

## ת"פ 52714/06 - מדינת ישראל נגד נפתלי הראל

בית משפט השלום ברחוותה

ת"פ 52714-06-19 מדינת ישראל נ' הראל  
בפני כבוד השופט אדנקו סבחת- חיימוביץ

המאשימה	בעניין: מדינת ישראל
	נגד
הנאשם	נפתלי הראל

### ונוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד חיים קולבקר

ב"כ הנאשם עו"ד איתן בן נון

הנאשם בעצמו

### הכרעת דין

### כתב האישום

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום, המיחס לו עבירה של תקיפת ז肯 הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 368ו'(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק").

על פי המתואר בכתב האישום, ביום 16.9.18, בשעה 13:00 לערך, ביציאה מסופרמרקט "אושר עד" בצומת כנות, יצא הנאשם תוך הובלת עגלת קניות (להלן: "העגלה") השיכת למקום והלך לכיוון החניה בכביש, כאשר במקום הוצב שלט האוסר על הוצאה עגלוות מהמקום ללא השارة מסמך מזהה. באותו הזמן, המתلون, יליד 1946, שעבד במקום כשומר, הלך בעקבות הנאשם וביקש ממנו להחזיר את העגלה. משלא נענה לו הנאשם, ניגש המתلون לעגלה וניסה לחתחה חזרה לחנות. באותו הזמן, דחף הנאשם את המתلون מספר פעמים עד שהוא נפל ארضا. כתוצאה מהනפילה נגרם למתلون שפוחט בראשו, עם דימום שהוא חבלה של ממש והוא אף נחבל בגבו העליון (כאבים) ונזקק לבדיקות רפואיות ואף שהה בביתו מספר שבועות.

### המענה לכתב האישום

.2. הנאשם הודה בנכחותו במקום ובכך שהלך עם העגלה לכיוון רכבו. לטענתו, בשלב זה ניגש אליו המתлонן ואחז בו בכוח מספר פעמים, והנאשם ניסה בתגובה למנוע את אחיזת המתлонן בו, שז' נפל המתلونן. עוד נטען, כי המתلونן פעל שלא בסמכות עת הפעיל כוח על הנאשם, וכי הפעיל כוח בלתי סביר כנגד הנאשם, אף שתגובת הנאשם היא בגדר הגנה עצמית. כל מבוקשו של הנאשם היה לפנות מוצרים מהעגלה לרכבו.

עוד טוען על ידי הגנה, כי היה על המאשימה להגיש כתב אישום כנגד הנאשם והמתلونן והימנעותה מהגשת כתב אישום כנגד המתلونן מהווה חסר שוויון העולה כדי הגנה מן הצדק.

### דין והכרעה

.3. הנאשם לא יורשע אלא אם הוכחה אשਮתו מעבר לכל ספק סביר.

.4. בהסכמה הצדדים, הוגש תיק הראיות והוגשו סיכומי הצדדים ולא נשמעו עדויות.

.5. בפי הגנה מספר טענות בגין יש לזכות את הנאשם. הראשונה, כי המתلونן פעל בחוסר סמכות. השנייה, כי עומד הנאשם סיג הגנה עצמית. השלישית, עומדת לעיתם טענת הגנה מן הצדק בגין יש לבטל את כתב האישום. אדון בכל אחת מהן בנפרד.

### התשתית הראיתית בתיק

.6. בין הצדדים מחלוקת האם המתلونן אחז בעגלה או בנאים עצמו, כאשר הצדדים נסמכים על התיעוד בסרטון מצלמות האבטחה אך פרשנותם שונה וזאת בהתאם לעדויות המתلونן והנאשם.

.7. לאחר שענייתי בתיעוד מצלמות האבטחה, דין טענת הנאשם, כי המתلونן אחז בו או תקף אותו להידחות, שכן המתلون ניסה ואחז בעגלה ולא בנאים. הנאשם הוא שיצר את המגע הפיזי ביניהם ולא להיפר.

.8. מחקירת הנאשם מיום 22/11/2018 (ת/1) עולה, כי לאחר שהוא סיים לערוך קניות הוא הלך עם העגלה לכיוון רכבו, ואז "והשומר בא באלימות ומתחילה לתקוף אותו כאילו אני מתכוון לגנוב את העגלה והוא משחאו צזה תופס לי את הידיים (החשוד מגדים עם ידיו לאחר מכן) טופס לי את הידיים מאחורה ואנשימים מנסכים להרבע עותנו ואני אומר לו אני הולך עד הרכב רק מאה מטר ומחזיק את החשבונית המשולמת וחותמה על ידו אז הוא אומר לי אסור לך אז הוא טופס עותני וחונק עותני ניסיתי להשתחרר ופושט ממש סבלתי מכל הכאבם והמכנסיים הלבנוניים מלאים בדם אני לוקח אiomירה זה זריקה נגד דלקת פרקים שאני סובל ממנה מאוד קשה..." (שורות 36-41) (ההדגשות אין במקורו - אס"ח).

כאשר הוצאה לנאשם תמונה עם החבלה בראשו של המתלוון, השיב "כן אני יודע שהוא נפל ככה ונشرط זה הוא איש זקן וניסיתי בבקשתה **تفسיק להוריד ליدم** ואני לא יכול לא ניסיתי להפיל אותו חס וחלילה..." (שורות 48-49). לאחר שהוציאו סרטון ממציאות האבטחה מסר הנאשם, כי ניתן לראות שהוא מנסה להשחרר מהמתלוון, כשהוא נושא בו, כי בסרטון השני ניתן לראות שהמתלוון הולך אחורי ועוצר את העגלת, והנאשם דוחף אותו ומפעיל לרצפה, השיב הנאשם "**זה לא מדויק ברגע שהוא תפס לי את היד הימנית וקבע שלא אוכל להתקדם** **לרוכבי שנמצא חמישים מטר מmine וחוונה מכיוון שלא רציתי להניע אותו לנסיעה קטרה מיותרת...**" (שורות 63-64).

הנאשם הוסיף, כי המתלוון אחז בידו שדיםימה בשל מחלה עור ממנה הוא סובל, ולכן הוא ניסה להשחרר מאחיזתו. לדבריו, הוא קיבל מכות מהמתלוון ושומר נסף שהגיע למקום, ניסה להרגיע את המתלוון ולמנוע את המשך התקיפה של הנאשם.

9. בהודעתו מיום 22/11/2018 (ת/14) מסר המתלוון, כי תפקידו לשמש שומר ביציאה מהחנות, כולל בדיקת חשבניות. העגלוות נמצאות מול הספר בחנייה. ביום האירוע, המתלוון אמר לנאשם שהוא אינו יכול לקחת את העגלת או לחייב עליו להשאיר תעוזת זהות, אך הנאשם סירב, ולכן הוא הולך אחורי על מנת למנוע את לקיחת העגלת. לאחר שהוא הגיע לנאשם, הוא ניסה לתפוס את העגלת, הנאשם "**נתן מכח עם הידיים ועם העגלת ונפלתי אחורה וקיבلت מכח בראש ובגב**" (עמ' 1 שורות 25-27). השומר מיכאל ליבקינד הגיע למקום וסייע לו. בגין התקיפה הוא פונה לטיפול בבית חולים ושהה שלושה שבועות בחופשת מלאה. הוא הוסיף, שאין לו היכרות מוקדמת עם הנאשם. לדבריו, אם היה ממתין עד להגעת עובד אחר, הנאשם היה נעלם עם העגלת. תפיסת העגלת נעשתה במסגרת תפקido כשומר בספר. ההנחה שקיבל ממנה וקב"ט הסניף, היא לתפוס עגלת שימושו לוקח מבלי להשאיר תעודה מזויה.

בחקירה באזרה של המתלוון מיום 4/12/2018 (ת/15) בחשד לתקיפת הנאשם, הוא הכחיש את הדברים. לדבריו, הוא לא נגע כלל בנאשם אלא אחז בעגלת. המתלוון הכחיש שהנאשם בקש ממנו להוביל את הדברים עם העגלת עד לרוכבו שנמצא בסמוך. לטענותו, כאשר פנה לנאשם מספר פעמים זה התעלם ממנו והמשיך לכתת. העד אינו זכר אם נגע בנאשם לאחר שנחביל בראשו.

המתלוון נחביל בראשו חבלה בדמות שפשוף במרכז הראש (ראו התמונה ב- ת/9 והתיעוד הרפואי ב-ת/17 ו-ת/18).

10. כאמור, האירוע תועד במצלמות האבטחה (ת/7). בסרטון הראשון שמתחיל בשעה 13:10:19 ומסתיים בשעה 13:15 ניתן לראות, כי מול עמדת השומר, במתחם החניה ישנו מקום המועד לעגלוות ספר. עוד ניתן לראות, כי בשעה 13:11:42 הנאשם יוצא מהספר, ניגש לאחור בו ישב המתלוון, עמד לפני הכניסה לספר ושובח עם עובדים במקום כאשר הוא אחז בעגלת ובה מספר שכירות. בשעה 13:14:05 הנאשם עוזב את המקום, המתלוון מביט עבר הנאשם ובשעה 13:14:40 יצא המתלוון מהעמדה בה ישב והוא הולך בעקבות הנאשם.

בسرטון הנוסף ניתן לראות את הנאשם הולך לאורך כביש דו סטרוי, המתлонן בשיחה בטלפון הנכיד מגיע אל הנאשם, הולך לצדיו ומנסה לחת את העגלה כאשר הנאשם מנסה להדוף אותו בידו השמאלי. המתлонן מנסהשוב לאחיז בעגלה והנ帀ה שוב הודף אותו עם ידו השמאלית וממשיך לדוחף את העגלה. ניתן לראות שהמתлонן מנסה להגיע לעגלה ולא לנ帀ה והמגע בין השניים הוא בעת שהנ帀ה מנסה להמשיך לדוחף את העגלה תוך דחיפת המתлонן לאחרור עם ידו השמאלית. בדקה 13:14:38 ניתן לראות, כי נפל לנ帀ה חפץ מהשקייה שאחז בידו השמאלית, המתлонן מנסה להרחק מהנ帀ה את אותו חפץ באמצעות רגלו, אז דוחף אותו הנ帀ה חפץ מהשקייה שאחז בידו השמאלית, אוחז בראשו, לאחר מכן שרטטו נחבט בקרקע. לנוקודה זו אין זיכור באף אחת מהעדויות, אך אין בכך לשנות מסקנתני, כי התיעוד בסרטון תומך בגרסת המתлонן, שכן מבוקשו היה לחת את העגלה חזרה ולא תקף את הנאשם. לאחר נפילת המתлонן, הנאשם מרימים את החפץ ומוכנס לשקייה. המתلونן קם וממשיך ללכת לכיוון העגלה כאשר הנאשם חוסם אותו מהגעה לעגלה. בשלב זה המתлонן אוחז בידו השמאלית של הנאשם והוא מונע ממנו להמשיך ללכת עם העגלה. בשלב זה מגיעים שניים נוספים והמתлонן חוסם בגופו את הנאשם. הנאשם משאיר את העגלה וממשיך לדרכו והמתлонן והאחרים חוזרים עם העגלה לכיוון הספר. העובדה שהמתلونן לא בקש למונע מהמעאים לעזוב לאחר שהוא שחרר את אחיזתו בעגלה מחזקת את גרסת המתلونן בחיקירתו, כי כל רצונו היה לחת את העגלה שנקלחה ללא רשות ולא היה לו כל עניין בנ帀ה. המתلونן ביקש לקבל לידי את העגלה, ומרגע שהנ帀ה לא עמד על סירבו, האירוע הסתיים וכל אחד מהצדדים המשיך לדרך.

מהתיעוד עולה בבירור, כי המתлонן שלח ידו לעגלה והנ帀ה שמנסה להרחקו באמצעות גופו ידו ולא כפי שטען הנאשם, כי המתلونן תפס אותו או התחכר בו ולכן זה נאלץ להדוף אותו. השלב בו דוחף הנאשם את המתлонן הוא בשלב שהמתلونן ניסה לשלוות רגלו לחפש שנפל לנ帀ה, אך שהדברים אינם מתישבים כלל עם תיאורו של הנאשם את האירוע ואת השלב בו תקף אותו המתلونן.

התיעוד במצולמות האבטחה מתישב עם גרסתו של המתلونן ולא זו של הנאשם.

11. הودעת העד מיכאל ליבקינד מיום 27/11/2018 (ת/16) מחזקת את עדותו של המתلونן בנוגע לאיסור להוציא עגלה ללא השארת תעוזת מזהה. הוא עובד כמאמבטח/שומר בספר. תפקידו של המתلونן הוא לשמור ביציאה מהספר ולשים חותמת לחשבונות הקנייה. לפני היציאה מהספר יש שלט האוסר על הוצאה עגלות מהספר ותפקידו של השומר להזכיר להוכיח תעוזת זהות אם הם רוצים לחת את העגלה. הנאשם נתל עגלה מבלי להשאיר תעודה מזהה ולכן המתلونן הילך אחריו כדי להחזיר את העגלה, השicket הספר, מעסיקו. הנהלה הבירה להם שם מישחו לocket עגלה והשומרים לא מונעים זאת אז יפטרו אותם או ינכו להם 700 ₪ מהמשכורת.

צוין, כי הדברים נתמכים גם בזיכרון שיחה עם מי ששימש קב"ט הספר, שאישר שאין להוציא עגלה מהספר ללא הפקדת תעוזת זהות (ת/10).

ביבקינד הוסיף, כי הילך אחרי המתلونן והנ帀ה וראה שהנ帀ה דוחף את המתلونן, אשר נפל ונפגע בראשו. הוא לא יודע אם הנאשם דוחף את המתلونן עם הידיים או עם העגלה. אחרי שהוא הגיע למקום, הנאשם המשיך לדוחף את המתلونן ולכן הוא עובד נסף אחז בעגלה ולבסוף הנאשם ברוח מהמקום. הנאשם תפס את המתلونן

בחולצה ונייר אותו. הוא הכחיש שהמתلون היכה את הנאשם בזמן שבאו לסייע לו.

12. מדובר (ת/4) של השוטר שהגיע לזרת האירוע עולה, כי המתلون מסר לו שה הנאשם יצא מהחנות עם עגלת מוחץ למתחם הסופר, אף שנאמר לו שהדבר אסור, ובמהלך ויכוח ביניהם בעניין זה, הנאשם דחף אותו, והוא נפל על הגב לרצפה ונפגע בראשו.

13. נוכח כל המקבץ לעיל, הוכח שהמתلون ניסה ואף אחז בעגלת, אך לא תקף את הנאשם, הנאשם ניסה למנוע מהמתلون לחת את העגלת והדף שוב ושוב את ניסיונות המתلون תוך שהוא מריחיקו עם ידו וגופו, כאשר הנאשם דחף את המתلون זהה נפל ארضا ונפגע בראשו.

#### **הטענה שהמתلون פעל בחוסר סמכות**

14. לטענת ההגנה המתلون אינו עונה על הגדרת מאבטחה כהגדרתו בחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור, תשס"ה-2005 וכן לא היה מוסמך לעכב את הנאשם ומכאן שפועל בחוסר סמכות במשיוו וה הנאשם היה רשאי להתנגד לעיכובו.

15. נוכח קביעותי העובדות לעיל, כי המתلون אחז בעגלת בלבד ולא בנאים, הרי שלא נפל פגם במשיוו של המתلون. ניסיון המתلون לחת חזרה את העגלת, שהינה רכוש מעסיקו, אינה מהוות פעולה עיקוב של הנאשם. פועלותיו של המתلون היו לחת את העגלתഴורה לסופר, שכן הנאשם לא השאיר תעודה מזהה, כפי שנטבקש ולא היה במשיוו של המתلون משום עיכובו של הנאשם או ניסיון למנוע ממנו המשיך בדרך (לא העגלת) או חיללה תקיפהו.

אשר לחסימת המתلون את הנאשם בגופו לאחר שנחבל בראשו, הרי שבשלב זה היה מוסמך המתلون לעכב את הנאשם כמו שתקף אותו, ואולם אין מוצאת מקום להרחיב בנושא, שכן מפעולותיו של המתلون ניתן ללמידה שלא את הנאשם ביקש לעכב אלא לחת את העגלת, שכן לאחר שהנאים עזב את העגלת המתلون לא ביקש לעכב את הנאשם, כך שככל אחד מהם המשיך בדרך.

#### **הגנה עצמית**

16. לטענת הנאשם עומד לו סיג ההגנה העצמית וזאת לנוכח תקיפתו על ידי המתلون טרם שה הנאשם דחף אותו והפלו ארצתה.

17. סעיף 34ו' לחוק קובע כך:

"**לא ישא אדם באחריות פלילתית למעשה שהוא דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדי שנשקפה ממנו סכנה מוחשית של פגיעה בחיו, בחירותו, בגופו או ברכשו, שלו או של זולתו; ואולם,**

אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".

18. בע"פ 4191/05 **אלטגאוז נ' מדינת ישראל** ((25.10.06), סעיף 13) נקבע כך:

"שישה הם התנאים שבתקiffin עומדת לנאמן ההגנה העצמית, כפי שהוגדרו בחוק, ופורשו בפסקה ובספרות. הראשון הוא תנאי התקיפה שלא כדין. השני הוא תנאי הסכנה. שלישי מוקדם למעשה ההתגוננות הוא קיומה של 'סכנה מוחשית של פגעה בחיו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו'. על הסכנה להיות מוחשית ולא סכנה שהסתברות התמשותה ערטילאית גרידא [...]. התנאי השלישי הוא תנאי המידיות. לפי לשון החוק, נדרש כי מעשה ההתגוננות היה 'דרוש באופן מיידי' על מנת להדוף את התקיפה. תנאי זה בוחן את עיתוי המעשה, על שני היבטים: על ההגנה להתבצע רק מרגע שהמעשה דרוש באופן מיידי על מנת להדוף את התקיפה, ועליה להיפסק מרגע שלא נדרש עוד מעשה התגוננות על מנת להדוף את התקיפה [...]. התנאי הרביעי הינו שהאדם לא נכנס למצב בהתנהגות פסולה[...]. התנאי החמישי הוא תנאי הנחיצות [...]. תנאי הנחיצות כולל בתוכו הן את הנחיצות האיכותית (בפני העosa לא עדמו אלטרנטיבות אחרות) והן את הנחיצות הכמותית (העשה לא יכול היה לנknוט בכוח מועט יותר) [...]. התנאי השישי הוא תנאי הפרופורציה. נדרש יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולות המגן לנזק הצפוי מן התקיפה".

19. בע"פ 6147/07 **אביסידריס נ' מדינת ישראל** ((2.7.09), סעיף 33) נקבע, כי "יש להבחין בין חמשת התנאים הראשונים, אשר הינם יסודות עובדיתיים מובהקים, לבין התנאי השישי, שהינו תנאי גורמייבי, הנקבע על-ידי בית המשפט...".

20. סעיף 34ה' לחוק שכותרוו "נתל ההוכחה" קובע, כי "מלבד אם נאמר בחיקוק אחרת, חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סיג לאחריות פלילתית".

סעיף 34כ(ב) לחוק הדן ב"גפקותו של ספק" קובע, כי "התעוור ספק סביר שמא קיימ סיג לאחריות פלילתית, והספק לא הוסר, יהול הסיג".

21. מכל האמור לעיל, עולה, כי הנintel להוכחת קיומם של התנאים המקיים את סיג ההגנה העצמית, רובץ על שכך של הנאשם, אך זאת עד כדי הורתת ספק סביר בדבר קיומו של הסיג שבסעיף 34' לחוק.

22. נוכח קביעותי העובדיות לעיל, כי המתלוון אחיז בעגלת בלבד ולא בנאים, אני דוחה את טענותיו של הנאשם, כי המתלוון תקף אותו ולכן אני דוחה גרסתו, כי במעשהיו ביקש להדוף התקיפה מצד המתלוון. איני מקבלת טענת ההגנה, כי העובדה שהמתלוון, לאחר שנחבל, חסם בגופו את הנאשם מהמשיך לרכת עם העגלת מלמדת שמעשיו של הנאשם בוצעו במסגרת הגנה עצמית. חסימת המתלוון את הנאשם הייתה לאחר שה הנאשם דחפו והוא נפגע בראשו וכן אינה יכולה להיות הגנה עצמית למשעים שביצע הנאשם קודם לכן שלא כדין.

הנאשם טען, כי כתוצאה מהאחזקה של המתלוון בידו ירד לו דם בשל בעיה רפואית חמורה בעור ממנה הוא סובל, אך לא צורפה כל ראייה בתמיכה לירידת הדם והבעה הרופואית הנטענת. המסתמן שצירפה ההגנה מהמחלקה לשירותים חברתיים שופך אוור על מרכיבות מצבו הנפשי והאישי של הנאשם, אך גם הוא לא מתייחס לטענת הנאשם לגבי פגיעה עקב האירוע בתיק זה ובבעיה בעור, כך שאינו רלוונטי לשלב זה של ההליך.

וכoch כל האמור לעיל, לא עומדת לנאשם סיג הגנה עצמית.

### הגנה מן הצדק

23. לטענת ההגנה, בנסיבותיו של האירוע היה מקום להגשת כתב אישום אף כנגד המתלוון ומשנמנעה המאשימה מלעשות כן, לא היה מקום להגשת כתב אישום כנגד הנאשם. כך שבנסיבות אלה עומדת לנאשם טענת הגנה מן הצדק.

24. סעיף 149 (10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, מורה כי ניתן לבטל כתב אישום בגין**"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתריה מהותית לעקרונות של צדק והגנות משפטית".**

בהתאם להלכה הפסוקה יש לבחון את הטענה בשלושה שלבים; ראשית, בחינת עצמת הפגם שבהתנהלות המאשימה. שניית, איזון בין הערכיהם הנוגדים, היינו אם בהתחשב בכלל נסיבות העניין והאינטרסים הנוגדים, יש בקיומו של ההליך הפלילי משום פגעה חריפה בთחשות הצדק וההגינות. שלישיית, בחינת הסעד המידי הרואי בגין ההפרה (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ (31.3.05)). בית המשפט העליון קבע, כי גם אם נקבע, כי קורתה תקללה או התנהלות בלתי רואיה, היא לא יכולה להוכיח בכתב האישום שיש לבדוק דרכי חלופיות, קיצווניות פחות מביטול כתב אישום לריפוי הפגם. יש צורך לאזן בין מהות התקלה לבין האינטרס הציבורי שבבירור האישום (בש"פ 9130/07 מוחמד נاصر נ' מדינת ישראל (1.11.07)).

25. הנטול הוא על הטעון להגנה מן הצדק, להוכיח, כי קיים פגם מהותי ומשמעותי בתנהלות המאשימה, באופן שהגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי, פוגעים מהותית בთחשות הצדק וההגינות. אין מדובר בפגיעה מינורי או שולי ויש להוכיח, כי הפגם הוא מהותי במידה כזו המצדיקה את ביטול האישום, בהתחשב בכלל האינטרסים של המשפט הפלילי.

26. כאמור, לא קיבלתי הטענה, כי התיעוד בסרטון מצולמות האבטחה תומך בגרסת הנאשם לתקיפתו על ידי המתלוון. ידיו של המתלוון נשלחו אל העגלה שוב ושוב והנאשם הוא שבקש לחוץ בין המתלוון לעגלה, בין בגפו ובין בידו. בגיןotes אלה, אין לקבל את הטענה שהגשת כתב אישום כנגד הנאשם, מבלתי שהוגש כתב אישום כנגד המתלוון, עומדת בסתריה מהותית לעקרונות של צדק והגנות משפטית.

27. עוד נטען על ידי ההגנה, כי התיק בעניינו של המתלוון נסגר בנימוק של "העדר ראיות מספיקות" ולא היה

מקום לעשות כן נוכח טענות הנאשם לתקיפתו על ידי המתלון, כל זאת כאשר כנגד הנאשם כן הוגש כתב אישום.

28. בע"פ 8551/11 **סלכני נ' מדינת ישראל** (12.8.12), נקבע שאת טענת האכיפה הברנית יש לבדוק תוך התייחסות לשולש שאלות. הראשונה- מה היא קבוצת השווין שמנה מי שמעלה את טענת האכיפה הברנית; השנייה- באותו מקרים שבהם הרשות לא אוכפות או לא אוכפות באותה מידה כלפי כל מי שנמנה באותה קבוצת שווין, כיצד יש לאבחן מצבים של אכיפה ברנית פסולה מ מצבים רגילים ולגיטימיים של אכיפה חילקית מטעמים של מגבלת משאים וסדרי עדיפות; והשלישית- מה הוא הנטול הראיתי המוטל על מי שמעלה טענה של אכיפה ברנית, באופן כללי, ובמשפט הפלילי בפרט.

29. אכיפה ברנית צפופה לפגוע בעקרון השוויון ובחושת הצדוק ועשויה להקם הגנה פלילית. **על הטוען טענה שכזאת, הנטול להוכיח כי הופלה לרעה ביחס לאחרים, שעוניים דומה לשלו.** ההגנה מן הצדוק בנסיבות של אכיפה ברנית, תוענק רק כאשר האכיפה פוגעת בשווין בין דומים, לשם השגה מטרה פסולה, על יסוד שיקול זה, או מתוך שרירות גרידא.

30. נוכח כל המתואר לעיל, לא הוכח אכיפה ברנית. עניינו של המתלון אינם עניינו של הנאשם. אף אם הייתה מתקבלת גרסת הנאשם, ואני מקבלת, כי המתלון ניסה למנוע ממנו להמשיך לרכבו ואף אחז בו בעת שניסה לאחז בעגלת, הרי שתגובתו לא עמדה בשום הלימה להtentholות המתלון ואין כל סימטריה בין מעשיו של המתלון למעשיו של הנאשם. יתרה מכך, במקרה היה יכול הנאשם להפקיד תעודה מזהה ובכך להביא לסיום האירוע, אך הוא סירב לעשות כן, והמתלון מצידו ביצע את המוטל עליו על ידי מעסיקו והוא למנוע נטילת עגלת מבלי לוודא שהוא תושב לאחר השימוש בה. בנסיבות אלה, אין לומר שמדובר בשניים שעוניים זהה או דומה באופן שהגשת כתב אישום נגד הנאשם חייבה הגשת כתב אישום גם כנגד המתלון.

#### סוף דבר

31. הנאשם לא כפר במיחס, אך טען, כי הותקף על ידי המתלון ולכן אותו זה נפל ונחלל כמפורט בכתב האישום. דחיתתי גרסת הנאשם לנוכח התיעוד בסרטוני מצלמות האבטחה, התומר בגרסה המתלון לגבי קרונות האירוע.

בנסיבות אלה, אני קובעת, כי המאשימה הוכיחה את אשמו של הנאשם מעבר לכל ספק סביר ולא עלה בידו להעלות ספק סביר בראיות המאשימה או לשכנע שעומד לו סיג הגנה עצמית או הגנה מן הצדוק, ועל כן אני מרשיעה אותו במיחס לו בכתב האישום, בעבירה של תקיפת זkan הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 368(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

ניתנה היום, י"ז אדר תשפ"א, 01 מרץ 2021, במעמד הצדדים