האמורות. בית המשפט עמד על כך כי לפי סעיף 10ב לפקודת הראיות, יש לראות את תוכן האמרות שהוגשו בהסכמה כתוכן מוסכם. יחד עם זאת, החליט בית משפט השלום לדחות את הבקשה לעיון חוזר ממספר טעמים מצטברים.

18. בית המשפט עמד על כך שלמרות שהצדדים מסכימים לתוכן, עדיין רשאי בית המשפט להעדיף ראייה אחרת על פניה, אם מערך הראיות מצדיק זאת. כן ציין בית המשפט, כי הכלל הוא שיש להעמיד במקומה את החזקה כי מעשה עבירה נעשה ללא סייג, וכי קבלת טענה בדבר התקיימות סייג במעצר עד תום ההליכים תיעשה במקרים חריגים ונדירים בלבד "בהם אין ולו ספק לכאורי בהתנהגותו של הנאשם, מה שאין כן במקרה לפנינו".

19. עוד עמד בית המשפט על כך שעל מנת להתמודד עם טענת ההגנה העצמית לא די לעורר להוכיח "שהיכה לאחר שהוכה", אלא עליו לעמוד בנטל ההוכחה לגבי יתר תנאי תחולת הסייג, ובהם דרישות המידתיות והתכליתיות. בית המשפט ציין, כי אף לאחר הגשת האמרות, עדיין אין סיכוי גבוה שהעורר יצליח להרים את הנטל הזה "בהינתן הנזקים הגופניים המחרידים שאירעו למתלונן... ובהעדר נזקים לנאשם". בהקשר זה הזכיר בית המשפט שוב את התוצאה הקשה שנגרמה לאדם המבוגר מהעורר ב-20 שנה. תוצאה, המחריפה את הערכת המסוכנות של העורר.

20. בית המשפט ציין כי התנאים שהוטלו על העורר הלכו והוקלו במשך משפטו, והוא אף יוצא לעבודה. בית המשפט הזכיר את הערכת המסוכנות שהובעה בעבר על ידי שירות המבחן. כן ציין בית המשפט כי שירות המבחן, לאחר שבא בדברים עם המתלונן, מצא כי חזרת העורר לביתו מסוכנת ועלולה להביא לעימותים נוספים. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט כי למרות שיש כרסום מה ראיות, ויש הגדלת מה של סיכויי טענת ההגנה העצמית, אין אלה עומדים מול הסיכון הנובע מהחזרת העורר לביתו. לפיכך, נדחתה הבקשה.

טענות הצדדים בערר



21. הסנגור בערר טוען כי חל כרסום בראיות שהוא בבחינת "הפיכת הקערה על פיה". כרסום, שיש בו כדי לשנות מן היסוד את הערכת הראיות כפי שנקבעה בהחלטה המקורית. הסנגור טען כי בית המשפט העתיק את החלטתו המקורית ולא ייחס משקל משמעותי לשינוי שחל בעצם ההגשה המוסכמת של עדויות הילדים. עוד ציין הסנגור כי אף בהחלטה המקורית שגה בית המשפט, כאשר הסתמך על עדות בנו של המתלונן, אשר כלל אינו רשום כעד תביעה. בהקשר זה, אף טען הסנגור כי חקירת המשטרה הייתה חד צדדית מלכתחילה, כאשר המתלונן כלל לא נחקר באזהרה, למרות העדויות כי היכה ראשון.

22. הסנגור הצביע על כך שהמדינה לא הצליחה להשיב לטענת הכרסום, אף בתשובה שניתנה בכתב. לשיטת הסנגור, לאחר הגשת ראיות אלה, שוב אין מהימנותו של העורר יכולה להיות מוטלת בספק והספקות היחידים שנותרו הם ביחס לעדות המתלונן.

23. הסנגור עוד הדגיש כי לאחר קבלת ההנחה שהעורר הותקף על ידי המתלונן בראשונה, יש לזכור כי מדובר בתגובה של רגע. אף אם יש להניח שהמכה של העורר היא אשר גרמה לנזק חמור למתלונן, עדיין יש להתייחס לכך שמדובר במי שנתן מכה בתגובה אינטואיטיבית, תוך הגנה על ילדיו, כאשר הוא בעצמו תחת מתקפה וספק אם היה מודע לעוצמת המכה.

24. עוד עמד הסנגור על חלוף הזמן בתיק זה, כאשר המשפט למעשה לא התחיל. הדיון היה קבוע להוכחות, אך עקב פרישת שופטת, כל המועדים בוטלו והתיק חזר לניתוב. בנסיבות אלה, כאשר צפוי לחלוף זמן משמעותי עד סיום ההליך, מן הראוי לאפשר את חזרת העורר לביתו ולהקל על סבלה של המשפחה כולה. הסנגור הדגיש כי העורר כבר נמצא בעיר אשדוד, במגורים אצל משפחת אשתו ומסתובב חופשי ויכול היה, לו רצה בכך, לפגוע במתלונן. הסנגור אף הציע כי ניתן יהיה להגביל את העורר כך שבמשך שעות היום יצא לעבוד ולא יגיע הביתה, אלא כדי לישון בלילה.

25. התובעת, עו"ד אל עמי, בהגינותה הרגילה, הסכימה כי אכן יש שינוי נסיבות, במובן זה שיש סיכוי טוב עתה שיקבע שהמתלונן היכה ראשון. עם זאת, לשיטתה, אפשרות זו הייתה כבר קיימת עוד מהדיון הראשון. מכל מקום, הזכירה התובעת שלא די בכך כדי להביא לזיכוי, במיוחד כאשר העורר בשלב הראשון הכחיש את המכה. לפיכך, לשיטתה, מדובר בעניין שצריך להתברר בתיק העיקרי ואף אם יש שינוי מסוים אין שינוי דרמטי במערך הראיות בכללותו.

26. לעניין חלוף הזמן - הסכימה התובעת שהעורר אכן משוחרר חודשים רבים, ללא הפרת תנאים. ביטול הדיון בתיק העיקרי ודחיית המשפט גם כן משפיעה. יחד עם זאת, התובעת הצביעה על תחושותיו הקשות של המתלונן שעבר טראומה משמעותית כולל אשפוז משמעותי ותקופת שיקום ארוכה וקשה. שירות המבחן הביע חשש כי החזרת העורר לביתו עלולה להביא לעימותים נוספים, הישנות התנהגות אלימה, והחרפה של המצב הרגשי של המתלונן. נוכח מחיר אפשרי זה, ביקשה התובעת שלא לאפשר חזרה ישירה של העורר לביתו. התובעת סברה שאם יש מקום לכך, הרי שיש לעשות את הדבר בזהירות ובהדרגה ולאחר בחינה ומסקנה שלא תהיה אלימות נוספת.

דין



27. לאחר עיון בהחלטות בית המשפט, בטיעוני הצדדים ובתיק החקירה, אני נאלץ לחלוק על מסקנתו של בית המשפט השלום.

28. ראשית, יש לציין כי אף אם יש ממש בטרזניית הסנגור על כך שהמתלון לא נחקר באזהרה בשלב הראשון, הניתוח של בית משפט השלום בהחלטתו המקורית מקובל עלי בעיקרו. זאת, אף על פי שאני חולק על הקביעה, כי קבלת טענה בדבר סייג לאחריות פלילית בשלב המעצר תעשה "במקרים חריגים ונדירים אשר בהם אין ולו ספק לכאורי בהתנהגותו של המשיב". קביעה, אשר לטעמי אינה עולה בקנה אחד עם הלכת **זאדה** ועלא ם הכלל לפיו בתיק העיקרי די לנאשם לבסס ספק סביר בדבר תחולת הגנה.

29. מכל מקום, ההחלטה המקורית הייתה בהחלט נכונה. מצב הראיות בשלב הראשון הראה, למעשה, שתי כתי עדים, העומדות זו מול זו. כת אחת מעידה כי העורר היה הראשון שהיכה, והכת האחרת מעידה כי המכה שלו באה בתגובה למכת המתלון. למרות הקושי המשמעותי בעדות המתלון (בשים לב לסרט שסתר ישירות את גרסתו בנקודה חשובה אחרת), הרי שהנזק החמור שנגרם לו, ביסס את המסקנה כי העורר נקט אלימות קשה כלפיו. עדות המתלון, באותה עת, הייתה מחוזקת לכאורה על ידי שכן שנראה כאובייקטיבי, שלמה. לעומת זאת, עדות העורר הייתה מחוזקת על ידי עדים המקורבים לו, בנו והחבר של בנו. בנסיבות אלה, צדק בית משפט השלום כאשר קבע כי יש ראיות לכאורה לכך שהעורר היכה מבלי שהוכה. בשים לב לעוצמת המכה, ממילא קמה עילת מעצר משמעותית.

30. עתה, לטעמי, השתנתה התמונה. המדינה למעשה מסכימה לתוכן העדות של הילדים. נכון שבאופן תיאורטי רשאי יהיה בית המשפט לקבוע גם אחרת, אך הסיכוי שבהליך פלילי תקבע עובדה בניגוד לגרסת עד שלא נחקר, לרעת נאשם, כמעט אפסי. לצורך הליך זה יש להניח, אם כן, כי המכה של העורר במתלון באה כתגובה למכה שקיבל.

31. בית משפט השלום בהחלטתו האחרונה עמד על כך שלא די בקבלת גרסת העורר לעניין סדר הדברים כדי שתתקבל הטענה בדבר תחולת הסייג "הגנה עצמית". זה נכון כמובן, בשים לב ליתר התנאים לתחולת הסייג, ועוצמת הנזק שנגרם למתלון. אולם, עדיין יש משמעות רבה לקבלת גרסת העורר בנקודה זו. זאת, משום שהדבר מגביר במידה לא מעטה את הסיכוי שתתקבל הטענה בדבר הגנה עצמית בסופו של יום. במיוחד בשים לב לכך שמדובר במכה אחת בלבד, כאשר לא נצפתה, לפני או אחריה, התנהגות תוקפנית נוספת. אולם, חשוב מכך, אף בהנחה שייקבע כי העורר לא יעמוד בתנאי הסייג, בהעדר המידתיות במכת האגרוף המרסקת, בכל זאת משתנה הערכת המסוכנות באופן דרמטי. מבחינה זו, מבחינת הערכת המסוכנות, "הקערה נהפכה על פיה".

32. הערכת המסוכנות הנלמדת מאירוע אלימות בודד, ממכה אחת, מושפעת מחומרת העבירה, ולמעשה מעוצמת האלימות. אולם, הערכת המסוכנות מושפעת גם מנתונים נוספים, כגון המניע, הטריגר הישיר לאלימות, מהות הסכסוך ובעיקר הסיכוי כי הדבר יחזור על עצמו. התמונה הראשונה שנגלתה לפנינו, על פי הערכת הראיות בהחלטה המקורית, לימדה כי המשיב היה מי שהרים את ידו ראשון, כאשר הסכסוך עד אז היה מילולי. כך, עקב התלקחות הוויכוח, נקט העורר באלימות בעוצמה רבה. אולם, התמונה הנראית עתה שונה מאוד. המדובר במי שהגיב לאלימות שהופעלה נגדו. המתלון החל בצעקות על הילדים, והעורר הגיב באופן מילולי. המתלון היכה במכת אגרוף והעורר הגיב מיד במכת אגרוף. מכה זו ניתנה לאחר שמכתו של המתלון, לכאורה, אף העיפה את משקפיו של העורר, ומן הסתם גורמת לבהלה ודיסאוריינטציה. כאשר



העורר נמצא בסמוך לילדו ומקבל מכה המעיפה את משקפיו, אין ספק שהוא מרגיש מותקף ותחת איום. הרי, אין הוא יודע אם האלימות הסתיימה. בתיק העיקרי תבחן השאלה אם העורר היה מודע לכך שעוצמת התגובה שלו אינה מידתית, ואם היכה על מנת לשבור עצמות. אולם, אין דומה המסוכנות של אדם המכה ראשון למסוכנות של אדם המכה שני, אף אם נניח שהוא חורג מתנאי סייג ההגנה העצמית, בהקשר למידתיות ולתכליתיות.

33. תמונה זו מצטרפת לכך שעל פני הדברים, וכמחוזק בסרט האבטחה, העורר אמר לילדים לחזור מיד הביתה, נסוג הביתה מיד בעצמו, והחל להתקשר למשטרה. התמונה המצטיירת היום אינה של תוקפן, אלא לכל היותר של מי שהגיב בחוסר פרופורציה. בהעדר עבר של תגובות לא מידתיות, אין אירוע בודד מלמד על סכנה רבה.

34. עיון בתסקיר של שירות המבחן מיום 06/01/2016 מלמד כי חזרת העורר הביתה עלולה להביא לעימותים נוספים. זאת, בעיקר על רקע הכעס של המתלון. בשים לב לכך שהמתלון היכה ראשון ובשים לב לכך שאחרי שהוכה בעצמו, ועם לסת שבורה רדף המתלון אחר העורר, כשבדו מקל מחודד ועם חברים לצדו, הראיות מלמדות דווקא על תוקפנותו של המתלון, ולא של העורר. שהרי העורר רק הגיב בתגובה אחת ויחידה, ובלתי מתוכננת בעליל.

35. אכן, הנזק שנגרם למתלון משמעותי, משמעותי מאוד. אם המתלון יורשע, עניין זה יקבל משקל הולם בשיקולי הענישה. אולם השאלה כעת אינה החומרה אלא הסכנה. כאמור, עוצמת הנזק מלמדת על עוצמת המכה. מכה קשה ורצינית ביותר, לכאורה. אך, כאמור, עוצמת המכה אינה המדד היחיד לסכנה.

36. נוכח האמור, אף שתמונת הראיות לגופו של תיק, כורסמה רק במידה מסוימת, אך לא עד כדי "הפיכת הקערה על פיה", תמונת המסוכנות כן כורסמה במידה "ההופכת הקערה על פיה".

37. שינוי זה בהערכת המסוכנות מצטרף לשיקולים הנוספים שעלו בדברי הצדדים, ובהחלטת בית המשפט. המשפט נדחה, מטעם אובייקטיבי לגמרי, פרישת השופטת. העורר מצוי בתנאים מגבילים זמן רב. אמנם התנאים אינם חמורים מאוד, הוא עובד, מפרנס ואף מתגורר בעירו. אולם, הוא לא הפר את תנאי השחרור ונוכח האמור לעיל, איני סבור שיש הצדקה להמשך ההגבלה הקיימת. זאת, במיוחד שעה שבהחלטה המקורית נאמר כי "בשלב ראשון יש מקום להרחיק את המשיב מאזור מגורי המתלון ולאחר מכן, אם יעמוד בתנאים להשיבו למקומו".

38. יש ליתן הדעת לעמדת המתלון. החשש לפגיעה רגשית במתלון הפוסט - טראומטי, מעצם חזרת העורר לביתו, כהערכת שירות המבחן, חשוב. אולם, לאחר חלוף זמן משמעותי, ולאחר הכרסום האמור, איני סבור שדי בשיקול זה כדי להצדיק את המשך ההגבלה על חזרת העורר לביתו. לטעמי, אף אין הצדקה להגביל העורר ולקבוע הגעה הדרגתית בלבד בשלב הראשון.

39. עם זאת, על מנת להוסיף ולהבטיח כי יישמר איסור יצירת הקשר, למרות הקרבה הרבה בין השכנים, יש להתנות ההקלה האמורה בהפקדה נוספת, ולהטיל מגבלות מוגדרות יותר לגבי איסור יצירת הקשר עם המתלון.



התוצאה

40. נוכח האמור לעיל, **הערר מתקבל. העורר רשאי לשוב להתגורר בביתו.** עם זאת, מוזהר העורר כי **האיסור על יצירת כל קשר עם המתלונן במקומו עומד.**

41. עם חזרת העורר להתגורר בביתו, **יחולו הוראות ההרחקה הבאות:** נאסר על העורר להיכנס לכניסה בה מתגורר המתלונן (כוכב הצפון 9), או להתקרב לטווח של 10 מטר מפתח הכניסה. נאסר על העורר לשהות בטווח של 50 מטר מהמתלונן, כאשר הם רואים זה את זה. אם יתקלו השניים זה בזה במקרה, ברחובה של עיר, על העורר להתרחק, ללא אומר וללא דברים, ולצאת מהטווח האמור. בכל מקרה בו המתלונן ייזום קשר עם העורר, על העורר להימנע מכל תגובה ולדווח על כך באופן מיידי למשטרה.

42. **השינוי ייכנס לתוקפו לאחר שהעורר יפקיד בקופת בית המשפט, סכום נוסף של ₪7,000,** מעבר לסכום שכבר הופקד על פי ההחלטה מיום 15.4.15. מטרת ההפקדה הנוספת להבטיח את תנאי השחרור, וכן את יתר המטרות המוגדרות בהחלטה מיום 15.4.15. מובהר: **הפקדה הנוספת היא תנאי לשיבת העורר לביתו.**

43. **התביעה תדאג לעדכן את המתלונן** אודות תנאי השחרור החדשים. התביעה תעביר למתלונן את **המלצת בית המשפט** שלא ליצור כל קשר עם העורר.

המזכירות תעביר ההחלטה לב"כ הצדדים.

המזכירות תשיב את תיק החקירה לתביעות.

ניתנה היום, א' אדר א' תשע"ו, 10 פברואר 2016, בהעדר הצדדים.