

ע"פ 6684/04/14 - דרור כהן נגד מדינת ישראל

1

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ 6684-04-14

לפני: כב' השופט אריה רומנוב

כב' השופט דוד מינץ

כב' השופטת אסתר נחליאלי-חיאט

המערער

המשיבה

בעניין: דרור כהן

נגד
מדינת ישראל

ב"כ המערער: עו"ד טליה רם

ב"כ המשיבה: עו"ד שלומית בן יצחק - פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

פסק דין

הרקע לערעור

עמוד 1

1. לפנינו ערעור על הכרעת הדין של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופטת ח' מרים לומפ) שניתנה ביום 26.11.13, ובה הרשיע בית המשפט את המערער בעבירה של פציעה, לפי סעיף 334 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - "חוק העונשין").

הערעור מופנה נגד הכרעת הדין בלבד. המערער אינו מערער על העונש שהטיל עליו בית המשפט - 45 ימי מאסר בעבודות שירות, 4 חודשי מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך 2,000 ₪.

2. ביום 1.8.13 הוגש נגד המערער כתב אישום בגדרו הואשם בעבירה של חבלה ופציעה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 335(א)(1) לחוק העונשין. בכתב האישום נטען, כי ביום 6.7.13 בשעה 07.30 או בסמוך לכך, בבית אימו ברחוב ... בירושלים, פצע המערער, כשהוא נושא נשק קר, את המטפלת של אימו (להלן: "המתלוננת"). על פי הנטען בכתב האישום, לאחר שהמתלוננת הזיזה באמצעות רגלה את ההליכון של אימו, אחז המערער בהליכון והיכה באמצעותו את המתלוננת מספר פעמים בראשה. כתוצאה ממעשיו נגרם למתלוננת פצע בראש באורך 3 ס"מ שהצריך את סגירתו באמצעות סיכות לאחר ביצוע הרדמה מקומית.

3. המערער כפר במיוחס לו ומשכך התקיים הליך הוכחות. ביום 26.11.13 הרשיע בית המשפט את המערער בעבירה של פציעה בלבד (עבירה לפי סעיף 334 לחוק העונשין) ולא בעבירה החמורה יותר (פציעה בנסיבות מחמירות) שיוחסה לו בכתב האישום. את ההרשעה ביסס בית המשפט על דו"ח הפעולה (ת/3) שערך שוטר שהוזעק למקום האירוע דקות לאחר התרחשותו, ובו רשם את התייחסויותיהם הראשוניות של המערער ושל המתלוננת לאשר אירע. לדברי השוטר, כל אחד מהם אמר לו בנפרד, כי המתלוננת נפצעה מדחיפות המערער. השוטר העיד במהלך המשפט מטעם המשיבה, ובית המשפט האמין לדבריו ואף פרט את נימוקיו לאמון שרחש לו (סעיף 16 להכרעת הדין). בית המשפט מצא קושי לקבל את מלוא גרסת המתלוננת שהעידה בהמשך כי המערער היכה אותה באמצעות ההליכון וקבע כי "המתלוננת העידה בצורה מגמתית ומופרזת". כך גם מצא בית המשפט קושי לקבל את עדות אמו של המערער שאמנם נכחה בדירה באותה עת אך לא יכולה היתה לראות את המתרחש מהמקום בו ישבה, כמו גם דחה את גרסת המערער שטען כי לא היה כל מגע פיזי בינו לבין המתלוננת שלטענת המערער נפצעה כתוצאה מכך שמעדה במהלך ויכוח מילולי בין השניים, וראשה פגע בשיש של המטבח.

טענות הצדדים

4. ב"כ המערער טוענת, כי טעה בית המשפט בהרשיעו את המערער, והיא עותרת לבטל את הכרעת הדין ולהורות על זיכוי המערער. לטענתה, טעה בית המשפט שבחר לקבל דווקא את גרסת המתלוננת שנרשמה על ידי השוטר שהגיע למקום, על אף העובדה שהמתלוננת מסרה מספר גרסאות שונות אשר לנסיבות פציעתה ובית המשפט אף ציין כי בשל כך הוא מוצא קושי לתת אמון בה ולקבל את מלוא גרסתה. לטענת ב"כ המערער משקבע בית המשפט כי המתלוננת אינה אמינה, בהעדר נימוק של ממש מדוע אימרת המתלוננת בפני השוטר אמינה יותר מאמירותיה האחרות, בנוסף לכך שאף המתלוננת

עצמה התכחשה לאימרתה בפני השוטר וכי המשיבה אף לא ביקשה לקבל אימרה זו, לא היה מקום לבסס עליה את הרשעת המערער.

עוד טוענת ב"כ המערער, כי אימרת החוץ של המתלוננת שניתנה בפני השוטר אינה ממלאת את התנאים להכשרת קבילותה בהיותה עדות מפי השמועה בהתאם לפסיקה וכך גם אין להכשיר את האימרה שאינה עומדת בתנאים לקבלת האימרה בהתאם ל'מבחן הספונטניות' על פי סעיף 9 לפקודת הראיות [נוסח חדש] תשל"א-1971. לפי הטענה, אין מקום לקבל האמרות גם מאחר שבחקירתו במשטרה לא עומת המערער עם אותה אימרה שנרשמה על ידי השוטר והוא לא נדרש לתת הסבר לשינוי בין אימרה זו לבין הגרסה שמסר בחקירתו הראשונה במשטרה.

ב"כ המערער אף טענה כי לא היה מקום לדחות את גרסת המערער רק מאחר שהעיד על אופיו הטוב, דברים שלא התיישבו עם העובדה שהתבררה כי בעברו שתי הרשעות בעבירות אלימות. לבסוף טוענת ב"כ המערער, כי טעה בית המשפט שהרשיע את המערער בעבירה שונה מזו בה הואשם בכתב האישום ועל יסוד עובדות אחרות מאלה המפורטות בכתב האישום. נטען, כי אמנם סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**"), מאפשר עקרונית לעשות כך, אך במקרה דנא לא מתקיימים התנאים להפעלת הסעיף בעיקר מאחר שלמערער לא ניתנה הזדמנות להתגונן מפני הטענה כי דחף את המתלוננת (בכתב האישום נטען כאמור, שהמערער היכה את המתלוננת באמצעות הליכון). על יסוד כל האמור עותרת ב"כ המערער לקבל את הערעור ולזכות את המערער.

מנגד טענה ב"כ המשיבה כי הכרעת דינו של בית המשפט קמא היתה זהירה ומאוזנת. לטענתה, למערער ניתנה הזדמנות נאותה להתגונן מול האשמה המופחתת בה הרשיע אותו בית המשפט לפי סעיף 184 לחסד"פ. מדובר באותו אירוע, באותה נקודת זמן, באותה זירה ולא היתה כל מניעה שהמערער יתייחס לאימרה שיוחסה לו על ידי השוטר. לפיכך, לטענתה, דין הערעור להידחות.

הכרעה

5. אנו סבורים כי צדק בית משפט קמא כשהרשיע את המערער. בית המשפט היה רשאי להסתמך על דו"ח השוטר שנרשם בסמיכות לאירוע ומקיים את דרישת 'סמיכות הזמנים' שבסעיף 9 לפקודת הראיות (ראו ע"פ 7555/11 **פלוני נ' מדינת ישראל** (18.7.12) הסוקר גם את הפסיקה הרלוונטית). בית המשפט התרשם מעדותו האמינה של השוטר, כשלאלה נוספו חיזוקים לא מעטים, ומשכך ראינו לדחות את הערעור.

6. השאלה העיקרית שעמדה במחלוקת בין הצדדים היתה, האם המתלוננת נפצעה כתוצאה מאלימות פיזית שהמערער הפעיל כלפיה - כטענת המתלוננת - או כתוצאה מכך שהיא נפלה במהלך יכוח מילולי - כטענת המערער. המסקנה אליה הגיע בית משפט בסופו של יום היתה, שיש לקבוע כי המתלוננת נפצעה כתוצאה מאלימות פיזית שהמתלונן הפעיל כלפיה.

7. חומר הראיות שהובא בפני בית משפט קמא הניח תשתית ראויה המבססת את המסקנה אליה

הוא הגיע, קרי, כי המתלוננת נפצעה כתוצאה מכך שהמערער הפעיל כלפיה אלימות פיזית. אכן לשאלה מה היתה אותה אלימות פיזית היו גרסות שונות; כך מצד אחד נטען על ידי המתלוננת כי המערער פגע בה באמצעות ההליכון, ומצד שני נטען על ידי השוטר שהמערער והמתלוננת אמרו לו כי המערער דחף את המתלוננת וכתוצאה מכך היא נפצעה בראש מכך שפגעה בשיש שבמטבח.

בית המשפט קמא בחן את כל הראיות וּבִּכְרַךְ בקפדנות את העובדות שהוצגו לפניו ומסקנתו המבוססת על הודעתו הספונטאנית של המערער שניתנה בפני השוטר אליהו איתן, שהגיע למקום האירוע בסמוך מיד להתרחשותו ("חמש דקות"), כמו גם על גרסתה הראשונה של המתלוננת, (דברים שנרשמו לאלתר מפי השניים) - התבקשה בנסיבות העניין.

כאמור, השוטר הגיע למקום לאחר שהמשטרה קיבלה הודעה מאחת השכנות בבניין על אירוע קולני הקורה בין שכנים ("צעקות וכנראה יש אלימות... - ת/3). מיד עם הגעת השוטר לדירת אמו של המערער, שאל השוטר את המערער מה קרה ומדוע יש למתלוננת כתמי דם על חולצתה, לכך השיב המערער "דחפתי אותה והיא נפלה". השוטר פנה למתלוננת באותה שאלה מדוע יש לה כתמי דם על החולצה, והיא השיבה באנגלית שהמערער דחף אותה וכלשונה "אי פוש מי" (כך במקור). השוטר אליהו איתן נחקר ארוכות על גרסתו זו בבית המשפט ועמד איתן בדעתו שהדברים נכתבו כלשונם מפי המתלוננת והמערער, בהתאמה, כפי שנמסרו לו מיד בסמוך לאירוע בתוך הדירה, ממש במקום האירוע. לא רק זאת, אלא שהשוטר דחה בתוקף את גרסת ב"כ המערער, לפיה המערער לא אמר לו שהוא דחף את המתלוננת אלא כי "נהדפה" (ראו עמוד 15 לפרוטוקול מיום 8.9.13).

בית המשפט היה רשאי אפוא לאמץ את גרסת השוטר, בעיקר כשבהודעת המערער (ת/6) הוא מודה בפה מלא כי ביקש את סליחת של המתלוננת והתנצל בפניה "עשרות פעמים" על פציעתה וניתן אף לראות באמרה זו "ראשית הודאה" וכתיומון נוספים לעדות השוטר שהמערער הודה בפניו בדחיפת המתלוננת.

אמנם בית המשפט לא רכש אמון לגרסה המאוחרת של המתלוננת ולפיה הוכחה באמצעות ההליכון, ואולם בית משפט התרשם ישירות מהשוטר מהשימוש במילים המדויקות, מהעובדה כי אינו דובר אנגלית וכתב את המילים כלשון, ומעדותו החד משמעית בבית המשפט וראה לתת אמון מלא בדברי השוטר שתיעד את גרסת המתלוננת והמערער מיד לאחר האירוע. בית משפט קמא בחר לאמץ את הגרסה **המקלה** עם המערער - כשהוא מבסס את מסקנתו על כך שהגרסה היתה ספונטאנית, מיידית, שנמסרה על ידי כל אחד מהצדדים בנפרד - המערער והמתלוננת. כך ציין בית משפט קמא בהכרעת הדין: "השוטר העיד כי הן הנאשם והן המתלוננת מסרו לו את גרסתם המיידית לאשר אירע בבית, וכן אישר כי כתב את הדברים במדויק כפי שהם נאמרו לו. מדרך כתיבת הדברים והעובדה ששתי האמירות מתארות את דרך התרחשות האירוע באופן דומה, וזאת למרות שהנאשם והמתלוננת הופרדו ולמרות שדיברו בשפות שונות, ניתן ללמוד כי השוטר רשם את דבריהם במדויק, ולכן נתתי אמון מלא בעדותו".

לא מצאנו מקום להתערב בדבריו אלו של בית משפט קמא המבוססים כדבעי ומבטאים את התרשמותו הבלתי אמצעית מהשוטר.

8. כאמור, ב"כ המערער טוענת, כי לא ניתנה למערער ההזדמנות להתגונן מפני הגרסה שנקבעה בסופו של יום על ידי בית משפט קמא, שכן גרסה זו שונה מזו שנטענה על ידי המשיבה בכתב האישום, במהלך המשפט, ובסיכומים.

אכן, הגרסה שנקבעה בסופו של יום על ידי בית משפט קמא שונה במידת מה מהמתואר על ידי המשיבה בכתב האישום, ואולם גרסה זו היתה מונחת על שולחנו של בית המשפט ועל שולחן הצדדים, בהיותה הגרסה המיידית והספונטאנית הן של המתלוננת והן של המערער. כך במהלך חקירתו במשטרה מיום 6.7.13 (ת/6), נשאל המערער מספר פעמים האם היה מגע פיזי בינו לבין המתלוננת ואם דחף אותה (ללא ההליכון) והוא שלל זאת באופן מוחלט. כך גם בעדותו בבית המשפט שלל המערער כי הפעיל אלימות כלשהי כלפי המתלוננת. גרסת המערער בדבר העדר כל מגע פיזי עם המתלוננת מקפלת בתוכה מיניה וביה את הטענה כי המערער לא דחף את המתלוננת; מכאן שתרחיש זה שהונח בפני בית המשפט, היה אף שנוי במחלוקת בעת החקירה במשטרה ונדון בפירוט בבית המשפט, ולא ראינו כי הגנתו של המערער קופחה. המערער דבק בעמדתו כי כלל לא היה מגע פיסי עם המתלוננת ובהתאם למבחנים ולתנאים שקבע בית המשפט בשורה ארוכה של פסקי דין כי יש לאפשר לנאשם 'הזדמנות סבירה להתגונן', ומשקו הגנתו בבית המשפט היה כי כלל לא היה כל מגע פיסי עם המתלוננת, הרי ממילא הוא כולל גם את קו ההגנה "שהיה מנחה אותו נוכח האישום בו הורשע בפועל, אז אין לומר כלל ועיקר כי הופתע וכי לא ניתנה לו הזדמנות להתגונן" (ע"פ 6157/03 הו"ך נ' מדינת ישראל (28.9.05) וראו גם רע"פ 1294/14 שרלי פרץ נ' מדינת ישראל (19.5.14)). כאמור, בענייננו נסמכה הרשעת המערער על תרחיש שיש לו קשר ענייני וממשי לעובדות המהותיות של כתב האישום ולגרסאות שהונחו לפני המערער ולפני בית המשפט, הן בחקירתו במשטרה והן בבית המשפט. מכאן שלא מצאנו לקבל את הטענה כי לא ניתנה למערער הזדמנות נאותה להתגונן מפני סעיף האישום בו הורשע, ואנו קובעים כי הגנת המערער לא קופחה עת הורשע בסעיף האישום המקל עמו ולאחר שבית המשפט העביר תחת עינו הבוחנת את הראיות, התרשמותו והחיזוקים לאמרות.

נוכח כל האמור, הערעור נדחה.

על המערער להתחיל בריצוי עונש המאסר בעבודות שירות שהוטל עליו, ביום 3.8.14.

המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, א' בתמוז תשע"ד, 29 ביוני 2014, בהעדר הצדדים.

דוד מיניץ, שופט

אריה רומנוב, שופט

אסתר נחליאלי חיאט,
שופטת

עמוד 5

