

ת"פ 37248/06/16 - מדינת ישראל נגד ישועה אוחנה, יוסף פרנקל

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 37248-06-16 מדינת ישראל נ' אוחנה(אחר/נוסף) ואח'
בפני כבוד השופט ירון מינטקביץ

בעניין: מדינת ישראל ע"י עו"ד ג'ניה קליימן

המאשימה

נגד

1. ישועה אוחנה ע"י עו"ד עדי קידר
2. יוסף פרנקל (עניינו הסתיים) ע"י עו"ד
איתמר בן גביר

הנאשמים

הכרעת דין - נאשם מס' 1

רקע

נגד נאשם מס' 1 (להלן: **הנאשם**) הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של התפרעות, חבלה במזיד ברכב ופגיעה
בנסיבות מחמירות. ואלו עובדות כתב האישום:

ביום 14.6.16 הגיעו כוחות של משטרה ואנשי מנהל אזרחי לחווה הנמצאת בסמוך לקריית ארבע לצורך הריסת מבנה
שהוקם ללא היתר (להלן: **החווה**). יחד עם הכוחות הגיעו לחווה טרקטור ושופל. עם הגעת הכוחות התקהלו בחווה
אנשים רבים, ובהם הנאשם, על מנת להפריע להריסת המבנה. המתקהלים חסמו דרכי גישה לחווה, נשכבו מתחת גלגלי
הטרקטור והשופל, טיפסו על הטרקטור וידו אבנים לעברו ולעבר אנשי כוחות הבטחון שהיו במקום.

אחד המתקהלים ידה אבן לעבר הטרקטור, אשר שברה את שמשו ופגעה בפניו של הנהג, יצחק.

הנאשם ידה אבן לעבר הטרקטור, והוזהר על ידי קצין משטרה שהיה במקום שלא להמשיך במעשיו. למרות זאת, ידה
הנאשם אבן נוספת לעבר הטרקטור. האבן פגעה בשמשת הטרקטור, שברה אותה ופגעה בנהג.

כתוצאה ממעשיו של הנאשם נשברה שמשת הטרקטור והנהג נחבל ונגרמו לו דימומים וכאבים.

הנאשם כפר במיוחס לו ועל כן נשמעו עדויות.

ראיות הצדדים

מטעם המאשימה העידו קצין מג"ב ושופר מג"ב אשר היו עדים לארוע. כמו כן העידו נהג הטרקטור וחוקר אשר ביצע
פעולות שונות.

עמוד 1

מטעם ההגנה העיד הנאשם.

אריק בן אליהו

העד שימש בזמן הארוע קצין מבצעים של פלוגת מג"ב. במהלך הארוע הוא פיקד על שוטרים שחצו בין צוות שבא לבצע הריסה ובין תושבים אשר בקשו למנוע את ההריסה. העד זיהה את הנאשם ממרחק 2-3 מטרים מיידה אבן לכיוון טרקטור שהיה בשטח. באותו שלב העד לא רצה לעצור את הנאשם, משום שלא היו לו די שוטרים לבצע מעצר ומשום שלא רצה להלהיט את הרוחות, ולכן הזהיר את הנאשם שלא לחזור על מעשיו.

לאחר כעשרים דקות ראה העד את הנאשם ממרחק של עשרה מטרים מיידה אבן נוספת לעבר הטרקטור. האבן פגעה בטרקטור, שברה את השמשה ופגעה בנהג, אשר נפצע. בשל כך העד עצר את הנאשם, יחד עם השוטר יוסי שם טוב.

העד ציין, כי שם לב לנאשם באופן מיוחד משום שהיה דומיננטי ביחס למתפרעים אחרים.

יוסי שם טוב

העד משמש מפקד כיתה במג"ב.

בליל הארוע הגיע לחווה לצורך ביצוע צו הריסה, תחת פיקודו של אריק בן אליהו. במקום היתה הפרת סדר ואנשים רבים רצו להכנס למבנה. השוטרים חצו בין המתפרעים ובין המבנה.

אחרי 20-30 דקות העד הבחין בנאשם, שעמד במרחק של כחמישה מטרים ממנו, מידה אבן לעבר הטרקטור וכתוצאה נגרם נזק לטרקטור והנהג נפגע. הקצין אריק עצר את הנאשם והעד סייע לו בכך.

סניר יצחק

העד שימש נהג טרקטור בארוע. הודעתו במשטרה הוגשה בהסכמה והעד גם העיד. מן ההודעה ומן עדות העד לפני עליה, כי במהלך הארוע היו במקום כמה עשרות מתפרעים, אשר עלו על הטרקטור ונשכבו מתחת גלגליו, על מנת למנוע ממנו להרוס את המבנה. בין היתר המתפרעים הניחו ילדים כבני ארבע שנים תחת גלגלי הטרקטור.

כאשר העד הגיע לחווה, אחד המתפרעים, נער כבן 15, ידה לעברו אבן אשר פגעה בשמשה הצדדית של הטרקטור, שברה אותה ופגעה בפניו של העד. כעבור מספר דקות אבן נוספת נזרקה מאותו כיוון ופגעה בראשו של העד. סך הכל העד הבחין בשלוש אבנים שיוזו במהלך הארוע: שתיים לעברו ואחת לעבר השופל שהיה במקום.

כתוצאה נגרמו לעד חבלות ליד אפו ובעורפו והוא סבל מכאבים. בדיון הוגשו בהסכמה תמונות של העד אותן צילם הקצין אריק, בהן נראות החבלות שנגרמו לו (ת/4).

העד אמר במהלך עדותו, כי הוא סבור שהנאשם הוא שיידה לעברו אבן ופגע בו. בנסיבות הענין משקלו של הזיהוי באולם בית המשפט הוא כמובן אפסי (וגם המאשימה לא בקשה להסתמך עליו).

הנאשם

הנאשם העיד, כי הגיע למקום על מנת למחות על ההריסה. לדבריו הוא עמד במרחק של כעשרים או שלושים מטר מהטרקטור, אך לא נטל חלק בהתפרעות ולא ידה אבנים.

העד אמר כי נערים שהיו במקום ידו אבנים לעבר הטרקטור, ולהערכתו הוא נעצר על ידי הקצין אריק בשל טעות בזיהוי.

דין והכרעה

לאחר ששמעתי את העדים והתרשמתי מהם באופן ישיר, מסקנתי היא כי ניתן לסמוך על עדויותיהם של הקצין אריק בן אליהו והשוטר יוסי שם טוב ולקבוע על סמך עדויותיהם ממצאים ברמת הוודאות הנדרשת. הנאשם מנגד עשה רושם לא משכנע, ולא ראיתי לתת משקל לעדותו לפני. אנמק:

עדי התביעה

עדותו של הקצין אריק עשתה רושם משכנע ומהימן. התרשמתי, כי העד עשה מאמץ לתאר דברים כהווייתם, מבלי להוסיף על מעשי הנאשם או להחסיר מהם. דבריו של העד לא נסתרו בחקירתו הנגדית, ומתיישבים בעיקרם עם יתר הראיות.

העד ראה את הנאשם מיידה אבנים פעמיים. הזיהוי היה ממרחק קצר, במקום מואר, וקשה לקבל את ההנחה שטעה בזיהויו. גם אין כל מקום להניח, כי הקצין ראה להפלייל את הנאשם על לא עוול בכפו, וגם ההגנה לא הציעה כל הסבר למה יעשה כך.

נתתי דעתי לטענות הנאשם כנגד עדותו של אריק ולא מצאתי בהן ממש:

ב"כ הנאשם טען, כי העובדה שאריק ציין בהודעתו שגם השוטר יוסי ראה את ידוי האבנים פוגמת במשקל דבריו - והתקשיתי להבין מדוע הפניה לנוכחותם של עדים פוטנציאליים גורעת ממשקלה של עדות. לטעמי ההפך הוא הנכון - אדם שאינו דובר אמת לא ימהר להפנות את החוקר לעדים אחרים, אשר עלולים לסתור את דבריו.

העובדה שהעד לא ציין בדו"ח המעצר של הנאשם שגם יוסי שם טוב סייע במעצר חסרת משמעות - במיוחד לאור העובדה שאין מחלוקת על כך שהשוטר יוסי אכן סייע במעצר.

העד אמר בעדותו, כי בעת מעצרו הנאשם לבש מכנסי דגמ"ח ארוכים בצבע כחול (ר' החלטה לתיקון פרוטוקול מיום 4.1.17). בצילום צבעוני של הנאשם מזמן מעצרו, נ/3, הוא נראה לבוש מכנסיים בצבע לא ברור, ככל הנראה אפור או ירוק. מן הראיות עולה, כי הנאשם נעצר מיד לאחר שיידה את האבן ולא על פי זיהוי מאוחר. עוד עולה, כי הנאשם זוהה על פי מראהו, ולא על פי תיאור לבושו. משכך, אין כל משמעות לכך שבחלוף חצי שנה מהארוע העד לא דייק בגוון המכנסיים אותם לבש הנאשם בזמן מעצרו - ואדגיש, כי בהודעה נ/1 העד כלל לא התייחס לצבע מכנסיו של הנאשם, או לפרטי לבוש אחרים.

ב"כ הנאשם טען שיש קושי בכך שהעד הבחין בנאשם מיידה אבנים פעמיים ולא עצר אותו מיד בפעם הראשונה. הסברו של העד, כי לא היו לו די שוטרים לבצע מעצרים ועל כן ניסה להכיל את זריקת האבן הראשונה, על מנת שלא להלהיט את האוירה, מתקבל על הדעת ומדובר בהחלטה מבצעית סבירה בנסיבות הענין. התקשיתי להבין מדוע הדבר מלמד על חוסר מהימנות של העד.

התרשמתי באופן חיובי גם מעדותו של השוטר יוסי שם טוב. העד עשה רושם משכנע וניכר כי התאמץ לתאר את הארוע כפי שהתרחש בפועל.

אמנם העד לא זכר פרטים ביחס לשוליו של הארוע, אך זכר היטב כי ראה את הנאשם מיידה אבן לעבר הטרקטור ממרחק קצר ועצר אותו יחד עם הקצין אריק. זהו ליבו של הארוע, ולגבי חלק זה העד העיד בבטחון ובאופן מעורר אמון.

לדברי העד הוא היה במרחק של כחמישה מטרים מהנאשם בעת שידה את האבן, במקום מואר, וקשה לראות כיצד ניתן לטעות בזיהויו של אדם בתנאים אלו.

דבריו של השוטר יוסי לא נסתרו בחקירתו הנגדית, והם מתיישבים עם יתר הראיות, בעיקר עדותו של הקצין אריק.

אני ער לפער שבין דבריהם של הקצין אריק והשוטר יוסי לבין הודעתו של הקצין ירון דהן (ת/8), בעיקר ביחס לכך שמת/8 עולה שהיה ידוי אבנים מסיבי, ואילו אריק ויוסי התייחסו רק לאבנים אותן ידה הנאשם. לא ראיתי שעולה מכך שהעדים לא דייקו: מדובר בארוע מורכב, וניתן להניח שהעדים התייחסו רק לחלקים להם היו עדים בעצמם. העד יוסי שם טוב הסביר, שהוא והקצין אריק עזבו את המקום לאחר שעצרו את הנאשם, ואינם יכולים להתייחס למה שקרה אחר כך.

הנאשם

עדות הנאשם עשתה רושם רחוק מלשכנע ולא ראיתי כי יש בה להסביר את ראיות המאשימה:

סתירה מהותית שנמצאה בדברי הנאשם היא מקום עמידתו במהלך הארוע: הנאשם טען בעדותו, כי עמד "במקום נייטראלי" (ע' 29, ש' 34) במרחק של 20-30 מטר "מהטרקטורים וכל הבלגאן" (ע' 29 ש' 3). גם טען כי ילדים או נערים שהיו מאחוריו ידו אבנים לעבר הטרקטור ולכן נעצר בשל טעות בזיהוי. ומיותר לומר שמקום ממנו מיידים אבנים לעבר טרקטור אינו יכול להיות מקום "נייטראלי" אלא זירת התפרעות. נראה, כי הנאשם ניסה גם להרחיק את עצמו מהארוע וגם להציע הסבר כי נעצר בשל טעות בזיהוי, ולא ניתן להחזיק את החבל משני קצותיו.

הנאשם לא הציע הסבר מתקבל על הדעת, כיצד שני שוטרים שונים טעו בזיהויו, ממרחק כה קצר. הנאשם אמר בעדותו, כי מי שיידה אבנים היו נערים או ילדים - ואילו הנאשם הוא בן 36 ובעל זקן עבות - ולא ניתן לטעות ולסבור כי הוא ילד או נער.

הנאשם טען שבמהלך הארוע היו בקרבתו אנשים נוספים מהחווה. ניתן היה לצפות, שככל שאנשים אלו יכולים לתמוך בגרסתו של הנאשם, הנאשם היה מעיד אותם להגנתו - והדבר לא נעשה.

לאור אלה לא ראיתי לתת משקל לעדות הנאשם לפני.

טענות הגנה אחרות

דו"חות הפעולה החסרים

לפי עדותו של הקצין אריק, הוא כתב בעצמו דו"ח פעולה על הארוע וגם הורה ליוסי שם טוב לכתוב דו"ח פעולה. אין

חולק, כי בחומר החקירה אין דו"חות פעולה של מי מהשניים. לטענת הנאשם, הדבר מלמד על חוסר מהימנות של הקצין אריק, ולא מצאתי ממש בטענה:

ככל שהדו"חות נכתבו אך לא אותרו, הדבר מהווה תקלה, אך בוודאי שהיא אינה באחריותם של שוטרי מג"ב, אלא של היחידה החוקרת. ככל שהעד אריק כתב דו"ח במערכת הממוחשבת, הוא אינו אחראי על העברתו לנאשם. כך גם הוא אינו אחראי על העברת דו"ח שכתב השוטר שם טוב.

גם אם אצא מהנחה שהקצין אריק לא דייק בדבריו ולא כתב דו"ח, אין הדבר גורע ממהימנותו: כתיבת דו"ח פעולה אינה עניין הנמצא בליבת הארוע אלא בשוליו. משנגבתה מהעדים הודעה מסודרת מיד לאחר הארוע, לא ראיתי שנגרם נזק ראיתי מכך שלא נכתבו גם דו"חות פעולה (נ/1), הודעתו של הקצין אריק נגבתה בשעה 2:38, פחות משעתיים לאחר סיום הארוע, וגם הודעתו של השוטר שם טוב נגבתה בסמוך).

יש לציין, כי מעדותו של החוקר יעקב כהן לא עלה באופן ברור האם ראה דו"חות פעולה או לא.

מחדלי חקירה

נטען, כי היה צריך לבצע מסדר זיהוי וכי יש פגם בכך שהשוטרים זיהו את הנאשם בתחנת המשטרה. לא מצאתי ממש בטענה: הנאשם נעצר על ידי השוטרים בזירה, תוך כדי הארוע, מבלי שהיה נתק ביניהם, והובא על ידם מיד לתחנת המשטרה. בנסיבות אלו, אין שום צורך במסדר זיהוי. גם לו היה נערך מסדר זיהוי, לא היה לו כל ערך ראיתי, מאחר והעדים המזהים הם אלה שביצעו את המעצר והביאו את הנאשם לתחנת המשטרה. ההצבעה על הנאשם בתחנת המשטרה לא נועדה לשם זיהוי, אלא לשם השלמת פרטיו בהודעות השוטרים.

לא ראיתי, כי מעדותו של החוקר יעקב כהן בססה ההגנה קיומם של מחדלי חקירה אחרים.

הקצין אריק העביר לאחר הארוע תמונות של הטרקטור ושל החבלות שנגרמו לנהג (התמונות הוגשו וסומנו ת/4) - ונטען שהיה עליו לצלם גם האבנים שפגעו בטרקטור. גם בטענה זו לא מצאתי ממש. אין כל ערך ראיתי בצילום של האבנים, מה גם שמהראיות עולה כי אין כל ספק כי יודו אבנים לעבר הטרקטור ולעבר הנהג, ואף לא היתה מחלוקת בעניין זה.

סיכום ביניים - מסקנות עובדתיות

כפי שפרטתי למעלה, עדויותיהם של הקצין אריק בן אליהו והשוטר יוסי שם טוב נאמנות עלי, וניתן לקבוע על בסיס כל אחת מהן בנפרד, בודאי שעל בסיס שתיהן יחד, ממצאים ברורים ברמת הודאות הנדרשת בפלילים. עדותו של הנאשם מנגד, רחוקה מלשכנע, ולא נתתי לה משקל.

מכאן עולה, כי בחווה היתה התפרעות בעת שהשוטרים ואנשי המנהל האזרחי הגיעו למקום על מנת לבצע צו הריסה. הנאשם השתתף בהתפרעות ובמהלכה ידה אבן אחת לעבר הטרקטור או השופל ולאחר מכן ידה אבן נוספת לעבר הטרקטור, אשר שברה את שמשו, פגעה בנהג וגרמה לו לפציעה.

פציעת המתלונן

נטען, כי לא הוכח שהאבנים אותן זרק הנאשם הן אלו שפגעו בטרקטור ופצעו את הנהג:

ראשית, מהבחינה העובדתית, העדים אריק ויוסי ראו כי האבן שזרק הנאשם פגעה בטרקטור ופצעה את הנהג, ודבריהם נאמנים עלי.

מעבר לכך, כאשר מוכח, כי אדם ידה אבנים יחד עם אחרים, קמה לו אחריות משפטית לתוצאות ידיו האבנים, גם כאשר לא ניתן לקשור בין אבן אותה ידה ובין פגיעה מסוימת בקרבן. ר' לענין זה (ת"פ (ירושלים) 440/04 - מדינת ישראל נ' מוחמד חמד ואח':

"נאשם 2 ראה נערים רבים זורקים אבנים על משאיות, הוא העמיד רכבו, יצא ממנו והצטרף ספונטנית אל ההמון, והפך חלק ממנו. בכך שזרק אבנים אל עבר המשאית - הוכחה כוונה לפגוע. בכך שזרק אבנים אל עבר הקבינה בה היה נהג - הוכחה כוונה לגרום חבלה. נאשם זה לא הסתפק באבן אחת, אלא כיוון שתיים למקום החשוב והרגיש ברכב בו ישב יהודי ובו רצה לפגוע. הנאשם לא רק הושפע מהתנהגות ההמון, אלא הפך מיידית חלק ממנו, כשהוא מסמן עם האחרים המטרה המשותפת - פגיעה במשאית ובנוסעיה. גם אם לא הוכח שהאבנים שזרק הן דווקא שפגעו ביושבי הקבינה, עצם ההצטרפות להמון וזריקות האבנים לקבינה, הופכת נאשם 2 למבצע בצוותא ושותף לנזק שנגרם למשאית ולפגיעת יושבי הקבינה, שהרי בהתנפלות המונים כזו לא ניתן לקבוע בדרך כלל איזה אבן, מבין כולן, גרמה את הנזק. הכוונה המיוחדת ונדרשת להרשעה בסעיף 329 לחוק, הוכחה מתוך מעשיו של הנאשם 2 שרצה לפגוע דווקא ביהודים, ומכך שזרק שתי אבנים דווקא לקבינה. (ההדגשה שלי - י.מ.)."

והדברים כאילו נאמרו על המקרה שלפני. ר' גם ע"פ 807/99 - מדינת ישראל נ' חיים עזיזיאן, לגבי הקשר ספונטאני שבין מתפרעים.

הגנה מן הצדק

נטען, כי הנאשם הופלה, בכך שהועמד לדין בעוד אחרים שהשתתפו בהתפרעות יצאו פטורים. בהשלמת טיעון בעניין זה, שהוגשה ביום 3.1.17, הרחיב ב"כ הנאשם וטען, כי העמדת הנאשם לדין בעבירת ההתפרעות מהווה פגיעה בחופש הביטוי והמחאה.

התקשיתי להבין הטענה בדבר הפגיעה בחופש הביטוי. אין חולק, כי זכותו של אדם להביע מחאה כלפי פעולה של הרשות, אך חופש הביטוי אינו כולל ידיו אבנים, פגיעת אנשי כוחות בטחון והיזק לרכוש.

לא מצאתי ממש גם בטענה ביחס להפליית הנאשם ביחס לאחרים: מהראיות עולה, כי הנאשם הוא היחיד מבין הנוכחים בחווה שזוהה מיידה אבנים. הדבר יוצר הבחנה עניינית בינו ובין מעורבים אחרים אשר לא הועמדו לדין, למרות שניתן היה לייחס גם להם השתתפות פעילה בהתפרעות, אך חלקם היה פחות משל הנאשם.

לטעמי הגשת כתב אישום נגד הנאשם, תוך המנעות מהעמדתם של האחרים לדין, מהווה איזון הולם בין כיבוד של זכותם של תושבים למחות על הריסת מבנה, גם אם יש בה חריגה מהמותר, ובין אכיפת הדין על מי שפגע בגוף וברכוש.

סיכום

הוכח לפני מעבר לספק סביר, כי הנאשם השתתף בהתפרעות ובמהלכה יידה שתי אבנים, אשר אחת מהן פגעה בשמשה של הטרקטור ופצעה את הנהג.

לפיכך מרשיעו בעבירות המיוחסות לו: התפרעות, היזק בזדון לרכב ופציעה בנסיבות מחמירות.

ניתנה היום, ז' טבת תשע"ז, 05 ינואר 2017, במעמד הצדדים