



ת"פ 17514/08/15 - מדינת ישראל נגד יוסף חיים שליסל

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 17514-08-15 מדינת ישראל נ' שליסל

בפני	כבוד השופט אילן סלע
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשמים	יוסף חיים שליסל

פסק דין

אני מזכה את הנאשם מהעבירה שיוחסה לו בכתב האישום.

כתב האישום ותשובת הנאשם

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של השתתפות בהתפרעות לפי סעיף 152 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק").
2. לפי המתואר בכתב האישום, ביום 4.04.12 בשעות הצהריים פינו כוחות הביטחון מתיישבים יהודים מ"בית המכפלה" בעיר חברון. בעקבות הפינוי זמן קצר לאחר מכן, התאגדו כ-10 תושבים יהודים וביניהם הנאשם (להלן: "הקבוצה") כמחאה על הפינוי מתוך מטרה להפר את השלום ולהטיל אימה על תושביה הפלסטינאים של שכונת אבו סנינה (להלן: "השכונה").
3. נטען, כי הקבוצה נכנסה בסערה אל השכונה המצויה בשליטה פלסטינאית וחבריה החלו לידות אבנים לעבר עוברי אורח פלסטינאים, כלי רכב ובתים. גם התערבות חיילי צה"ל שהוזעקו למקום, לא מנעה את המשך פעילותה של הקבוצה שהמשיכה לידות אבנים.
4. הנאשם כפר במיוחס לו. הוא ציין כי אמנם נכח במקום, אך לא התפרע והוא נעצר לפני שהאחרים שנכחו במקום החלו להתפרע. לדבריו, התקיימה הפגנה במקום סמוך, ליד השוק הסיטונאי, אך הוא התרחק מהמקום לעבר ביתו בשכונת תל רומיידה. בהיותו בדרך אל ביתו הוא נעצר על ידי החיילים.



המסכת הראייתית

5. המאשימה הצטיידה עם עדויות החיילים שנכחו במקום ובהסכמת ב"כ הנאשם הוגשו הודעות החיילים. שלושה מהם נחקרו בבית המשפט. כמו כן הוגשה הודעת הנאשם בה הוא שמר על זכות השתיקה.

6. בעדותו, סיפר הנאשם כי ביום האירוע, אכן היה פינוי של מבנה בחברון. באותה שעה הוא צעד מכיוון קריית ארבע אל ביתו שבתל רומידה. בדרך הוא הבחין מרחוק בבלאגן שהיה ליד הבית שפונה אך הוא לא נכנס לרחוב בו עמד הבית והמשיך בדרכו לביתו שלו. בדרך הוא הבחין בקבוצה של אנשים והוא הלך איתם כשפניו לביתו. לאחר שעברו את כיכר גרוס הגיעו חיילים בריצה מכיוון בית הקברות שלימין הדרך וצעקו להם לעצור. הוא עצר, והשאר ברחו. אז רק הוא נעצר. לדבריו, הוא לא הבחין בבלאגן שהיה בכיכר גרוס או בשעה שהקבוצה צעדה מכיכר גרוס לכיוון השכונה, ולא היה נראה שיש לחברי הקבוצה כוונה לעשות משהו.

7. הנאשם נדרש בעדותו לשמירתו על זכות השתיקה בחקירתו במשטרה והוא הבהיר, כפי שגם הבהיר בתחילת חקירתו במשטרה, כי מאחר והחיילים דחפו את אמו שהזדמנה למקום בשעה שהחיילים העבירו אותו לידי שוטרי מג"ב, והם אף הפילו אותה ארצה, הוא סרב לשתף פעולה עם רשויות החוק. כשנשאל בחקירתו הנגדית, מדוע לא הגיע בשלב מאוחר יותר, כששכך כעסו, למסור את גרסתו, השיב כי לא נדרש לכך ולא זומן למסור גרסה.

דין והכרעה

8. החייל שלמה יסיאס ציין בהודעתו מיום 4.04.12 שעה 16:17 כי קיבל דיווח על קבוצה של יהודים שעלתה מכיכר גרוס לכיוון השכונה וכי הקבוצה מתפרעת בשכונה ומיידה אבנים במקום. הוא המשיך ותאר כי רץ בעלייה מכיכר גרוס לכיוון השכונה והוא הבחין בכ-7-8 צעירים יהודים אשר החלו לברוח לתוך השכונה. הוא הבחין בהם, בשלב זה, כשהם מרימים אבנים ומיידים אותם אל עבר כלי רכב פלסטינאיים. לדבריו, הוא פתח במרדף אחרי הנערים ותפס את הנאשם. הוא ציין כי לא ראה את הנאשם מיידה אבנים אך ראה אותו "בתוך קבוצת הצעירים שיידו אבנים על הרכבים של הפלסטינאיים בשכונת אבו סנינה, מקום שאסור היה להם להימצא מלכתחילה".

9. ב"כ הנאשם ביקש להסביר את דברי השוטר יסיאס כך שהוא ראה את הנאשם בתוך הקבוצה בשלב שלפני יידוי האבנים ומחוץ לשכונה, וכוונת דבריו היא, כי הוא ראה את הנאשם "בתוך קבוצת הצעירים **שאחר כך נכנסה לתוך שכונת אבו סנינה** ויידו אבנים על הרכבים של הפלסטינאיים בשכונת אבו סנינה, מקום שאסור היה להם להימצא מלכתחילה". ואכן, בהודעה נוספת שמסר השוטר יסיאס באותו יום בשעה 22:38 מפורש בדבריו כי הוא עצר את הנאשם מיד כשהגיע למקום ורק לאחר שעצר אותו "**אז, המתפרעים האחרים שהיו אתו הרימו אבנים והמשיכו לכיוון אבו סנינה...**". השוטר יסיאס ציין במפורש כי הוא לא הבחין בנאשם זורק אבנים ואך העריך כי אם לא הייתי עוצר אותו הוא היה זורק אבנים בהמשך יחד עם שאר חברי הקבוצה.

10. גם המיקום בו עצר השוטר יסיאס את הנאשם כפי שעולה מסימונו על גבי מפת האזור במסגרת הודעה שמסר ביום האירוע בשעה 16:50 מלמד בעליל כי הנאשם נעצר מחוץ לשכונה על הציר העולה מכיכר גרוס, ואין כל יסוד



לטענה כי הוא נעצר בשטח שאסור בכניסה לישראלים. אכן, במהלך הדיון בבית המשפט סימן השוטרי יסיאס את מקום מעצרו של הנאשם בתוך השכונה, במקום אחר לחלוטין מזה שהוא עצמו צייר מיד לאחר האירוע (נ/1), אך ברי כי יש להעדיף את דבריו מיד לאחר האירוע ולא כיום בחלוף כ-5 שנים, שעה שהוא עצמו ציין כי הוא לא ממש זוכר את האירוע. ציור נקודת מקום מעצר הנאשם על ידו בבית המשפט יש בה כדי לחזק את המסקנה כי השוטרי יסיאס ידע שמקום המעצר בפועל אינו תואם את הטענה, כי הנאשם נעצר בתוך השכונה, שם ורק שם, אירעה ההתפרעות, לפי העדויות שהוצגו.

11. המסקנה מעדות החייל יסיאס היא ברורה: הנאשם נעצר על הכביש העולה מכיכר גרוס לעבר שכונת אבו סנינה, לפני הכניסה לשכונה, והוא גם נעצר בטרם החלו חברי אותה קבוצה ליידות אבנים.

12. החייל גל אזולאי שהיה יחד עם השוטרי יסיאס מציין בהודעתו מיום האירוע בשעה 18:20 כי כשהגיעו, הוא והחייל יסיאס לקבוצה הוא זיהה שהם "עצבניים עם אבנים בידיים". הם ניסו לעצור אותם ותפסו את הנאשם. הם נותרו עם הנאשם והעבירו אותו לידי המ"פ כששאר החיילים המשיכו לרדוף אחרי הקבוצה. לאחר שהם העבירו את הנאשם לידי המ"פ הם חזרו אל חבריהם החיילים ואז הבחינו בידיו אבנים על כלי רכב ובתים. גם מכאן המסקנה כי הנאשם נעצר לפני שחברי הקבוצה התחילו בידיו האבנים, ועוד בטרם הכניסה לשכונה.

13. גם מהודעתו של החייל אביעד סטמקר מיום האירוע בשעה 18:38 עולה במפורש כי הנאשם נעצר לפני הכניסה של הקבוצה לשכונה ובטרם החלו חברי הקבוצה בידיו האבנים. לדבריו: "שלמה וגל עצרו אחד מהם ואני יחד עם ארקי (הכוונה לחייל ארקהון אמיסאו - א.ס.) בצענו מרדף אחר שאר החבורה שעברה אותנו והתקדמה לעבר שכונת אבו סנינה. השכונה הינה שטח H1 בשליטה פלסטינית... אני ראיתי את החבורה שרדפתי אחריה מרימה אבנים ולאחר מכן זורקים את האבנים על כלי רכב בתים ואנשים". עדות זה מסר השוטרי ארקהון אמיסאו ביום האירוע בשעה 18:53. ברור לחלוטין מעדויותיהם, כי הנאשם נעצר בטרם הקבוצה נכנסה לשכונה ובטרם היא החלה בידיו האבנים.

14. לסיכום עדויות החיילים יצוין, כי לא יכולה להיות מחלוקת שהקבוצה שעלתה מכיוון כיכר גרוס אל עבר שכונת אבו סנינה, התפרעה בהיותה בתוך השכונה, וחלק מחבריה ידו אבנים אל עבר עוברי אורח, כלי רכב ובתים. עדויות אלו לא נסתרו.

15. עוד עלה מהודעות החיילים, כי הנאשם נעצר על הכביש העולה מכיכר גרוס לעבר שכונת אבו סנינה, לפני הכניסה לשכונה, והוא גם נעצר בטרם החלו חברי הקבוצה בידיו האבנים. הדבר עולה גם מהמתואר בכתב האישום. גם אין יסוד לטענה כי הוא נעצר בשטח פלסטיני שכניסת יהודים אליו, אסורה. עדויות החיילים בבית המשפט כי עצרו את הנאשם בתוך השכונה במקום שאסור לכניסת יהודים, אינן עולות בקנה אחד עם האמור בעדויותיהם שלהם, ונוכח העובדה כי הם ציינו שהאירוע זכור להם באופן כללי ובעיקר הם זכרו את ההתפרעות לגביה לא יכולה להיות מחלוקת שהיא הייתה בתוך השכונה; יש להעדיף את עדויותיהם של השוטרים שנמסרו שעות מעטות אחר האירוע, במסגרתן, כולם ציינו, כי הנאשם נתפס לפני הכניסה לשכונה ולפני שהחלו חברי הקבוצה בזריקת אבנים.



16. אכן, צודק ב"כ המאשימה, כי בכך כשלעצמו אין כדי להביא לזיכוי הנאשם, שכן ככל שהוא נטל חלק בהתקהלות שהייתה כבר בכיכר גרוס וששותפיה עלו לאחר מכן לשכונת אבו סנינה והתפרעו בה, ושכבר בשלב בו נכח ביניהם הנאשם היה ניתן לראות בהתקהלותם התקהלות אסורה "שהתחילו לבצע בה את מטרתה", הרי שיש לראות את ההשתתפות בהתקהלות כבר מכיכר גרוס כהשתתפות בהתפרעות. דא עקא, בשביל להוכיח שכבר בהיות הקבוצה בדרכה מכיכר גרוס לשכונה, מקום בו נעצר הנאשם, התקיימה עבירת ההתפרעות, על המאשימה להוכיח כי כבר באותו שלב נעשה מעשה גלוי שיש בו תחילת ביצועה של מטרת ההתקהלות האסורה - אם בביצוע עבירה ואם במטרה משותפת אפילו כשרה - בהפרת השלום שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור (ראו: יעקב קדמי הדין בפלילים (מהדורת תשס"ו) חלק רביעי, עמ' 2010).

17. העדויות היחידות בדבר מעשי הקבוצה בהיות חבריה בדרך מכיכר גרוס לשכונה אבו סנינה הן עדויות החיילים, כי ראו את הקבוצה עוד בטרם נכנסה לשכונה, כשחבריה צעדו מכיכר גרוס אל השכונה, כשהם צועקים ועצבניים, ויש מי מהחיילים שאף הבחין כי חלק מחברי הקבוצה החזיקו אבנים בידיהם. נדמה כי יהיה זה מרחיק לכת לקבוע כי יש לייחס לאנשים "צועקים ועצבניים" ללא פירוט כלשהו בדבר תוכן צעקותיהם, כי בכוונתם באותו זמן הייתה להפר את השלום ולהטיל אימה על הציבור. הטענה כי הקבוצה הגיעה מבית המכפלה שפונה מתוך כוונה לצעוד לתוך שכונת אבו סנינה לא הוכחה ומדובר בהשערה בלבד. מהעדויות עלה כי שעה שהחיילים הגיעו אל הקבוצה בהיותה על הציר בדרך לשכונת אבו סנינה, הם ברחו אל תוך השכונה ורק אז החלה ההתפרעות. גם העובדה שאחד או שניים מחברי הקבוצה נצפו כשהם אוחזים אבנים בידיהם אינה מלמדת במובהק על כוונת הקבוצה באותו שלב. וכאמור, ללא עדות כלשהי אודות הקבוצה בשלב ההוא, היכולת לגזור את כוונותיה ממה שנעשה לאחר מכן כשהם ברחו לתוך השכונה אינה מוחלטת, וודאי שאינה יוצאת מגדר ספק סביר.

18. אך למעלה מכך, גם אם אקבל את טענת ב"כ המאשימה כי כבר בשלב בו הייתה הקבוצה בדרך מכיכר גרוס אל שכונת אבו סנינה, יש לראות בה קבוצה שהתקהלה באופן אסור והחלה לבצע את מטרתה בהפרת השלום, איני סבור כי הוכח במידה הנדרשת בהליך פלילי, כי הנאשם נטל חלק באותה התקהלות ולא השתכנעתי כי ניתן לדחות את גרסתו, כי עבר במקום בדרך לביתו ולא התקהל עם חברי הקבוצה.

19. לא זו בלבד שכאמור, לא הובאה כל ראיה כי חברי הקבוצה התאגדו נוכח פינוי "בית המכפלה" וודאי לא שהם החלו התאגדותם בסמוך לאותו בית, אלא שבעיקר, לא הובאה כל ראיה לכך שהנאשם היה **חלק** מאותה קבוצה, לבד מהעובדה כי הוא נעצר בסמוך לאותה קבוצת מתפרעים. איש מהחיילים לא ראה אותו מחזיק או מרים אבנים, ואיש מהחיילים לא ראה אותו מתפרע. למעשה, הוא נעצר מיד כאשר החיילים הגיעו למקום.

20. הנאשם לא הכחיש נוכחותו במקום ואף לא את נוכחות הקבוצה ואך טען כי היה בדרך לביתו שבשכונת תל רומידה. אין מחלוקת כי הנאשם אכן התגורר במועד האירוע בשכונת תל רומידה. ב"כ המאשימה טען כי הדרך הראשית לתל רומידה מכיוון כיכר גרוס אינה דרך הכביש בו נעצר הנאשם כי אם בדרך אחרת, ואולם הנאשם ציין כי הדרך האחרת היא לכלי רכב, ואילו הולכי רגל משתמשים גם בשביל העולה מהנקודה בה הוא נתפס. עדות זו לא נסתרה ואין מקום שלא לאמצה וודאי שלא על צד הספק. אכן, הנקודה אותה צייר החייל יסאס כנקודת מעצרו של הנאשם היא על הכביש לכיוון השכונה, לאחר הכניסה לשביל שעולה לשכונת תל רומידה, לפי טענת הנאשם. ואולם, מדובר בפער של



מטרים בודדים בלבד, וייתכן בהחלט שהחיל לא דייק. אדרבה, מעדויות החיילים עלה כי הם תפסו את הנאשם מיד כשיצאו מבית הקברות לכביש המוביל מכיכר גרוס לשכונה, וזו בדיוק הנקודה בה לטענת הנאשם יוצא השביל לשכונת תל רומידה, וכפי שניתן לראות במפה שהוגשה לבית המשפט.

21. זאת ועוד. החיילים טענו כי מכל חברי הקבוצה הם עצרו רק את הנאשם מאחר והוא היה הכי קרוב אליהם. איש מהם לא טען כי הנאשם התנגד למעצר או ניסה להימלט (למעט עדותו של החייל יסיאס בבית המשפט לפיה הוא רדף אחרי הנאשם מספר דקות [עמ' 16 לפרוטוקול, שורה 22], אך עדות זו אינה עולה בקנה אחד עם הודעתו שלו מיד לאחר האירוע לפיה הוא עצר את הנאשם מיד כשהגיע למקום, וברי כי לו היה החייל יסיאס רודף אחר הנאשם ולו דקה אחת, הוא לא היה תופס את הנאשם במקום בו ציין את תפיסתו, מטרים ספורים מהמקום בו הבחין בו לראשונה), בעוד לפי כל העדויות שאר חברי הקבוצה נמלטו בריצה אל תוך השכונה. גם בכך יש לחזק את גרסתו של הנאשם כי הוא כלל לא ניסה לברוח והוא נכח שם שלא כחלק מהקבוצה. הדעת נותנת כי לו הוא היה חלק מהקבוצה הוא היה בורח עמה. כל השוטרים גם העידו כי הבחינו בחברי הקבוצה מרימים אבנים ומיידים אותם אל עבר כלי רכב, וכל החיילים העידו כי לא ראו את הנאשם מרים אבן וודאי לא מיידה. גם בכך יש כדי לחזק את גרסת הנאשם כי לא היה חלק מקבוצה, ונכח שם, כעדותו, אגב הליכתו לביתו שבתל רומידה.

22. למעשה, המאשימה לא הציגה כל ראיה הקושרת את הנאשם לאותה קבוצת מתפרעים, ובנסיבות אלו שאין מחלוקת כי הנאשם התגורר בתל רומידה הסמוכה מטרים ספורים למקום מעצרו, וטענתו של הנאשם כי במקום בו נעצר יש שביל הגעה לביתו שבתל רומידה, יש ליתן לנאשם ליהנות מהספק הגדול אם הוא בכלל היה חלק מאותה קבוצה.

23. יצוין כי אין יסוד לטענת ב"כ המאשימה כי משנמנע הנאשם מלהביא את אמו להעיד לטובתו, יש להניח כי היא הייתה מעידה לרעתו, שכן מעדותו של הנאשם עלה במפורש כי האם לא נכחה באירוע וראתה את בנה, הנאשם, רק שעה שהועבר לידי שוטרי מג"ב לאחר שהאירוע כבר הסתיים. בנסיבות אלו, עדותה לא הייתה מלמדת דבר ממילא.

24. אכן, הנאשם שתק בחקירתו ולא השיב כלל לשאלות החוקר וההלכה היא כי מששתק נאשם במקום שנתבקש הסבר, אין שתיקתו זו עולה בקנה אחד עם ציפיותיו שיאמינו לו, כאשר יעלה את גרסתו לראשונה בשלב של עדויות ההגנה (ע"פ 475/87 מנדלפרוסט נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(1), 818 (1989); ע"פ 597/88 אנג'ל נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(5), 221 (1992)). יש לראות בעדותו בבית המשפט "עדות כבושה" שערכה ומשקלה מועטים ביותר, שכן, מטבע הדברים, הכובש עדותו, חשוד על אמיתותה.

25. אכן, שעה שיש בפיו של נאשם הסבר משכנע על שום מה נכבשה עדותו ומדוע החליט לחושפה דווקא בעת עדותו בבית המשפט, דין עדותו כדין כל עדות (ראו: ע"פ 190/82 מרקוס נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(1), 225 (1983)); ע"פ 355/88 לוי נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(3), 221 (1989)). לאמור, עדות כבושה אינה עדות פסולה והכל תלוי במשקל הראייה ובהערכתה.



26. במקרה זה, הנאשם נימק את שתיקתו בכך שהחיללים הכו אותו ואת אמו ועל כן הוא אינו מסכים לשתף פעולה. ב"כ המאשימה טען כי אין לקבל הסבר שכזה ואין בהסבר זה כדי לאיין את החזקה לפיה אדם אינו שומע אשמתו מוטחת בפניו והוא שותק ואינו דוחה את הטענות כלפיו. אפשר שככלל, יש ממש בטענה זו, ואולם, יש לבחון כל דבר לפי נסיבותיו, שכן כבישת טענת נאשם נלקחת בחשבון בין כלל הגורמים הנשקלים על ידי בית המשפט בבואו להעריך את מהימנות הגרסאות המוצגות בפניו (ע"פ 154/85 אברושמי נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(1) 387 (1987)). בין היתר, יש לתת את הדעת על חומרת המעשה המיוחס לנאשם, שכן ככל שמדובר במעשה חמור יותר הדעת נותנת ששיקול כזה לא יעצור את הנאשם מלמסור את גרסתו, ולהיפך כאשר מדובר במעשה פשוט ערך. כך, גם הדבר תלוי בטיב הראיות שמוטחות בפני הנאשם, שכן שעה שמוצגות בפניו ראיות של ממש הדעת נותנת כי סיבה של מה בכך לא תביא אותו לשתוק כנגד הראיות. מנגד, כאשר הוא רואה כי ממילא מדובר בהטחת אשמה שאין לה כל ביסוס, ניתן לקבל שתיקה גם בשל סיבה שאינה משמעותית.

27. במקרה זה, כאמור, המאשימה לא הציגה בפני בית המשפט כל ראיה הקושרת את הנאשם לקבוצת המתפרעים. ההתפרעות כך עולה מהעדויות החלה רק לאחר שהנאשם נעצר וכבר לא נכח במקום. הנאשם נעצר ללא מרדף. ובנסיבות אלו, לא זו בלבד שניתן להבין את הלך רוחו שעה ששתק בנסיבות שפרט בתחילת חקירתו, אלא שבסופו של יום בהעדר ראיה כלשהי לכך שהנאשם התקהל יחד עם אותה קבוצה שהתקהלותה אפשר שהגיעה לכדי התפרעות, אין בשתיקתו, גם אם יש לראותה כשתיקה ללא טעם, כדי לסייע למאשימה. ההלכה היא, כי כאשר נאשם טוען לחפות מוחלטת, שתיקתו והימנעותו ליתן הסבר סביר לראיות התביעה יכולות לחזק את ראיות התביעה (ע"פ 230/84 חגיבי נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(1) 785 (1985)), אך משאין בידי המאשימה כל ראיה הקושרת את הנאשם לקבוצת המתפרעים, אין בחיזוק המתקבל משתיקתו כדי להוליד יש מאין. קבלת טענת ב"כ המאשימה במקרה זה משמעותה, הרשעת הנאשם אך ורק בשל שתיקתו בחקירה, ודבר זה לא ניתן לקבל בנסיבות מקרה זה.

28. בשים לב, נותר ספק של ממש בשאלה האם הנאשם אכן היה חלק מאותה קבוצה, שבסופה של התקהלותה גם התפרעה, או שהוא עבר במקום בדרך לביתו ולא השתתף בהתקהלות האסורה.

ספק זה מביא לזיכוי של הנאשם מהעבירה שיוחסה לו בכתב האישום.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ב אייר תשע"ז, 18 מאי 2017, בהעדר הצדדים.