

ת"פ 29508/09/16 - מדינת ישראל, המאשימה נגד בן אגם

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 29508-09-16 מדינת ישראל נ' אגם
לפני כבוד השופטת נעה תבור

בעניין: מדינת ישראל - המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד אשכנזי

נגד
בן אגם - הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד בן זיו

הכרעת - דין

בפתח הדברים וכמצוות סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982 אני מודיעה על זיכוי של הנאשם.

אין כל כבוד יחד עם הזיכוי ואין כל אמירה או רמז אמירה כי התנהגותו של הנאשם תקינה וראויה. ההיפך הוא הנכון. התנהגותו באירוע גסת רוח נושאת איתה ניחוח בריונות בבחינת אני ואפסי עוד ומלמדת על מי שהציב את ענייניו במרכז מתוך בוז לזולתו.

כתב האישום

1. כתב האישום מייחס לנאשם, יליד 1995, עבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

על פי עובדות כתב האישום בתאריך 22.03.16 ברחוב יהודה מכבי בת"א, הגיעה שוטרת סויר למקום בעקבות חסימת נתיב נסיעה על ידי רכב. נטען כי הנאשם אמר לשוטרת שהגיעה למקום "את השטן בהתגלמותו", התקרב אליה בצורה מאיימת והכה אותה ביד ימין באמצעות ידו השמאלית.

2. בתשובתו לכתב האישום הודה הנאשם שאמר את המילים "שטן בהתגלמותו" אולם לטענתו הדברים נאמרו לאביו ולא ישירות לשוטרת. הנאשם הכחיש התנהגות מאיימת ואלימה כלפי השוטרת.

3. עיון בכתב האישום מצביע על כך שאין התאמה בין העובדות המיוחסות לבין סעיף העבירה. העובדות מספרות על אמרה שהיא כשלעצמה אינה מפריעה לעבודת השוטרת אלא לכל היותר מהווה עלבון ועל עבירת תקיפה. לעומת זאת סעיף החיקוק הוא הפרעה לעובד ציבור. בא כוח המאשימה הסביר כי עבירה של תקיפת שוטר כעבירה עיקרית, נמצאת בסמכות הפרקליטות ובתיק זה הוחלט להעביר את התיק לטיפול המשטרה. הבחירה בסעיף שאינו

מתאים נועדה אפוא להכניס את המקרה לסמכות התביעה המשטרית. אני רואה קושי של ממש בבחירה מסוג זה שכופה סעיף חוק על עובדות וספק אם ראוי שהתביעה המשטרית תמצא דרך פתלתלה להגשת כתב אישום על אותן עובדות שלא נמצאו מצדיקות הגשת כתב אישום על ידי הגורם המוסמך לכך.

ראיות המאשימה

4. עדת התביעה המרכזית היא השוטרת המתוארת בכתב האישום. על פי עדותה ועל פי דוח הפעולה שערכה **ת/7** הגיעה למקום בעקבות דיווח על רכב שחוסם נתיב נסיעה. במקום מצאה רכב כאמור ולאחר בירור מצאה כי הרכב שייך לאביו של הנאשם וביקשה לכתוב דוח תנועה. לדברי השוטרת ניסה האב להניא אותה מלרשום דוח ובהמשך פתח את דלת הניידת צעק לעברה, קילל אותה והרים את ידיו בצורה מאיימת. סמוך לאחר מכן הצטרף למקום אחיו של הנאשם אשר הלם בחוזקה באמצעות שתי כפות ידיו על שמשות החלון של הניידת. בשלב זה ומאחר והיתה במקום לבדה "הקפיאה מצב", הסתגרה בניידת, הזעיקה סיוע ותוך זמן קצר הגיעו למקום מספר צוותי משטרה נוספים. בשלב זה התרחש האירוע מושא כתב האישום. לטענת השוטרת ביוצאה מהניידת ניגש אליה הנאשם אמר לה "את השטן בהתגלמותו" התקרב אליה בצורה מאיימת ונתן לה מכה חזקה בידה הימנית באמצעות ידו השמאלית ושמת את ידה כלפי מטה. בשלב זה החליטה לעכב את הנאשם (דוח עיכוב **ת/8**) ובליווי השוטר שמואל חג'ל הסיעה אותו לתחנת המשטרה לצורך חקירה (דו"ח **ת/2**). הנסיעה תועדה על ידי השוטר חג'ל בסרטון **ת/5**. בסרטון נראה הנאשם כעוס מדבר תוך כדי הנפת ידיים ואומר לשוטרת בין היתר כי יתבע אותה. עם זאת וכפי שצוין בדו"ח הצפייה **ת/3** הנאשם לא התפרע ולא התנהג באלימות במהלך הנסיעה.

5. בפתח עדותה טענה השוטרת כי המקרה זכור לה היטב שכן מעבר לפגיעה הפיזית נפגעה נפשית. כשהוצג לה הסרטון **ת/5** באולם בית המשפט הגיבה בסערת רגשות ניכרת לעין ואמרה שהיא חשה מושפלת כשוטרת וכאישה. השוטרת העידה כי גם באולם בית המשפט בעת הדיון היא חשה מאוימת (עמ' 15 ש' 17).

6. אני מאמינה לשוטרת כי חשה מצוקה ועלבון בשל התנהגות הנאשם. עם זאת יש להבחין בין תחושה סובייקטיבית לבין עובדות שהוכחו. בחינת גרסת השוטרת מעלה קשיים הן במישור העובדתי, הן במישור הסקת המסקנה המשפטית הנובעת מאותן עובדות והן במישור הקביעה הנורמטיבית.

המישור העובדתי

7. לא הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת עבירה של תקיפה. השוטרת לא ידעה לתאר במדויק את התקיפה. בבית המשפט העידה לגבי התקיפה ביד כי "העיפו לי אותה" (עמ' 13 ש' 29, עמ' 14 ש' 29, עמ' 17 ש' 7, עמ' 21 ש' 3). כאשר התבקשה לפרט למה בדיוק היא מתכוונת בתיאור "העיף" הסבירה שידה נשמטת לצד ימין. השוטרת לא תיארה מה בדיוק עשה הנאשם, מה היתה התנועה שפגעה בה, כיצד נראתה במציאות, היכן עמד ומה עשה מבחינה עובדתית. השוטרת התמקדה אך ורק בתחושתה שלה. התמקדות זו אינה מאפשרת לקבוע ממצא עובדתי ביחס למעשיו של הנאשם. על סמך התחושה של השוטרת כי היד נשמטת לא ניתן לקבוע כי הנאשם היכה אותה בידו השמאלית כפי שכתוב בכתב האישום.

חוסר זה לא הושלם בראיות חיצוניות והוא בולט מאד על רקע הנתון שבמקום שהו באותה עת שוטרים רבים נוספים. השוטרת העידה שהתקיפה התרחשה בשלב שבו היו במקום שוטרים רבים (עמ' 15 ש' 31) ואלו היו איתה (עמ' 16 ש' 11). לו היה מתרחש אירוע תקיפה ברור, צריך היה להיות מתועד בעדות או במזכר של מי מן השוטרים שנכח במקום. השוטר שנכח במקום יחד איתה לא ציין זאת בדוח הפעולה (**ת/2**) ועל פי הסרטון שהוצג בבית המשפט (**ת/5**) נכחו

במקום שוטרים רבים למדי. לא הוצגה כל ראיה או ראשית ראיה לכך שאדם נוסף תומך בעדות השוטרת. השוטרת עצמה לא יכלה להסביר את הקושי (עמ' 16 ש' 18 ואילך ועמ' 18 ש' 31) והמשטרה עצמה לא עשתה מאמץ כלשהו לאיתור מצלמות הנמצאות בסביבה.

בנוסף לאלו לא נעשה כל ניסיון על ידי המאשימה להוכיח כי "העפת היד" גם אם היתה כזו נעשתה בכוונה להפריע לשוטרת. מדובר בהוכחת יסוד נפשי מיוחד מסוג מטר. על המאשימה להוכיח כי המעשה נעשה מתוך רצון להפריע לעבודת השוטרת. השוטרת עצמה לא העידה על כך. בנוסף למודעות לטיב ההתנהגות יש צורך בהוכחת יסוד נפשי מיוחד של רצון להביא לתוצאה מסוימת. המעשה עצמו אינו מעיד דווקא על המטרה האמורה. דומה כי התביעה עצמה ניסתה להביא ראיות לעבירת תקיפה ולא לעבירה שנבחרה להופיע בכתב האישום.

המישור המשפטי

8. לגבי העובדה הנוספת בכתב האישום, הרי שאין מחלוקת כי הנאשם השמיע דעתו כי השוטרת היא "השטן בהתגלמותו". אין כל הבדל אם הדברים נאמרו כשהנאשם מביט בעיניה של השוטרת או אם אמר זאת תוך שהוא מסב מבטו ופונה לאביו שעה שכל השלושה נמצאים יחד. דברי עלבון המכוונים לשוטרת ומושמעים באוזניה לא יזכו להגנה רק על שום שאדם מעבירם באופן מלאכותי דרך אדם נוסף הנוכח במקום.
9. השאלה המשפטית היא האם אמרה לשוטרת כי היא "שטן בהתגלמותו" מהווה עבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו או לחילופין עבירה של העלבת עובד ציבור.
10. העבירה המיוחסת בכתב האישום, אינה העבירה המתאימה ביחס לעובדות. לא הוצגה כל ראיה כי האמרה נאמרה בכוונה להפריע לשוטרת או להכשילה. אשר לעבירה של העלבת עובד ציבור, הרי שהשמעת הכינוי האמור, אף שהוא מכוער ואף שבוודאי פגע במתלוננת, אינה באה בגדר העבירה הקבועה בחוק.
11. ממש לאחרונה ברע"פ 5991/13 סגל נ' **מדינת ישראל** (מיום 02.11.17) חזר ונדרש בית המשפט העליון בהרכב מורחב של תשעה שופטים לגבולות העבירה. בית המשפט לא מצא לבטל את ההלכה שנקבעה בדנ"פ 7383/08 **אונגרפלד נ' מדינת ישראל**, פדי סה (1) 23 (11.07.11), אלא לפתחה ולהבהירה אותה באופן שצמצם את תחולתה בעיקר בהתייחס לאמרות פוליטיות.
12. בהלכת אונגרפלד ובהלכת סגל התייחס בית המשפט העליון בהרחבה לערך המוגן שבבסיס העבירה ופסק כי העלבת עובד ציבור נועדה למנוע מאדם לבטא מסר שלילי שיש בו משום השפלה, ביזוי ופגיעה בליבת כבודו האישי של עובד הציבור בקשר עם מילוי תפקידו. עם זאת, מאחר ואכיפת העבירה כרוכה בפגיעה בזכות חוקתית של חופש הביטוי, הרי יש להיזהר ולהשתמש בעבירה בצמצום. לשם כך נקבעו בהלכת אונגרפלד שני מבחנים מצטברים: "מבחן תוכני" שקבעו שופטי הרוב, לפיו "העלבה" תתקיים רק אם מדובר בביטוי שלילי הפוגע בליבת כבודו של האדם וכרוך בפגיעה מהותית וקשה בגרעין המוסרי-ערכי שממנו שואב עובד הציבור את מקור כוחו וסמכותו. "מבחן הסתברותי" שקבעו שופטי הרוב ולפיו כדי שתתקיים עבירת ההעלבה נחוצה ודאות קרובה לפגיעה ממשית באופן מילוי תפקידו הציבורי של עובד הציבור, ואגב כך, לפגיעה במערכת השירות הציבורי ובאמון הציבור.
13. בהלכת **סגל** הוסיף בית המשפט והבהיר כי, במסגרת המבחן התוכני יש להתחשב לא רק בעוצמת הפגיעה בכבודו של עובד הציבור בשל העלבון, אלא גם בעוצמת הפגיעה בחופש הביטוי של המתבטא הכרוכה בשימוש בעבירה. עוד העירה הנשיאה נאור כי ראוי להתנות את ההעמדה לדין ופתיחה בחקירה בגין עבירת ההעלבה בקבלת אישור מוקדם לכך מבכירי הפרקליטות בכל מקרה, לרבות כשהעלבון מכוון כלפי עובדי ציבור

14. בהלכת אונגרפלד ובהלכת סגל בחן בית המשפט העליון את העבירה ביחס לביטויים שעשויים להתיישב ולו באופן רחוק עם ביקורת או דעה או ביטוי פוליטי.

בענייננו מדובר במילה אחת בלבד שנאמרה בעידנא דריתחא. אין לי ספק שהשמעת אמרה פוגענית אינה נעימה לשומע ואולם לא אוכל לקבוע כי המילה "שטן" בהקשר שבו נאמרה, בסיטואציה שבה נאמרה פוגעת בלבת כבודם של שוטרים. כך גם לא אוכל לקבוע כי קיימת וודאות לא כל שכן וודאות קרובה כי השמעת המילה "שטן" תפגע באופן תפקודם של שוטרים בשטח. שופטי הרוב בענין אונגרפלד קבעו כי לא די בביטוי של אלימות מילולית בוטה אלא נדרשת פגיעה עמוקה בשמו הטוב של העובד שיש בה כדי לבזותו בעיני אחרים (עמ' 91). "יסוד "ההעלבה" נבחן באופן אוביקטיבי נורמטיבי היינו בהתאם לרמת הסיבולת הנדרשת מעובד ציבור סביר, להבדיל מהעובד המסוים שכלפיו כוון הביטוי" (עמ' 58, 60 לפסק הדין בענין אונגרפלד). בענייננו העידה השוטרת שוב ושוב כי חשה מושפלת "כאישה" (ראו עמ' 13 ש' 28, 22, עמ' 14 ש' 17) אלא שלא די בעלבונה האישי העמוק של השוטרת על מנת לקבוע קביעה משפטית כי מדובר בעלבון כמשמעותו בחוק. מטבע עבודתם חשופים שוטרים לא אחת להתנגדות ולאיבה המופנית כלפיהם כמי שמייצג את שלטון החוק והסדר. עבודת השוטרים היא לא אחת עבודה כפוית טובה שבה הם שומרים על הציבור ובה בעת חשופים לפגיעה אישית. גם על פי גישת השופט עמית בענין סגל, הרואה בקללות ובגידופים כאלה שככלל לא צריכים לעמוד במבחן הכפול תוכני והסתברותי, עדיין כפופה הגשת כתב האישום למסננות למשל מדיניות מרוסנת של העמדה לדין זוטרי דברים (פסקה 3 לפסק הדין של השופט עמית). השמעת המילה "שטן", ללא אמרות נוספות, ללא עבירה נלווית וללא התנהגות אחרת, נכללת בקטגוריה של "זוטרי דברים" שאינם מצדיקים הרשעה בפלילים. יש הבדל של ממש בין הבעת עמדה מוסרית חינוכית ברורה נגד אמרה מסוג זה לבין הרשעה בהליך פלילי.

קשיים נוספים

15. **לא הוצג טעם המצדיק מעצרו של הנאשם** - מחומר הראיות שהוגש עולה כי השוטרת הודיעה לנאשם על עיכובו בשטח בשעה 9:12(8/ת) ואז הובא הנאשם לתחנת המשטרה ושם 4 דקות לאחר הבאתו הודיעה לו בשעה 10:06 על מעצרו (9/ת). אין הסבר כתוב לשינוי הסטטוס ובעדותה לא זכרה השוטרת מה היה הנימוק שהביא למעצר (עמ' 21 ש' 25 ועמ' 26 ש' 14 ואילך). סעיף 23(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996 קובע כי "**שוטר מוסמך לעצור אדם ולהביאו לתחנת המשטרה לתכלית שלשמה ביקש לעכבו, אם האדם אינו מצוית להוראותיו שניתנו על פי סמכויות העיכוב המסורות לו בדין, או אם הוא מפריע לו להשתמש בסמכויות העיכוב**", ובהמשך קובע סעיף קטן ג כי "**לא ייעצר אדם לפי סעיף זה אם ניתן להסתפק בעיכוב**". בענייננו לא נטען שהנאשם סירב להתלוות לתחנה או שהפריע בדרך אחרת לשוטרת לאחר שהחליטה על עיכובו לצרכי חקירה. החלטה על מעצר חשוד בתחנה על פי חוק צריכה להתקבל על ידי קצין ממונה בהתאם להוראת סעיף 25. הוראת סעיף 26(א) לאותו חוק מחייבת את השוטר שביצע את המעצר לכתוב דוח שמסביר את נסיבות המעצר ועילתו, מה שלא נעשה על ידי השוטרת במקרה זה.

16. **אכיפה בררנית** - מעדותה של השוטרת עלה כי לאביו של הנאשם ולאחיו היה חלק פעיל בגרימת המצוקה. למעשה מעדותה עולה כי בשלב הראשון היו שני אלו אחראים למצוקה ומעשיהם אף חמורים ממעשהו של הנאשם, שכן האב פתח את דלת הניידת וצעק עליה והאח ניער את הניידת ודפק על החלון בצורה מאיימת (עמ' 17 ש' 9, עמ' 15 ש' 15). לגבי שני אלו שמנעו מהשוטרת למלא את הדוח ולפנות את הרכב החוסם, שההפרעה לתפקודה הוכחה בבירור שכן היא זו שגרמה לשוטרת להזעיק כוחות ולהתבצר בניידת, דווקא אלו לא עוכבו, לא נפתחה בעניינם חקירה ולא הוגש כתב אישום. הדבר בולט שבעתיים מקום שהאב היה בתחנת המשטרה ולא היתה

כל מניעה לחקור אותו מיד סמוך לאירוע.

17. לא הוצג כל הסבר מדוע היה זה דווקא הנאשם שעוכב ומדוע היה זה הנאשם לבדו שנחקר בחשד לביצוע העבירות. גם לחוקר שחקר את הנאשם לא היה הסבר מניח את הדעת (עמ' 11 ש' 27 ואילך).

18. **ראשית הודייה "לכאורה" (המזכר ת/6)** - לא אוכל לתת משקל ראייתי כלשהו לדברי הנאשם כפי שתועדו במזכר. במזכר כתבה השוטרת בין היתר כי "בשעה 10:37 הנ"ל מסר לי "כל מה שהיא אמרה היא צודקת רק שישחררו אותי". השוטרת לא הסבירה באילו נסיבות כתבה את המזכר, ובאילו נסיבות אמר לה הנאשם על פי הטענה את הדברים ובעייתי מכך, השוטרת לא הזהירה את הנאשם כנדרש בטרם רשמה את הדברים (עמ' 28 ש' 32). מכל מקום, הנאשם הסביר וכך למעשה גם נכתב כי היה מוכן לומר כל דבר ובלבד שישוחרר. לא זו סוג ההודאה שניתן לייחס לה משקל לחובתו.

עדות הנאשם ואביו

19. מאחר והמאשימה לא עמדה בנטל המוטל עליה אין הכרח ראייתי להדרש לגרסת הנאשם. למען שלמות התמונה אומר כי גרסתו של הנאשם סתרה בנקודה משמעותית את גרסת אביו שהעיד להגנתו (ראו עמ' 31 ש' 6 והשוו עמ' 38 ש' 21). כמו כן עלה מן העדות בבירור כי רכב אביו של הנאשם חנה באופן שחסם נתיב נסיעה ברחוב יהודה המכבי בתל אביב למעלה משלוש שעות מהשעה 6 בבוקר ועד שהשוטרת הגיעה בשעה 9. מדובר בהתנהגות שמזלזלת בכל יתר המשתמשים בדרך והנסיון להתנצח עם השוטרת שהגיעה וביקשה לפנות את הרכב ולכתוב דוח היה מיותר ונעשה באופן כוחני. לדברי הנאשם הרכב חנה ב"חניה כפולה" משום שלא מצא מקום חניה פנוי (עמ' 31 ש' 6, 28).

סוף דבר

20. בסיום שמיעת הראיות הצעתי לצדדים אפשרות לפיה הנאשם יביע התנצלות באוזני השוטרת על המילים שאמר (ואותן אישר בעדותו) והמאשימה מצדה תחזור מכתב האישום. העלבון שחשה השוטרת ראוי היה להתייחסות אנושית גם אם אינו בגדר עבירה פלילית. הנאשם דחה את ההצעה. צר לי על כך שכן סברתי ששני הצדדים יפיקו תועלת מהשבת השלום.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום.

ניתנה היום, ד' כסלו תשע"ח, 22 נובמבר 2017, במעמד הצדדים.