



ת"פ 55301/12/20 - מדינת ישראל נגד Rafael De Armas Calderon

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 55301-12-20

לפני כבוד השופט איתן קורנהאוזר	המאשימה
בעניין: מדינת ישראל	
ע"י ב"כ עו"ד אסף כרמונה	
נגד	
Rafael De Armas Calderon	הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד שי אדרי	

הכרעת דין

בית המשפט מורה על זיכוי הנאשם.

רקע

1. כתב האישום מייחס לנאשם עבירת חבלה חמורה לפי סעיף 333 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

בהתאם לעובדות כתב האישום, ביום 21.12.2020, במסדרון בין דירות הנאשם וריצ'רד בקר (להלן: "**המתלונן**"), פרץ ויכוח בין הנאשם לבין המתלונן על רקע תקלה ברשת האינטרנט במקום. בנסיבות אלה, הניף המתלונן יד מאוגרפת לעבר הנאשם אשר בתגובה אחז בצווארו באמצעות ידיו והמתלונן הגיב בכך שהיכה אותו במכת אגרוף. בשלב זה אחז הנאשם את המתלונן בכוח, הפילו ארצה ובעוד המתלונן שרוע על הרצפה רכן עליו הנאשם והיכה אותו במספר מכות אגרוף בגופו ובפניו, בעוד המתלונן מנסה להשתחרר מאחיזתו. בהמשך, התיישב המתלונן והנאשם לא הרפה מאחיזתו. כתוצאה מהתקיפה נגרמה למתלונן חבלה חמורה בדמות שבר ברצפת ארובת העין משמאל עם פרולפס של שריר הדורש התערבות ניתוחית.

2. בתגובתו לכתב האישום, אישר ב"כ הנאשם את מעורבות הנאשם באירוע, אך טען כי המתלונן תקף אותו מילולית לאורך זמן, בהמשך הניף את אגרופו מעל לראשו של הנאשם בכוונה להכותו בפניו, ולאחר שהנאשם דחף אותו לשם התגוננות - הלם בו המתלונן במכת אגרוף לפניו. בעקבות האמור, חבקו השניים האחד את השני, נפלו יחדיו ארצה והמשיכו להיאבק האחד בשני.

לפיכך, נשמעו ראיות.



3. במהלך פרשת התביעה העידו העדים הבאים: המתלון; נטלי ישועה (להלן: "ישועה") - שכנה אשר נכחה במהלך האירוע; השוטר לירן גולדשטיין (להלן: "השוטר גולדשטיין") - אשר גבה הודעות מהנאשם; השוטר רולי שרייבר (להלן: "השוטר שרייבר") - הקצין הממונה בתחנה בעת האירוע.

בנוסף, הוגשו המוצגים הבאים: תיעוד האירוע במצלמות אבטחה (ת/1, להלן: "הסרטון"); תיעוד מצלמות גוף של שוטר; תיעוד שערך הנאשם במכשיר הטלפון שלו; הודעות הנאשם ותיעודם על גבי בתקליטור; דוחות פעולה ומעצר; מזכרים שונים; תיעוד רפואי של המתלון וצילומי חבלה.

הצדדים טענו במהלך סיכומיהם כי התקליטורים המתעדים את חקירות הנאשם "ריקים". לאחר שבית המשפט בחן את התקליטורים, עלה כי ניתן לשמוע את מהלך החקירות אך לא להבחין בתיעוד חזותי. לפיכך, הגישה המאשימה תמלול בעברית של חקירות הנאשם אשר נערכו בשפה האנגלית, ואילו ההגנה הגישה את תמלול אותן חקירות בשפה האנגלית.

במהלך פרשת ההגנה העיד הנאשם בעצמו. בנוסף, הוגשו המוצגים הבאים: דו"ח פעולה; מסמכים שונים הקשורים לחקירה ולמעצר, כגון אישור בקשת מעצר וכתב ערובה; צילום מסרון לגבי התקנת אינטרנט מהיר.

תמצית טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה טען כי הראיה המרכזית בתיק היא תיעוד האירוע במצלמות אבטחה. לטענתו, את שנצפה בתיעוד החזותי בלבד, ניתן להשלים באמצעות עדויות המתלון וישועה. בענין זה היפנה לעדות ישועה לגבי שיח אגרסיבי שהתפתח בין הנאשם לבין המתלון בטרם האלימות הפיזית, על אף נסיונה להרגיע את הרוחות. באופן דומה, ציין את עדות המתלון לגבי יציאה אגרסיבית של הנאשם מדירתו והתנהגותו אשר הכניסה את המתלון לחרדה ולמצוקה על רקע פוסט טראומה ממנה הוא סובל מאז שירותו הצבאי. ב"כ המאשימה טען כי הנאשם התכחש בעדותו בבית המשפט לדברים שנצפו באופן ברור בסרטון ואף הכחיש דברים שנאמרו על ידו לשוטר גולדשטיין ותועדו בהודעותיו. בנוסף, טען כי בהתבסס על הסרטון יש לשלול את טענת הנאשם להגנה עצמית. לגבי טיעוני ההגנה ביחס לפגיעה בזכויות הנאשם, ביקש ב"כ המאשימה לדחות טענות אלה, תוך טענה כי הפערים בין תיעוד הודעות הנאשם בכתב לנצפה בתקליטורים הם מינוריים. ביחס לטענת ההגנה בדבר הפרת זכות ההיוועצות, טען כי בחקירתו הראשונה הוחשד הנאשם בעבירה שאינה מצדיקה מעצר ולכן הנאשם לא זכה ליצוג מהסנגוריה הציבורית, ואילו חקירתו השניה בוצעה לאחר שבא כוחו מונה לייצגו. בנוסף, היפנה ב"כ המאשימה לחתימת הנאשם על טופס זכויותיו.

לפיכך, עתר ב"כ המשימה להרשיע את הנאשם במיוחס לו.

5. ב"כ הנאשם הסכים עם ב"כ המאשימה כי הראיה המרכזית היא הסרטון בו תועד האירוע. לטענתו, עדותה של ישועה אינה מצביעה על התגרות מצד הנאשם אלא מבססת את התעניינותו בניתוק האינטרנט בלבד. לעומת זאת, ישועה בעצמה אמרה לשוטר אשר הגיע למקום האירוע כי המתלון איים על הנאשם, וכן ניתן לראות את ישועה מבקשת מהמתלון שוב ושוב לעזוב את המקום. לגבי עדות המתלון, היפנה לסירובו להתייחס לחלקים בהם נראו פעולות אלימות בהן נקט כלפי הנאשם והשלכת אופן פעולתו על הפוסט טראומה ממנה הוא סובל. בנוסף, ציטט את עדות המתלון המאשר כי בשל התקף חרדה בו היה שרוי יתכן ואינו זוכר בצורה נכונה את שהתרחש. ב"כ



הנאשם טען כי לאור התנהלות המתלונן באירוע, חש הנאשם איום ממשי מצדו ופעולתו עומדת בגדר הגנה עצמית. טענות נוספות טען ביחס לאופן חקירת הנאשם בשפה האנגלית על אף שהוא דובר השפה הספרדית, זאת מבלי שהבין היטב את הדברים שנאמרו לו ומבלי שהתיעוד בכתב משקף את שנאמר בפועל על ידי החוקר והנאשם. בהקשר זה היפנה לכך שנמנעה מהנאשם זכות ההיוועצות, תוך שהודע לסנגוריה הציבורית כי הנאשם משוחרר בעוד שהיה עצור, ואילו המתלונן אשר היה עצור - שוחרר למעשה ללא שהתקבלה החלטה בענין. בנסיבות כוללות אלה, הוסיף ב"כ הנאשם וטען כי עומדות לו טענות של הגנה מן הצדק ואכיפה בירנית.

דין והכרעה

ממצאים עובדתיים

6. האירוע תועד בסרטון מצלמת אבטחה ונראה החל מתחילתו, כאשר על אף כיבוי האור במקום במהלך האירוע, ניתן לראות את כולו בצורה ברורה ומספקת.

בטרם אתייחס לעדויות המעורבים, אני מוצא כי הסרטון מהווה את הבסיס לקביעת ממצאים עובדתיים, ואילו העדויות מוסיפות ומחזקות את ההתרשמות מהנצפה בו, כפי שיפורט באופן המשלב בין הסרטון לעדויות עדי התביעה. אתייחס בצורה מדוקדקת לחלקי השונים של האירוע החל מתחילתו, בהתאם להתקדמות הנצפית בסרטון, זאת לאור החשיבות הרבה שיש לפרטים השונים המגבשים יחדיו את מלוא ההתרשמות.

לגבי הרקע למקרה, ניתן להבחין בסרטון (שעה 20:55:00) במתלונן ובישועה עומדים במעין מבואה קטנה המצויה בין דלתות דירות, ומתייחסים בתנועות ובמבטים אל עבר מה שהוסבר בעדויותיהם כנתב של רשת אינטרנט אותו ניסו לתקן. ניתן להבחין בסרטון כי אותה מבואה (להלן: "**המבואה**") נמצאת מאחורי דלת אליה מובילות מדרגות המצויות מחוץ למבואה ומעבר לדלת. המתלונן הסביר כי מדובר ב"**דירה מחולקת**" (עמ' 22 ש- 2 לפרוט'), ואל המדרגות התייחס כאל "**חדר מדרגות**" (עמ' 23 ש- 29 לפרוט') וכ"**בחוץ**" (עמ' 25 ש- 12 לפרוט'). ישועה והמתלונן הסבירו כי בשל תקלה באינטרנט, ביקשה ישועה את עזרתו של המתלונן, ובעקבות כך הם ניתקו וחברו את הנתב שבמבואה.

בשעה 20:58:50, נראה הנאשם מגיע למקום, פונה לעבר המתלונן וישועה, ועולה על כיסא אל נתב האינטרנט. מיד בהמשך (שעה 20:59:00), נראה המתלונן פונה לעבר הנאשם בתנועות ידיים אגרסיביות, ואילו ישועה נראית מנסה להרגיעו ולהדוף אותו לעבר דירתו בעזרת תנועות ידיים. אף המתלונן אישר כי ישועה ביקשה ממנו בשלב זה "**כאילו תעזוב אותו**" (עמ' 37 ש- 21 לפרוט').

ישועה הסבירה בעדותה כי "**ריקי**" (המתלונן, א.ק.) **התעצבן ואמר לו 'למה אתה לא מבין את מה שאנחנו אומרים לך? למה אתה עם הראש בקיר?'** (עמ' 9 ש- 10-8 לפרוט').

כך, בשלב ראשוני זה, המתלונן הורחק על ידי ישועה מהמקום, אולם כעבור כדקה בלבד שב תוך תנועות ידיים תוקפניות לעבר הנאשם אשר עדיין עמד על כסא בנסיין לסדר את הנתב (שעה 21:00:05). ישועה אישרה בעדותה כי על אף בקשתה מהמתלונן לעזוב את המקום, הוא שב עצבני:

"ש. וברגע שביקשת ממנו שיעזוב אני אסתדר לבד" אנו רואים בפירוש



שהוא לא מרפה?

- ת.** הוא עדיין חוזר שוב לחלל המשותף.
ש. בעצבנות, באי שקט, נכון?
ת. כן" (עמ' 11 ש- 33-30 לפרוט').

המתלון בעצמו לא הצליח להבהיר בבית המשפט מדוע שב למקום:

"לא זוכר, אמיתי אני לא זוכר, כבר לא זוכר, הייתי כבר..."
(עמ' 37 ש- 24 לפרוט').

המתלון נצפה בשלב זה בסרטון ממשיך בהנפת ידיו אל עבר הנאשם העומד על כסא, תוך שישועה מנסה להוריד את ידו של המתלון אך זה ממשיך בכך, כשניכר שהוא עצבני כפי שאישרה אף ישועה בעדותה (עמ' 12 ש- 18-6 לפרוט'). הנאשם נראה מניח את כף ידו על החזה שלו כמנסה להרגיע את המתלון (עד לשעה 21:00:50), וכדבריה של ישועה בבית המשפט, **"שם את ידו על החזה בצורה של כניעה"** (עמ' 14 ש- 5 לפרוט').

בשלב זה, ישועה נראית פונה אל המתלון והודפת אותו לאחר הנחת ידיה על חזה בתנועת בקשה ממנו (שעה 21:00:50). בעדותה בבית המשפט ציינה כי הרחיקה את המתלון מהמקום, והעריכה כי **"ביקשתי ממנו לתת לי להתמודד עם זה לבד ושיחזור לדירה"** (עמ' 12 ש- 23 לפרוט'). בשלב זה המתלון נראה שוב מתרחק מהנאשם ומישועה. כעבור מספר שניות נראית ישועה מבצעת תנועת יד לעבר הנאשם, מעין תנועה מרגיעה, לגביה הבהירה כי **"אני זוכרת שהשכן הקובני שאל אותי למה הוא מדבר אלי ככה, מה פשר ההתנהלות של ריקי כלפיו..."** (עמ' 13 ש- 6-5 לפרוט').

המתלון נראה שב מיד למקום, ובשלב זה הנאשם נראה יורד מהכסא ומתרחק מהמקום אך שב מיד כשהוא מצביע לעבר הנאשם את הספרה 2 בשתי אצבעותיו כשידו סמוכה לחזהו. בהקשר זה יש לציין כי הנאשם טען שהצביע בשתי אצבעותיו בעת שאמר למתלון שזו הפעם השניה בה הוא פונה אליו במילים קשות כגון **"שחור חרא"** (עמ' 59 ש- 31 לפרוט') ושאל מדוע הוא מדבר אליו בצורה זו. דברים אלה עולים בקנה אחד עם עדותה של ישועה וכן עם הנשמע בסרטון שצילם הנאשם בו הוא נשמע נראה ונשמע מיד בתום האירוע מציין דברים דומים באזני שכן שהגיע למקום (ת/3).

בשלב זה, בו הנאשם נראה פונה אל המתלון כששתי אצבעות מונפות בצמוד לחזהו, נראה המתלון מניף את ידו באויר בסמוך לראשו של הנאשם בתנועת אגרוף וכן בתנועה של שתי אצבעות צמודות הפונות לכיוון ראשו של הנאשם, שוב ושוב (שעה 21:01:06). הנאשם נראה, בתגובה, מניח ברוגע את שתי כפות ידיו על חזהו בעוד המתלון ממשיך לנופף באמצעות כף ידו בצורה אגרסיבית בסמוך לפניו של הנאשם (שעה 21:01:30). כך תיארה עדת התביעה ישועה חלק זה של האירוע:

"אני רואה לפי הסרטון שהוא מבקש ממני להתערב, כנראה להעמיד את הדברים שאומר, שם את ידו על החזה בצורה של כניעה...אני זוכרת שבמהלך הויכוח הקובני ניסה להימנע כמה שיותר ממריבה וכמה שפחות להלהיט את הדברים וזאת מהדיבור שלו ובעיקר מתנועות הגוף שלו" (עמ' 14 ש- 8-4 לפרוט').

בהמשך, הנאשם נראה עוזב את המקום לכיוון אחד ואילו המתלון נראה הולך אל חדר המדרגות מחוץ לדלת



המבואה כשמכשיר טלפון בידו. לאחר מספר שניות, שב הנאשם למקום כשמכשיר טלפון בידו ונעמד בתוך תחומי המבואה בסמוך לדלת הכניסה הפתוחה (שעה 21:03:24). ניתן להבחין במתלונן הנמצא מחוץ למבואה, על המדרגות, מסתובב לעברו של הנאשם, יורד במדרגות וניגש בצעדים מהירים אל עבר הנאשם והשניים עומדים האחד מול השני. המתלונן הסביר בעדותו בבית המשפט, מדוע ניפנה בשלב זה אל עבר הנאשם אשר אחז בידו במכשיר טלפון:

"ש' הטלפון בגובה המותניים, נכון?
ת' כרגע. הוא מדבר אלי, אני מולו, לא באזור המצלמה, אבל הוא מדבר אלי, אתה אמרת את זה.
ש' אז הוא מדבר אליך כשהטלפון בגובה המותניים?
ת' הוא עדיין מצלם אותי.
ש' אז מה שעצבן אותך זה שהטלפון מול הפרצוף או שהוא מצלם אותך?
ת' הבן אדם גרם לי להתקף חרדה, ידע מה הוא עושה, ואז הוא מצלם אותי, ואני אמרתי לנטלי באותו רגע, וזה לא משנה אם הוא צילם מהמותן, מהנעל או מול הפנים - הוא צילם" (עמ' 41 ש- 4-11 לפרוט').

7. בשלב זה החל עימות פיזי בין המתלונן והנאשם (שעה 21:03:25): המתלונן נראה מניף את ידו הימנית בתנועת אגרוף באוויר לעבר ראשו של הנאשם, ואילו הנאשם נראה בתגובה הודף את המתלונן בצווארו. מיד בהמשך, נראה המתלונן מכה מכת אגרוף לראשו של הנאשם אשר נהדף לאחור, הנאשם נראה מחזיר למתלונן מכה והשניים אוחזים האחד את השני בצוואר. בשלב זה (שעה 21:03:31), המתלונן נראה מניף את ידו הימנית ומכה באגרוף מספר פעמים באזור עורפו של הנאשם. מיד בהמשך, השניים נראים נופלים כשצדו השמאלי של ראש המתלונן פוגע בדרכו לרצפה בכורסא במקום אשר זה כתוצאה מפגיעה זו. על הארץ, השניים נראים עדיין חבוקים בצווארם כשהנאשם שוכב מעל המתלונן והמתלונן נראה משתולל עם רגליו באוויר ואף מכה בפניו של הנאשם (שעה 21:03:45). מיד בהמשך, נראות במקום ישועה ואישה נוספת (בת זוגו של הנאשם) כאשר אחת מהן מנסה להפריד בין השניים. הנאשם נראה מתרומם מעט מעל למתלונן ומפנה את פניו לעבר שתי הנשים ואילו המתלונן נראה ממשיך להשתולל עם רגליו ואף מכה שוב בפניו של הנאשם. בתגובה, הנאשם נראה מכה מיד שתיים או שלוש מכות מהירות לאזור ראשו של המתלונן, מתרומם ונעמד. המתלונן נראה עדיין שוכב על הארץ, ממשיך להשתולל עם גופו בצמוד לרגלי הנאשם וידו הימנית נראית מושטת לעברו של הנאשם או אחוזה בו. בשלב זה הנאשם נראה מניף את ידו ומכה פעמיים בידו הימנית של המתלונן. בשלב זה הסתיים חלקו האלים של האירוע.

8. השתלשלות העניינים בהתאם לראיות, פורטה בהרחבה על מנת ללמוד על אופיו של האירוע. ניתן בהחלט לקבוע כי מתחילת האירוע נקט המתלונן בתוקפנות כלפי הנאשם, בתגובה לכך שהנאשם ביקש לבדוק את מקור התקלה באינטרנט. מדובר במספר נתונים מצטברים המעידים על דפוס התנהלות המתלונן עוד בטרם התרחש מגע פיזי ביניהם: התנהגות אגרסיבית; הנפת ידיו לעבר הנאשם; חוסר יכולת להרגיע את המתלונן אף על ידי ידידתו ישועה; הדיפת המתלונן מהמקום על ידי ישועה אך חזרתו מיד תוך המשך הנפת ידיים לעבר הנאשם; נסיונות מצד הנאשם להרגיע את המצב; הנפת ידו של המתלונן, מספר פעמים, בסמוך לפניו של הנאשם; ניתוק מגע בין השניים,



והגעת המתלון אל עבר הנאשם מחדר המדרגות, בעת שהנאשם עמד עם מכשיר הטלפון שלו בתוך המבואה; הנפת אגרוף באוויר לעבר ראשו של הנאשם. החל משלב זה, נקט הנאשם בכוח פיזי כלפי המתלון, אולם לא ניתן להצביע על פעולות שונות מאלה בהן נקט המתלון בעצמו: מיד לאחר שהנאשם הדף את המתלון בצווארו, היכה המתלון מכת אגרוף בפניו של הנאשם; לאחר שאחזו האחד בצווארו של השני, נראה המתלון מכה מספר פעמים באזור עורפו של הנאשם; לאחר שנפלו יחדיו ארצה, היכה המתלון בפניו של הנאשם ועשה כן שוב בעת שהנאשם היפנה את פניו לעבר הנשים במקום. בתגובה השיב לו הנאשם במכות לאזור ראשו. יש לציין כי כל פרק האלימה פיזית בין השניים ערך כשלושים שניות בלבד.

בבחינת למעלה מהצורך, אפנה לכך שהמתלון לא הכחיש את חלקו באירוע, כפי שהוצג בפניו בסרטון במהלך חקירתו הנגדית בבית המשפט.

אשר לחבלה שנגרמה למתלון - עמדת ב"כ המאשימה כי החבלה בעינו השמאלית נגרמה כתוצאה ממכות מצד הנאשם היא עמדה סבירה, זאת בהתבסס על עדות המתלון וכן הנצפה בסרטון, על אף שלא ניתן לראות את המיקום המדויק בו היכה הנאשם את המתלון באזור ראשו. יחד עם זאת, לא ניתן לשלול מעבר לספק סביר כי החבלה בעינו השמאלית של המתלון נגרמה בעת נפילתו עם הנאשם ארצה: בסרטון ניתן לראות כי צדו השמאלי של ראש המתלון פוגע, בדרכם לרצפה, בספה אשר זזה כתוצאה מכך. בנוסף, ניתן כי החבלה נגרמה כתוצאה מפגיעת פניו של המתלון ברצפה בעת נפילתו, כשכובד משקלו של הנאשם עליו. כאמור, עמדת ב"כ המאשימה סבירה והגיונית אולם אינה מסירה כל ספק לגבי אפשרות סבירה אחרת למקור החבלה, כפי שטען ב"כ הנאשם.

9. תגובותיו התוקפניות של המתלון החל מהמפגש הראשון עם הנאשם ועד לסיום האירוע, מאפיינות את כל חלקיו ואינן מוכחשות על ידו. מדובר במתלון הסובל מפוסט טראומה ומדכאון כרוני בשל שירותו הצבאי (עמ' 21 ש- 19 לפרוט'), ובמהלך עדותו בבית המשפט ניתן היה להבחין בסממנים מסוימים של הקשיים המשמעותיים המלווים אותו, כפי שבא לידי ביטוי בהערת בית המשפט:

"במהלך עדותו של המתלון, המתלון הרים את קולו לא פעם בסערת רגשות, פניו האדימו, העביר את ידו על פדחתו מספר פעמים, משך בשרוולי הסוודר שלבש, ביצע תנועות בכוח כנגד קיר האולם, ועוד" (עמ' 44 ש- 31-29 לפרוט').

המתלון הסביר את השפעת מצבו הנפשי על התנהלותו מתחילת האירוע, כאשר כבר בשלב הראשוני **"קיבלתי התקף חרדה לגמרי"** (עמ' 22 ש- 29; עמ' 23 ש- 5 לפרוט'). בהמשך, הסביר כי שאלות ההבהרה של הנאשם בשלב הראשוני בו יצא מדירתו לבדוק את מקור התקלה באינטרנט, הן ש"הציתו" אותו והכניסו אותו למגננה:

"הוא יצא החוצה ישר, ולא בקטע של מה קרה לאינטרנט? נפל האינטרנט? אלא מי ניתק? בקטע כוחני, בקטע של לחפש לריב, וזה הצית אותי, הפעיל לי את הסוויץ'. אני נכנסתי למגננה, למגננה לגמרי, אני כבר לא—אני פשוט מתגונן כבר" (עמ' 24 ש- 6-3 לפרוט'. ראו עוד בעמ' 36 ש- 14 - עמ' 37 ש- 3 לפרוט').

המתלון הוסיף כי נכנס להתקף חרדה קשה ולא יכול היה לשלוט בעצמו, כפי שהתייחס בעדותו למצבו בשלב הראשון בו ישועה ביקשה ממנו ללכת לחדרו אך הוא לא עשה כן:



"הייתי בהתקף חרדה, זה קשה, הייתי ברמה שאני לא יכול לשוט על זה... התקף חרדה - אין לי שליטה, אני לא יודע, כאילו, אין לי. זה לוקח אותי למקומות..." (עמ' 34 ש- 7-11 לפרוט').

באופן דומה, כאשר עומת במהלך עדותו בבית המשפט עם חלקו בהמשך האירוע, שב המתלונן פעמים רבות על כך שהיה בהתקף חרדה ולא היה בשליטה עצמית (לדוגמא: עמ' 23 ש- 5, ש- 33, עמ' 25 ש- 20, עמ' 35 ש- 18, עמ' 37 ש- 19 לפרוט').

מצב החרדה הקשה אשר הכניס את המתלונן למגננה וכן חוסר יכולתו לשלוט בעצמו במהלך האירוע, משתלבים היטב עם הראיות הנצפות בסרטון ועם עדויותיהם של ישועה והמתלונן בעצמו, כמפורט לעיל.

ניתוח משפטי

הגנה עצמית

10. בהתבסס על הממצאים העובדתיים, אבחן האם עומדת לנאשם טענת הגנה עצמית אשר נטענה על ידו. הגנה זו קבועה בהוראת סעיף 34' לחוק העונשין, לצד רכיב הסבירות הקבוע בהוראת סעיף 34'טז' לחוק. בהתבסס על סעיפים אלה, פירשה הפסיקה כי נדרשים שישה תנאים מצטברים לשם ביסוס הגנה זו (ע"פ 746/14 יונתן בן הייל ימר נ' מדינת ישראל, פסקאות 42-43 והפסיקה המפורטת שם (31.05.2016)). מעשי הנאשם במהלך האירוע יבחנו כעת בהתאם לתנאים אלה:

א. מעשי הנאשם נעשו לשם הדיפת תקיפה שלא כדין - המושג "תקיפה" בסוגיה זו אינו זהה להגדרת התקיפה בסעיף 378 לחוק העונשין, "אלא הוא רחב וכולל גם מעשים שאינם באים בגדר עבירת התקיפה, כגון: המאיים באופן שיש ממנו סכנת פגיעה מיידיית במאויים" (ע"פ 4784/13 ניר סומך נ' מדינת ישראל, פסקה 163 בפסק דינו של כב' השופט סולברג (18.02.2016), (להלן: "ענין סומך")).

במקרה הנדון, המגע הפיזי הראשון בו נקט הנאשם בא לידי ביטוי בהדיפת המתלונן בעת שהניף את ידו בתנועת אגרופ לעבר ראשו של הנאשם. יש לתת משקל משמעותי לרקע המעיד על סכנת הפגיעה המיידיית בנאשם, כאשר המתלונן הניף את אגרופו לאחר הסלמה והחמרה בפעולותיו כלפי הנאשם, אשר נמשכה משך מספר דקות: החל בהנפת ידיו בתוקפנות לעבר הנאשם; המשך בחזרתו למקום האירוע ופניות חוזרות ואגרסיביות לעבר הנאשם, זאת על אף נסיונותיה של ישועה להרגיעו ולהרחיקו, לרבות הורדת ידו והדיפתו; דרך התקרבות אל הנאשם והנפת ידו בסמוך ביותר לפניו; ועד להגעה מהירה מחדר המדרגות אל הנאשם אשר, עמד במבואה, תוך הנפת ידו בסמוך לראש הנאשם בתנועת אגרופ.

מיד לאחר הדיפתו, היכה המתלונן באופן מיידי בפניו של הנאשם והחל שלב של אלימות פיזית בין השניים. כפי שפורט לעיל, לא ניתן להצביע על שלב כלשהו במהלך פרק הזמן הקצר של ההתרחשות האלימה, בו חדל המתלונן מאלימות פיזית כלפי הנאשם. לפיכך, תנאי זה מתקיים.



ב. סכנה מוחשית שנשקפה לפגיעה בנאשם - מידת הקרבה של המתלונן אל הנאשם בעת שהניף את אגרופו לעבר ראשו לאחר שהגיע אליו בצעדים מהירים, זאת בהמשך להחמרה שפורטה ביחס להתנהלותו כלפי הנאשם, מצביעים על הסכנה המוחשית שנשקפה לפגיעה בגופו של הנאשם.

ג. מדובר בסכנה מיידית - בנסיבות הכוללות שתוארו ונוכח מידת הקרבה בה מצא הנאשם את המתלונן למולו כשהוא מניף את אגרופו לעבר ראשו, הסכנה לפגיעה בגופו היתה מיידית. אותה סכנה מיידית נמשכה במהלך חלקו האלים של האירוע ואף התחזקה כאשר המתלונן נקט בכוח פיזי כלפי הנאשם גם בעת שהנאשם הסיט את פניו לעבר הנשים.

ד. הנאשם לא הביא בהתנהגות פסולה לסכנה מצד המתלונן, תוך צפיית התפתחות הדברים - בהתאם לממצאים העובדתיים, הנאשם היה הגורם המתון במהלך כל החלק שקדם לאליו הפיזית וניתן היה בהחלט להתרשם כי הוא מנסה להרגיע את המתלונן, כפי שאף הבהירה העדה ישועה. לא ניתן לראות באחיזת הנאשם במכשיר הטלפון בסמוך לחזהו, כשהוא עומד מרחק מספר צעדים מהמתלונן, משום התנהגות פסולה אשר הביאה את המתלונן לאופן תגובתו או שניתן היה לצפות מהתנהגות זו להביא לתגובת המתלונן. המתלונן בעצמו הבהיר כי תגובתו במהלך האירוע נבעה מהרקע הנפשי שלו ומחוסר שליטתו העצמית.

ה. קיומה של פרופורציה - נדרש יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת ההגנה לנזק הצפוי מן התקיפה. הפעולות הפיזיות בהן נקט הנאשם כלפי המתלונן אינן שונות באופיין מאלה בהן נקט המתלונן כלפיו. ספק רב בעיני האם המאשימה היתה בוחרת להגיש כתב אישום כנגד הנאשם בלבד לולא החבלה שנגרמה למתלונן, במיוחד בהתחשב בסגירת תיק החקירה כנגד המתלונן בעילה של "מכלול הנסיבות אינן מצדיקות העמדה לדין" (עמ' 54 -ש 31 לפרוט'). לא ניתן לקבל אבחנה בין חלקם של השניים אך לאור עוצמת חבטה מסוימת או מיקום פגיעתה, ככל שהמאשימה סברה כי החבלה נגרמה מחבטה, זאת במהלך סערת אירוע קצר ואלים בו שני הצדדים נקטו באלימות בדרך של מכות האחד לאזור ראשו של האחר. בבחינת למעלה מהצורך, אפנה לכך שלא הוכח מעבר לספק סביר כי החבלה נגרמה כתוצאה ממכה של הנאשם ולא במהלך נפילת השניים ארצה. לפיכך, אין ללמוד ממידת הנזק שנגרם למתלונן על חוסר פרופורציה במעשי הנאשם.

ו. נחיצות המעשה לשם הדיפת התקיפה - תנאי זה כולל בחינת נחיצות איכותית - האם עמדו לפני הנאשם חלופות נוספות פוגעניות פחות, ונחיצות כמותית - בחינת מידת הכוח המגן שהפעיל הנאשם.

לגבי הפן האיכותי, נקבע כי אין לבחון דרכי פעולה חלופיות בדרך דווקנית וטכנית, אלא מתוך נקודת מבט רחבה של נסיבות המקרה כולו:



"ראוי להדגיש כי יש לתת את הדעת על המצוקה שבה שרוי המתגונן במהלך התקיפה, ועל־כן יש להיזהר מגלישה לפרשנות דווקנית של דרישת הנחיצות האיכותית, הואיל ופרשנות כזו עלולה לרוקן את ההגנה העצמית מתוכן"

(ע"פ 20/04 אבי קליינר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 80, 90 (2004)).

במקרה הנדון, בהתחשב בהנפת האגרופ על ידי המתלונן בסמוך לראשו של הנאשם, לא ניתן להצביע על פעולה פוגענית פחות בה יכול היה לנקוט מאשר הדיפת המתלונן תחילה, וכן הפעלת הכוח הפיזי בו נקט בעת שהיו חבוקים בהמשך. מדובר באירוע קצר ודינאמי, אשר הסלים במהירות על ידי המתלונן לסכנת אלימות פיזית, באופן בו בנסיבות המקרה הפעולה בה נקט הנאשם היתה נחוצה, סבירה והגיונית. כך אף מכות הנאשם באזור ראשו של המתלונן, בתגובה למכות מצד המתלונן באזור ראשו של הנאשם.

גם לגבי הפן הכמותי, יש לבחון כל מקרה לגופו ובהתאם לנסיבותיו. כך נקבע אף בנסיבות קשות וטרגיות, בהן ירה נאשם באדם אשר עמד לתקוף אותו, שלוש יריות שגרמו למותו - האחת בבטנו ושתיים בראשו:

"הנה כי כן, דקדקנות - כן; דווקנות - לא; וכל מקרה - לגופו. לא מחשב ואריתמטיקה, אלא שכל ישר ואנושיות טבעית"
(ענין סומך, פסקה 184 בפסק דינו של כב' השופט סולברג).

באותו ענין, התייחס כב' השופט סולברג לאופן בחינת מקרה של מכת אגרופ לפניו של תוקף, לאחר שכבר הוכה במכת אגרופ לבטנו אשר ככל הנראה היה בה די לשם הדיפת התקיפה:

"ניטול לדוגמה מצב שבו די לכאורה במכת אגרופ יחידה לבטנו של התוקף לשם הדיפת התקיפה, אך הנתקף (בלהט האירוע, מתוך לחץ, מצוקה וכדומה) הוסיף והיכה את התוקף מכת אגרופ גם בפניו. מחד גיסא, מכת האגרופ הנוספת אל פניו של התוקף לא הייתה נחוצה - הן מבחינה איכותית, הן מבחינה כמותית. מאידך גיסא, פוטנציאל הנזק הגלום במכת האגרופ הנוספת אינו עצום ורב. אכן, מכת אגרופ לפניו של התוקף לבטח תרע במידה מסויימת את מצבו הפיזי, אולם סביר להניח שלא תהא זו הרעה ניכרת עד מאד. במצב דברים זה, תהא נטייתנו 'לרכך' את הבחינה האובייקטיבית של דרישת הנחיצות. אין פירוש הדבר כי מכת האגרופ הנוספת תבוא בהכרח בגדרה של דרישת הנחיצות, אלא שבית המשפט יטה במצבים מעין אלו לדקדק מעט פחות עם הנתקף" (שם, פסקה 185).

בנסיבות המקרה הנדון, הנאשם חדל מפעולה אלימה כלפי המתלונן מיד כשהתרומם והצליח להתנתק ממנו לחלוטין. בהתחשב במכות שספג מהמתלונן במהלך אותו אירוע קצר שנמשך כשלושים שניות בלבד, לא ניתן לדקדק ולקבוע כי מכה כזו או אחרת מצדו של הנאשם היתה מיותרת ומעבר לנדרש, כפי שנקבע בענין אחר:

"אין אנו מוכנים ואף אין אנו יכולים להיכנס לדקדוקי דחיפות, דחיפה זו מותרת"



ודחיפה זו אסורה"

(ע"פ 89/78 יעקב אפנר נ' מדינת ישראל, פ"ד לג(3) 141, 159 (1979)).

11. סעיף 34כב(ב) לחוק העונשין קובע כי לשם תחולת סייג לאחריות פלילית די בכך שנאשם יעורר ספק סביר לגבי קיום הסייג, והספק לא הוסר. במקרה הנדון, משקלה של טענת ההגנה העצמית על כל רכיביה עולה מעל ומעבר לספק סביר.

לפיכך, טענת ההגנה העצמית מתקבלת.

הגנה מן הצדק

12. ב"כ הנאשם טען כי עומדת לנאשם טענת הגנה מן הצדק, בשל התנהלות היחידה החוקרת אשר פגעה בזכויות הנאשם וכן בשל אכיפה בררנית. על אף קבלת טענת ההגנה העצמית אשר הביאה לזיכוי הנאשם מהמיוחס לו, אני מוצא כי בנסיבות המקרה יש בהחלט מקום להתייחס לטענות ההגנה מן הצדק המתייחסות להתנהלות החקירה.

לאחר מעצרו בזירת האירוע (ת/5, ת/7), הובא הנאשם לתחנת משטרת לב תל אביב. על אף היותו עצור בשלב זה, כפי שעולה בצורה ברורה מדו"ח הפעולה ומדו"ח המעצר, הודיע השוטף גולדשטיין לסנגוריה הציבורית, בטרם חקר את הנאשם, כי הנאשם אינו עצור ואף כי **אינו צפוי** להיעצר (נ/9, עמ' 92 ש- 21-19 לפרוט'). לפיכך, הודיעה הסנגוריה הציבורית כי הנאשם אינו זכאי לסנגור. השוטף גולדשטיין אישר כי דוחות הפעולה והמעצר היו בתיק החקירה בעת שחקר את הנאשם (עמ' 46 ש- 26 - עמ' 47 ש- 3 לפרוט'), אולם טען כי פעל "**לפי הוראות של קצין תורן באותו לילה, זו הייתה משמרת לילה. זהו זה מה שהתבקשתי להגיד**" (עמ' 92 ש- 29 לפרוט'). השוטף גולדשטיין אישר בבית המשפט כי מדובר בתופעה חריגה, בה החלטה לגבי מעצר או שחרור מתקבלת עוד בטרם החקירה (עמ' 93 ש- 7-5 לפרוט'), אך סיפק שוב את המענה המוכר כי כל החלטה היא החלטתו של הקצין התורן וכי "**אני על סמך דעתי לא רשאי להחליט שום דבר במשמרת לילה - מי יעצר, מי ישוחרר**" (עמ' 93 ש- 11 לפרוט'). חמור מכך - הודעה חריגה זו של השוטף גולדשטיין לסנגוריה הציבורית, הכוללת עובדה לא נכונה לפיה הנאשם אינו עצור וכן טענה כי אינו צפוי להיעצר, "הושמטה" מהמסמכים שערך: כך, ערך מזכר בו כל שציין הוא כי הסביר לסנגוריה הציבורית את "מהות העבירה", ונענה כי במקרה כזה אינם שולחים סנגור (ת/19); וכך, הסברושל השוטף גולדשטיין לנאשם בפתח חקירתו, כי לא יגיע סנגור ציבורי לייצגו לאחר שהוא הודיע לסנגוריה כי אינו עומד להיעצר, כלל אינו מופיע בתיעוד חקירת הנאשם שערך בכתב (ת/15. ראו את החלק הרלוונטי בתמלול נ/8א' עמ' 1).

חוסר סבירות התנהלות המשטרה במקרה זה מתעצם, לנוכח העובדה שהנאשם הובא לבית המשפט לשם הארכת מעצרו לאחר החקירה.

לא ניתן כל מענה וכל הסבר להתנהלות תמוהה זו, העולה לכל הפחות כדי רשלנות משמעותית אשר מנעה מהנאשם את זכות ההיוועצות. זאת ועוד: בהתחשב בכך שהנאשם הוא נתין זר אשר אינו דובר את השפה העברית, והבנתו את השפה האנגלית היא חלקית עד מאד (כפי שיפורט בהמשך), היה על השוטף גולדשטיין להבהיר ולהסביר לו במשנה פירוט וזהירות את זכות ההיוועצות, אף ללא מעורבות הסנגוריה הציבורית (לגבי חשיבות זכות ההיוועצות ומעמדה, ראו ע"פ 2868/13 אלישע חייבטוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 90-92 בפסק דינו של כב' השופט שהם (2.08.2018)).



13. בעיית ידיעת השפה בה נחקר הנאשם, עולה באופן ברור מדבריו בבית המשפט (עמ' 76 ש- 26-27 לפרוט'), מעיון בתמלול חקירתו ואף ממהלך עדותו בבית המשפט כשביקש לענות באופן מיידי לשאלות בית המשפט בשפה האנגלית אולם נאלץ מיד לשוב לשפה הספרדית ולהסתייע במתורגמן בית המשפט. גם אם שגה השוטר גולדשטיין לחשוב כי הנאשם דובר את השפה האנגלית ומבין אותה היטב, הרי שכבר בפתח חקירתו הבהיר הנאשם כי אין כך הדבר: בסוף אזהרתו בפתח החקירה, אזהרה הכוללת את זכויותיו לרבות הזכות להיוועץ בעורך דין, נשאל הנאשם האם הוא מבין והשיב: **"Not all"** (נ/א', עמ' 1). נתונים אלה לא גרמו לשוטר גולדשטיין לעצור את המשך חקירת הנאשם בשפה האנגלית, ולא מנעו ממנו אף להחתים את הנאשם על גבי תוכן האזהרה (ת/15). בנוסף, לא ניתן כל הסבר לשאלה מדוע לא בוצע נסיון להזמין מתורגמן לשפה הספרדית. יש עוד לציין כי הנאשם בעצמו טען שביקש כי חקירתו תערך בשפה הספרדית (עמ' 78 ש- 8-9 לפרוט'). דברים אלה מקבלים משנה תוקף בהתחשב בכך שהמעצר והחקירה נערכו בשעת לילה מאוחרת וניתן היה לחקור את הנאשם בשעת בוקר באמצעות זימון מתורגמן מתאים. אף אם ביקשה משטרת ישראל לקבל בשעת לילה את גרסתו הראשונית של הנאשם לאירועים, בצורה חלקית, בלתי מהימנה ובלתי מספקת, תוך קושי בזימון מתורגמן בשעה זו, הרי לא ברור מדוע אף חקירתו השניה של הנאשם, לאחר הארכת מעצרו, בוצעה על ידי השוטר גולדשטיין בשפה האנגלית וללא מתורגמן.

חשיבות חקירת הנאשם בשפת אמו, ולכל הפחות בשפה אותה הוא דובר ומבין היטב, נובעת ממספר נימוקים:

"בתרגום דבריו של נחקר או עד מהשפה בה נאמרים הדברים לשפה בה מתנהלת החקירה טבועים קשיים אינהרנטיים אחדים: בכל שפה נמצא ביטויים שלא תמיד ניתן לתרגמם כהווייתם לשפה בה מתנהלת החקירה; בכל שפה מילים מסויימות המבטאות התנהגויות מסויימות, ואילו תרגומן לשפה אחרת עלול לגרום לאובדן המשמעות המדויקת של הדברים במקור; לעיתים תיתכנה טעויות של המתורגמן בשל חוסר הבנת דבריו של הנחקר בנקודות מסויימות, או, חלילה, טעויות אקראיות או מכוונות בתרגום הדברים"

(ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 75 בפסק דינה של כב' השופטת ארבל (12.01.2012)).

דוגמא חשובה לבעייתיות זו, היא ייחוס השוטר גולדשטיין לנאשם אמירה לפיה היכה את המתלונן במכת אגרוף אחת, **"Punch"**, וזאת במענה לשאלה **"מה עשית לו בחזרה?"** (ת/15 ש- 14-15). ב"כ המאשימה ביסס חלק מחקירתו הנגדית על דברים אלה, אולם הנאשם עמד על כך שלא אמר זאת לשוטר וטען כך:

"לא אמרתי את זה למשטרה, אולי כשאני אמרתי באנגלית I pushed him, [באנגלית] אני לא מדבר טוב אנגלית, [חוזר לספרדית] אני רציתי רק לעצור אותו, לזה התכוונתי" (עמ' 76 ש- 25-26).

ובהמשך:

"אני לא אמרתי לו באף רגע שנתתי לו אגרוף. אם הוא כתב את זה - אני לא אמרתי לו באף רגע שנתתי לו אגרוף" (עמ' 76 ש- 32-33 לפרוט').



עיון בתמליל מעלה כי הנאשם בעצמו אכן השתמש במילה "Push", מספר פעמים, כשהתייחס למעשי המתלונן כלפיו (נ/א' עמ' 6-7), אך השוטר גולדשטיין, אשר היה היחיד שהשתמש במילה "Punch" במהלך שתי החקירות, המשיך והתייחס בשאלותיו לגבי מעשי המתלונן כנגד הנאשם במילה "Punch" (נ/א' עמ' 5, עמ' 12).

בנוסף, בעת עדותו בבית המשפט, הסכים השוטר גולדשטיין עם ב"כ הנאשם כי פירוש המילה "Punch" בשפה האנגלית יכול להיות "מכה" ויכול להיות "אגרוף" (עמ' 94 ש- 26-28 לפרוט'), כך שאף אם הנאשם אכן היה משתמש במילה זו הרי שכלל לא ברור מהו הפירוש שהיה מבקש לייחס לה.

14. המחוקק הכיר בצורך להבטיח את מהימנות תרגום חקירה במשטרה, ומצא פתרון לקושי הנובע מהיעדר תרגום מהימן בנקודת זמן מסוימת בעת חקירה. לפיכך, נחקק סעיף 8(2) לחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), תשס"ב - 2002, המחייב לתעד באמצעים חזותיים או קוליים חקירת חשוד שלא ניתן לתעד בכתב בשפה בה התנהלה. באופן זה, תוכל הערכאה הדיונית לבקר את מהימנות התרגום בדרך שתבטיח את הוגנות ההליך.

לאחר הגשת תקליטורים המכילים את תיעוד חקירות הנאשם, טען ב"כ המאשימה בסיכומיו כי "הדיסקים תקולים" ולכן לא ניתן לצפות בתיעוד זה ולשמוע אותו. בהמשך, בעת בחינת חומר הראיות, הצליח בית המשפט להאזין לתקליטורים באמצעות חיבור לרמקול חיצוני, ובעקבות כך התקבל תמלול. על אף הפתרון שנמצא במקרה הנדון, לא ניתן לפסוח על סוגית תקלות מסוג זה.

יש להצר על כך שנציגי המאשימה טוענים פעמים תכופות מידי בבית המשפט כי "הדיסק תקול". לפני כעשור הצטרף כב' בית המשפט העליון לביקורת בית המשפט המחוזי לגבי מה שהוגדר כ"כישלונה של המשטרה בהעברת תיעוד חזותי תקין של חקירת המערער, חרף חובתה לעשות כן בהתאם לחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים) תשס"ב - 2002", זאת בשל הגשת תקליטור תיעוד חקירה ללא פס קול (ע"פ 4936/11 משה ישועה נ' מדינת ישראל, פסקאות 42-43 (31.12.2012)). אין מקום לתקלות דומות כיום, בשנת 2022, ודאי שלא בתדירות בה הן צצות בדיונים בבית המשפט. צעד מסוים אשר עשוי להפחית את ממדי תופעה בלתי מתקבלת על הדעת זו, הוא הקפדת המאשימה לבחון את התיעוד בעת קבלת תיק החקירה לעיונה. ככל שמקור תקלה הוא בתקליטור ובהעברת המידע אליו, יתכן שניתן יהיה לשחזר את אותו תיעוד אשר נשמר במחשבי המשטרה לפרק זמן מסוים. חשוב מכך, בחינת תיעוד החקירה עשוי ללמד את המאשימה פרטים מהותיים לגבי אופן החקירה ואותנטיות התיעוד הכתוב, כמפורט ביחס למקרה הנדון.

בחינת התמלול (נ/א' 8) למול תיעוד חקירות הנאשם (ת/א' 15, ת/א' 17), מעלה תמונה עגומה של תיעוד חסר ביותר ואף בלתי מדויק עד כדי הטעיה.

ראשית, סוגיה מהותית העומדת בבסיס עצם החקירות בשפה האנגלית, הושמטה על ידי השוטר גולדשטיין בתיעוד שערך בכתב בו בחר לתעד דברים שלא היו. כאמור לעיל, בפתח חקירתו השיב הנאשם כי אינו מבין את כל שנאמר לו ביחס לרכיבי האזהרה הכוללים את החשדות כנגדו ואת זכויותיו בהן זכות ההיוועצות, אולם השוטר גולדשטיין ציין בהודעה שנכתבה על ידו כי הנאשם השיב **בחיוב** לשאלה האם הוא מבין את החשדות ואת זכויותיו (ת/א' 15 ש- 4). דברי הנאשם היו אמורים להביא את השוטר גולדשטיין להפסיק את החקירה בשפה האנגלית ולזמן מתורגמן, ולכל הפחות להתייעץ עם קצין החקירות, זאת במיוחד נוכח עדותו כי לא הפעיל כל שיקול דעת



אלא ביצע את שהורו לו. יתכן בהחלט כי ככל שתגובת הנאשם היתה מתועדת כלשונה על ידי החוקר גולדשטיין וקצין החקירות היה מבחין בכך, הדבר היה מביא לחקירת הנאשם באמצעות מתורגמן.

באופן דומה, השוטר גולדשטיין תיעד בהודעתו הכתובה השניה של הנאשם כי במענה לשאלה האם הוא מבין את החשדות נגדו ואת זכויותיו השיב הנאשם: **"כן אני מבין את הכל"** (ת/17 ש- 6-7). עיון בתמליל מעלה כי הנאשם כלל לא השיב לשאלה זו אלא אמר: **"Listen, I am going to say everything"** (נ/8ב' עמ' 4).

שנית, תיעוד החקירה הראשונה בכתב נפרס על פני שלושה עמודים בעוד התמליל אוחד לא פחות מ- 18 עמודים, ואילו תיעוד החקירה השניה בכתב נפרס אף הוא על פני שלושה עמודים בעוד התמליל אוחד לא פחות מ- 27 עמודים. יש בהחלט מקום לתמצות וסיכום עיקרם של דברים באופן שישקף את כל שנאמר בחקירה, אולם במקרה זה "נעלמו" מהתיעוד שבכתב חלקים שלמים מתוך חקירת הנאשם ואילו חלקים אחרים נכתבו בצורה שגויה, כאמור לעיל. איני רואה מקום לפרט את אותם חלקים חסרים בהודעות שבכתב.

שלישית, וחמור מכל, התיעוד הקיים בכתב אינו משקף את התנהלות החקירה ואת הדברים שנאמרו. למעשה, די לשוב ולהפנות לקושי המובהק העולה מכל הקשור בסוגית הבנת הנאשם את תוכן החשדות כנגדו ואת זכויותיו, אשר נכתב באופן שגוי לחלוטין על ידי השוטר גולדשטיין. לצד זאת, אף ביחס לתוכן גרסת הנאשם לאירוע, מתעוררים קשיים דומים. בעניין זה אפנה לחלק החשוב ביותר בחקירה, אליו התייחסה המאשימה בעת חקירתו הנגדית של הנאשם וכן בסיכומיה, חלק בו קיבל הנאשם לכאורה אחריות למכת אגרוף במתלונן. השוטר גולדשטיין תיעד בכתב את מהלך החקירה בנושא זה כך:

"ש. מה עשית לו בחזרה?"

ת. אני גם נתתי לו אגרוף" (ת/15 ש- 14-15).

מדברים אלה ניתן להסיק כי השוטר גולדשטיין פנה אל הנאשם בשאלה המותירה לו את האפשרות לפרט כיצד הגיב למעשי המתלונן, והנאשם בחר לציין כי הגיב במכת אגרוף. עיון בתמלול מגלה התנהלות שונה, לפיה המילה **"Punch"** עלתה על ידי השוטר גולדשטיין ולא על ידי הנאשם, כשאלה מדריכה האם זה מה שהנאשם עשה למתלונן בתגובה, ולשאלה זו ענה הנאשם בחיוב (נ/8א' עמ' 8). באופן דומה התנהל השוטר גולדשטיין אף בחקירתו השניה של הנאשם, ביחס לאותה סוגיה (ראו ת/17 ש- 52-53 לעומת חלק זה בחקירה כפי שהופיע בתמליל נ/8ב' עמ' 20). אשוב ואפנה לקשיים הנוספים המתעוררים נוכח עצם בחירת השוטר גולדשטיין להשתמש במילה **"Punch"**, כמפורט לעיל.

כך, לאחר שניתן היה להבחין כי הנאשם מתקשה בהבנת השפה האנגלית, ולאחר שמיד בתחילת חקירתו אף הבהיר כי אינו מבין הכל - בחר השוטר גולדשטיין להמשיך ולחקור אותו בשפה האנגלית; לשנות בתיעוד שבכתב את תגובת הנאשם לשאלות ביחס להבנתו את החשדות ואת זכויותיו בשתי החקירות שערך; ובהמשך אף שינה את מהלכה של שאלה אותה שאל ואת התשובה שניתנה לה.

מבלי לקבוע מסמרות אשר למקור הטעות בתיעוד שבכתב במקרה הנדון, אפנה לכך שהמחוקק היה ער לאפשרויות שונות כמקור לטעויות בעת תיעוד תרגום חקירת משטרה:

"התיקון המוצע מהווה שיפור בהגנה על זכויותיו של הנאשם, ומונע או מפחית,

עמוד 13



אפשרות לטעויות, אי הבנות או טעויות מכוונות, ובכך משפר את יכולתו של בית המשפט להגיע לחקר האמת בשאלה כה מרכזית במשפט הפלילי"
(דברי ההסבר להצעת חוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים) [ה"ח 2928 התשס"א, 54],
ההדגשה אינה במקור).

15. מכלול הכשלים שנפלו בחקירת הנאשם ביחס לזכויותיו הבסיסיות, מצטבר לכלל משקל משמעותי שיתכן והיה בו להביא לפסילת הודעותיו ואף למעלה מכך. יחד עם זאת, לאחר שהגעתי למסקנה כי עומדת לנאשם טענת הגנה עצמית, זאת בהתבסס על ראיות שונות אשר המרכזית בהן היא תיעוד האירוע, אין מקום לקביעת נפקות כשלים אלה. באופן דומה, איני נדרש לבחינת טענת האכיפה הבררנית שעלתה על ידי ב"כ הנאשם, לה פנים שונות בנסיבותיו המיוחדות של מקרה זה.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום מהיום.

ניתנה היום, ח' תשרי תשפ"ג, 03 אוקטובר 2022, במעמד הצדדים