

ע"פ 44467/09/19 - א' ר', מ' ר' נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

19 דצמבר 2019

ע"פ 44467-09-19 ר' נ' מדינת ישראל

ע"פ 50772-09-19 ר' נ' מדינת ישראל ואח'

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

אריה נאמן

המערערים

1. א' ר'

2. מ' ר'

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

פסק דין

השופט רון שפירא, נשיא [אב"ד]:

המערערים הגישו ערעוריהם על הכרעת הדין של בית משפט השלום בקריות, שניתנה על ידי כב' השופטת לאופר חסון ביום 15.02.18, במסגרתה הורשעו המערערים בעבירות של פציעה על ידי שניים או יותר לפי סעיפים 335(א)(2) + 334 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק") בצירוף סעיף 29(א) לחוק. המערער הגיש ערעורו גם נגד גזר הדין שניתן ביום 29.08.2019 במסגרתו נגזרו על המערער 5 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, מאסר מותנה ותשלום פיצוי לנפגעת העבירה בסך 2,500 ₪ שישולם ב-5 תשלומים חודשיים. בשל פרישתה של השופטת שהכריעה הדין, ניתן גזר הדין על ידי מותב שונה, כב' השופטת איילת השחר ביטון פרלה. בהסכמת הצדדים הדין בערעורים אוחד.

לפי עובדות כתב האישום שהוגש בבימ"ש קמא, במועד הרלבנטי לכתב האישום ניהלו המערערים מערכת יחסים זוגית. עובר למתואר בכתב האישום נתגלע סכסוך בין הקטינה המתלוננת למערערת על רקע מערכת היחסים של המערערים. בתאריך 24.08.14 בשעה 22.30 או בסמוך לכך, שהתה המתלוננת הקטינה בשכונת מגוריה. על רקע הסכסוך הגיעו המערערים למקום ופגשו את המתלוננת. המערערים תקפו את המתלוננת באופן שהמערערת אחזה בבקבוק זכוכית והלמה עמו בראשה של המתלוננת, בעוד המערער בועט בכל חלקי גופה של המתלוננת, וכן התיזו לעברה גז פלפל. כתוצאה ממעשיהם נגרמו למתלוננת שפשופים במרפק שמאל, חתכים ביד ימין וסימני שפשוף שטחי מעל המצח.

הכרעת הדין של בימ"ש קמא:

המערערים כפרו במיוחס להם בבימ"ש קמא. הם אישרו כי שהו בעת הרלוונטית במקום האירוע נשוא כתב האישום, אך הכחישו כי תקפו את המתלוננת. לטענתם, המתלוננת יזמה את המפגש והגיעה למקום כשהיא מצוידת בסכין. נטען כי המערערת פעלה בדרך של הגנה עצמית ועל מנת להדוף את המתלוננת ריססה על המתלוננת בגז מדמיע ופציעותיה של המתלוננת הינה תולדה של שבירת הבקבוק אשר היה בידה של המערערת כאשר השתיים נפלו לרצפה.

בימ"ש קמא קבע בהכרעת הדין שניתנה ביום 15.02.18 כי הוכח מעבר לספק סביר כי המערערים הביעו, בין במילים ובין בהתנהגות, את רצונם לפגוע במתלוננת. נקבע כי ההליכה המשותפת לעבר המתלוננת, כשפניהם אינם לשלום, תוך מודעות ורצון להתעמת עמה, כשהמערערת מצוידת בבקבוק בירה מזכוכית ובגז פלפל והמערער, בעלה, נמצא עמה, מהווה שותפות והסכמה לפגוע במתלוננת, שותפות והסכמה אשר גובשו באופן ספונטני.

נקבע כי כל אחד מהמערערים הבין וידע כי למערערת, שהחזיקה בקבוק בירה מזכוכית וגז פלפל, יש מטרה וכוונה להתעמת עם המתלוננת, הן בשל חשדה שהמתלוננת מנסה לקיים קשר עם המערער, בן זוגה של המערערת, והן בשל חילופי ההודעות הכתובות ברשת החברתית פייסבוק ובאפליקציית המסרים ווטסאפ, ולשם כך הצטיידה בנשק הקר - בקבוק הזכוכית וגז הפלפל.

נקבע כי טענת המערערים לפיה מצבה הרפואי של המערערת חייב אותה לשתות בירה ולכן הצטיידה בבקבוק הבירה הינה טענה מופרכת שנדחתה. כן נקבע כי הוכח שהמערערים נסעו במונית לשם מפגש עם המתלוננת והגיעו לשכונת מגוריה בשעת לילה, זאת כשהמערערת מצוידת בבקבוק בירה מזכוכית וגז פלפל. נקבע כי שני המערערים היו מודעים לכך שברשות המערערת בקבוק בירה וגז פלפל ופניהם לא היו לשלום וכפועל היוצא מכך שהיו מודעים לכך שישנה אפשרות שיעשה שימוש למטרה אלימה בבקבוק הבירה ובגז הפלפל.

עוד נקבע כי המערערים היו מודעים לאפשרות שהמערערת שהצטיידה בבקבוק בירה מזכוכית וגז פלפל ואשר הייתה פגועה מהמתלוננת בשל חילופי קללות ועלבונות שהוטחו בה על ידי המתלוננת באמצעות הודעות ברשת החברתית ובאפליקציית המסרים וכן הייתה עצבנית וחשדה במתלוננת כמי שמנסה לקיים קשר עם בעלה - תעשה שימוש בבקבוק הבירה ובגז הפלפל למטרה אלימה. נקבע כי מדובר בשותפות ספונטנית במובן זה שיסוד ההסכמה לפעול במשותף

לשם פגיעה במתלוננת התגבש בסמוך לאירוע עצמו "ותוך כדי תנועה" לשם מפגש עם המתלוננת.

בימ"ש קמא קבע כי המתלוננת הותירה עליו רושם אמין ועמדה כל העת על דבריה כי המערערים הם שפגעו בה פיזית. לא נמצא כי קיימות סתירות של ממש בגרסתה של המתלוננת באשר לתיאור אירוע האלימות שנקטו נגדה המערערים. נקבע כי אמנם נמצאו פערים מסוימים בין גרסאותיה ביחס למספר נושאים, אולם מדובר בנושאים שוליים לעיקרי תלונתה ולא מדובר בפערים מהותיים שיש להם השלכה על מהימנותה באופן שמקעקעים את אמינותה או מטילים ספק באשר לאמיתות טענתה בדבר הפגיעה הפיזית שפגעו בה המערערים.

בימ"ש קמא התרשם כי המתלוננת אכן הותקפה על ידי המערערים ונפצעה על ידם, כפי שתיארה, וכי האירוע היה טראומתי עבורה והותיר עליה חותם. כן התרשם בימ"ש קמא כי המתלוננת לא ניסתה להעצים או להפריז בדבריה.

נקבע כי עדות המערערים אינה אמינה וכי עולות סתירות מהותיות בין דברי המערערים לבין עצמם וביניהם. נקבע כי ניכר היה כי המערערים פועלים בשיתוף פעולה הדדי כדי לנסות ולהיחלץ מכתב האישום התלוי ועומד כנגדם וזאת אף במחיר אי אמירת אמת. נקבע כי עדות המערער מגמתית ומטרתה לחלץ אותו מכתב האישום וכי ניסה ליתן למעשיה של אשתו נופך של מעשים חוקיים שנעשו מתוך הגנה עצמית. בימ"ש קמא לא התרשם מהמערער לחיוב וקבע כי פרטים שמסר היו בלתי סבירים וחלקם סתרו מפורשות דברים שאמר קודם לכן. כן נקבע כי בביהמ"ש העלו המערערים שלל פרטים שזכרם לא בא בהודעתם במשטרה.

נקבע כי בעדותה בבית המשפט ניסתה המערערת ליתן הסברים תמימים על מנת לחלץ עצמה ובעיקר לנסות לשוות לכלל מעשיה גוון של פעולות חוקיות מתוך הגנה עצמית. נקבע כי גם אם בימ"ש קמא היה הולך לשיטתה של המערערת כי פעלה מתוך הגנה עצמית, ולא כך הוא, הרי שלא התמלאו תנאי תחולת ההגנה ואף לא התעורר כל ספק באשר לכך. נקבע כי מחומר הראיות עולה כי לא נשקפה למערערת כל סכנת חיים וכל שהיה עליה לעשות למן תחילת האירוע הוא לעזוב באופן מידי את המקום. נקבע כי טענת המערערת כי המתלוננת הגיעה כשהיא מצוידת בסכין לא הוכחה בראיות אחרות ואף נסתרה בעדויות עדי הראיה ובעדות המתלוננת עצמה.

נקבע כי המערערת בחרה, ביחד עם המערער, לנקוט באלימות פיזית כלפי המתלוננת ולא פעלה מתוך הגנה עצמית. נקבע כי מעשיה של המערערת לא היו דרושים באופן מידי כדי להדוף תקיפה שלא כדן שנשקפה ממנה סכנה מוחשית לפגיעה בחייה, בחירותה, בגופה או ברכושה, ולכן לא עומדת לה טענת הגנה עצמית.

בימ"ש קמא קבע כי כל עדי התביעה אישרו בעדויותיהם שהמערערים ניגשו אל המתלוננת, תקפו אותה, הפילו אותה ארצה, ריססו אותה בגז פלפל, בעטו בה ושברו בקבוק זכוכית. נקבע כי הסתירות הלכאוריות בין דברי עדי הראיה, עליהן הצביעו הסנגורים, אינן מהותיות והן נובעות מהעובדה שכל אחד מהעדים ראה את ההתרחשות האלימה והטראומתית מזווית ראייתו הוא וקלט הפרטים המשניים בתודעתו וביזכרונו הוא. עם זאת, נקבע כי מדברי עדי התביעה ניתן לזהות בבירור את גרעין האמת לפיה המערערים הם שתקפו את המתלוננת באופן המתואר בכתב האישום וגרמו לפציעתה באופן המתואר בכתב האישום.

באשר לטענת המערערת בדבר הגנה מן הצדק בשל אפליה ואכיפה בררנית, לפיה המערערים הופלו לרעה אל מול המתלוננת שאימה עליהם ושתיקה בעניין זה נסגר, קבע בימ"ש קמא כי טענה להגנה מן הצדק יש לטעון ככלל בהזדמנות הראשונה לאחר תחילת המשפט. כן נקבע כי כפי שעולה מחומר הראיות ומעדויות של השוטר ברוך כהן, המתלוננת נחקרה באזהרה בגין איומים כלפי המערערת ולא הועמדה לדין. צוין כי הטעמים לכך נעוצים לדבריו בהיותה קטינה כבת 16 בעת הרלבנטית ונעדרת עבר פלילי, לעומת המערערים שהיו בגירים. צוין כי גם למערערים לא יוחסה עבירת איומים על אף שמדברי המערערת היא אכן אימה על המתלוננת. צוין כי התיק נגד המתלוננת נסגר ט"מ - טיפול מותנה - בהליך ספציפי בו נעשה שימוש כשמדובר בנוער ובימ"ש קמא לא מצא כי מתקיימת אכיפה בררנית במקרה זה, לפחות לא כזו המצדיקה מתן סעד דרסטי של ביטול כתב האישום.

בכל הנוגע לטענת המערערת בדבר מחדלי חקירה קבע בימ"ש קמא כי לא נמצא ממש בטענות כי נפלו פגמים מהותיים בעבודת המשטרה, אשר קיפחו את הגנת המערערים.

לפיכך קבע בימ"ש קמא, לאחר שנתן אמון בדברי עדי התביעה, כי התמונה המתקבלת מן העדויות והחיזוק בדמות המסמכים הרפואיים, מביאים למסקנה בדבר אשמת המערערים במיחוס להם בכתב האישום וזאת מעבר לכל ספק סביר. לכן נקבע כי הוכח שהמערער היה שותף לפציעתה של המתלוננת ונושא באחריות לביצוע העבירה שבה הואשם כמבצע בצוותא וכי הוכח שהמערערת ביצעה את המיחוס לה בכתב האישום. לאור האמור, הורשעו המערערים במיחוס להם בכתב האישום.

גזר דינו של בימ"ש קמא:

במסגרת גזר הדין שניתן ביום 29.08.2019 נגזרו על המערער 5 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, מאסר מותנה ותשלום פיצוי לנפגעת העבירה בסך 2,500 ₪ שישולם ב-5 תשלומים חודשיים. על המערערת נגזרו 100 שעות של"צ בתוך תקופה של שנה, פיקוח שירות המבחן למשך 12 חודשים, מאסר מותנה ותשלום פיצוי לנפגעת העבירה בסך 2,500 ₪ שישולם ב-5 תשלומים חודשיים.

יצוין כי בשל פרישתה של השופטת שהכריעה הדין, ניתן גזר הדין על ידי מותב שונה בבימ"ש קמא, זאת לאחר קבלת תסקיר בעניינם של המערערים וכן קבלת תסקיר באשר לנפגעת העבירה, שמיעת עדותה וקבלת גיליון רישומו הפלילי של המערער.

במסגרת גזר הדין ציין בימ"ש קמא כי מצפיה בדיסק העימות שנערך בין המערער לבין המתלוננת (ענ/1) עולה כי לא הייתה מחלוקת שעובר להתרחשות שתוארה בכתב האישום קבעו המערערים עם נפגעת העבירה מפגש שאליו המערערים לא הגיעו ונפגעת העבירה יצרה עמם קשר והקניטה אותם על אי הגעתם למפגש. עוד צוין כי עלה מהעימות שאין מחלוקת כי נפגעת העבירה, במהלך האירוע שבגינו הורשעו המערערים ועוד בטרם הותקפה, אימה על המערערת שהיא תדקור אותה. צוין בגזר הדין כי תכתובות הווסטאפ שנוהלו בין המערערת לבין המתלוננת (ענ/2) לפני האירוע המתואר בכתב האישום מלמדים על שפה ירודה ומשולחת רסן שבה השתמשו השניים, בשל הסכסוך שנתגלע ביניהן וקודם לאירוע המתואר בכתב האישום, לרבות חליפות איומים הדדיים על פגיעה שלא כדין האחת ברעותה.

בימ"ש קמא קבע בגזר הדין כי מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של המערערים הולמים גזירת מאסר, מאסר על תנאי ופיצוי לטובת נפגעת העבירה. מתחם העונש ההולם נקבע כך שקצהו התחתון הוא מספר חודשי מאסר שניתן לשקול ריצוים בדרך של עבודות שירות וקצהו העליון הוא 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל, זאת לצד רכיבי ענישה נלווים.

לגבי ההבחנה בין העונשים שנגזרו על המערערים צוין כי היא נעוצה בעיקרה בהמלצות תסקירי שירות המבחן, אשר מאפשרים סטייה ממתחם העונש ההולם באשר למערערת ושוללים אפשרות זאת בעבור המערער. כן צוין כי האירוע נושא הליך זה חריג בחייה של המערערת שנעדרת עבר פלילי בעוד המערער בעל עבר פלילי קודם. צוין כי נסיבותיה האישיות והשפעת העונש על חייה שונים משמעותית מנסיבותיו האישיות של המערער והשפעת העונש עליו. כך גם גילם בשעת המעשה ופער הגילים שבין כל אחד מהם לבין נפגעת העבירה. בכל הנוגע למערער ניתן משקל לחלוף הזמן מזמן האירוע, במהלכו ניהל המערער אורח חיים נורמטיבי, ולכן נקבע כי ניתן לקבוע עונשו בגבול התחתון של המתחם שנקבע. בימ"ש קמא הדגיש בכל הנוגע למערערת כי החליט לסטות ממתחם העונש ההולם למרות כפירתה באשמה ושמיעת ראיות, זאת לאור האמור בתסקירים והשינוי המשמעותי בעמדותיה ויחסה למעשה שבו נטלה חלק וכן לאור סיכויים גבוהים לשיקום.

טענות המערערת בע"פ 44467-09-19:

המערערת טוענת כי יש לבטל את הרשעתה. נטען כי הכרעת הדין של בימ"ש קמא לא דנה כלל וכלל ברוב טענות ההגנה של המערערת ודחתה באופן כללי את כל טענות המערערת מבלי שבימ"ש קמא נימק את קביעותיו ותוך התעלמות מוחלטת מטענות ומסמכים שהוצגו לפניו במהלך המשפט, אשר אינם מתיישבים עם תזת ההרשעה.

לטענת המערערת, מדובר במקרה המצדיק חריגה מהכלל לפיו אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים ובקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית. נטען כי מדובר במקרה חריג בו בהחלטת בימ"ש קמא נפלו טעויות מהותיות בהערכת מהימנותן של העדויות וכי ממצאיה העובדתיים והמשפטיים של הערכאה הדיונית מתעלמים לחלוטין מראיות בכתב אשר הוצגו בפני ביהמ"ש ואף עומדות בניגוד גמור לשיקולים שבהגיון, שכל וסבירות העדות. נטען כי פרטים מהותיים שהוצגו בפני בימ"ש קמא וכן מסמכים מתיק הראיות אשר הונחו לפתחו עמדו בניגוד לתזה המרשיעה ולא זכו לכל דיון. נטען כי המארג הראייתי מחייב קביעת קביעות עובדתיות ומשפטיות שיש בהן כדי לשנות את החלטת בימ"ש קמא.

המערערת טוענת כי בגזר הדין של בימ"ש קמא, אשר ניתן על ידי מותב אחר, נקבעו קביעות עובדתיות לפיהן עלה מהעימות שלא הייתה מחלוקת שעובר להתרחשות שתוארה בכתב האישום קבעו המערערים עם המתלוננת מפגש שאליו לא הגיעו והמתלוננת יצרה עמם קשר והקיטה אותם על אי הגעתם למפגש. כן צוין בימ"ש קמא בגזר הדין שניתן על ידי מותב אחר שמהעימות עלה שאין מחלוקת שנפגעת העבירה איימה על המערערת שתדקור אותה, כל זאת במהלך האירוע שבגיניו הורשעו המערערים ועוד בטרם הותקפה. עוד צוין כי תכתובות הווסטאפ שהתנהלו בין המערערת למתלוננת לפני האירוע מלמדים על שפה ירודה ומשולחת רסן שבה השתמשו השניים, לרבות חליפת אימים הדדיים על פגיעה שלא כדין האחת ברעותה. המערערת טוענת כי קביעות אלה, המעוגנות בחומר הראיות, זכו להתעלמות מוחלטת בהכרעת הדין ויש בהן כשלעצמן על מנת לקעקע את מהימנות ואמינות המתלוננת וכן כדי לשנות את קביעת בימ"ש

קמא כי לא הוצגה תשתית ראייתית שיש בה כדי ללמד כי המתלוננת הגיעה אל האירוע כאשר היא מצוידת בסכין.

לטענת המערערת, שגה בימ"ש קמא עת קבע כי עדות המתלוננת אמינה ומהימנה. נטען כי בעשותו כן התעלם בימ"ש קמא מפערים מהותיים בעדות המתלוננת וחוסר הגיון שבגרסתה. נטען כי שגה בימ"ש קמא כאשר קבע כי לא הוכח שהמתלוננת הגיעה למקום האירוע כאשר היא מצוידת בסכין. נטען כי בימ"ש קמא התעלם מחלופת ההודעות הכתובות שהוגשה כראיה וממנה עולה ברמת ודאות גבוהה כי המתלוננת הגיעה למפגש כשהיא מצוידת בסכין וכן התעלם מהשכחה המוחלטת והבלתי מוסברת שתקפה את המתלוננת בחקירתה הנגדית כאשר נחקרה אודות תכתובות ההודעות ששלחה למערערת ומחוסר יכולתה לתת להן הסבר שאינו מתיישב עם טענת המערערת כי המתלוננת הגיעה לזירה מצוידת בסכין מתוך מטרה לפגוע במערערת. נטען כי בימ"ש קמא נמנע מלקבוע קביעה עובדתית לגבי השתלשלות האירועים שקדמה להתרחשות האירוע, היינו, הגעת המתלוננת למקום הימצאותם של המערערים והקנטתם, על אף שקביעות אלה קשורות במישרין להתרחשות המאוחרת יותר נושא כתב האישום והן משליכות במישרין על אמינות המתלוננת ומהימנות גרסתה. כן נטען כי בין גרסאותיה השונות של המתלוננת במשטרה הבדלים משמעותיים לגבי השאלה מי תקף אותה וכי בימ"ש קמא בחר לאמץ את גרסתה בעדותה בביהמ"ש מבלי להסביר מדוע בחר דווקא בגרסה זו על אף שמאופן התבטאותה עולה כי מדובר בהסקת מסקנה מצד המתלוננת, קרי, בעדות סברה ולא בעדות ראייה פרי זיכרונה. נטען כי מריבוי גרסאות המתלוננת עולה כי היא לא ראתה את שבירת הבקבוק ולכן גרסת המערערת כי הבקבוק נשבר תוך כדי נפילת השתיים על הרצפה היא הגיונית ואינה נסתרת בעדות המתלוננת. נטען כי למצער נותר ספק סביר בדבר אופן השתלשלות העניינים אשר הובילה לשבירת הבקבוק ולכן יש לקבל בהקשר זה את גרסת המערערת.

המערערת טוענת כי שגה בימ"ש קמא עת נתן משקל לעדויות עדי הראיה נתנאל בן חמו ודור כהן, שאינם עדים ניטראליים, אלא חברי ילדות של המתלוננת, ולפיכך יש לבחון את עדותם בזיהרות המתבקשת. כן נטען כי בימ"ש קמא התעלם מעדות עדי הראיה על כך שלא יכלו לראות בבירור את מה שהתרחש בזירה הן בשל תנאי התאורה הבעייתיים במקום ההתרחשות, המרחק הפיזי שלהם מהמקום והמהירות הרבה של ההתרחשות. נטען כי בימ"ש קמא גם התעלם מהמסמך שהוגש כראיה לגבי תנאי הראות בזירה וממנו עלה כי מקום התרחשות האירוע היה חשוך. נטען כי מיקומם של העדים בתוספת לתנאי הראות מעלים כי העדים לא יכלו לראות את האירוע או לכל הפחות מעלים ספק סביר בדבר יכולתם לראות. כן נטען כי הסברם של העדים כי יכלו לראות על אף שמקום האירוע לא מואר עומד בסתירה לשלל הפרטים המהותיים אשר אישרו בפני בימ"ש קמא כי לא ראו. כן נטען כי גם אם מאמצים את גרסת שני העדים הם אינם שוללים או סותרים את גרסת המערערת כי הבקבוק אשר היה בידה נשבר תוך כדי נפילת השתיים לרצפה. עוד נטען כי בימ"ש קמא התעלם לחלוטין מעדותו של דור לפיה ראה את המתלוננת "רצה אליהם, הלכה מהר לכיוונם".

לטענת המערערת שגה בימ"ש קמא עת קבע כי התגלו סתירות מהותיות בין דברי המערערת ובן זוגה לבין עצמם וביניהם וכן עת קבע כי פרטים שונים שמסרו המערערים היו בלתי סבירים וסותרו מפורשות דברים שאמרו קודם לכן וכי הם העלו, כביכול, בעדותם במשפט, פרטים שזכרם לא בא כלל בהודעתם במשטרה. נטען כי קביעות אלה של בימ"ש קמא נקבעו ללא הנמקה ופירוט ומבלי שהסביר בהכרעת דינו מהם הפערים והסתירות שמצא בעדות השניים. כן נטען כי גרסת המערערת בפני בית המשפט הייתה סדורה ועקבית וכי טענתה כי המתלוננת הגיעה לזירת האירוע כשהיא מצוידת בסכין נטענה כבר בתחילת החקירה והיא דבקה בה לכל אורך הדרך. נטען כי טענת המערערת כי שתתה בירה קורונה מכיוון שזה מסייע לה בהקלה בבחילות ההיריון ולכן החזיקה את הבקבוק בידה ללא קשר למפגש הינה טענה

סבירה שלא נבדקה על ידי היחידה החוקרת. כן נטען כי טענתה כי גז הפלפל נמצא ברשותה למטרות הגנה עצמית מאז שירותה הצבאי היא טענה סבירה ומדובר באמצעי הגנה שנשיאתו חוקית. נטען כי בימ"ש קמא בחר לדבוק בהנחות שונות הגם שלא הוכחו או נסתרו כדבעי, העיקר לא לקבל את גרסת המערערת לאירועי אותו יום, שהינה גרסה מבוססת בחומר הראיות שהוצג לפניו.

המערערת טוענת כי שגה בימ"ש קמא עת קבע כי לא נפלו פגמים מהותיים בעבודת המשטרה אשר קיפחה את הגנת המערערים. נטען כי גם בנקודה זו לא מפרט בימ"ש קמא אילו פגמים נפלו לטענת המערערת בעבודת המשטרה ומדוע אלו לא פגמו בהגנת המערערים. נטען כי בימ"ש קמא לא נדרש בהכרעת דינו לטענת המערערת לגבי מחדל חקירה חמור שנפל בחקירת המתלוננת במשטרה בשל אי חקירתה באזהרה בחשד לביצוע עבירות של הדחת עד או שיבוש הליכי משפט. כן נטען כי חלופת ההודעות בין המתלוננת למערערת הועברו על ידי המתלוננת בחקירתה השנייה במשטרה ולמרות זאת שתיהן לא נשאלו בדבר האמור בהודעות אלו. נטען כי היה צורך חקירתי מובהק לעמת את המתלוננת והמערערת אל מול תוכן הודעות אלה ולבקש מהן הסברים לגביהן, זאת במיוחד כאשר המתלוננת פנתה לאחר הגשת התלונה במשטרה אל המערערת וביקשה ממנה מספר פעמים כי תתקשר אליה והבטיחה לה כי הדבר לטובתה וכי היא תצא נקייה. נטען כי צורך חקירתי זה הולך ומתעצם כאשר המתלוננת פונה אל המערערת לאחר הגשת התלונה ומבקשת ממנה שלא לפנות למשטרה. נטען כי למחדל חקירתי זה משמעות קשה על הגנת המערערת וכי תשובותיה של המתלוננת בדבר חלופת ההודעות היו מתחמקות, כאילו אינה זוכרת מזה דבר. נטען כי הטענה היחידה שהתייחס אליה בימ"ש קמא היא סגירת התיק כנגד המתלוננת בגין איומים אך הוא מתעלם מכל טענות המערערת בדבר אי חקירת המתלוננת בגין שיבוש הליכי משפט והדחת עד. נטען כי מדובר בעניין מהותי שהמתלוננת לא נשאלה עליו כלל ולא נחקר ואף לא קיבל מענה על ידי המתלוננת בעדותה בפני ביהמ"ש. עוד נטען כי לו הייתה נחקרת המתלוננת באזהרה ומתבקשת לתת את גרסתה, סביר להניח שהיא הייתה מאשרת את הודעות האס.אמ.אס שנכתבו על ידה וכי היא אכן הגיעה למקום האירוע עם סכין. נטען כי מדובר במחדל חקירתי שיש לו השפעה רבה על המצב הראייתי בתיק ועל תוצאות ההליך כולו, לרעת המערערת.

כן טוענת המערערת כי שגה בימ"ש קמא עת קבע כי לא קמה למערערת טענת הגנה עצמית וקביעתו מתבססת על קביעות שגויות כאילו לא הוכח אף לא ברמת ודאות של קיום ספק סביר כי המתלוננת הגיעה מצוידת בסכין למקום האירוע ואף תקפה באמצעותה את המערערת. נטען כי משהגיע בימ"ש קמא למסקנה עובדתית לפיה המתלוננת לא הגיעה למקום האירוע עם סכין, הרי שכלל לא התבצע כל דיון ממצה בשאלת תחולת סייג ההגנה העצמית. נטען כי אם תתקבל הטענה כי אכן הגיעה המתלוננת מצוידת בסכין לאירוע, או למצער יעלה ספק סביר באשר לכך, הרי שיש להידרש לשאלת תחולת טענת ההגנה העצמית של המערערת. נטען כי על בסיס המארג הראייתי אשר הוצג לפני בימ"ש קמא לא ניתן לשלול את האפשרות כי המערערת התיזה גז פלפל אל עבר המתלוננת משום שזו רצה אליה מצוידת בסכין וכי בקבוק הבירה שהיה בידה של המערערת נשבר כתוצאה מנפילת השתיים אל הקרקע.

המערערת טוענת כי קביעתו של בימ"ש קמא מתעלמת מעדותו של העד דור לפיה המתלוננת רצה אל עבר המערערים. נטען כי מסקנה מתבקשת ואף הגיונית מהאמור כי המתלוננת הגיעה למפגש בין הצדדים, מפגש אותו היא יזמה, כאשר היא מעוניינת לתקוף את המערערת ולהתעמת עמה. נטען כי פועל יוצא וסביר בנסיבות העניין, כי המתלוננת מימשה את שהבטיחה והגיעה למקום המפגש מצוידת בסכין. נטען כי העובדה ששני העדים מסרו בעדותם כי

לא ראו סכין אינה שוללת את האפשרות כי זו אכן הייתה בידה של המתלוננת, שכן מדובר באירוע מהיר קצר שהתרחש בשעת לילה מאוחרת במקום שאינו מואר. לחלופין נטען כי אין בעדותם של השניים כדי ללמד מעבר לספק סביר כי המתלוננת לא אחזה בסכין. כן נטען כי עדות המתלוננת כי לא הגיעה למקום עם סכין אינה שוללת את האפשרות כי אכן עשתה כן. נטען כי כלל לא בוצע חיפוש של סכין בזירת האירוע, לא ביום האירוע ולא לאחריו. כן נטען כי המתלוננת לא נתנה כל הסבר בדבר פנייתה למערערת אחרי האירוע, המענה שבו בחרה לענות לאמירות המערערת כי הגיעה למקום עם סכין והיעדר יכולתה לספק כל הסבר הגיוני בדבר התנהגותה. נטען כי גם בימ"ש קמא בחר שלא ליישב סוגיה זו, משלא קיים הסבר סביר שיכול ליישב זאת.

נטען כי יש לבחון את טענת המערערת להגנה עצמית מתוך ההנחה כי יש תימוכין ממשיים לגרסתה כי המתלוננת הגיעה בריצה אליה כאשר היא שולפת לעברה סכין. נטען כי מדובר באיום שנשקפה ממנו סכנת פגיעה מיידית ולפיכך מדובר בתקיפה או ניסיון לתקיפה שלא כדו"ן. כן נטען כי מתקיים התנאי של קיומה של סכנה מוחשית ומדובר במערערת שנמצאה באותה עת בהריון בחודש שלישי ומעבר לחשש לחייה התקיים חשש ממשי לעובריה. כן נטען כי מתקיים תנאי המידייות וכי המערערת שברשותה גז מדמיע בתיק ריססה את המתלוננת בגז פלפל רק לאחר שזיהתה בבירור את הסכנה הקרובה לבוא וחדלה מיד לאחר שנוטרלה. נטען כי פציעותיה של המתלוננת הינן תוצר של שבירת הבקבוק תוך נפילת השתיים אל הרצפה ואינן תוצר של פעולה מכוונת מידי המערערת. נטען כי אפשרות זו אינה נסתרת בעדותם של שני עדי הראיה אשר לא ראו את השימוש בגז הפלפל ולא ראו את אופן שבירת הבקבוק. כמו כן, נטען כי היא אינה נסתרת בעדות המתלוננת עצמה שלא יכלה לספק מענה סדור ורציף בדבר מעשיהם של כל אחד מהמערערים. נטען כי הדבר בוודאי עולה בקנה אחד עם טענת המערערת כי ריססה את המתלוננת בגז מדמיע והשתיים נפלו לרצפה. עוד נטען כי עצם הגעתה של המערערת למקום הימצאותה של המתלוננת היה לאחר שזו הגיעה אל מקום הימצאותם של המערערים כאשר היא אומרת למערערת כי עד שלא תפגוש בה מצב העניינים לא יפסק. כמו כן נטען כי המערערת הגיעה אל מקום המפגש רק לאחר שהמתלוננת הבטיחה כי השתיים רק ידברו. לחילופין נטען כי גם אם תתקבל הטענה כי המערערת צפתה כי הגעתה למפגש עלולה לעורר תגרה עם המתלוננת הרי שלכל היותר יכלה לצפות שהאירוע יתדרדר לתגרת ידיים. היא לא צפתה ולא יכלה לצפות שהמתלוננת תכניס לזירה סכין. לכן נטען כי גם אם לא עומדת למערערת טענת ההגנה העצמית כנגד עבירה של תגרה במקום ציבורי, הרי שמרגע שהמתלוננת תקפה אותה באמצעות סכין קמה לה מחדש טענת ההגנה העצמית בפני סיכון חדש ובלתי צפוי זה. נטען כי לא ניתן לראות במערערת שנענתה לבקשת המתלוננת להיפגש עמה כהתנהגות פסולה ולא ניתן לראות בהתנהגות המערערת במהלך האירוע כפסולה שכן המערערת לא הייתה הגורם התוקפן ורק כאשר זיהתה סכין שלופה לעברה התיזה את גז הפלפל. נטען כי המערערת השתמשה באמצעי מידתי אשר היה זמין לה בקרות האירוע על מנת לנטרל את הסכנה שנשקפה לה והחלטתה הייתה מוצדקת וסבירה. לכן נטען כי קמה למערערת הגנה של הגנה עצמית ולמצער מתקיים ספק סביר שמא מתקיימת לה הגנה כזו.

טענות המערער בע"פ 50772-09-19:

המערער טוען כי יש להורות על זיכוי מן העבירה שיוחסה לו בכתב האישום ולחילופין יש להקל בעונשו. כן מבוקש להורות על ביטול או הפחתת גובה הפיצוי שנקבע.

נטען כי המערער הורשע על ידי בימ"ש קמא בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום מכוח דיני השותפות כמבצע בצוותא יחד

עם גרושתו, המערערת (אשתו דאז), שהיאשמה עמו יחדיו בכתב האישום. נטען כי לא נטען בכתב האישום או בבימ"ש קמא שהמערערים קשרו קשר לפגוע במתלוננת או שתכננו מראש ומבעוד מועד לפגוע בה. נטען כי בימ"ש קמא אף לא קבע כן בהכרעת דינו. נטען כי בימ"ש קמא ביסס את הרשעת המערער על קיומה של שותפות ספונטאנית בין הצדדים, שנרקמה ממש בסמוך לביצוע העבירה המיוחסת בכתב האישום. נטען כי בימ"ש קמא קבע שלא הוכח שהמתלוננת אחזה בסכין במעמד האירוע ומכאן לא נדרש לטענת הגנה עצמית או לחלופין לאפשרות הרשעת המערערים בעבירה חלופית מקלה יותר של תגרה במקום ציבורי שיסודותיה הינם אלימות הדדית בין הצדדים.

המערער טוען כי שגה בימ"ש קמא כאשר קבע קיומה של שותפות ספונטאנית בין המערער למערערת. נטען כי לא הוכח שנרקמה שותפות ספונטאנית בין הצדדים. נטען כי לא הוכח ובימ"ש קמא אף לא קבע שהמערער ביצע מעשה פיזי אלים כלשהו כלפי המתלוננת. נטען כי על פי הכרעת הדין, המערערת היא זו שנשאה וריססה על המתלוננת גז לפלל והשתמש בבקבוק הבירה כנגד המתלוננת ולא המערער. נטען כי המתלוננת מסרה כל פעם גרסה אחרת מי ריסס עליה את גז הפלפל אולם לבסוף אישרה בחקירה נגדית פעמיים שמי שריסס עליה את גז הפלפל זו המערערת. נטען כי אף המערערת עצמה והמערער מאשרים כי המערערת היא זו שריססה את גז הפלפל על המתלוננת ואין מחלוקת בנושא שהמערער לא ריסס על המתלוננת גז פלפל ולא פגע בה באמצעות בקבוק בירה והדבר עולה ברורות מהכרעת הדין. לעניין הבעיטות נטען כי המתלוננת העידה שהיא אינה יודעת מי בעט בה. העד דור העיד שאדם אחד מבין השניים בעט במתלוננת אך אינו יכול לומר מי בעט במתלוננת. העד נתנאל מסר שראה את האירוע ממרחק של עשרים מטר, איננו זוכר מי שבר על המתלוננת בקבוק בירה והוא לא מציין בחקירה ראשית שראה שמתזים עליה גז פלפל. העד הנ"ל העיד שראה שהגבר מרביץ למתלוננת. העד טוען שראה את האירוע מתחילתו ועד סופו אולם לא מציין דבר לעניין ריסוס המתלוננת בגז פלפל. המערער מצדו הכחיש לאורך כל הדרך שנגע במתלוננת ואף הפציר בשתי הגברות לחדול ממעשיהן. גרסתו של המערער לאורך כל הדרך היא שהריב הפיזי התרחש בין המתלוננת למערערת. גם המערערת מאשרת שהמערער לא נגע במתלוננת.

המערער טוען שבימ"ש קמא לא קבע קביעה עובדתית בנושא הבעיטות לעבר המתלוננת. בימ"ש קמא לא קבע כי הוא מאמץ את עדותו של נתנאל לעניין הבעיטות דווקא, כאשר ישנם שני עדי תביעה (המתלוננת ודור) שאינם יכולים לומר מי בעט במתלוננת וכאשר המערער מכחיש שבעט במתלוננת ואף המערערת מאשרת זאת. נטען כי כל שבימ"ש קמא קבע הוא כי הוא התרשם שהמתלוננת אכן הותקפה ונפצעה כפי שהיא תיארה והאירוע היה טראומתי עבורה. נטען כי המתלוננת לא תיארה שהמערער בעט בה, אלא כי אינה יודעת מי בעט בה, ולפיכך קביעתו של בימ"ש קמא שהוא מתרשם שהמתלוננת אכן הותקפה כפי שתיארה ולא הוסיף דבר לעניין הבעיטות. המערער טוען כי בהכרעת הדין לא מצא הכרעה עובדתית לעניין הבעיטות ובהעדר הכרעה כזו לא הוכח שהמערער דווקא הוא זה שבעט במתלוננת. לכן נטען כי לא הוכח שהוא נגע כלל פיזית במתלוננת, אלא רק שהיה נוכח באירוע. נטען כי בהעדר קביעה עובדתית כי התקיים מגע פיזי כלשהו בין המערער למתלוננת, נשמט הבסיס להרשעה מכוח השותפות הספונטאנית ומטעם זה יש לזכות את המערער. נטען כי קיים טעם נוסף לפיו לא ניתן להרשיעו מכוח דיני השותפות וזאת מן הטעם שהשותפות הספונטאנית עצמה, שנקבע על ידי בימ"ש קמא שנרקמה בסמוך לביצוע העבירה, לא הוכחה בראיות. נטען כי לא ניתן לקבוע שהמערער ידע שהמערערת מצוידת בגז פלפל שהחזיקה בתיקה ושיש אפשרות סבירה שתעשה בו שימוש. כן נטען כי המערערת שתתה את בקבוק הבירה ולא הוכח שהמערער גיבש עם המערערת ממש בסמוך למקרה ותוך כדי תנועה הסכמה לפגוע במתלוננת.

נטען כי שגה בימ"ש קמא כשקבע שלא הוכח שהמתלוננת אחזה בסכין במהלך האירוע. נטען שהיה על המערער לעורר ספק סביר ולא להוכיח מעבר לספק סביר. נטען כי בימ"ש קמא התעלם מכל הראיות הנסיבתיות התומכות בגרסת המערערים ולא ערך כל דיון בראיות אלו שהוגשו. המדובר בתכתובות ווטסאפ שנרשמו בין הצדדים עובר לאירוע ודיסק העימות שהוגשו לבימ"ש קמא.

המערער טוען כי הן המערערת והן המערער העידו בחקירותיהם במשטרה ובחקירה בביהמ"ש כי המתלוננת הגיעה למפגש מצוידת בסכין. נטען כי אין מחלוקת כי עובר לאירוע המתלוננת איימה על המערערת כי תדקור אותה בבטן בעודה בהריון וכי מדובר בראיה נסיבתית שתומכת בטענת המערער לעניין עצם החזקת הסכין. כן נטען כי הוכח שהמתלוננת בעימות גערה במערער ובמערערת "פחדנים מדוע לא הגעתם". נטען כי בתכתובות הוטסאפ שהוגשו לבימ"ש קמא, כאשר המערערת מטיחה במתלוננת שהיא באה ישר עם סכין עונה המתלוננת "לא באתי לדקור בכלל, נראה לך שבאמת הייתי עושה את זה". נטען כי מדובר בראשית הוודיה לעניין עצם ההצטיידות בסכין וכי העדר הכחשה מפורשת מצד המתלוננת נמשך אף בדיסק העימות בין המערער למתלוננת כאשר המערער מטיח בה שהחזיקה בסכין ובמקום להכחיש היא צועקת לעברו "תוכיח, תוכיח". נטען כי תמליל הדיסק לא מתמלל את אותו מקטע אולם הוא נשמע היטב בצפייה בעימות. המערער טוען כי בימ"ש קמא התעלם מתכתובות הוטסאפ ומהעימות שמהם עולות ראיות נסיבתיות שמקימות ספק סביר בגרסת המתלוננת שטוענת שלא הייתה מצוידת בסכין. נטען כי היה מצופה מהמתלוננת שתכחיש נמרצות את עצם החזקת הסכין אם אכן לא החזיקה בו והדברים מקבלים משנה תוקף עת בימ"ש קמא כלל לא נדרש לניתוח ראיות אלה בהכרעת הדין. נטען כי המותב שגזר את הדין לאחר פרישתו של המותב שנתן את הכרעת הדין לגמלאות כן התייחס לראיות הנ"ל וקבע שהמתלוננת איימה על המערערת שתדקור אותה וכן על חלופת איומים הדדיים בשפה ירודה ומשולחת רסן בין הצדדים.

המערער טוען שלא ניתן לשלול מעבר לכל ספק סביר שהמתלוננת הייתה מצוידת בסכין ומכאן שקיים ספק סביר שמא המערערת פעלה מתוך הגנה עצמית עת ריססה על המתלוננת גז מדמיע. לחילופין נטען כי במצב דברים של אלימות הדדית ניתן להרשיע את המערער לכל היותר בעבירת תגרה במקום ציבורי.

לחילופין נטען ששגה בימ"ש קמא עת הטיל על המערער עונש חמור בהרבה מאשר השית על המערערת, זאת בניגוד לעיקרון אחדות הענישה. נטען כי המערערת היא המבצעת העיקרית של העבירה והרוח החיה מאחורי האירוע כולו, הסכסוך שנתגלע הוא בינה ובין המתלוננת והחלק הפיזי שלקחה המערערת באירוע האלים הוא הרבה יותר מרכזי מהמערער. נטען כי המערערת למעשה ביצעה את כל החלק המהותי של האלימות הפיזית כלפי המתלוננת. היא זו שריססה עליה גז פלפל והיא זו שפגעה בה באמצעות בקבוק הבירה. נטען כי למרות נסיבותיה האישיות הקשות של המערערת והעדר עבר פלילי לא ניתן להצדיק פער ענישה כה קיצוני שעה שמעשייה חמורים בהרבה ממעשיו של המערער, אף אם בימ"ש קמא חרג בעניינה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום. המערער מדגיש שעברו הפלילי אינו מכביד כלל ומשך תקופה של מעל חמש שנים ממועד האירוע לא נפתח לחובתו שום תיק, כך שהוא הוכיח הלכה למעשה כי השתקם במהלך התקופה שחלפה, לא הסתבך בפלילים וניהל אורח חיים נורמטיבי לחלוטין שכלל עבודה וגידול ילד. לכן נטען כי לא ניתן להצדיק בשיקולי שיקום את פער הענישה שעה שהמערער עצמו גם השתקם. לפיכך מבקש המערער להפחית באופן משמעותי את תקופת המאסר שהושתה עליו בעבודות שירות, תקופת מאסר שפוגעת ביכולתו לפרנס את בנו ולנהל אורח חיים נורמטיבי. לעניין הפיצוי, ככל שהרשעה תיוותר על כנה, מבקש המערער להורות על הפחתה או ביטול הפיצוי שנפסק למתלוננת, זאת בטענה כי מגזר הדין עולה התנהגות אלימה ומשולחת רסן

של המתלוננת שאיימה לדקור את המערערת שהייתה בהריון, בבטנה, וכן הקניטה אותה על אי הגעתה למפגש ואיומים נוספים. נטען כי התנהגות זו של המתלוננת מצדיקה שלא לפסוק לה פיצויים בהליך הפלילי שכן לא מדובר במתלוננת תמימה אלא במי שנתנה יד במעשיה להתרחשות האלימה.

טענות המשיבה:

המשיבה מבקשת לדחות את שני הערעורים וטוענת שהכרעת הדין מנומקת ומבוססת ואינה מצדיקה התערבות של בימ"ש של ערעור. נטען כי בימ"ש קמא קבע ממצאי מהימנות מאוד ברורים לגבי העדים ונתן אמון גם במתלוננת וגם בעדי התביעה. נטען כי בימ"ש קמא קבע קביעות לגבי מהימנות המערערים וקבע כי עדותם אינה אמינה וכי עולות סתירות מהותיות בדבריהם לבין עצמם וביניהם. לעומת זאת, נטען, בימ"ש קמא קבע שהמתלוננת ועדי התביעה הותירו עליו רושם אמין. מדובר בממצאי מהימנות וערכאת הערעור תתערב בהם רק במקרים חריגים. נטען כי לא נפלו במקרה זה פגמים בהכרעת הדין. כן נטען כי לא תמיד ביהמ"ש מתייחס לכל הטענות שמועלות על ידי הצדדים ואין בכך פגם. נטען כי בתיק זה קיימות כמה עובדות שאינן שנויות במחלוקת והוכחו גם בגרסאות המערערים עצמם. עוד נטען כי מה שהמתלוננת תיארה מאוד אופייני לתקיפה מסוג זה שאדם שמרוסס עליו גז מדמיע נופל על הרצפה ולא יכול לתאר בצורה מדויקת מי עשה מה ואיך.

לטענת המשיבה, קיימות עובדות שאינן שנויות במחלוקת. למשל, מי שמצאה עצמה חבולה ומדממת לאחר האירוע היא המתלוננת. כמו כן, בשום מקום לא נמצא תיעוד על חבלה שנגרמה למערערת שלגרסתה נפלה יחד עם המתלוננת והייתה בהריון. נטען כי המערערת אפילו לא פנתה לקבל טיפול רפואי לאחר האירוע ואין להתעלם מכך. נטען כי למרות שלא הייתה פגיעה קונקרטיית בראש של המתלוננת, היה דימום בלא מעט מקומות בגוף ולא ניתן להתעלם מהנזק שנגרם לאצבעותיה, נזק שהצריך מספר ניתוחים. נטען כי המערערים נמלטו מהמקום כשראו שהמתלוננת במצב פיזי לא טוב. כן נטען כי המערערים אישרו שהגיעו למקום האירוע עם בקבוק זכוכית של בירה ועם גז מדמיע. עוד נטען כי נתון נוסף שאינו שנוי במחלוקת הינו התכתבות ברוטאלית וגסה בין המערערת למתלוננת. נטען כי המערערת לא חלקה על כך שהיא זו שמחוללת את האירוע, את כל ההתכתבות הזו ביניהן, על רקע הקנאה שלה והכעס שלה על כך שהמתלוננת פונה לבן הזוג שלה, המערער. באשר לנושא ההגעה למקום האירוע נטען כי בסופו של דבר היוזמה להגיע למקום ולקחת מונית כדי להגיע למקום היא של המערערים. כל המערערים הגיעו בעצמם לנקודת המפגש. נטען כי המערערים הם שני אנשים, שהינם מבוגרים מן המתלוננת, שמגיעים ביחד. נטען כי לו הם זיהו את המתלוננת כמי שאוחזת בסכין היו בפניהם אפשרויות אחרות, כגון ללכת מהמקום ולהתרחק מיצירת מגע עם המתלוננת. נטען כי המערערת בחרה להתיז על המתלוננת גז מדמיע והיא מאשרת זאת. באשר ליום שאחרי האירוע נטען כי המערערת היא זו שפונה למתלוננת, על רקע חששותיה ממה שקרה ומהמעורבות שלה. נטען כי פניה זו של המערערת מחזקת עוד יותר את אשמתה שלה ושל המערער.

המשיבה טוענת כי לא ניתן לקבל את טענות המערער שכאשר אשתו נופלת על הרצפה כאשר היא בהריון, מרססת את המתלוננת בגז מדמיע ומתגלגלת עמה על הרצפה, כל חלקו מסתכם בכך שהוא צעק "די, די, תפסיקו". כן נטען כי המערער בעדותו מחזק את הגרסה לפיה כל האירוע הפיזי מתחיל בעצם מהמערערת והוא הפריד על ידי כך שנאלץ לתפוס את אשתו ולהחזיק אותה. נטען כי המערער מבהיר שהאירוע הפיזי התחיל על רקע המעשים של המערערת ועל רקע זה שהיא מרססת את המתלוננת בגז מדמיע.

לטענת המשיבה, גרסת המערערת כי פחדה מן המתלוננת אינה הגיונית מכיוון שלא ברור אם היא פחדה מדוע ביקשה מהמערער שיתלווה אליה ונסעה עמו ביחד לפגוש במתלוננת. נטען כי לא עולה בשום מקום מהממצאים שהמערערים הותקפו בצורה זו או אחרת והתוצאה גם מדברת בעד עצמה. עוד נטען כי המערערים מאשרים בגרסתם שהבחינו במתלוננת והבחינו שהיא צועדת לעברם עם סכין ולכן הם מאשרים שהייתה במקום תאורה ושהם יכלו להבחין במה שנעשה.

נטען כי המערער מנסה למזער את החלק שלו באירוע ומנסה לטפול את האשמה על המערערת. באשר לשותפות הספונטאנית נטען כי לא היה צורך להוכיח תכנון מקדים. נטען כי הידיעה של המערער על ההתכתבות והמריבה בין המערערת למתלוננת ועצם הנכונות שלו להגיע עם המערערת במונית למקום האירוע כאשר הוא יודע שהיא מצוידת בגז פלפל ובקבוק זכוכית אלה לא דברים של מה בכך. נטען כי עצם הידיעה הוגדרה כדבר שניתן לייחס אותו כשותפות לכל דבר ועניין. לא נדרש מעשה פיזי כדי לקבל את הטענה שהיא שותפות ספונטאנית. נטען כי מקריאת כל הנתונים העובדתיים שהוצגו בפני בימ"ש קמא, השותפות התגבשה מהמעורבות שלו באירוע. נטען כי עדי התביעה והמתלוננת העידו שהוא היה שותף פעיל באירוע ובימ"ש קמא הקל עימו והסתפק רק בידיעה שלו וזה חוטא למה שקרה בפועל מצדו. נטען כי מה שקבע בימ"ש קמא מספיק אך היה פה הרבה מעבר לכך.

לגבי ההבדלים בענישה בין שני המערערים טוענת המשיבה כי ההבדל נעוץ בתסקירים של שירות המבחן שמדברים בעד עצמם. נטען כי לא תמיד נגזר שותפים בצוותא עונש זהה. נטען כי המערער הוא בעל עבר פלילי והמערערת היא ללא עבר פלילי. כמו כן, התסקיר שהוגש בעניינו של המערער אינו חיובי בלשון המעטה וההערכה של שירות המבחן הייתה של סיכון להישנות העבירות בעתיד כבינוני גבוה לגבי המערער. נטען כי בימ"ש אינו יכול היה להתעלם מנתון זה, בעוד שלגבי המערערת התסקיר דיבר על סיכון נמוך. כמו כן, עלה קושי של שיתוף פעולה מצד המערער עם גורמי הטיפול ולכן שירות המבחן נמנע מהמלצה טיפולית לגביו. לא כך היו הדברים בעניינה של המערערת ולכן ההבדלים בענישה ואין מקום להתערב.

דיון והכרעה בערעורים:

שותף אני לביקורת שעלתה בטיעוני ב"כ המערערים על התייחסות חלקית של בית משפט קמא למכלול הראיות והטענות כפי שהוצגו בפניו. התייחסות מפורטת ובהירה יותר הייתה מייתרת חלק מהטענות שהועלו בפניו. עם זאת, לאחר בחינת מכלול הראיות שבתיק בית משפט קמא, בחינת טענות הצדדים וכן צפיה בחילופי ההודעות הכתובות בין המתלוננת למערערת ובעימות בין המתלוננת למערער, אציע לחברי להרכב לדחות את שני הערעורים. לא מצאתי כי בתוצאה הסופית אליה הגיע בית משפט קמא נפל פגם המצדיק את התערבותו של בית משפט זה.

הערעורים על הכרעת הדין מבקשים להתערב בממצאים עובדתיים וקביעות מהימנות שקבע בימ"ש קמא:

הערעורים כנגד הכרעת הדין נסבים ברובם על ממצאים עובדתיים וקביעות מהימנות שקבע בימ"ש קמא במסגרת הכרעת הדין. למעשה, עיקר טענתם של המערערים הינה כי יש להעדיף את גרסתם לקרות האירוע וכי שגה בימ"ש

קמא משהעדיף את גרסאותיהם של המתלוננת ועדי התביעה ומצא אותן מהימנות.

"מושכלות יסוד הן כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית. זאת, משום שערכאת הערעור חסרה את היכולת להתרשם, באופן בלתי אמצעי, מהעדים ומהראיות שהוצגו בפני בית משפט קמא (ע"פ 3308/15 שמיאן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [17.5.2018]); ע"פ 4818/16 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [9.1.2018]; ע"פ 7090/15 ח'ליפה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [25.8.2016] (להלן: עניין ח'ליפה)). להלכה האמורה התגבשו ברבות הימים מספר חריגים, המאפשרים לערכאת הערעור לבחון מחדש ובאופן עצמאי את ממצאיה של הערכאה הדיונית. כך הוא הדבר, כאשר הכרעתה של הערכאה הדיונית מתבססת על ראיות בכתב, להבדיל מהתרשמותה הבלתי אמצעית מן העדים; כאשר ממצאי המהימנות שנקבעו מושתתים על שיקולים שבהיגיון ושל שכל ישר; כאשר דבק פגם ממשי באופן הערכת מהימנות העדים על ידי הערכאה הדיונית; או כאשר קיימות עובדות המצביעות על כך לא היה באפשרותה של הערכאה המבררת לקבוע את הממצאים שפורטו בהכרעת הדיון (ע"פ 3776/17 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [2.5.2018]; ע"פ 6162/16 דלו נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [4.2.2018] (להלן: עניין דלו); ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [4.2.2016]; ע"פ 4583/13 סץ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [21.9.2015])."

ע"פ 2589/15 פרדי וינוקורסקי נ' מדינת ישראל (29.10.2018).

בענייננו, בימ"ש קמא התרשם ישירות ובאופן בלתי אמצעי מהעדים ומהראיות שהוצגו בפניו וקבע ממצאים עובדתיים וממצאי מהימנות בהם מבקשים המערערים שביהמ"ש שלערעור יתערב.

למעשה, טוענים המערערים כי המתלוננת היא זו שיזמה את המפגש, איימה על המערערת שתדקור אותה ותהרוג את העובר שבבטנה, הגיעה לפגישה עם סכין והתכוונה לדקור את המערערת. לטענתם, המערערת הגיבה ופעלה מתוך הגנה עצמית, כאשר המערער כלל לא התערב ועמד מן הצד או ניסה להפריד בין השתיים באמצעות דיבור. בימ"ש קמא קבע, כאמור, כי מהימנה עליו עדותה של המתלוננת, זאת למרות סתירות מסוימות שעלו ממנה, וכן הסתמך על עדותם של עדי התביעה שהיו במקום.

המערערים למעשה אינם חולקים כי הגיעו למקום המפגש כאשר המערערת נושאת בתיקה גז מדמיע ובקבוק זכוכית בידה וכי למפגש זה קדם סכסוך בין המערערת למתלוננת. המערערים היו בגירים בעת האירוע והגיעו למקום ביחד והתעמתו עם המתלוננת שהייתה קטינה. כן אין חולק כי מי שמצאה עצמה חבולה ומדממת לאחר האירוע היא המתלוננת. עובדות אלה, שאינן שנויות במחלוקת, תומכות בגרסת המתלוננת. גם אם נקבל את גרסת המערערים כי המתלוננת הגיעה למקום האירוע כשהיא נושאת סכין ובכוונתה לדקור את המערערת, כפי שאיימה בעבר, מהראיות עולה כי המערערים יכלו להימנע מלהגיע לפגישה עם המתלוננת על ידי פניה למשטרה או לחילופין יכלו לעזוב את המקום לאחר שהמתלוננת נוטרלה באמצעות הגז המדמיע. למרות האמור, המתלוננת והעדים העידו שהגבר והאישה הגיעו למקום המפגש, התעמתו עם המתלוננת ואף המשיכו ותקפו את המתלוננת גם לאחר שנפלה אל הרצפה. בימ"ש קמא, כאמור, מצא את גרסתם מהימנה, זאת גם בשים לב לכך שהעדים הינם מכרים של המתלוננת, ומנגד מצא בימ"ש קמא את גרסת המערערים לאירוע בלתי מהימנה.

יפים לענייננו גם הדברים שנכתבו בע"פ 6761/14 מדינת ישראל נ' שפיק רכאב (08.02.2015):

"מטבע הדברים, במקרים מעין אלה מלאכת בירור העובדות על-ידי בית המשפט הדיוני מורכבת מן הרגיל; בית המשפט מתמקד באירועי אלימות קונקרטיים מתוך האירוע הרחב, בוחן אותם - מבלי לזנוח את הנסיבות בהן נעשו כמובן - וקובע את ממצאיו בהתאם. כפועל יוצא, במקרים מעין אלה יש יתרון מובהק לבית המשפט הדיוני. הדברים נכונים במיוחד בענייננו, שעה שהכרעת הדין נעדרת ראיות פורנזיות, ונשענת רובה ככולה על התרשמותו הישירה של בית המשפט המחוזי מן העדים שהעידו בפניו ועל קביעת ממצאי מהימנות בהתאם (ראו גם ע"פ 7712/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה י"א (2013) [פורסם בנבו]). בהמשך לכך, אין די בסתירות אליהן מפנים המערערים, אליהם נדרש בית המשפט המחוזי, כדי לבסס התערבותנו כבית משפט של ערעור. כפי שנזדמן לי להעיר בהקשר זה:

"העובדה שעדי התביעה מסרו הודעות שחלקן היה שקרי, אין בה כדי להצביע על היעדר אפשרות להרשעה - בתי המשפט לדוגמתיהם מתמודדים מדי יום ביומו עם עדויות והודעות שאינן מקשה אחת של אמת, ועליהם לחלץ את אותות האמת מתוך הראיות המוצגות בפניהם. גם כשעסקינן בעדים שאינם מל"ו צדיקים, והעולם העברייני מצמיח לא מעטים כאלה, אין דבר זה יכול לחסום את אכיפת החוק. לא בעולם אידיאלי עסקינן אלא במציאות מורכבת..." (ע"פ 8591/10 נחום נ' מדינת ישראל, פסקה ל' (2011); וראו גם ע"פ 2014/94 סאלח נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 624, 627-628 (1996); ע"פ 6972/09 אבוטבול נ' מדינת ישראל, פסקה נ"א (2012)).

כשהמדובר בתגרה רבת משתתפים, מטבע הדברים יש קושי לעמוד על הפרטים, ודוק, הדברים נכונים בענייננו גם לגבי טענות ההגנה העצמית שהועלו בערעורים, שכן אלה נשענות על תשתית עובדתית שאינה עולה בקנה אחד עם זו שנקבעה על-ידי בית המשפט המחוזי.

אוסף: כי לדילמות הקשורות באכיפה במקרים כגון דא נזדמן לי לומר זה לא כבר בע"פ 5802/13 פאעור נ' מדינת ישראל (21.10.14) [פורסם בנבו] בפסקה א' לחוות דעתי כהאי לי שנא:

"עסקינן, כפי שגם צוין באולם בית המשפט, בנסיבות מורכבות, שהאכיפה לגביהן אינה פשוטה; ברי כי בעבירות הנעברות בנסיבות "קבוצתיות" הכרוכות בהתקהלות ובקטטה לא אחת לא קל לזהות את העבריין הקונקרטי, כגון יורה או דוקר; וגם לא קל לבור את הבר מן התבן בעדויות שונות, שחלקן באות ממקורבים וקרובים, אשר יש הטוענים כלפיהם כי לא אמרו אמת כדי להגן על הקרוב המקורב. אכן, הנאשם האינדיבידואלי אינו צריך לשאת בנטל הדילמה; אך תפקידן של רשויות האכיפה, ומעל לכל תפקידו של בית המשפט, הוא לבחון את הראיות ואותות האמת כדי שלא יורשע החף מפשע - אך גם לא יהא חוטא נשכר. התשובה לדילמה היא באחריות הרובצת על רשויות האכיפה, המשטרה והתביעה, באיסוף הראיות, בהכרעה לגבי הגשת כתב אישום על פיהן ובהצגתן - ומעבר לכך, ובמוטעם, קפדנותו וזהירותו המופלגת של בית המשפט בעשיית מלאכתו".

מהימנותה של המתלוננת:

המערערים טוענים כי בהכרעת הדין של בי"ש קמא אין התמודדות עם הגרסאות השונות של המתלוננת. העדר נימוק או פירוט מספיקים לכך שבי"ש מאמין לגרסת המתלוננת יכולים להוות בסיס להתערבות בית המשפט של ערעור.

יאמר, בטרם התייחסות מפורטת, כי גם התנהלותה של המתלוננת במקרה זה אינה בגדר של התנהלות ראויה ונורמטיבית. עוד יאמר כי בדומה למערערים, גם אצל המתלוננת אמירת האמת והדיוק העובדתי אינם נר לרגליה. עם זאת, במקרה דנן, לאחר שבחנתי את עדותה של המתלוננת אל מול הודעותיה במשטרה והעימות שנערך עם המערער, סבורני כי לא נפל פגם בהכרעתו של בימ"ש קמא אשר קבע כי בנסיבות שנוצרו - ריסוס הגז המדמיע בפניה של המתלוננת, נפילתה ארצה והפציעות שנגרמו לה שכתוצאה מהן עברה מספר הליכים רפואיים - בהחלט סביר שהמתלוננת לא ידעה למסור את הפרטים המדויקים של האירוע אך הפרטים שמסרה בצירוף עדויות עדי הראיה מספיקים לביסוס אשמתם של המערערים בעבירות בהן הורשעו.

לעניין החבלות שנגרמו למתלוננת וטענותיה בדבר פגיעה בראש יצוין כבר עתה כי אמנם אין ממצאים אובייקטיביים לכך שהמתלוננת נפצעה בראשה. עם זאת, יש ראיות לכך שהמתלוננת התלוננה מיד לאחר האירוע על פגיעה בפנים ובראש. מהראיות עולה כי ייתכן שבמהלך האירוע ספגה מכות בפנים ובראש, אך ככל הנראה לא נגרם נזק רפואי בראש [ת/1 - סיכום אשפוז בבית חולים רמב"ם - נכתב כי הגיעה לאחר חבלה מתקיפה בפנים וביד, בבדיקה קלינית ורדיולוגית ללא עדות לשברים בעצמות הפנים או חבלה דנטלית. טופלה ע"י פלסטיקאי לגבי חתכים ביד. משוחררת עם המלצה לבדיקה אצל רופא שיניים עם צילומים במידה ונמשכת רגישות בשיניים אחוריות מימין. בדיקת CT גם פה ולסת יצאה תקינה ללא עדות לממצא חבלתי. הפרמדיק שטיפל במתלוננת טען שלא ראה חבלה משמעותית בראש. זכור לו שהמתלוננת התלוננה על מכה בראש, הוא בדק ולא מצא דימום פעיל (עמ' 30 לפרוטוקול בימ"ש קמא מיום 04.07.17)].

בהודעתה במשטרה מיום 25.08.14 (נ/3) טענה המתלוננת שהמערער הוא שריסס אותה בגז פלפל לכיוון העיניים ואז היא נפלה ושניהם בעטו בה ושברו עליה בקבוק, היא לא יודעת מי מהם. טענה שאינה מכירה את המערער היכרות קודמת ושאלה קשר למערער. בהודעתה מיום 26.08.14 נחקרה לאחר שהודיעו לה כי היא חשודה בתקיפה סתם ואיומים והחזקת סכין וטענה שהמערער אמרה לה קודם שייפגשו ואז היא אמרה למערער. טענה שלא הייתה לה סכין ושהיא באה לבד. לא ידעה שזה יגיע למצב כזה. טענה "אני לא אעשה לה כלום כי היא בהריון גם אם אמרתי וגם אם לא אמרתי". טענה שכאשר התקרבה אליהם המערער ריסס עליה את גז הפלפל, היא נפלה על הרצפה והם התחילו לבעוט בה בראש. לא זכרה מי שבר עליה את הבקבוק אבל חושבת שזה המערער כי העוצמה של השבירה הייתה מאוד חזקה. הציגה את הודעות הוואטסאפ בינה ובין המערער לטוטר. טענה שאינה זוכרת למה היא והמערער מסוכסכות בגלל המכה בראש. לאחר מכן טענה שהן מסוכסכות בגלל איזו הודעה בפייסבוק. בחקירה זו התברר כי הסכסוך בין המתלוננת והמערער היה על רקע הודעה ששלחה המתלוננת למערער בפייסבוק. בהודעה שמסרה ביום 20.10.14 (נ/6) טענה שבהודעתה הראשונה אמרה שאינה מכירה את המערער מכיוון שפחדה ממנו וחששה שיריב עמה שוב. מדבריה בהודעה זו עולה כי לא ראתה מי מהמערערים ריסס אותה בגז פלפל, זאת בניגוד לאמור בהודעותיה הקודמות. בעימות שנערך בין המתלוננת והמערער (נ/7) טענה שוב שהמערער הוא זה שריסס אותה בגז פלפל ושהיא חושבת שהמערער הוא זה שבעט בה לאחר שנפלה, כי לדבריה "אלו לא היו בעיטות של אישה". טענה שאינה יודעת מי מהם שבר עליה בקבוק ולא יודעת איך נוצרו החתכים בידיים שלה.

בכל הנוגע לטענת המערערים כי המתלוננת אחזה בסכין ורצה לעברם - בעימות שנערך בין המתלוננת למערער (נ/7) נשאלה המתלוננת לתגובתה לטענה לפיה היה למתלוננת סכין. המתלוננת השיבה "אם הייתה לי סכין ביד אז איפה היא עכשיו, הלכתי לכיוון שלהם מהר אבל לא הייתי עם סכין ומקסים הוא זה שתקף אותי...". כמה שורות לאחר מכן היא

מטיחה במערערת "את ריססת עלי גז פלפל איך אני אראה...". המתלוננת מודה בעימות שאמרה למערערת שתדקור אותה בבטן, אך טוענת שאמרה ולא ביצעה. בעימות עם המערער (נ/8(1)) טענה המתלוננת שוב שהמערער הוא זה שריסס לה גז פלפל לעיניים. המערער טען שהוא בסך הכל הפריד ושהמתלוננת שלפה סכין מאחורי הגב ורצתה לדקור את המערערת והוא הצליח להפריד ביניהן. טען שהמערערת ריססה את הגז המדמיע. טען שלא היה שום בקבוק שנשבר, אולי כשהן נפלו. גם בעימות עם המערער טוענת המתלוננת שאימה על המערערת שתדקור אותה, אך טענה שלא הייתה עם סכין ואם הייתה עם סכין היא הייתה מתגוננת. עם זאת, יצוין כי בתחילת העימות, כאשר המתלוננת והמערער מתווכחים, בלהט הדברים כאשר המערער מטיח בה שהיא הייתה עם סכין, היא משיבה לו "תוכיח". המערער עומד על כך לאורך כל העימות שהוא לא תקף את המתלוננת כי הוא גבר והיא בחורה והוא רק ניסה להפריד. כמו כן, הוא טוען שזה היה רק ריב בין בנות והמתלוננת הייתה בסדר בסוף האירוע וקמה והלכה (זאת בניגוד למסמכים הרפואיים המצביעים על פציעותיה של המתלוננת, אשפוז והיזקקותה למספר הליכים רפואיים). המערער טוען שלפני האירוע המתלוננת קיללה ואמרה למערערים לבוא ושהיא תדקור אותם. טוען לאורך כל העימות שלא נגע במתלוננת ושהעדים שהיו במקום הם חברים של המתלוננת ולכן הם לרעתו ואינם מעידים שהיא הגיעה עם סכין. המתלוננת מודה בעימות שהיא אימה לפני האירוע על המערערת שתדקור אותה אך טוענת שלא הגיעה עם סכין. היא גם מודה שבאה לפני כן למקום שבו קבעו להיפגש והמערערים לא הגיעו ואז היא דיברה עם המערערת בטלפון והן קבעו להיפגש במקום האירוע. היא מודה שכאשר הגיעו למקום האירוע היא צעדה מהר לקראת המערערים.

בעדותה בבית המשפט סיפרה המתלוננת שלאחר ששלחה למערער הודעה בפייסבוק, המערערת שהייתה בת הזוג שלו, קינאה והחלו קללות הדדיות בין השתיים. לטענתה, הם באו לשכונה שגדלה בה ותקפו אותה. ריססו עליה גז פלפל ושברו עליה בקבוק. טענה שהמערער ריסס עליה את הגז והמערערת שברה עליה בקבוק אחרי שנפלה על הרצפה, ככל הנראה בקבוק בירה. באותו זמן בעטו בראשה. היא לא יודעת מי בעט. לפי עוצמת הבעיטות הרגישה שמדובר בבעיטות של גבר. טענה שאת רוב הפרטים אינה זוכרת והיו לה בעיות בזיכרון בעקבות כל המכות. המתלוננת נזקקה לארבעה ניתוחים. בחקירתה הנגדית טענה שלפני שהמערערים הגיעו למקום מגוריה הם ביקשו ממנה לבוא למקום אחר והיא סירבה, זאת בניגוד לכתוב בהודעות ההתכתבות בינה ובין המערערת ובניגוד למה שאמרה בעימות עם המערערת (נ/7 עמ' 2 שורות 9 - 12) ובעימות עם המערער (נ/8 עמ' 1 שורות 3 - 5). כאשר מעמתים אותה בחקירתה הנגדית עם ההבדלים והסתירות בהודעותיה במשטרה היא משיבה כי בהתחלה לא כל כך ידעה מה התרחש כי לקח לה זמן לעכל זאת, לאחר מכן בחנה ושיחזרה עם עצמה והבהירה לעצמה מי עשה מה. כן ציינה "בסופו של דבר, אני אומרת שמי שריסס עלי הגז המדמיע היה מקסים. הוא גם היכה אותי ואור היא ששברה עלי את הבקבוק". המתלוננת לא ידעה להסביר מדוע התקשרה למערערת והתכתבה עמה לאחר הגשת התלונה ולא ידעה להסביר מדוע כתבה למערערת "אחרי כל זה אני באה לטובתך" או "אני רוצה שתצאי נקייה". כאשר היא נשאלת בחקירתה הנגדית "אני אומרת לך שהגעת עם סכין לאירוע" היא משיבה "יש לך הוכחה לכך?" (עמ' 43 ש' 25 - 26 לפרוטוקול הדיון מיום 19.12.17). בחקירתה הנגדית אישרה שהמערערת ריססה את גז הפלפל (עמ' 46 ש' 1 - 3 לפרוטוקול הדיון מיום 19.12.17), זאת בניגוד למה שאמרה בהודעותיה במשטרה ובחקירה הראשית בבית המשפט, שם טענה כי מי שריסס את הגז היה המערער.

ניתן לראות, אם כן, כי קיימות סתירות בין עדויותיה והודעותיה של המתלוננת. עם זאת, בימ"ש קמא קבע כי נמצאו אמנם פערים מסוימים בין גרסאותיה של המתלוננת ביחס למספר נושאים, אולם מדובר בנושאים שוליים לעיקרי תלונתה ואין מדובר בפערים מהותיים שיש להם השלכה על מהימנותה באופן שמקעקעים הם את אמינותה או מטילים ספק

באשר לאמיתות טענתה בדבר הפגיעה הפיזית שפגעו בה המערערים. בימ"ש קמא התרשם כי המתלוננת אכן הותקפה על ידי המערערים ונפצעה על ידם, כפי שתיארה, וכי האירוע היה טראומתי עבורה והותיר עליה חותם. בימ"ש קמא התרשם כי המתלוננת חוששת מהמערערים וכי לא ניסתה להעצים או להפריז בדבריה. מנגד קבע בימ"ש קמא כי עדות המערערים אינה אמינה ועולות סתירות מהותיות בין דברי המערערים לבין עצמם וביניהם, כי השניים פועלים בשיתוף פעולה הדדי כדי לנסות ולהיחלץ מן התיק וזאת אף במחיר אי אמירת אמת.

ב-ע"פ 526/90 עו"ד שרגא בלזר ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(4), 133, עמ' 185-186 נכתב: "כפי שהוסבר לא אחת (ראה, למשל, ע"פ 611/80, מטוסיאן נ. מדינת ישראל, פד"י ל"ה (4), 85, 111), אין לראות עדות, מבחינת האמינות, בהכרח ותמיד כחטיבה שלמה אחת, אשר לגביה יש רק שתי חלופות, והן - לקבלה בשלמות או לדחותה בשלמות; גם כאשר בית המשפט סבור כי עד פלוני הסתיר דברים ואף דברים רבים - אין בכך כדי לשלול את האפשרות לדלות מדבריו קטעים היכולים לשמש חומר ראיות אמין. ניתן לערוך סינון בדברי העדות כדי לנסות לבור את הבר מן המוץ, ולהבדיל בין האמת לשקר, וזאת על ידי היעזרות בראיות קבילות ואמינות אחרות (ע"פ 406/78, בשירי נ. מדינת ישראל, פד"י ל"ד(393, 436), 3), מול האותיות א'-ו'), או על פי הגיונם של דברים. בית המשפט מודרך בכגון דא על ידי הוראותיו של סעיף 53 לפקודת הראיות (נוסח חדש), התשל"א-1971 המפנות, הלכה למעשה, לנסייון החיים, להגיון ולטביעת העין השיפוטית."

אמנם סבור אני כי עדותה של המתלוננת אינה מהימנה בשלמותה והמתלוננת הסתירה דברים מסוימים בחלק מהודעותיה ואף בעדותה בבית המשפט וסתרה את עצמה בפרטים מסוימים. עם זאת, אין בכך כדי לשלול את האפשרות לדלות מדבריה קטעים היכולים לשמש חומר ראיות אמין, כפי שעשה בימ"ש קמא. בהתאם להגיונם של הדברים וניסיון החיים העובדות מלמדות על כך שהמערערים הגיעו להתעמת עם המתלוננת, כאשר ידוע להם הרקע והסכסוך בין המתלוננת לבין המערערת. הם ידעו שפניהם אינם לשלום. הם ידעו שהם שניים אל מול המתלוננת שהינה קטינה. הם ידעו שהמערערת אוחזת בבקבוק זכוכית. המערערת אף ידעה כי היא מצוידת בגז מדמיע (גם אם המערער לא היה מודע לכך, בניגוד לקביעתו של בימ"ש קמא, אינני סבור כי זה משנה את ההכרעה). המתלוננת היא זו שספגה את הפגיעות. המערערים לא נפצעו ולא נפגעו באירוע. העדים העידו כי המערערים תקפו את המתלוננת וכי היא נותרה לאחר האירוע פגועה ואף הזעיקו עזרה ראשונה. על כן, עובדות האירוע מצביעות על כך שהמערערים תקפו את המתלוננת. כפי שיפורט בהמשך, גם אם לא נקבל את גרסת המתלוננת כי לא הגיעה לעימות חמושה בסכין, עדיין לא ניתן לקבל את טענות המערערת בדבר קיומו של סייג ההגנה העצמית. על כן, סבורני כי קביעותיו של בימ"ש קמא לגבי אופן קרות האירוע אינן פגומות בפגם מהותי המצדיק התערבות. הסתירות שהתגלו בין הודעותיה ועדותה של המתלוננת בנוגע לאופן קרות האירוע (ובשים לב לכך שייכתן שהייתה מבולבלת לאחר שמיד בתחילת המפגש עם המערערים רוססה בגז מדמיע) אינן מצדיקות דחיית עדותה בשלמותה וניתן לדלות מהעדות קטעים שיכולים לשמש כחומר ראיות אמין ואשר אף נתמך בעדויות עדי התביעה האחרים, כפי שקבע בימ"ש קמא.

מהימנותם של עדי התביעה:

העד נתנאל טען בעדותו שהגיע לשכונת מגוריו וראה שני אנשים, גבר ואישה, מרביצים למתלוננת. ראה שהגבר בעט

במתלוננת, היא נפלה על הרצפה. כאשר היא נפלה הם המשיכו לבעוט בה ואז שברו עליה בקבוק. אינו זוכר מי מהשניים שבר עליה את הבקבוק (בהודעתו במשטרה אמר שהאישה היא זו שהטיחה את הבקבוק על ראשה של המתלוננת אך היום אינו זוכר). טען שהיה במרחק של כ-20 מטר מהאירוע. לאחר שהיכו אותה המתלוננת צעקה לעד שיעזור לה. היה עליה גז פלפל שריסס עליה אחד מהתוקפים. המתלוננת אמרה ששורף לה. העד הזמין אמבולנס והחל לטפל בה. העד טען שהיה חושך אך ניתן היה לראות כי הייתה תאורת רחוב חלקית במקום. כן טען שהבחור והבחורה אמרו למתלוננת "הילד של מי ימות?". העד אינו זוכר שהמתלוננת החזיקה בדבר מה. לא ראה שהיה לה משהו ביד. העד סיפר בחקירתו הנגדית כי הוא חבר ילדות של המתלוננת מגיל צעיר וכי אין לו היכרות עם המערערים. ראה אותם רק בזמן האירוע שתיאר ואינו יכול לזהותם. טען שלא ראה באיזה בקבוק מדובר ולא ראה מי ניפץ את הבקבוק. לא ראה גם מי ריסס בגז פלפל. הודה שאיפה שקרה האירוע היה חשוך וכי העד עמד במקום מואר. טען שהאור מתאורת הרחוב האיר חלקית על האירוע. טוען שבזמנו לא ראה סכין. טען שהיה במקום עם חבר שלו, העד דור. טען בחקירתו הנגדית שכאשר הגיע למקום ראה את המערערים ואת המתלוננת הולכים אחד לכיוון השני. לא ראה אם מי מהמערערים החזיק משהו ביד. לא ראה שגם המערערת נפלה על הרצפה ולא ראה מאבק בין המתלוננת למערערת. לא ראה מישהו מהמערערים מחזיק תיק על הכתף. לא ראה מישהו מחזיק בקבוק בירה ביד. ראה גבר ואישה בחושך. הודה שהמתלוננת הייתה עם הגב אליו ולא ראה את ידה. לא ראה שהחזיקה בסכין. לא שם לב שהמערערת הייתה בהריון.

העד דור טען שהיה עם חברים באזור שבו קרה האירוע והוא גר קרוב לאזור הזה. ראה מישהי הולכת מהר - זו הייתה המתלוננת. מכיר אותה מהשכונה. ראה אותה הולכת מהר לכיוון של שני אנשים ואז ראה הרבה מכות. שני האנשים החלו להכות אותה והיא רצה אליהם, הלכה מהר לכיוונם. ראה שאחד מהשניים, לא יודע אם זה היה גבר או אישה, נתן בעיטה למתלוננת. היו הרבה בעיטות של אותו אחד שהיכה את המתלוננת. היה גם דם. אחר כך שני האנשים הלכו ואחרי כמה דקות בא אמבולנס. המתלוננת הייתה על הרצפה עם דם בפניה. היא הגיעה לרצפה מהבעיטה שבעט בה אחד מהשניים. האירוע קרה בשעות הלילה. הייתה תאורת רחוב במקום שבו עמד העד ובמקום האירוע לא הייתה תאורה. היה חשוך אך הוא יכול היה לראות את ההתרחשות. לא זוכר אם שני האנשים היו גברים או נשים. טען שלא ראה בקבוק אך שמע קול של ניפוץ זכוכית. אינו מכיר את האנשים ולא שמע חילופי מילים בכלל או שאינו זוכר. אינו זוכר שהמתלוננת החזיקה משהו ביד. כאשר נשאל מי התחיל באירוע, מי תקף ראשון, השיב כי שני האנשים תקפו את המתלוננת. כן ציין "זה היה נראה שהם תכננו את זה שלושתם - דהיינו תכננו להיפגש באותו מקום ולריב. כך זה היה נראה". בחקירתו הנגדית אישר שלא ראה שימוש בגז פלפל ולא ראה איזה בקבוק החזיקה המערערת ביד. לא ראה מי מהמערערים מחזיק משהו ביד. לא יכול לזהות את המערערים. לא ראה סכין. טען שלא ראה מצב שבו הבנות רבות והגבר מנסה להפריד ביניהן. לא ראה שמישהו בא עם בקבוק בירה. לא ראה אם המערערת בהריון. ראה תיק אצל אחד מהשניים. לא יכול לומר ספציפית שאחד מהם היה גבר או אישה. לא שמע את המתלוננת אומרת לנתנאל שיביא סכין. עד זה, למרות שהיה ביחד עם העד נתנאל, טוען שהמתלוננת הייתה עם הפנים בכיוון שלו, בניגוד לטענת נתנאל שהמתלוננת הייתה עם הגב לכיוונו.

ניתן לראות כי העדים שנכחו במקום העידו ששני האנשים שרבו עם המתלוננת היכו בה. אמנם העדים לא ראו בבירור את המתרחש ושהו במרחק של כ-20 מטרים ממקום האירוע, שהיה חשוך, אך שניהם טענו ששני האנשים תקפו את המתלוננת ולמרות שלא קלטו את כל הפרטים מסרו גרסה די דומה לאירוע. כאמור, בימ"ש קמא מצא את העדים מהימנים. אינני מוצא מקום להתערב בקביעות אלו.

כפי שקבע בימ"ש קמא, הסתירות בין דברי עדי הראיה, עליהן הצביעו הסנגורים, אינן מהותיות והן נובעות מהעובדה שכל אחד מהעדים ראה את ההתרחשות האלימה והטראומתית מזווית ראייתו הוא וקלט הפרטים המשניים בתודעתו ובזיכרונו הוא. עם זאת, כפי שקבע בימ"ש קמא, מדברי עדי התביעה ניתן לזהות בבירור את גרעין האמת לפיה המערערים תקפו את המתלוננת באופן המתואר בכתב האישום וגרמו לפציעתה באופן המתואר בכתב האישום. גרסתם של העדים תומכת בגרסת המתלוננת ולמרות היותם חברי ילדות של המתלוננת ניתן לראות כי אינם מנסים להפריז ואף מסרו פרטים מסוימים שמצביעים על התנהלותה הקלוקלת של המתלוננת, כגון העובדה שנראה היה שהמתלוננת והמערערים תכננו להיפגש ולריב והעובדה שהמתלוננת הלכה מהר לכיוון המערערים כאשר נפגשו. על כן, כאמור, אינני סבור כי יש להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא לגבי מהימנות העדים.

טענות המערערים לקיומו של סייג הגנה עצמית:

בטרם אתיחס לטענות המערערים ראוי להצביע על קושי מובנה בעצם הטענה. המערערים יצאו לפגוש את המתלוננת כשפניהם לעימות. אין מדובר במצב בו נקלעו באקראי לאירוע אלא בעימות שלשניהם חלק בעצם יצירתו. מכאן קיים קושי מובנה להחלת התנאים להגנה עצמית וזאת כאשר מלכתחילה ניתן היה להימנע מיצירת התנאים לעצם התרחשות האירוע האלים. מכאן אתיחס לטענות המערערים.

המערערים טוענים כי המתלוננת תקפה את המערערת באמצעות סכין ולכן קיים סייג של הגנה עצמית.

סעיף 34' לחוק העונשין קובע כי "לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם, אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".

בנוסף, סעיף 34 ט"ז לחוק העונשין קובע כי "הוראות סעיפים 34, 34א ו-34ב לא יחולו כאשר המעשה לא היה סביר בנסיבות הענין לשם מניעת הפגיעה".

בע"פ 2589/15 פרדי וינוקורסקי נ' מדינת ישראל (29.10.2018) דן בית המשפט בסייג ההגנה העצמית והדברים שנאמרו שם נכונים גם למקרה שבפנינו:

"נוכח הוראות החוק המפורטות, קבע בית משפט זה כי סייג ההגנה העצמית מבוסס על ששה יסודות מצטברים, הטעונים הוכחה:

"הראשון הוא תנאי התקיפה שלא כדין. השני הוא תנאי הסכנה. תנאי מוקדם למעשה ההתגוננות הוא קיומה של 'סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו'. על הסכנה להיות מוחשית ולא סכנה שהסתברות התממשותה 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 היבטיו: על ההגנה להתבצע

רק מרגע שהמעשה דרוש באופן מידי 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, וכלשון החוק '... הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים'. התנאי החמישי הוא תנאי הנחיצות. נדרש שלא ניתן היה להדוף את התקיפה בדרך אחרת פוגענית פחות בתוקף [...] תנאי הנחיצות כולל בתוכו הן את הנחיצות האיכותית (בפני העושה לא עמדו אלטרנטיבות אחרות) והן את הנחיצות הכמותית (העושה לא יכול היה לנקוט בכוח מועט יותר) [...] התנאי השישי הוא תנאי הפרופורציה. נדרש יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה. " (ע"פ 4191/05 אלטגאוז נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 13 (25.10.2006); וראו, לעניין זה, עניין חמאיסה; ע"פ 3916/15 אלישקוב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (13.11.2016))."

ראו גם:

ע"פ 1964/14 שלווה שימשילשווילי נ' מדינת ישראל (06.07.2014).

בטרם נתייחס לפרטי האירוע יש לזכור כי המערערים הגיעו למקום, גם לגרסתם, כמי שבאו למעין דו קרב. ניתן היה למנוע את כל ההתרחשות לו היו המערערים מתעלמים מההתכתבות ונמנעים מלכתחילה מיצירת המפגש שמטרתו הראשונית הייתה אלימה. קים קושי מובנה לקבל טענה של הגנה עצמית ממי שהכניס עצמו מבחירה חופשית לאירוע אלים ובמטרה לקחת חלק באותו אירוע.

בעניינו, לא ניתן לקבוע ללא ספק כי המתלוננת לא הגיעה למקום האירוע כשהיא מצוידת בסכין. כפי שפורט, במקומות מסוימים בעדותה המתלוננת אינה מכחישה באופן מפורש כאשר מטיחים בה את האשמה בכך שהגיעה למפגש נושאת סכין, אלא היא משיבה "תוכיח" או כי הדבר לא הוכח. אמירות אלה מצביעות על כך שישנו ספק מסוים באשר לשאלה האם המתלוננת נשאה עמה סכין כשהגיעה למפגש. כמו כן, עדי התביעה אינם מכחישים זאת במפורש אלא אומרים כי לא ראו את המתלוננת מחזיקה בסכין.

יחד עם זאת, סבורני כי גם אם במועד המפגש עם המתלוננת הייתה המערערת בסכנה מוחשית ומידית של פגיעה בחייה או בגופה מכיוון שהמתלוננת שלפה סכין, כטענת המערערים (וגם במקרה שהמתלוננת שלפה סכין קשה לקבוע כי המערערת הייתה בסכנה מוחשית ומידית לאור נסיבות המפגש עם המתלוננת שהיא קטינה כאשר המערערת מלווה במערער ומצוידת בגז מדמיע ובקבוק זכוכית), הרי שאין ספק שלאחר שהמתלוננת רוססה בגז מדמיע מיד עם קרות המפגש, היא נוטרלה ונפלה אל הרצפה ולא היה צורך בהמשך תקיפתה. כמו כן, מהראיות שהובאו עולה כי הן המתלוננת והן המערערת הביאו בהתנהגותן הפסולה לאירוע והן יכלו לצפות מראש את אפשרות התפתחות הדברים.

על כן, בעניינו, יש לקבוע כי לא חל הסייג של הגנה עצמית ולמצער הסייג אינו חל לגבי המשך האירוע, לאחר שהמתלוננת רוססה בגז מדמיע ונפלה ארצה, שאז המערערים יכלו לנצל את ההזדמנות כדי להסתלק מן המקום ולא להמשיך בתקיפתה. בכל מקרה, נראה כי המעשים שעשתה המערערת כדי להדוף את המתלוננת אינם סבירים בנסיבות המקרה ואינם נחוצים, הן כמותית (מידת הכוח שבה השתמשה להדיפת המתלוננת) והן איכותית (בשים לב לחלופות

האחרות שעמדו בידה כדי להדוף את המתלוננת או להסתלק מן המקום).

"בעת הערכת נחיצותה של הפעולה שלגביה נטען כי היא חוסה תחת סייג ההגנה העצמית שומה על בית המשפט לבחון, בין השאר, האם ניתן היה להביא את התקיפה לכלל סיום ללא שימוש בכוח וכן את יחסי הכוחות שבין הצדדים לעימות (סנג'רו, בעמ' 184-185)" [ע"פ 1964/14 הנ"ל]. במקרה זה, כאמור, יחסי הכוחות בין המערערים ובין המתלוננת הקטינה אינם שווים וסבורני כי גם אם המתלוננת התקדמה לעבר המערערת עם סכין, ניתן היה להביא את התקיפה לכלל סיום ללא שימוש בכוח או לכל הפחות להסתלק מהמקום לאחר שהמתלוננת רוססה בגז מדמיע ונוטרלה. כמו כן, כאמור, מהראיות שהוצגו עולה כי הן המתלוננת והן המערערת הביאו בהתנהגותן הפסולה וההדדית לאירוע ושתיהן יכלו לצפות מראש את התפתחות הדברים. ברשותה של המערערת עמדו חלופות פוגעניות פחות והיא יכלה להימנע ממפגש עם המתלוננת ואף לפנות למשטרה ולהתלונן לאחר שזו איימה לדקור אותה בהודעות כתובות. על כן, החלטת המערערים להגיע ולהתעמת עם המתלוננת, כאשר אין כל סכנה מיידית ומוחשית מרחפת מעליהם, במקום לפנות לרשויות, רחוקה מלהיחשב "נחוצה". כמו כן, כאמור, המערערים הגיעו בצוותא כאשר הם מבוגרים מהמתלוננת הקטינה ומצוידים בגז מדמיע ובקבוק זכוכית (או לכל הפחות מצוידים בבקבוק זכוכית).

לכן, בנסיבות העניין, כאשר שוקלים את נחיצות הפעולה ויחסי הכוחות, לא ניתן לומר שמעשיה של המערערת חוסים תחת סייג ההגנה העצמית. כפי שנכתב בע"פ 1964/14 הנ"ל, "הסייג של הגנה עצמית לא נועד להצדיק בדיעבד נטילת החוק לידי של אדם, שעה שעמדה לרשותו האפשרות של פנייה לרשויות...". מעבר לזה, כאמור, גם כל פעולות המערערים לאחר שהמתלוננת רוססה בגז מדמיע ונוטרלה ונפלה ארצה היו בלתי נחוצות, זאת גם אם המערערת נפלה ארצה יחד עם המתלוננת, כפי שטענו המערערים. כאמור, מעשי המערערים גם לא היו סבירים, שכן יכלו להימנע מהמפגש ולפנות לרשויות, ולכן חל סעיף 34 ט"ז לחוק העונשין ואין לקבל טענת המערערים בדבר קיומו של סייג של הגנה עצמית.

טענות המערערים בדבר מחדלי חקירה:

"כלל הוא כי אין די בהתקיימות מחדלי חקירה כשלעצמם כדי להביא לזיכוי של נאשם. בחינת השפעת המחדלים פרטנית היא - לפי נסיבותיו של כל מקרה לגופו. יש לבחון האם הגנתו של המערער קופחה באופן מהותי לנוכח המחדלים. כך באספקלריה של מכלול התשתית הראייתית בתיק, וביחס לספקות אותם מנסה הנאשם לעורר במקרה הקונקרטי (ראו ע"פ 8529/11 גוסיין אטקשייב נ' מדינת ישראל (24.5.2012), בפסקה 8 לפסק דיני; וע"פ 2697/14 ניסים דוד חדאד נ' מדינת ישראל (06.09.2016), בפסקה 91 לפסק דינו של חברי השופט ס' ג'ובראן, וההפניות שם). במישור העיוני, מדובר למעשה בשני שלבים. השלב הראשון, בחינת קיומם של מחדלי חקירה וחומרתם. השלב השני, ההשפעה של אלה על ההכרעה, לפי סלע המחלוקת בין הצדדים - ברובד העובדתי וברובד משפטי. בתווך, יכולתו של הנאשם להתגונן בפני ההכרעה המרשיעה".

[ע"פ 5987/15 פלוני נ' מדינת ישראל (12.07.2017)].

בענייננו, בכל הנוגע לטענות המערערים בדבר הגנה עצמית, אף אם הייתה נמצאת הסכין ואף אם היו נבחנות טענות

המערערים על ידי הרשות החוקרת, לא היה בכך כשלעצמו כדי להביא לזיכויים. כאמור, גם אם היה נמצא כי בידי המתלוננת היה סכין אין בכך כדי לקבוע כי חל הסייג של הגנה עצמית במקרה זה וזאת על אף הרקע לאירוע וההתכתבות בין המתלוננת למערערים שנטען שלא נבחנה כראוי על ידי הרשות החוקרת.

עוד יצוין כי המתלוננת כן נחקרה באזהרה בתחילת החקירה. בהודעתה מיום 26.08.14 נחקרה המתלוננת לאחר שהודיעו לה כי היא חשודה בתקיפה סתם ואיומים והחזקת סכין. כלומר, טענות המערערים נבחנו על ידי הרשות החוקרת. סבורני כי במקרה זה אי חקירתה של המתלוננת באזהרה בחשד לביצוע עבירות של הדחת עד או שיבוש הליכי משפט אינו מהווה מחדל חקירתי המצדיק זיכוי המערערים וזאת לאור התוצאה אליה הגעתי, כמפורט לעיל. גם אם היה נמצא שהמתלוננת הגיעה למפגש נושאת סכין אין בכך כדי לקבוע כי חל במקרה זה הסייג של הגנה עצמית.

טענות המערערים בדבר היותו של מקום האירוע חשוך:

ממזכר שנמצא בתיק החקירה (ת/8) עולה כי רס"ר אבשלום אבן הגיע למקום האירוע כשלושה ימים לאחר קרות האירוע וציין כי המקום בו התרחש האירוע אינו מואר בגלל שעומד במקום עץ המטיל צל על מקום הזירה המדויק, אך כל שאר החניה והאזור בו עמדו עדי הראייה מואר היטב בתאורת רחוב. כאמור, מהמזכר עולה כי אמנם המקום בו עמדו עדי הראייה מואר היטב אך דווקא המקום בו התרחש האירוע, שעליו הצביעה המתלוננת, אינו מואר ונמצא תחת עץ שמונע מהאור להגיע למקום. דברים אלה נתמכים בעדויות עדי הראייה אשר גם מהן עולה כי העדים לא ראו היטב את המתרחש וכי המקום שבו אירע האירוע היה חשוך. רס"ר אבשלום אבן העיד בבית המשפט שאין תאורה ישירה על מקום האירוע, אך לא מדובר בחושך מוחלט. כך גם העידו עדי התביעה, אשר טענו כי המקום היה חשוך אך הייתה תאורה מסוימת שהאירה בחלקה על מקום האירוע. כמפורט לעיל, עדי התביעה לא ניסו להפריז בעדותם וסיפרו כי היו פרטים שלא הצליחו לקלוט, ולכן סבורני כי היותו של מקום האירוע חשוך בחלקו אינו משפיע באופן זה שאין לקבל את עדויות עדי התביעה.

טענות הגנה מן הצדק ואכיפה בררנית:

בכל הנוגע לטענות הגנה מן הצדק ואכיפה בררנית - אכיפה בררנית מתרחשת כאשר במקרים דומים וללא טעם טוב להבחנה, הדין נאכף נגד אחד אך אינו נאכף נגד אחר. כלומר, יש להוכיח הפליה - יחס שונה לנאשמים שאין ביניהם הבחנה רלוונטית. כדי להפריך את חזקת התקינות המנהלית, על נאשם הטוען לאכיפה בררנית לסתור את החזקה ולהוכיח שבוצעה לכאורה הבחנה לא ראויה בין מי שנתוניהם שווים [רע"פ 3823/19 פלוני נ' המחלקה לחקירות שוטרים (02.10.2019); ע"פ 1717/19 אבו דבעאת נ' מדינת ישראל (05.08.2019)]. בענייננו בימ"ש קמא התייחס להבחנה בין המערערים למתלוננת הקטינה.

השוטר שהיה חוקר הנוער שחקר את המתלוננת אישר כי קיבל ממנה את ההתכתבויות בינה ובין המערערת אך טען שהוא חקר אותה חקירה ראשונית ולא התייחס להודעות הוואטסאפ (שמעידות על כך שגם המתלוננת הקניטה ואיימה על המערערת). השוטר ציין שתיק החקירה העיקרי התנהל במחלק הבגירים והוא כחוקר נוער ביצע את החקירה של

הקטינה המתלוננת ואת הדוא"ל שהעבירה המתלוננת עם ההתכתבויות הוא הפנה לחוקר שטיפל בפרשה במחלק הבגירים. העד הסביר בחקירתו שת"מ הוא תיק אזהרה, תיק טיפול מותנה. גם בהנחה שקטין עבר עבירה והוא עומד בקריטריונים לפי ט"מ, דהיינו עבירה ראשונה ולפעמים גם עבירה שניה, גם אם הוא מודה ויש נגדו ראיות, עדיין התיק יכול להיסגר כתיק מותנה ללא העמדה לדין וללא רישום פלילי. כאמור, בימ"ש קמא התייחס להבחנה בין המערערים למתלוננת. סבורני כי אין מקום להתערב גם בעניין זה שכן מדובר במי שנתוניהם אינם שווים ויש ביניהם הבחנה רלוונטית המעוגנת בחוק. לכן לא הוכחה אכיפה ברחבת ולא נסתרה חזקת התקינות המנהלית במקרה זה.

טענות המערער לעניין סוגיית הביצוע בצוותא של העבירה:

בטרם אתייחס לטענות המערער נזכיר כי המערער הגיע ביחד עם המערערת, בת זוגו, כאשר שניהם מגיעים למקום כשפניהם לעימות עם המתלוננת. אין מדובר במי שנקלע באקראי לזירת קרב אלא במי שהגיע למקום, ביחד עם המערערת, כשפניהם לעימות.

המערער העיד שהמתלוננת באה ממקום שבו יש אור, מהצד, ולכן ראה שיש סכין (עמ' 63 לפרוטוקול בימ"ש קמא מיום 20.12.17). גרסתו שהמתלוננת רצה עם סכין לכיוון אשתו ההרה, המערערת, ורצתה לדקור את אשתו, והוא מצדו לא עשה כלום מלבד לעמוד ולצעוק "די, תפסיקו" אינה גרסה סבירה והיא נסתרת על ידי עדויות המתלוננת והעדים שנכחו במקום. המערער טען שהעדים כלל לא היו בתקרית עצמה והגיעו בסוף לאחר שהמתלוננת קמה. עם זאת, בימ"ש קמא מצא את גרסת העדים מהימנה. אינני סבור כי יש לקבל את טענת המערער כי אין לראות בו מבצע בצוותא של העבירה.

"בהתאם לסעיף 29(ב) לחוק העונשין, "המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא, ואין נפקא מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר". וכפי שקבע בצדק בית משפט קמא, לשם ביצוע בצוותא של עבירה אין הכרח בהיוועדות מוקדמת או בתכנון מראש בין השותפים למעשה, ודי בשותפות ספונטאנית שנוצרה על אחר לשם השגת מטרה משותפת שבני החבורה מודעים לה. כן נפסק כי קיימת אחריות פלילית במקרה ששותפים התאגדו ב"שותפות ספונטאנית" לביצוע בצוותא של עבירה גם אם לא הוכח מי מהשותפים ביצע את היסוד העובדתי של העבירה -

"הלכה פסוקה מימים ימימה היא כי לשם ביצוע בצוותא של עבירה אין הכרח בהיוועדות מוקדמת או בתכנון מראש בין השותפים למעשה. ובמילותיו של השופט מ' חשין: '...גם שותפות ספונטנית שותפות היא, ועושה עבריינים למבצעים- בצוותא' (ראו ע"פ 259/97 הנ"ל והאסמכתאות המובאות שם...) (ע"פ 4693/01 מדינת ישראל נ' בביזאיב, פ"ד נו(5) 580, 590 (2002). וראו גם דנ"פ 1294/96 משולם נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 1 (1998))."

ראו:

בש"פ 9095/18 אחמד סידה נ' מדינת ישראל (06.01.2019).

וכן ראו פסק הדין אליו הפנה המערער בהודעת הערעור, ע"פ 2638/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.03.2011):

"וכך ציינתי בפרשה אחרת:

"מעורבותו של נאשם בתכנונו של הפשע, היוזמה לביצועו, גיוסם של יתר המבצעים, הגעתו לזירת יחד עם המבצע העיקרי, או קידומו של הביצוע בכל דרך אחרת, עשויים לטמון בחובם תרומה כה רבה לביצוע, עד כי יהיה די בהם לשם סיווגו של הנאשם כמבצע-בצוותא של העבירה. מבצע-בצוותא הוא אפוא מי שניתן להגדירו כנמנה על ה"המעגל הפנימי" של מבצעי העבירה, וכזה הוא מי שמשמש כרוח החיה לקידום ביצוע העבירה אף אם הוא אינו נוכח בעת הביצוע, וגם אם הוא לא חוטא בהתנהגות האופיינית לה" (ע"פ 6157/03 הוך נ' מדינת ישראל בפסקה 16 ([פורסם בנבו], 28.9.05)).

כניסתו של אדם ל"מעגל הפנימי" של ביצוע העבירה תכלול, על-פי רוב, תכנון מוקדם שסופו במעשים להגשמת מטרה משותפת למבצעי העבירה (עניין הוך לעיל, שם). אולם, לצד זאת הכירה הפסיקה בכך שייטכנו מקרים בהם שותפות רגעית, שלא כללה תכנון מוקדם או הסכמה מפורשת מראש לביצוע העבירה, תסווג גם היא כביצוע בצוותא (ע"פ 259/97 סובחי נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 28.4.1998); ע"פ 2247/10 ימיני הנזכר לעיל, בפסקה 22). בנוסף, אפשר שחלקו של אדם במישור המעשים לא יהיה כבד משקל, אך יחסו אל העבירה - כלומר מעורבותו במישור היסוד הנפשי - יכריע את הכף. משכך נקבע מבחן משולב לסיווגו של אדם כמבצע בצוותא, אשר "אופיין בפסיקה כמעין מקבילית כוחות: ככל שמתקיים יסוד נפשי חזק יותר ניתן להסתפק ביסוד עובדתי חלש יותר, ולהיפך" (ע"פ 2247/10 ימיני הנזכר לעיל, בפסקה 22).

סבורני כי המערערים כן הצליחו לעורר ספק סביר בשאלה האם המערער ידע שהמערער נשאת גז מדמיע שלטענתם היא נשאה בתיקה בשל היותה חיילת. עם זאת, לא ניתן לקבוע כי המערערים עוררו ספק סביר בשאלה האם המערער ידע על בקבוק הזכוכית שאחזה המערער ועולה מן הראיות שהוצגו כי המערער ידע על בקבוק הבירה. לטענת המערערים, קיימת סיבה תמימה להימצאותו של בקבוק הבירה בידיה של המערער - היא שתתה בירה על מנת להקל על בחילות בשל היותה בהריון. סיבה זו לא התקבלה על ידי בית משפט קמא כסיבה הגיונית לכך שהמערער הגיעה למפגש עם המתלוננת כשבקבוק זכוכית בידה. הראיות אכן מצביעות על כך שהיו איומים הדדיים בין המתלוננת למערער ובהחלט סביר שהמערערים, שידעו שהמפגש עם המתלוננת נועד לשם עימות ולאחר שזו איימה לדקור את המערער, הצטיידו בבקבוק לצורך העימות. לא ניתן לקבוע במקרה זה כי קיים ספק אם המערער ידע על מטרת המפגש ועל אחזקת הבקבוק בידיה של המערער. בכל מקרה, מן הראיות עולה כי המערער היה מודע לסכסוך בין המערער למתלוננת ולאיומים ההדדיים. הוא ידע שפניהם אינם מועדים לשלום. לו חפץ במניעת האירוע, יכול היה לפנות למשטרה או למנוע את המפגש בין השתיים בדרך אחרת. על כן, סבורני כי המערער לא הצליח לעורר ספק בכך שהוא היה חלק בשותפות הספונטאנית שהתגבשה בין המערערים כאשר הלכו לפגוש במתלוננת ולהתעמת עמה על רקע ההתכתבויות והאיומים ההדדיים בינה ובין המערער.

בכך שהמערער לא ביצע באופן פיזי את אחד מיסודות העבירה אין די על מנת להחריגו מיתר מבצעי העבירה [ע"פ

המערערים הצליחו לעורר ספק סביר בגרסת המתלוננת והעדים שהינם חברי ילדות של המתלוננת באשר לשאלה האם המתלוננת הגיעה לאירוע נושאת סכין וניסתה לתקוף את המערערת באמצעות סכין. שני המערערים טענו כי המתלוננת איימה קודם לאירוע על המערערת כי תדקור אותה ודברים אלה נתמכים בהתכתבות בין המתלוננת למערערת ואף המתלוננת אישרה זאת בהודעותיה במשטרה כמפורט לעיל. כמו כן, המערערים טענו כי המתלוננת הגיעה למקום האירוע עם סכין ורצה לעבר המערערת עם סכין. ניתן למצוא חיזוק לדברים אלה גם בהתכתבות בין המתלוננת למערערת לאחר האירוע. מההתכתבות עולה שהמערערת מאשימה את המתלוננת שבאה למקום האירוע עם סכין כדי לדקור אותה והמתלוננת אינה מכחישה זאת ואף עולה מההתכתבות שהמערערת בטוחה שהמשטרה תגלה את האמת בנוגע לכך ותחקור את המתלוננת בעניין זה.

המערערת כתבה למתלוננת לאחר האירוע "תגידי את לא מתביישת להתלונן עלי" במשטרה שאת באת עם סכין?". המתלוננת לא הכחישה שבאה עם סכין והשיבה "לא רציתי בכלל. אל תלכי מחר שמעי לי לטובתך". לאחר מכן המתלוננת מבקשת מהמערערת להתקשר אליה והמערערת כותבת "אין לי מה להתקשר אלייך וזהו העניין נגמר ומחר נפתור את זה בחקירה". המתלוננת מפצירה בה שזה לטובתה להתקשר והמערערת כותבת "אני לא צריכה טובות.. הכל בסדר את באת עם סכין הכל טוב, אני באתי רק לדבר איתך וחבל שאת הלכת למשטרה כי בסוף את תאכלי אותה את באת לדקור אותי, ביי". המתלוננת כתבה "דבר ראשון ממש לא באתי לדקור אפחד זה אתם שמתם לי גז בעיניים ושבתפ לי משן בראש אני עם תפרים ביד והכל וזה אתם התחלתם ככה וגם ראו הכל...". המערערת כתבה לה בהמשך "אם לא היית באה עם סכין כל זה לא היה קורה...". המתלוננת כתבה למערערת בהמשך "עובדה שאתם ישר תקפתם ראשונים". המערערת השיבה "חמודה את באת אלינו ישר עם הסכין". המתלוננת אינה מכחישה שבאה עם סכין וכותבת "לא באתי לדקור בכלל". המערערת כותבת לה "ורצית לדקור אותי בבטן להרוג לי את הילד". המתלוננת משיבה "נראה לך באמת היתי עושה את זה ממש לא. אני לא כזאת משוגעת". המערערת כותבת בתגובה שהיא יודעת את האמת ואין לה יותר מה לדבר איתה. המתלוננת מנסה לשכנע את המערערת שהיא רוצה לעזור לה לצאת נקייה והמערערת כותבת לה "תשמעי אין לי מה לצאת נקייה כי אנחנו גם ככה נקיים, ואין לי מה להגיד כי אני בסך הכל בחורה טובה אישה בהריון ואת באת לתקוף אותי". המתלוננת משיבה "לא באתי לתקוף עוד אישה בהריון".

למרות שגרסתה של המערערת בנוגע להיאבקות במתלוננת וריסוס הגז המדמיע כאשר ביד אחת היא אוחזת בקבוק בירה וביד השנייה את הגז המדמיע, על כתפה בתיק שלה, והיא בכל זאת מספיקה לרסס את המתלוננת שרצה לעברה עם סכין גם היא אינה סבירה, לאור המפורט לעיל לא ניתן לשלול כי המתלוננת אכן הגיעה עם סכין למקום האירוע ורצה או הלכה במהירות לעבר המערערת כשהיא שולפת את הסכין.

לטעמי, בנסיבות העניין, לא ניתן לשלול את גרסת המערערים לפיה המתלוננת יזמה את המפגש או הפצירה בהם להגיע למפגש והגיעה למקום כשהיא עצמה מצוידת בסכין. על כן, לא ניתן גם לשלול את טענת המערערת כי פעלה על מנת להדוף את המתלוננת אשר התקדמה לכיוונה בקצב מהיר כשהיא אוחזת בסכין. אמנם, כפי שנקבע על ידי בימ"ש קמא, אכן הוכח שהמערערים נסעו במונית לשם מפגש עם המתלוננת והגיעו יחד לשכונת מגוריה בשעת לילה, זאת כשהמערערת מצוידת בבקבוק בירה מזכוכית וגז פלפל. עם זאת, גם עולה מהראיות, כאמור לעיל, שהמתלוננת יזמה

את המפגש או לפחות הפצירה במערערת להגיע וייתכן שהגיעה למקום כשהיא מצוידת בסכין וכאשר המערערים הגיעו למקום היא התקדמה לכיוונם בקצב מהיר, כפי שהעיד גם אחד העדים שנכח במקום וכפי שהודתה המתלוננת בזמן העימות שנערך עם המערער (למרות שלטענתם לא הייתה למתלוננת סכין). לטענת המערערים, המתלוננת אחזה בסכין בזמן שהתקדמה לכיוונם בקצב מהיר, זאת לאחר שקודם לכן איימה לדקור את המערערת. טענת המערערים כי המתלוננת אחזה בסכין לא הוכחה והסכין לא נמצאה, אך כפי שפורט לעיל, מן הראיות עולה תמונת מצב שמצביעה על כך שלא ניתן לשלול את טענת המערערים בנסיבות העניין. גם בימ"ש קמא שגזר את הדין (במושב שונה מזה שמסר את הכרעת הדין) ציין במסגרת גזר הדין כי מצפיה בדיסק העימות שנערך בין המערער לבין המתלוננת (ענ/1) עולה כי לא הייתה מחלוקת שעובר להתרחשות שתוארה בכתב האישום קבעו המערערים עם נפגעת העבירה מפגש שאליו המערערים לא הגיעו ונפגעת העבירה יצרה עמם קשר והקניטה אותם על אי הגעתם למפגש. עוד צוין בגזר הדין כי עלה מהעימות שאין מחלוקת כי נפגעת העבירה, במהלך האירוע שבגיבו הורשעו המערערים ועוד בטרם הותקפה, איימה על המערערת שהיא תדקור אותה.

בנסיבות אלה, גם אם מעשיה של המערערת אינם מהווים הגנה עצמית על פי החוק, ייתכן כי ניתן היה לקבוע כי מדובר בקטטה הדדית ולא בתקיפה חד צדדית מצד המערערים. עם זאת, אינני סבור כי יש בכך כדי שינוי התוצאה בסופו של דבר מכיוון שהמתלוננת נחבלה על ידי מעשיהם של המערערים ולכן גם אם המערער היה מורשע בעבירות של תגרה במקום ציבורי וגרימת חבלה או אפילו פציעה, עדיין העונש שנגזר עליו הינו עונש מקל ולכן התוצאה הסופית לא הייתה משתנה. יצוין כי סבורני כי בענייננו בהחלט ניתנה למערערים הזכות להתגונן מפני האישום בעבירת תגרה במקום ציבורי, אף על פי שלא צוינה בכתב האישום, והמערערים אף נקטו בקו הגנה לפיו מדובר היה באירוע שהתפתח באופן ספונטאני ובשל מעשיה של המתלוננת. קו ההגנה שהיו נוקטים בו אילו היו מואשמים בעבירה של תגרה במקום ציבורי היה דומה לקו ההגנה שנקטו במקרה זה. עם זאת, כאמור, סבורני כי גם לו היו מורשעים בעבירה של תגרה במקום ציבורי וגרימת חבלה או פציעה למתלוננת (שכן הפציעות שנגרמו למתלוננת הוכחו בבימ"ש קמא), התוצאה הסופית לא הייתה שונה מכיוון שבימ"ש קמא ממילא הקל עם המערערים.

עוד יצוין כי העובדה שמעשיהם של המערערים נעשו בלהט האירוע, גם אם המתלוננת שלפה סכין ונעה לעברם במהירות, אינה מחלישה בהכרח את חזקת הכוונה. גם תגובה ספונטנית-רגעית אינה שוללת את חזקת הכוונה והמבחן הוא האם המערערים חזו את תוצאות מעשיהם וחפצו בהגשמת כוונתם [ראו: ע"פ 3052/10 זועבי נ' מדינת ישראל בפסקה 11 (5.9.2011); ע"פ 6761/14 מדינת ישראל נ' רכאב, פסקאות י"ג (8.2.2015), שם אף הועלתה טענה להגנה עצמית; ע"פ 2148/13 דבאס נ' מדינת ישראל בפסקה י"א (16.12.2014)]; ע"פ 5828/14 מדינת ישראל נ' מחמוד כילאני (04.03.2015)].

מהראיות שהוצגו עולה כי גם אם המערערת לא תכננה את התקיפה של המתלוננת, היא הגיעה למקום האירוע חמושה בגז מדמיע שהיה בהישג יד ונתון לשליפה מהירה מהתיק ואף היה בידה בקבוק בירה. העובדה שהמערערת שלפה את הגז המדמיע במהירות רבה כאשר המתלוננת מתקרבת אליה במהירות ועשתה בו שימוש כדי לנטרל את המתלוננת מצביעה על כך שהגז המדמיע היה בשליטתה ובמקום שמאפשר שליפה מהירה. כמו כן, לאחר השימוש בגז המדמיע המתלוננת נוטרלה ונפלה ארצה והמערערים יכלו להשתמש בהזדמנות זו כדי להסתלק מהמקום, אך בכל זאת התקיפה של המתלוננת המשיכה והיא אף נפצעה, כפי שהוצג במסמכים הרפואיים. על כן, בנסיבות העניין, אינני סבור כי מן הראוי היה להרשיע את המערערים בעבירה של תגרה במקום ציבורי במקום העבירה בה הורשעו.

אוסף כי במקרה זה העמדתם לדין של המערערים בעבירה של תגרה בלבד עלולה הייתה לחטוא לאמת, שכן היא מתעלמת מן התוצאות החמורות שנגרמו למתלוננת. העבירה של תגרה במקום ציבורי הינה עבירה חמורה פחות מן העבירות בהן הואשמו המערערים, העונש הקבוע בצידה נמוך יותר והערך המוגן הניצב בלב העבירה הוא שונה. במקרה זה ראוי היה להעמיד את המערערים לדין בגין העבירות בהן הואשמו ולא בגין עבירה של תגרה במקום ציבורי.

עוד יצוין כי העדים שנכחו במקום העידו ששני האנשים שרבו עם המתלוננת היכו בה. אמנם העדים לא ראו בבירור את המתרחש ושהו במרחק של כ-20 מטרים ממקום האירוע, שהיה לא מואר לחלוטין, אך שניהם טענו ששני האנשים תקפו את המתלוננת. כאמור, בימ"ש קמא מצא את העדים מהימנים. אינני מוצא מקום להתערב בקביעות אלו.

בנסיבות אלו, אין מקום להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי בין המערערים הייתה שותפות ספונטאנית וכי המערער שותף לעבירה.

בנסיבות המפורטות לעיל, סבורני כי אין להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי הוכח שהמערערים נסעו במונית לשם מפגש ועימות עם המתלוננת והגיעו לשכונת מגוריה בשעת לילה, זאת כשהמערערת מצוידת בבקבוק בירה מזכוכית וגז לפל. כפי שקבע בימ"ש קמא, הוכח כי שני המערערים היו מודעים לכך שברשות המערערת בבקבוק בירה ופניהם לא היו לשלום והפועל היוצא מכך שהיו מודעים לכך שישנה אפשרות שתופעל על ידם אלימות כלפי המתלוננת. המערערים היו מודעים לכך שהמערערת הייתה פגועה מהמתלוננת בשל חילופי קללות ועלבונות שהוטחו בה על ידי המתלוננת באמצעות הודעות ברשת החברתית ובאפליקציית המסרים וכן הייתה עצבנית וחשדה במתלוננת כמי שמנסה לקיים קשר עם בעלה. על כן, הוכח כי המערערים היו מודעים לאפשרות שפניהם אינם לשלום. כפי שקבע בימ"ש קמא, מדובר בשותפות ספונטאנית במובן זה שיסוד ההסכמה לפעול במשותף לשם פגיעה במתלוננת התגבש בסמוך לאירוע עצמו "ותוך כדי תנועה" לשם מפגש עם המתלוננת. כאמור, ביצוע בצוותא עשוי להתגבש באופן ספונטאני וללא תכנון מוקדם.

המערער טוען, כאמור, כי כפי שכתב כב' השופט א' גרוניס במסגרת פסק הדין שניתן בע"פ 2638/10, בחבירה ספונטאנית נדרש, כתנאי להרשעה בביצוע בצוותא, שכל אחד מהמעורבים אומנם השתתף במעשים הפיזיים. ראשית, בהתאם לעדויות העדים, שבימ"ש קמא מצא אותם מהימנים, שני המערערים השתתפו בביצוע העבירה. שנית, סבורני כי במקרה זה, גם אם המערער לא השתתף פיזית בתקיפת המתלוננת, ניתן לקבוע כי המערער, בכך שהגיע ביחד עם המערערת להתעמת עם המתלוננת, על רקע ההתכתבויות שהיו ביניהן קודם לכן, כאשר הוא מודע שפניהם אינם לשלום, אפשר בהתנהגותו את האירוע שאירע בין המתלוננת למערערת ובעצם הצטרפותו על מנת לחזק את המערערת אפשר את המעשים הפיזיים. מהראיות עולה שהמערער לא היה מופתע מהאירוע שאירע. המערער ידע שפניהם אינם לשלום. המערער ידע שבידה של המערערת בבקבוק זכוכית. גם אם לא ידע על הגז המדמיע שטען שהיה בתיקה של המערערת, עדיין ניתן לקבוע כי המערער בחר ללוות את המערערת לעימות עם המתלוננת כאשר הוא בהחלט מודע לתוצאה האפשרית של עימות זה. כן ניתן לקבוע כי במעשיו, כאשר ליווה את המערערת למפגש עם המתלוננת, המערער תרם תרומה ממשית ומרכזית לעצם ההיתכנות של ביצוע העבירה. לכן, כפי שקבע בימ"ש קמא, יש לראות במערער כמבצע של העבירות, גם אם יש ספק סביר בשאלה אם תקף את המתלוננת בעצמו.

סיכום לעניין הערעורים על הכרעת הדין:

אשר על כן, לאור המפורט לעיל, בסיכומי של דבר אינני סבור כי נפל בהכרעת הדין של בימ"ש קמא פגם המצדיק את התערבות ערכאת הערעור. לא מצאתי כי יש מקום להתערב או לזכות את המערער או את המערערת מן העבירות שבהן הורשעו.

סוגית עצם הרשעת המערערת:

בהודעת הערעור כותבת המערערת כי "בית המשפט מתבקש לבטל את הרשעת המערערת בעבירות בהן הורשעה". מהטעונים שפורטו בהודעת הערעור, כמו גם בדיון בפנינו, ניתן להבין כי טענת המערערת היא כי יש לזכותה מהטעם שלא הוכחה אשמתה. עם זאת, בשים לב לנוסח הכתוב בהודעת הערעור, וכדי שלא יקופחו זכויות המערערת, בחנתי גם את השאלה האם יש מקום לבטל את עצם ההרשעה, הגם שנדחות טענות המערערת לעצם הוכחת ביצוע המעשים שיוחסו לה.

לאחר שבחנתי את הנושא, כאמור לפני משורת הדין, החלטתי שאין מקום לבטל את הרשעתה בדין. מעיון בפרוטוקול הטיעונים בטרם הכרעת הדין, ישיבת בית משפט קמא מיום 31.12.17, וכן סיכומי המערערת בבית משפט קמא במ/2, וכן הטיעון לעונש מיום 7.7.19 והטיעון הכתוב שהוגש ענ/7, עולה כי למעשה לא נטענו טענות, וממילא לא נבחנה השאלה אם יש מקום להימנע מהרשעת המערערת בדין, הגם שנקבע כי בצעה העבירה. בית משפט קמא התייחס באריכות לתסקירי שירות המבחן בעניינה של המערערת והחליט להעמידה בפיקוח שירות המבחן. סבור אני על רקע כל האמור בתסקירים בכל הנוגע למערערת כי אין מקום, גם כעת, לשקול ולבחון את סוגיית עצם ההרשעה ויש להותיר את ההרשעה בעינה.

כאמור, מצאתי לנכון להבהיר את העניין בשים לב לאופן ניסוח הודעת הערעור והגם שבפועל לא טענה הנאשמת לעניין עצם ההרשעה הן בבית משפט קמא והן בפנינו.

ערעור המערער על גזר הדין:

המערערת ערערה על הכרעת הדין בלבד. הערעור על גזר הדין, לרבות רכיב הפיצוי, הוא ערעור של המערער בלבד.

בבואנו לדון בערעור על גזר הדין, אנו נותנים דעתנו לכך שערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בחומרת העונש שהושת על נאשם, אלא במקרים חריגים, שבהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית או שיש בעונש שנגזר משום חריגה קיצונית מרמת הענישה המקובלת [ראו ע"פ 1242/97 גרינברג נ' מדינת ישראל פסקה 7 (3.2.1998)]; ע"פ 6992/08 כץ נ' מדינת ישראל פסקה 17 (12.10.2009); ע"פ 1964/14 הנ"ל]. המקרה דנן אינו נמנה על מקרים חריגים אלה.

לגבי ההבחנה בין העונשים שנגזרו על המערערים צוין בגזר הדין של בימ"ש קמא כי הבחנה זו נעוצה בעיקרה בהמלצות תסקירי שירות המבחן, אשר מאפשרים סטייה ממתחם העונש ההולם באשר למערערת ושוללים אפשרות זאת בעבור

המערער. כן צוין בגזר הדין כי האירוע נשוא הליך זה חריג בחייה של המערערת שנעדרת עבר פלילי בעוד המערער בעל עבר פלילי קודם. צוין כי נסיבותיה האישיות והשפעת העונש על חייה שונים משמעותית מנסיבותיו האישיות של המערער והשפעת העונש עליו. כך גם גילם בשעת המעשה ופער הגילים שבין כל אחד מהם לבין נפגעת העבירה. בכל הנוגע למערער ניתן משקל לחלוף הזמן מזמן האירוע, במהלכו ניהל המערער אורח חיים נורמטיבי, ולכן נקבע כי ניתן לקבוע עונשו בגבול התחתון של המתחם שנקבע. בימ"ש קמא הדגיש בכל הנוגע למערערת כי החליט לסטות ממתחם העונש ההולם למרות כפירתה באשמה ושמיעת ראיות, זאת לאור האמור בתסקירים והשינוי המשמעותי בעמדותיה ויחסה למעשה שבו נטלה חלק וכן לאור סיכויים גבוהים לשיקום.

לא מצאתי במקרה זה כי יש מקום להתערב בעונש שנגזר על המערער, הגם שיתכן שלו אחד מאיתנו היה יושב בבית משפט קמא היה נגזר עונש שונה מזה שגזר בית משפט קמא. אינני סבור כי מדובר במקרה חריג או כי נפלה בגזר הדין טעות מהותית. בימ"ש קמא התחשב בכל השיקולים הרלוונטיים ומקרה זה אינו נמנה על המקרים החריגים המצדיקים התערבות. מדובר באירוע חמור של תקיפת המתלוננת בידי שני המערערים שהינם בגירים. כאמור, המערער היה מודע שפניהם של המערערים אינם לשלום ובידיעה זו הלך עם המערערת לפגוש במתלוננת ולהתעמת עמה. בעצם נוכחותו במפגש הוא תמך במעשי המערערת וחיזק אותה. סבורני כי בימ"ש קמא הקל עם המערער ואין מקום להתערב לטובתו.

אין מקום להתערב אף בתשלום הפיצוי הכספי למתלוננת שבו חויב המערער. המתלוננת נזקקה לניתוחים והליכים רפואיים כתוצאה ממעשי המערערים ואין הצדקה לשלול ממנה את הפיצוי הצנוע שנפסק לזכותה בגין הכאב והסבל שחוותה. כמו כן, נראה שבימ"ש קמא הביא בחשבון את הנסיבות שבמסגרתן התבצעה העבירה, בכללן התנהגות המתלוננת שתרמה לעימות, ובהתאם לכך פסק פיצוי בשיעור צנוע.

סיכום:

בסיכומי של דבר אציע לחברי להרכב לדחות את שני הערעורים שבפנינו. לא מצאתי מקום להתערב בהכרעת הדין או בגזר הדין של בימ"ש קמא.

רון שפירא, נשיא

השופטת בטינה טאובר

אני מסכימה.

בטינה טאובר, שופטת

השופט אריה נאמן

אני מסכים.

אריה נאמן, שופט

הוחלט לדחות את שני הערעורים.

המערער יתייבב אצל הממונה על עבודות השירות כדי לסדיר את מועד תחילת ריצוי המאסר שנגזר עליו ביום א' 5.1.2020 עד השעה שעה 09:30 במפקדת עבודות השירות, בימ"ר עמקים המצוי במתחם תחנת משטרת טבריה בכתובת דרך הציונות 14 טבריה. טלפונים: 04-6728405, 04-6728421, 08-9775099.

בכל הנוגע לתשלום הפיצוי שנפסק - המערערים ישלמו את הפיצויים שנפסקו בהתאם לסדרי התשלומים שנקבעו כך שהתשלום הראשון יבוצע ביום 20.1.2020 והיתרה בכל 20 לחודש שאחריו, כפי שהורה בית משפט קמא.

ניתן היום, כ"א כסלו תש"פ, 19 דצמבר 2019, במעמד המערערים וב"כ הצדדים.