



ת"פ 24062/09/18 - מחלקה לחקירות שוטרים - מח"ש נגד הנדי עראידה- עניינו הסתיים, אריאל פישולין- עניינו הסתיים, ישראל שץ

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 24062-09-18 מחלקה לחקירות שוטרים - מח"ש נ' עראידה ואח'
תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת הבכירה שרון לארי-בבלי
מאשימה מחלקה לחקירות שוטרים - מח"ש
ע"י ב"כ עו"ד הדס קליין

נגד
נאשמים
1. הנדי עראידה- עניינו הסתיים
2. אריאל פישולין- עניינו הסתיים
3. ישראל שץ
ע"י ב"כ עו"ד איתמר בן גביר

פסק דין- נאשם 3

רקע

הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בביצוע עבירת תקיפה סתם, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן- **חוק העונשין**). כתב האישום המקורי הוגש נגד הנאשם ושני שוטרים נוספים, אולם תיאור כתב האישום המתוקן יתרכז במעשיו של הנאשם.

בתקופה הרלבנטית לאישום שירת הנאשם כשוטר סיוור. הנאשם 2 היה קצין מפקד מחלקה במשמר הגבול (להלן- **פישולין**) והנאשם 1 שירת כשוטר במשמר הגבול (להלן- **עראידה**). נטען כי ביום 19.7.17 היו השלושה במשמרת בשער האריות בעיר העתיקה בירושלים. בשעות הצהריים קיבל פישולין דיווח אודות בחור המחלק כרוזים (להלן- **המתלונן**), כמו גם תיאור מראהו ומיקומו. השלושה איתרו את המתלונן. בשלב מסוים, נעצר המתלונן ליד חומה במקום, בעוד פישולין נעמד מולו ובין השניים היו חילופי דברים. מיד לאחר מכן הגיעו הנאשם ועראידה, אשר חסמו את דרכו של המתלונן. עראידה אחז בידו של המתלונן, אשר ניסה למשוך אותה מאחיזתו של הנאשם. אז, הכה אותו עראידה במכת אגרוף לפניו. מיד לאחר מכן הכה הנאשם את המתלונן באגרוף בעורפו וכופף אותו. בשלב זה ההמון שהיה מסביב החל לזרוק בקבוקים אל עבר הנאשם, פישולין, עראידה והמתלונן. בהמשך האירוע הוביל הנאשם את המתלונן מהמקום יחד עם שוטרים אחרים. יתר עובדות כתב האישום המתוקן מתייחסות למעשים בהם הורשעו עראידה ופישולין, ושאנם נוגעים לנאשם שבפני.

ביום 28.04.19 הגיעו הצדדים להסדר טיעון לפיו הנאשם יודה בעובדות כתב האישום המתוקן, וישלח לקבלת תסקיר שירות מבחן.



תסקיר שירות המבחן

מתסקיר שירות המבחן שהתקבל ביום 24.10.19 עולה כי הנאשם בן 23, נשוי ואב לילדה. קורות חייו פורטו בהרחבה בתסקיר, ועולה מהם כי במהלך חייו למד בפנימיות ומסגרות חינוך חרדיות. הנאשם התגייס לשירות צבאי קרבי, אולם לאור מספר בעיות רפואיות הורד פרופיל שירותו, ומשכך הוצע לו להמשיך את שירותו הצבאי במשטרת ישראל. את שירותו במשטרה העביר באזור העיר העתיקה בירושלים. הנאשם, שמגיע ממשפחה חרדית, תיאר כי במרוצת השנים שאף לשרת בצבא ביחידה מובחרת, חרף הגישה הכללית בביתו החלוקה בנוגע לשירות צבאי. שירות המבחן התרשם כי שירותו הצבאי הווה נדבך מרכזי וחשוב בחייו.

שירות המבחן התרשם כי הנאשם נטל אחריות מלאה למעשיו והביע חרטה. לדברי הנאשם, התקופה בה בוצעה העבירה היוותה תקופה מתוחה נוכח המצב הביטחוני בעת ההיא. הנאשם שיתף את השירות כי יומיים לפני האירוע איבד את חבריו באירוע ביטחוני בהר הבית, אירוע שהגביר את המתח שחש. הנאשם ביטא צער וחרטה, כמו גם הבנה כי הפעיל כוח בלתי סביר וללא שיקול דעת. עוד התרשם השירות כי הנאשם הצליח לבחון באופן כן את הגורמים העומדים בבסיס העבירות.

שירות המבחן התרשם כי חרף קשייו של הנאשם במרוצת השנים, הביע רצון לנהל אורח חיים נורמטיבי ולשרת שירות צבאי משמעותי. שירות המבחן המליץ להימנע מהרשעתו של הנאשם, נוכח שאיפותיו לפתח קריירה ביטחונית, וכן לאור ניסיונותיו להתקדם בתחום הנדל"ן. עוד הומלץ על השתתפות שירות לתועלת הציבור בהיקף של 160 שעות והטלת התחייבות כספית.

ראיות לעונש

סנ"צ יניב מויאל היה השוטר האחראי על הנאשם במהלך שירותו במשטרת ישראל. בעדותו עמד על תכונותיו החיוביות, וסקר את התקופה המתוחה בה בוצעה העבירה נשוא כתב האישום.

סא"ל פיימן גבריאלי היה אף הוא מפקדו של הנאשם במהלך שירותו במשטרת ישראל, ותיאר את התרשמותו החיובית מתפקודו של הנאשם.

תמצית טיעוני הצדדים

גדר המחלוקת בין הצדדים נעוצה אך בשאלת ההרשעה, ומוסכם על הצדדים כי יושת על הנאשם צו של"צ בהיקף המוצע בתסקיר שירות המבחן.

ב"כ המאשימה עמדה על נסיבות ביצוע העבירה ועל החומרה שבבסיסה. לדבריה, אין המקרה עומד בתנאים הפסיקטיים בדבר ביטול הרשעה בדין. כך, העובדה כי מדובר בעבירת אלימות במהלך תפקידו של הנאשם כשוטר, אינה מאפשר להורות על ביטול הרשעתו. באשר לתנאי השני, נטען כי על פי הלכה פסוקה יש להוכיח קיומו של נזק קונקרטי הנובע מהרשעתו. בענייננו, כך נטען, אין ברצונו של הנאשם לעסוק בתחום התיווך לעלות כדי נזק קונקרטי המצדיק את ביטול הרשעתו בדין. הדברים נכונים גם באשר לרצונו של הנאשם להתגייס בשנית למשטרת ישראל.

ב"כ הנאשם טען לביטול הרשעתו. בתוך כך, עמד על נסיבות האישיות של הנאשם כפי שעולות מתסקיר שירות המבחן, וכן עמד על כך שהרשעתו בדין תוביל לפגיעה של ממש בתעסוקתו ובחייו.



הנאשם בדברו האחרון נטל אחריות מלאה למעשיו, ותיאר את הקשיים האישיים שחווה במרוצת חייו, וכן את רצונו העז לשוב ולשרת במשטרת ישראל.

דין והכרעה

שאלת ביטול ההרשעה

כאמור לעיל, הצדדים חלוקים אך באשר לשאלת הרשעתו של הנאשם בדין. משכך, אפתח בהצגת המסגרת הנורמטיבית בדבר ביטול הרשעה, ולאחר מכן אבחן האם יש בנסיבות העניין דנא להורות על ביטולה.

כלל ידוע ובסיסי בתורת הענישה קובע כי מקום שהוכחה אשמתו של אדם, יורשע הוא בדין. כלל זה בא לידי ביטוי בהוראת סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ולפיו בתום בירור האשמה יורה בית המשפט על זיכוי או הרשעתו של נאשם. לצד ביסוסו של הכלל האמור, הכיר המשפט בקיומם של מצבים חריגים ויוצאי דופן, אשר אינם מתאימים להחלת העיקרון העונשי הרחב, שאם לא כן "עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי" (ע"פ 9893/06 **לאופר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 31.12.07), בפס' 9).

החוקים המסמיכים את בית המשפט להימנע מהרשעתו של נאשם בדין לא פירטו מה הם התנאים להימנעות מהרשעה או ביטולה, והלכה פסוקה נדרשה לעניין זה. נפסק כי שניים הם התנאים המצטברים אשר בהתקיימותם רשאי בית המשפט להורות על ביטול הרשעה: התנאי הראשון הוא כי על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם; התנאי השני הוא כי סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, נב(3) 337, 342 (להלן: **הלכת כתב**)).

עוד **בהלכת כתב**, פרט כב' השופט לזין רשימת שיקולים, לא ממצה, שיש בה כדי להדריך את בתי המשפט בעניין זה, והמהווה אך אחד מן הגורמים שיש להביא בחשבון בהחלטה בדבר הרשעתו של נאשם. בין השיקולים ניתן למנות את עברו הפלילי של הנאשם; חומרת העבירה ונסיבותיה; תפקידו של הנאשם בביצוע העבירה; הסבירות כי יעבור עבירה נוספת; יחסו של הנאשם לעבירה וכו' (הלכת כתב, בעמ' 334).

בשורה ארוכה של פסקי דין חזר בית המשפט העליון על הלכה זו, תוך שהדגיש כי הימנעות מהרשעה הינה חריג שבחריגים השמור "אך למקרים חריגים ויוצאי דופן שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה" (רע"פ 619/18 **בזינסקי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 01.03.18)), וכן כי ראוי שתיעשה במשורה (רע"פ 1746/18 **פלהימר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 26.04.18), בפס' 12). יתרה מכך, הדרישה בדבר הוכחת פגיעה בשיקומו של הנאשם על ידי הצגת נזק קונקרטי נותרה על כנה, חרף הטענה החוזרת לפיה על בית המשפט להידרש אף לנזק תאורטי עתידי בשיקומו של הנאשם (ראו: רע"פ 6429/18 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.11.18); רע"פ 7109/14 **סייג נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.11.14); ע"פ 8528/12 **אליין ציפורה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 03.03.13); ע"פ (י-ם) 20305-03-16 **מדינת ישראל נ' ליאור זיסרמן** (פורסם בנבו, 10.07.16)).

יובהר עוד, כי יש לראות בתנאים הפסיקטיים לביטול הרשעה כמבטאים יחס של "מקבילית כוחות" (לעניין זה ראו למשל- ע"פ (מרכז) 13450-01-18 יונתן כהן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.05.18)), דהיינו: ככל שנסיבות ביצוע



העבירה חמורות יותר, כך רובץ נטל מוגבר יותר על ההגנה להוכיח קיומו של נזק קונקרטי שיגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו, וההיפך. יוצא איפא, וכפי שנפסק לא אחת, כי על בית המשפט לערוך איזון ראוי בין שיקולים העומדים בבסיס הרשעת נאשמים בהם הרתעה והלימה, לבין שיקולי שיקום אינדיבידואליים של עושה העבירה.

ומן הכלל אל הפרט

לאחר ששמעתי את טענות הצדדים ובחנתי את נסיבות המקרה, אני סבורה כי יש להורות על ביטול הרשעת הנאשם, ואבאר קביעה זו.

באשר לתנאי שעניינו סוג העבירה ונסיבותיה;

מעשיו של הנאשם פגעו בערך המוגן שעניינו הגנה על שלמות הגוף. אלימות מכל סוג- בין אם ברף הנמוך או ברף הגבוה- היא מעשה פוגעני ופסול, אשר טומן בחובו, מעבר לפגיעה הפיזית, מימד בלתי מבוטל של השפלה העולה עד כדי פגיעה בכבודו של הנפגע. אלימות היא אלימות היא אלימות, אולם נדמה כי הדבר נכון שבעתיים מקום בו מדובר באלימות המופעלת על ידי שוטר, שלא לצורך, כלפי אזרח, ומבלי שעומדת לשוטר סמכות להפעילה.

משטרת ישראל היא פניו של שלטון החוק ואמונה על שמירה על הסדר הציבורי בחברה מתוקנת. שוטרי משטרת ישראל פועלים יומם וליל להגשמת תכליות אלה- יהא הקושי אשר יהא. כך, נפסק כי "משטרת ישראל היא הלכה למעשה הגילוי היום יומי של שלטון החוק במדינת ישראל, ומוטלים עליה תפקידים רבים במדינתנו רווית הקשיים, המתחים והאיומים, ונדמה כי אף גוף משטרי במדינה דמוקרטית לא נאלץ להתמודד עם האתגרים הרבים הניצבים בפני משטרת ישראל, החל מגילוי פשעים ומניעתם וכלה בהתמודדות עם מתקפות טרור אכזריות" (ראו בע"פ 9878/09 **מדינת ישראל נ' רמי מוסא** (פורסם בנבו, 20.09.10), בפס' 26).

אכן, לא אחת נתקלים שוטרי משטרת ישראל בסיטואציות אלימות ומסוכנות, תוך שעליהם לקבל החלטות מהירות בתנאי לחץ ומבלי לחרוג מן הסמכות המוקנית להם בחוק. נפסק כי עליהם להימנע מניצול כוחם לרעה. כך למשל בבג"ץ 7141/05 **ויתקין נ' מפכ"ל המשטרה** (פורסם בנבו, 27.02.06) נפסק כי "האיסור המוחלט על שימוש בכח ואלימות בידי שוטרים, תוך חריגה מגדר הנדרש באורח סביר להשגת תכלית שמירת הסדר ובטחון הציבור, אינו צריך הדגשה. הוא מהווה אבן-יסוד בשיטה החוקתית הנוגעת לפעילותם של גורמי אכיפת החוק במדינה... המשטרה אמורה להגן על הסדר והבטחון הציבורי, ולהבטיח את שלומו של הפרט והכלל. היא לא נועדה להפיל את חיתתה על הסביבה, והיא מנועה מעשיית שימוש בכוחה שלא למטרה לשמה הוא הופקד בידה...". דברים אלה אף הובאו לאחרונה בהחלטתו של בית המשפט העליון ב-רע"פ 3823/19 **פלוני נ' המחלקה לחקירות שוטרים** (פורסם בנבו, 02.10.19).

בחינת נסיבות ביצוע העבירה מלמדת כי הפגיעה בערכים המוגנים, כפי שנפגעו על ידי הנאשם שבפניי, הינה ברף הנמוך;

כפי שכבר ציינתי במספר החלטות, בחינת התנאי שעניינו סוג העבירה ונסיבותיה מחייב את בית המשפט לבחון את הנסיבות, כמו גם את ההקשר הרחב בגדרו בוצעה העבירה (ראו למשל החלטתי ב-ת"פ 35312-01-18 **מדינת ישראל נ' אבראהים** (פורסם בנבו)). בפסיקה נקבע כי על בית המשפט לבחון פעילות כוחות הביטחון בזירות יתרה, תוך שימת דגש על נסיבות האירוע ותנאי השטח, וכן "כאשר שוטרים או חיילים פועלים בתנאי לחץ וחירום שלא הם גרמו [...] אין לנתק את ההתנהגות מהתנאים שסבבו אותה. אין להעתיק את ההתנהגות ל'תנאי מעבדה'" (ע"א 5604/94 **אוסמה**



חמד ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2), 498 (2004). עולה איפא כי אין חומרתה של עבירת אלימות מצד שוטר במסגרת אירוע אלים של הפרות סדר, המקים סיכון ממשי לחייו של השוטר, כחומרתה של עבירת אלימות מצד שוטר שבוצעה ללא שום סיבה ובשרירותיות.

האלימות בה נקט הנאשם נגד המתלונן פסולה מכל וכל. עם זאת, בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, כפי שעולות מעובדות כתב האישום המתוקן, נראה כי יש ממש בטענה לפיה האירוע התרחש באווירה מתוחה ובעת לחץ. כך, בסעיף 5 לעובדות כתב האישום מתואר כיצד ההמון החל לזרוק בקבוקים אל עבר הכוח המשטרתי, ובסעיף 7 לעובדות כתב האישום מתוארת התפרעות ההמון. עוד אוסיף כי מדובר באירוע שהתרחש מספר ימים לאחר ששניים מחבריו של הנאשם איבדו את חייהם במסגרת פעילותם המבצעית. אין בנסיבות אלה כדי להוריד מאחריותו של הנאשם או מחומרת המעשה המיוחס לו, כי אם לעמוד על האווירה המתוחה ששררה ברקע לאירוע נשוא כתב האישום.

עוד אביא בחשבון את העובדה כי חלקו של הנאשם מצומצם משמעותית מחלקם של הנאשמים האחרים- פישולין ועראידה. האלימות שהפעיל הנאשם נגד המתלונן היא באגרוף באזור העורף וכן בכיפוף. בהינתן האמור, אני סבורה כי סוג העבירה ונסיבות ביצועה מאפשרות ביטול הרשעתו, מבלי שיהיה בכך כדי לפגוע ביתר שיקולי הענישה.

באשר לתנאי שעניינו פגיעה בשיקומו של הנאשם;

תסקיר שירות המבחן מלמד על נטילת אחריות, הבעת חרטה והפנמה מלאה מצדו של הנאשם לפסול במעשיו. קורות חייו פורטו בהרחבה, ובפרט תואר כי הנאשם, אשר משפחתו חרדית ומתנגדת לשירות בצה"ל, התעקש לשרת שירות צבאי משמעותי וערכי- יהא המחיר אשר יהא. גם כיום ניכר רצונו של הנאשם לשוב ולשרת במשטרת ישראל.

המאשימה סבורה כי לא הוכח כי הרשעתו תוביל לנזק קונקרטי בשיקומו או בחייו. בתוך כך, הגישה לעיוני את פסק דינו של בית המשפט העליון ב- רע"פ 3224/19 **אדם אביב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.05.19), שם נטען על ידי המערער כי רצונו לקבל רישיון תיווך במקרקעין מהווה נזק קונקרטי. בית המשפט (כב' השופט ג' קרא) דחה את בקשת רשות הערעור, בציינו כי אין להסתפק בתרחיש תאורטי לפיו עלול להיגרם למערער נזק כלשהו בעתיד, וכן ציין כי אם יעמוד במבחנים הנדרשים הרי שלרשות המנהלית שיקול דעת בהחלטה האם להעניק לו רישיון תיווך, אם לאו.

מנגד, הרי שניתן למצוא פסיקה בגדרה נמצא להורות על ביטול הרשעה בדין, חרף קיומו של שיקול דעת העומד לרשות המנהלית. כזה הוא המקרה ב- רע"פ 3554/16 **שחר יעקובוביץ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11.06.17). בעניין זה הפנתה המדינה לתקנה 15 לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961, לפיה לרשות המוסמכת שיקול דעת בשאלה האם להעניק תעודה, אם לאו, בהינתן הרשעה פלילית למבקש. בית המשפט (כב' השופט ברק-ארז) הורה על ביטול הרשעת המערער, תוך שציין כי "הפנייתה של המדינה לשיקול דעתה של הרשות המוסמכת לפי תקנה 15 לתקנות התעבורה היא נכונה במישור הפורמאלי, אך אינה מקנה וודאות מספקת באשר לכך שלא יסוכל המאמץ השיקומי שעשה המערער" (בפס' 15).

עולה איפא כי ניתן לאתר פסיקות לכאן ולכאן. המסקנה המתבקשת, עליה עמדתי לא אחת הינה כי הבחינה האם להימנע מהרשעה, אם לאו, הינה בחינה פרטנית ואינדיבידואלית, אשר מושפעת מהצטברותן של מספר נסיבות אשר מובילות למסקנה לפיה אין יחס סביר בין הרשעתו של אדם בדין אל מול חומרתה של העבירה. התנאי שעניינו פגיעה בשיקומו של הנאשם, טומן בחובו בחינה רחבה ומקיפה יותר, אשר כוללת, בין היתר, את הליך השיקום שערך הנאשם (באם היה כזה), נסיבות חייו ונסיבות נוספות. יש לערוך בחינה כוללת, ולא להסתפק אך בבחינת הנסיבה העוסקת



בהעסקתו המקצועית של הנאשם (ראו בהרחבה בפסק דינו של כב' השופט לזין בהלכת כתב). מכל מקום, התרשמתי כי נסיבות ביצוע העבירה במקרה דנא אינן מן החמורות, ועל כן סבורני כי ניתן להסתפק בטיעוני ההגנה בדבר רצון הנאשם לשוב ולשרת במשטרת ישראל וכן ברצונו לעסוק בתחום הנדל"ן.

בשים לב לכל האמור לעיל, ולאחר שבחנתי מחד את סוג העבירה בה הורשע הנאשם, והחומרה העומדת בבסיסה, ומאידך בחנתי את נסיבותיו האישיות של הנאשם ואת הפגיעה שעלולה להיווצר בשיקומו ובדימויו העצמי, אני סבורה כי ניתן להורות על ביטולה של ההרשעה. במסגרת האיזון הנדרש ושקלול הנתונים במקבילית הכוחות שתוארה לעיל, אני סבורה כי יש לתת משקל לנסיבותיו האישיות של הנאשם כפי שתוארו לעיל.

העונש המתאים

הצדדים מסכימים כי על הנאשם יושת צו של"צ, על פי המלצת שירות המבחן. שותפה אני להסכמה זו, והדבר אך עולה בקנה אחד עם עונשם של יתר הנאשמים בפרשה זו.

אשר על כן, אני מורה על ביטול הרשעת הנאשם וגוזרת עליו את העונשים הבאים:

1. שירות לתועלת הציבור בהיקף של 160 שעות. השירות יבוצע על פי תכנית שגיבש שירות המבחן. הנאשם יחל בריצוי השל"צ בתוך 30 ימים מהיום. השירות רשאי לשנות את מקום ההשמה ללא צורך בהחלטה שיפוטית. הנאשם מוזהר כי אי ריצוי השל"צ במלואו יגרור את הפקעתו והטלת עונש חלופי.
2. הנאשם יחתום עוד היום על התחייבות בסך 5,000 ₪ להימנע מעבירה דומה למשך שנה מהיום. לא יחתום על התחייבות, יאסר למשך 7 ימים.
3. פיצוי למתלונן, ע"ת 5, בסך 1,000 ₪. הפיצוי יופקד במזכירות בית המשפט בשני תשלומים החל מיום 1.12.19.

מזכירות תשלח ההחלטה לשירות המבחן למבוגרים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 ימים

ניתן היום, י"ז כסלו תש"פ, 15 דצמבר 2019, במעמד הצדדים.