



בית הדין הצבאי המחוזי

מחוז שיפוט דרום

בפני :

סא"ל מאיר ויגיסר - אב"ד

סרן טל לוי - שופטת

סרן יצחק עדקי - שופט

בעניין : התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סגן רועי חכם)

נגד

הנאשם : ח/XXX רב"ט א' מ' (ע"י ב"כ, עו"ד אלון ארז)

הכרעת - דין

כתב האישום

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום חמור המייחס לו 2 עבירות : **תקיפה**, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן : "חוק העונשין"), ו**פציעה בנסיבות מחמירות** לפי סעיף 334 בנסיבות סעיף 335 (א) (1) לחוק העונשין. על פי העובדות המפורטות בכתב האישום, ביום 10/1/2018 בין השעות 15:00 לבין 16:00 שהו הנאשם ורב"ט ח' (להלן גם : "נפגע העבירה" ; שמותיהם המלאים של כל העדים מופיעים בפרוטוקול) תחת סככה באגף החימוש בבסיס חטמ"ר אילת. הנאשם פנה לחדר תאי האשפה בבסיס כדי לרוקן את הפחים בו, בעודו מסנן לכל עבר כי אינו מעוניין להיות בבסיס וח', אשר שמע את דבריו, השיב "לא צריך אותך נסתדר לבד". מיד לאחר מכן, התפתח בין השניים ויכוח, במהלכו החל הנאשם לקלל את ח'. בתוך כך החל הנאשם להתקרב אל עבר ח' וניסה להכותו. בשלב זה אחז בו רס"ל א', בוחן רכב בבסיס,

אשר שהה בקרבת מקום והתקרב לשמע הצעקות; אך הנאשם הצליח לחמוק מאחיזתו של רס"ל א', הרים מהקרקע אבן בגודל של חצי לבנה והשליך אותה על ח' מטווח קצר. האבן פגעה בגבו של ח'. מיד לאחר מכן רץ הנאשם לעבר ח' והשניים החלו להכות זה את זה, עד שהפרידו ביניהם רס"ל א' וסג"ס ב', מפקד מחלקת החינוש הגדודית, שהגיע אף הוא אל המקום. א' ב' ליוו את הנאשם לאזור סמוך בבסיס, בעוד שח' פנה אל עבר משרד הסמוך למקום (להלן גם: "המחסן").

2. זמן קצר לאחר מכן התחדש העימות. א' וב' ניסו להרגיע את הנאשם, אך הוא סירב להירגע, המשיך להתפרע, וניסה להתחמק מן השניים ולהתקדם אל עבר המחסן. בחלוף מספר דקות ולאחר שסברו השניים כי הנאשם נרגע, הוא החל להתקדם אל עבר המחסן כאשר א' וב' בעקבותיו. בטרם נכנס למחסן הוציא הנאשם מכיסו אולר מסוג "לדרמן" שאורך להבו הוא 7 ס"מ, פתח את האולר ונכנס אל המחסן כשהוא אוחז בו. בשלב זה, סמל א' שנכח במחסן יחד עם ח', נעמד בין הנאשם לח' בניסיון להגן על ח'. הנאשם הדף את א' ודקר את ח' בזרועו השמאלית בין הכתף למרפק, בעוד שרבי"ט ח' הרים כיסא שמצא במשרד בניסיון להתגונן מהנאשם. מיד ובסמוך לכך נכנסו אל המחסן א' וב'. א' אחז בנאשם, נטל ממנו את האולר והוציא אותו מן המחסן. כתוצאה ממעשיו של הנאשם נגרם לח' חתך בידו באורך 3 ס"מ, הוא נזקק לטיפול רפואי הכולל תפרים, והותוו לו 3 ימי מחלה.

טענות מקדמיות

3. בפתח הדיון, בישיבת ההקראה שהתקיימה ביום 21/2/18, העלתה ההגנה טענה מקדמית של הגנה מן הצדק, המבוססת על **שני ראשי טיעון**.

4. לפי **ראש הטיעון הראשון**, בטרם הוגש כתב אישום התקיימה ישיבת שימוע במשרדי המאשימה אשר במסגרתה הציגה ההגנה את טענותיה בנוגע להודעותיו של נפגע העבירה, ח'. לאחר מכן, יום לפני הגשת כתב האישום, פגשו התובעים בנפגע העבירה וראיינו אותו. ההגנה טענה כי בכך סטתה התביעה מהנחית תצ"ר 4.02.02 שעניינה ראיון עם עדים ומגבלותיו. ההגנה טענה כי מדובר בצעד שפוגע בתחושת הצדק וההגינות ומטיל צל כבד על ההליך כולו. לדבריה: "כל הגרסאות שימסור המתלונן יהיו גרסאות שלא ניתן לתת בהן כל אמון".

5. **ראש הטיעון השני** עסק באכיפה בררנית; נטען, כי הנאשם הועמד לדין פלילי בעוד שנגד רב"ט ח' לא ננקטו כל צעדי אכיפה. לדברי ההגנה, קיים קשר בין זימונו של חק לריאיון אצל התביעה וההחלטה שלא להעמידו לדין: "ומי יודע מה סוכם שם בין הצדדים...".

6. טענותיה המקדמיות של ההגנה נשמעו בדיון ההקראה, התקבלה תגובת התביעה בכתב אליהן והתקיים דיון המשך בפני ההרכב שדן בטענות. בתום הדיון, הסכימה ההגנה להצעת בית הדין, כי ההכרעה בטענות המקדמיות של ההגנה מן הצדק תינתן במסגרת הכרעת הדין, לאחר שתוצג התשתית הראייתית הנדרשת לצורך ההחלטה. על כן, נשוב ונבחן טענות אלו בסופה של הכרעת הדין ונתייחס לטענת הגנה מן הצדק נוספת שהועלתה על ידי ההגנה (ראש טיעון שלישי), אך כבר עתה ניתן לציין, כי לא מצאנו לנכון לקבלן.

גדר הכפירה

7. ההגנה כפרה בכתב האישום וטענה כי ח' הקניט את הנאשם ואיים עליו בפגיעה פיזית ללא כל סיבה. על מנת להימנע ממגע פיזי עם ח' ביקש הנאשם ממפקדו ללכת לחדרו, אלא שח' הקניט את הנאשם ואיים עליו. כאשר השניים התקרבו אחד אל השני רס"ל א' הפריד ביניהם. נטען כי הנאשם הרים **אבן קטנה מהרצפה והשליכה** אל עבר השטח בו שהה ח' **מבלי שפגעה בו**. לאחר מכן, ח' הכה את הנאשם עד אשר נקרעה חולצתו של האחרון. באשר לאירוע השני טענה ההגנה כי הנאשם **כלל לא הוציא את האולר ולא חשף את הלהב** בטרם נכנס למשרד. נטען כי סמל א' לא חצץ בין הנאשם לבין ח' ולא חש צורך לגונן על ח'. ח' הוא שתקף את הנאשם ובמקביל סמל א' תפס את הנאשם מלפנים. על מנת להגן על עצמו הרים הנאשם את ידו ובכך הסתיים האירוע. **החתך נגרם לח' כתוצאה מעבודתו במוסד** ולא בעקבות האירוע. לא הועלו טענות זוטא.

8. נוכח גדר המחלוקת הרחבה, נשמעו במסגרת פרשת התביעה **כל עדי התביעה**, בסדר הבא: רס"ל א' וסג"ם ב' - מפקדים ביחידתו של הנאשם; סמל א' - האחראי על המחסן; סגן ד"ר גלעד - הרופא; רב"ט ח' - נפגע העבירה; סרן שרעבי - ממלא מקום מפקד בסיס מצ"ח; וסמ"ר אוחיון - החוקרת האחראית על התיק. בפרשת ההגנה, העיד הנאשם להגנתו. הוגשו לעיונו המוצגים הבאים: אולר הלדרמן (ת/1); אשר נשמר בכספת בית הדין; פקודת המעצר (ת/2); אמרת הנאשם מיום 11/1/18 (ת/3); אמרת הנאשם מיום 14/1/18 (ת/4); זכ"ד מהלך חקירתו של הנאשם מיום 11/1/18

(ת/5); זכ"ד מהלך חקירתו של הנאשם מיום 14/1/18 (ת/6); דיסק החקירה ומסמך המפרט את הקטעים מתוכו שאינם קבילים (ת/7); הודעתו של סגן ד"ר גלעד במצ"ח מיום 14/1/18 (ס/1); הודעה אודות סיום טיפול באירוע מיום 10/5/17 (ס/2). המסמכים הרפואיים הנוגעים לבדיקת הנאשם ורב"ט ח' (ס/3+ס/3ב).

הבקשה לפסילת התובעים מניהול ההליך

9. בטרם החל הליך ההוכחות, הודיעה ההגנה כי בכוונתה לזמן לעדות את התובעים שראיינו את נפגע העבירה וביקשה כי בית הדין יורה על "פסילת" התובעים, סגן חכם וקמ"ש אלברג, מלשמש כבאי כוח המאשימה בדיוני ההוכחות. ההגנה גרסה כי היא מתכוונת לזמנם לעדות בבית הדין, כעדי הגנה, לנוכח הפגישה שהם קיימו עם העד המרכזי, ח'. ההגנה ביקשה להסתמך על החלטת המשנה לנשיא יבד"ץ, תא"ל אורלי מרקמן, בעלב"ש 5/18 רב"ט א' מ' נ' **התובע הצבאי הראשי** (27/02/18) שם נקבע בפסקה 22 כי "במקרה דנן, לא ערכה התביעה כל רישום על עצם קיום הריאיון ועל מהלכו. היעדרו של רישום, ולו כללי, מקשה על הערכאה השיפוטית להתרשם מהשתלשלות העניינים בריאיון, מן השאלות שהוצגו לעד ומהתנהלותו במהלך הריאיון". בראיית ההגנה, בית הדין לערעורים קבע כי המאשימה הקשתה על הנאשם לנהל את הגנתו באופן ראוי ולכן יש לזמן את התובעים לעדות. אחרת, תפגע יכולתו של הנאשם לנהל את הגנתו כהלכה.

10. התביעה התנגדה לבקשה והפנתה אל פסקאות 23-24 באותה החלטה, שהן המשך ישיר לפסקה שאליה הפנתה ההגנה, בהן נקבע כי:

"בענייננו, התביעה הבהירה, כי אכן נערך ריאיון עם נפגע העבירה לפני הגשת כתב האישום (ביום 23.1.2018), וכי העד לא מסר במהלכו פרטים חדשים או פרטים שהיו שונים באורח מהותי מדבריו בחקירה, שעליהם נסמכת התביעה. זאת ועוד, התביעה העבירה לעיון ההגנה מזכר, בחתימת העד, שבו צוינו שלושה פרטים, שהובהרו על ידי העד במהלך הריאיון. במצב דברים זה, הדעת נותנת, כי המדובר באותם פרטים שהיו נרשמים ממילא על ידי התובע המראיין וכי לא היו נכתבים בו דברים נוספים. מכאן, שכל שניתן היה למסור על אודות המפגש, כבר הועבר לעיון ההגנה (ראו והשוו: עניין שמעון לעיל, פסקה 19).

24. לפיכך, הגם שייתכנו מקרים שבהם ניתן יהיה להטיל על גורמי החקירה או התביעה חובת תיעוד מאוחרת, כאשר ניתן יהיה להצביע על מקור חובה מפורש לייצרו (ראו והשוו: בש"פ 7955/13 פלוני נ')

מדינת ישראל, פסקה 17 (10.4.2014), בנסיבות המקרה הקונקרטיות, משהועבר לעיון ההגנה תוכנו של המידע המבוקש - אין להורות לתביעה לערוך רישום נפרד מטעם התובע המראיין, בדיעבד".

11. התביעה טענה כי בהתאם לסעיף 106 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב 1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי"), לבית הדין כמה הסמכות להימנע מזימון אדם שעדותו התבקשה על ידי הצדדים, כאשר אין בהזמנת אותו אד להועיל לבירור שאלה הנוגעת למשפט. הכלל הוא, כי יזומנו להעיד רק אלה שעדותם קבילה ושייכת לעניין, וניתן לסרב להוציא הזמנה לעד אם אין בה צורך, או אם בית משפט ראה שנתבקשה למטרה שאיננה גילוי האמת (ראו י' קדמי **על הראיות** מהדורה משולבת ומעודכנת, התש"ע-2009, חלק ראשון, עמ' 437, והפסיקה המפורטת שם). התביעה הרחיבה כי "התובע והסנגור המופיעים מול בית הדין, איש איש במסגרת תפקידו, ממלאים את הפונקציות המוטלות עליהם במסגרת ההליך, **בלא להפוך לצדדים ישירים להליך או לעדים רלוונטיים להליך**. לפי הלך הטיעון, "זימונם של תובעים לעדות ישמש ככלי לניגוחם האישי שעה שהם פועלים כנציגי התביעה הכללית, ייצור רתיעה שלהם מלבצע את עבודת הקטגוריה באופן מקצועי ונטול פניות, יאפשר לנאשם ליצור מניעה לתובע המטפל במשפטו להמשיך לעשות כן וכך להביא להחלפתו, ויהפוך את ההליך הפלילי לזירה בה יידרשו הפרקליטים לחשוף את שיקוליהם המקצועיים ולתת עליהם דין וחשבון בפני הצד שכנגד" (כפי שהדברים נוסחו בת"פ 5008/07 **מדינת ישראל פרקליטות מחוז ירושלים נ' גולן** וראו האסמכתאות שם: ע"פ 7497/11 **מדינת ישראל נ' אלקובי** (14/11/11); ת.פ. (טב') 1951/04 **מדינת ישראל נ' שורץ** (30/03/06); ת.פ. (ת"א) 32690-06-10 **מדינת ישראל נ' שגב** (17/12/14); ת.פ. (ת"א) 6380/05 **מדינת ישראל נ' עקל** (23/06/08).

12. התביעה טענה כי בהעדר מעורבות אישית ישירה בהליך החקירה עצמו, אין למי ממערך התביעה הצבאית כדי לתרום לגיבוש התשתית הראייתית הניצבת מול בית הדין ועדותם של התובעים איננה רלוונטית. התביעה הזהירה מיצירת תקדים מסוכן לפיו יעמדו פרקליטים על דוכן העדים כעניין שבשגרה ויעידו על מערכת שיקוליהם המקצועית. התביעה הציעה כי ההגנה תקבל את כל המידע המבוקש לה באמצעות חקירתו הנגדית של נפגע העבירה. הסנגור יוכל להציג בפניו את המזכר שהוא ערך במהלך הריאיון עם התביעה ולהיעזר באותו מסמך. את טענותיה בהקשר זה סיכמה התביעה בכך שבראייתה "בקשת ההגנה נועדה אך כדי להקשות על ניהול ההליך ותו לא" ו"היא אינה רלוונטית להליך המתברר בבית הדין הנכבד".

13. הבקשה הובאה בפנינו ביום 18/3/18 ולאחר הדיון בה, הצענו לתביעה כי תובע אחר ינהל את התיק בעת שמיעת עדותו של נפגע העבירה. התביעה ביקשה לשקול את הצעתנו, אך בהמשך אותו היום, הודיעה כי תתנגד לכך. בסופו של אותו היום, ולאחר ששמענו במהלך אותו דיון את עדותם של רס"ל א', סג"ס ב', סמ"ר א' וסגן ד"ר גלעד, דחינו בהחלטה מנומקת את בקשת ההגנה להורות על "פסילתם" של התובעים מלהמשיך ולנהל את התיק. קבענו בהחלטתנו, בין היתר, כי לא מצאנו לנכון לפסוק כי התובעים פסולים מלטפל בתיק, משום **שלא מצאנו כי נפגעה חזקת תקינות המנהל** וההגנה לא הצביעה על פסול ממשי כלשהו בפעולתם של התובעים, למעט התיעוד הלקוי, עניין שבא על פתרונו כאמור בעלב"ש 5/18. קבענו, כי ככל שבמהלך עדותו של נפגע העבירה יתגלו עובדות שיצדיקו את זימונם של התובעים לעדות, עניין זה יישקל בהמשך. נקדים ונספר, כי לאחר שנשמעה עדותו של נפגע העבירה, שהעיד וענה על כל השאלות באופן מפורט ומבלי לנסות ולהתחמק מהן, **לא שבה ההגנה וביקשה לזמן את התובעים לעדות.**

עדי הראיה

14. עד התביעה הראשון, רס"ל א', משרת בחטמ"ר יואב, במחנה עין יהב (שהוא מקום התרחשות האירוע) כבוחן רכב. הוא בשירות הצבאי החל משנת 2010. א' העיד כי הכיר את הנאשם במשך פחות משלושה חודשים לפני האירוע (החל מחודש אוקטובר 2017). א' לא הוגדר כמפקדו של הנאשם אך השניים עבדו יחדיו ושהו בצוותא בעת סיורים משותפים. לדבריו, "היינו רוב הזמן ביחד". א' העיד כי היה בין הממליצים על הנאשם להיבחר כ**חיל מצטיין** של החטיבה. הוא הסביר כי נפגע העבירה, ח', כמעט ולא עבד איתם. באשר לאירועי אותו היום, סיפר א' כי הנאשם נראה לו עצוב. כששאל אותו לשלומו, הנאשם הסביר כי הוא מבקש לעבור בסיס, כיוון שהתקשה לעבוד לבדו. ח' הצטרף אליהם לעבודה. בין השעות 10:00 ל 11:00 הודיע הנאשם ש"נמאס לו" וח' השיב בהתגרות כי הוא יכול לעזוב ואף אחד לא יתגעגע אליו. בעקבות זאת, החלו חילופי דברים בוטים בין השניים. א' העיד **שניסה להרגיע את הנאשם**, והם המשיכו לעבוד. בסיום העבודה, הורה א' לח' לנקות את הרכב והנחה את הנאשם שישטוף את המחלקה. בעת שח' שטף את הרכב, אמר הנאשם שנמאס לו ושהוא מעוניין לעזוב וח' השיב כי הוא יכול לעזוב ואף אחד לא יתגעגע אליו. חילופי הדברים התדרדרו לקללות. ההתרחשות ארעה בסככת העבודה, שהיא מבנה מקורה

פתוח ללא קיר בחזיתו. א' העיד כי כשהבחין בהסלמה, ניתק את הטלפון ורץ לכיוונם. הוא סיפר כי :

"בזמן שהם התחילו את כל הקללות ביניהם א' הרים אבן וזרק אותה על ח' **והיא פגעה לו בגב**. הם התנפלו אחד על השני ואני ישר התחלתי להפריד. כעבור בערך דקה הגיע ב' הקצין וראה שאני מפריד ביניהם ועזר לי להפריד, אמרנו לח' שיתרחק מהאזור, לא ידענו לאן הוא הלך. אני וב' **ניסינו להרגיע את א' במשך זמן רב...**" (עמ' 3, ש' 13-16 ; כל ההדגשות שלנו).

א' מסר כי גודלה של האבן היה **כגודל אגרוף** ותיאר את המשך האירוע :

"הוא היה עצבני, היה קשה מאוד לדבר איתו, לא זוכר מה אמרתי לו אחרי זה **כשניסינו להרגיע אותו**. לאחר מכן, הוא נרגע... הוא הלך לעשות שיחת טלפון והסתובב ברחבה של המשרדים. תוך כדי שהוא היה בטלפון הוא מסתכל לכיוון המשרד של א' המחסנאי ומתחיל ללכת לכיוון המשרד, קלטנו שהוא הולך לכיוון המשרד והבנו שהוא לא הולך לשם סתם וכנראה ח' יושב שם. אני קלטתי את הלי אצלו ביד, **לאחר שהתקרבו ראיתי את הסכין שלופה**, זה היה בערך 30 מטר מחוץ למשרד, הוא נכנס למשרד לפנינו, לא הספקתי לעצור אותו ואחרי כמה שניות הגענו אחריו למשרד, שמענו רעש של כסאות וצעקות. איך שאני וב' הגענו למשרד הוצאתי את א' החוצה, לקחתי לו את הלדרמן ושמתי בכיס וב' אמר לא' שיקח את ח' למרפאה ושוב הייתי עם א' במשך זמן רב על הספסל וכמובן שאמרתי למפקד שלי אבירן על האירוע שקרה ועל המכות... א' היה מבואס שכל האירוע הזה קרה ושעכשיו זה ידפוק לו את כל החיים, לא זוכר מה עוד נאמר" (עמ' 3, ש' 18-35).

15. עולה מעדותו של א' כי הנאשם היה עצבני והוא וב' השקיעו מאמצים להרגיעו. ניכר כי הנאשם התאפיין במזג חם, הוא היה עצבני לכל אורך אותו היום, ופעם אחר פעם היה צורך להרגיעו. הוא ביקש לשוב ולהתעמת עם ח', דבר שאותו ביקשו א' וב' למנוע.

16. במהלך עדותו, ביקשה התביעה לרענן את זכרונם של א' ואנו אפשרנו זאת, על אף התנגדות ההגנה. בעקבות זאת, חידד א' את דבריו והסביר כי הנאשם "אמר שהוא עשה טעות, הוא מצטער על זה וכל החיים שלו נהרסו בגלל השטות שהוא עשה" (עמ' 4, ש' 19-20). התביעה טענה כי יש בכך משום ראשית הודאה ואולי אף הודאה של ממש של הנאשם בפני א'. נתייחס לכך בהמשך.

17. בחקירה הנגדית, א' אישר שהנאשם התלונן בפניו על מצבו החברתי ועל יחסים של החיילים האחרים ששרתו עמו: א' וח', אשר אינם מסייעים לו במשימותיו ולכן הוא נאלץ לעבוד לבדו. א' העיד כי ח' בעל מבנה גוף גדול מן הנאשם. הוא תיאר את האבן כ"חצי אבן משתלבת" והבהיר כי היא הייתה "די גדולה" ו"אבן די גדולה וחצי משתלבת, כבדה, היא לא עפה כמו אבן קטנה" (עמ' 7 ש' 18, 26). העד חידד שהאירוע האלים התרחש בפתח הסככה, בעת שהוא ניסה להפריד בין הניצים. העד חזר על טענתו כי **האבן פגעה בח'** (עמ' 7, ש' 7). לדבריו, האבן נזרקה בתנופה (עמ' 7, ש' 30); **"אני ראיתי כי מיד הסתובבתי ראיתי את ח' מסתובב וזה פוגע לו בגב"**. על אף שהסנגור חזר על שאלתו מספר פעמים, עמד א' על טענתו שהאבן לא רק שפשפה את גבו של ח' אלא פגעה לו בגב ממש. א' אף הוסיף כי ידע שאם יעזוב את הנאשם הוא ירוץ שוב לעבר ח' והאלימות תמשך (עמ' 8, ש' 24). באשר לאולר הלדרמן, השיב א' לשאלות ההגנה כי ראה אותו ממרחק של כ-30 מטר וכשהתקרב ראה את הסכין (עמ' 9, ש' 16, עמ' 10, ש' 19-18). הוא צעק לו להוריד את הסכין (עמ' 9, ש' 17 ו-26). א' אישר כי לא ראה את ההתרחשות בתוך המחסן ("דקירה לא ראיתי"; עמ' 12, ש' 13), וסיפר שכאשר נכנס למחסן הוציא את הסכין מידו של הנאשם, קיפל את הלהב והניח את הסכין בכיסו. על הסכין לא היה דם (עמ' 10, ש' 35-30). א' הסכים עם טענת ההגנה שהלדרמן משמש כלי עבודה עבור הנאשם.

18. ניכר היה שא' מסר עדותו **מהימנה**. התרשמנו כי א' לא ביקש להרע לנאשם ושהוא עד אובייקטיבי. לנאשם, בעדותו, לא היו טענות כלפי היחס שקיבל מא' או כלפי חוסר מהימנותו של א'. למעשה, **הנאשם לא הצביע על סיבה כלשהי, שתגרום לא להפליל אותו**. יתר על כן, א' סיפר שהמליץ כי הנאשם יבחר לחייל מצטיין, תיאר את קשיו של הנאשם בשירות, והכל באופן **אובייקטיבי והגון**. הוא חזר על דבריו במצ"ח ותיאר את האירועים בפשטות, כפי שנקלטו בחושיו. א' אישר כי לא ראה את שהתרחש במחסן, והודה שלא הצליח למנוע את אירוע האלימות בסככה על אף שניסה לחצוץ בין הניצים. א' אף אישר שלא ראה דם על הסכין ולא טען כי ח' התלונן בפניו שהנאשם דקר אותו. עם זאת, מסר א' כי ח' נפצע ופציעתו הייתה בעקבות האירוע (עמ' 11, ש' 24-23). בחקירה הנגדית עמד א' על גרסתו, השיב על כל השאלות וענה תשובות הגיוניות, המשתלבות במבחן השכל הישר ובעדויותיהם של שאר העדים. כפי שנראה בהמשך, על אף שמדובר בהתרחשויות מהירות, גרסתו השתלבה בעדותם של ח', ב' וא'.

19. כבר עתה ניתן לציין שבעקבות עדותו של א' ובעקבות עדותם של האחרים, מצאנו לנכון לקבוע את הממצאים העובדתיים הבאים: **הנאשם זרק אבן בגודל של אגרוף לעברו של ח' ופגע בו בגבו. לאחר מכן, רץ הנאשם כשבידו אולר הלדרמן, ולהב הסכין שלוף, לעבר המחסן שבו שהה ח'.** לאחר האירוע הביע הנאשם חרטה על המעשה שעשה בפני רס"ל א'.

20. סג"ם ב' העיד אחרי א'. ב' הוא מפקד מחלקת החימוש בגדוד ברדלס. הוא אינו מפקדם של הנאשם וח'. לדבריו, כשחזר מהמשרד הבחין כי הנאשם וח' מתגוששים. ב' וא' הפרידו בין הניצים והרגיעו את הנאשם אשר היה נסער ועצבני. לאחר מכן, הבחין ב' בנאשם הולך לכיוון המחסן, אך לא הבחין באולר הלדרמן שהיה בידו. כאן המקום לציין, כי למרות שבגדר הכפירה נטען אחרת, לא ניתן עוד לחלוק על כך שהנאשם החזיק את הל' בידו בדרכו למחסן, משום שהנאשם עצמו אישר זאת בעדותו. לאחר שנכנס למחסן, ראה ב' שח' נפצע בידו והורה לנאשם לשמוט את הסכין, שאותו החזיק הנאשם ביד (עמ' 15, ש' 3). לבקשתו, הציג ח' בפניו את פציעתו. וכך תיאר ב' את בקשתו זו:

"ביקשתי שיראה לי את היד, הוא אמר לי שלא קרה כלום והכל בסדר ואני התעקשתי שיראה את היד. הוא הרים את החולצה וראיתי את הפצע, הבנתי שזה לא כזה חמור ואז אמרתי לו ללכת למרפאה ביחד עם א' על מנת שיקבל את המענה הרפואי." (עמ' 15, ש' 11-13)

21. ב' סיפר שאחרי האירוע הנאשם הביע חרטה הוא "אמר מה עשיתי למה עשיתי את זה" (עמ' 13, ש' 13). ב' סיפר שראה דם על חולצתו של ח' "כמה טיפות" (עמ' 14, ש' 38), אך לא ראה דם על הסכין.

22. עדותו של ב' חשובה, משום שהיא משלימה את עדותו של א'. גם ב' הוא עד ראיה אובייקטיבי שאינו מסוכסך באופן כלשהו עם הנאשם ואשר לא ביקש להרע לו. עדותו הייתה מהימנה עלינו והיא לא התערערה בחקירה הנגדית. ב' תיאר את ההתרחשויות שקלט בחושיו, וגם באותן נקודות שלא תאמו לחלוטין את עדותו של א', ניתן לכך הסבר פשוט. מובן, כי מדובר באירוע מסעיר, התרחשות מהירה, שנקלטה בחושיהם באופן שונה. ב' מאשר את הודאתו הספונטאנית של הנאשם

לאחר האירוע, וקושר באופן ישיר בין הסכין שהחזיק הנאשם בידו ופציעתו של נפגע העבירה.

23. לאחר עדותם של א' ובי', הגיעה עדותו של א'. כיוון שהתמונה לא הייתה מלאה בנוגע לאירוע הדקירה בתום עדותם של שני הראשונים, באה עדותו של א' והסירה כל ספקות באשר להתרחשות במחסן. א' משרת כמחסנאי בחיל החימוש במחנה "עין-יהב". הוא הגדיר את יחסיו עם הנאשם כ"בסדר, מצוינים לא היה שום דבר רע בינינו" (עמ' 15, ש' 27). א' סיפר שהוא נהג לשחק עם הנאשם וח' ב"אקס בוקס" ולא הבחין בעויינות בין השניים, עובר לאירוע המדובר; "הם היו חברים, כל הזמן היו ביחד, עובדים ביחד" (עמ' 15, ש' 31). א' תיאר את האירוע באופן הבא:

"ח' הגיע אלי, הגיע מפוחד ורצה להירגע אצלי וישבתי ודיברתי איתו, מה קרה והוא לא סיפר לי בדיוק. אחרי זה א' נכנס עצבני עם סכין שלופה ביד ואני הלכתי ישר לגונן על ח' לפני שיקרה משהו ואז ראיתי את ח' מנסה להרים כיסא. עצרתי אותו ואמרתי לו שלא יעשה את זה כדי שלא יסתבך, אמרתי את זה לח'. אחר כך החזקתי אותו ושמרתי עליו, הוא היה מאחוריי ואני מקדימה. א' הגיע לכיוון השולחן ורצה לדקור אותו ואחרי זה אני גוננתי על ח' וא' קפץ עליו (מדגים תנועה של קפיצה כשהזרוע כלפי מעלה ביחס לגוף) ונתן לו דקירה באזור היד, השריר (מצביע על הזרוע של יד שמאל)" (עמ' 16, ש' 1-7; ההדגשות שלנו).

בהמשך מסר ביתר פירוט ומיקוד:

"כשא' נכנס ח' הגיע מאחורי כדי להתגונן ואז הרים כיסא... ח' ישב מולי, וכשהוא ראה את א' בזווית העין הוא הלך מאחורי ואז א' הגיע אלי בריצה ואז הוא דקר אותו בקפיצה... הוא לא אמר כלום, הוא הגיע עם הסכין שלופה ביד שלו וח' עמד מאחורי וא' רץ לעברו ופשוט דקר אותו" (עמ' 18, ש' 6-20; ההדגשות שלנו).

24. א' מסר כי ח' היה בהלם, "הוא דימם, הוא לא ציפה שזה יקרה" (שם, ש' 9) והוסיף: "אני הייתי בהלם, לא ידעתי שזה יקרה, זאת פעם ראשונה שאני רואה אירוע כזה ובגלל זה הייתי בהלם" (שם, ש' 15-16). א' הסביר שח' עמד מאחוריו ושהנאשם קפץ מעל א' וכך דקר את ח' במהלך הקפיצה. כשנשאל איך האירוע הסתיים, השיב "במצב של ח' התחיל לדמם, פינינו אותו לבית חולים, הוא קיבל טיפול מרופא" (שם, ש' 18). א' הוסיף כי כשח' נכנס לחדר מצבו הרפואי היה תקין (עמ' 19, ש' 36-37).

25. ההגנה התעכבה בטיעוניה על כך שבשלב מסוים בחקירה הנגדית מסר א' כי **להב** הלדרמן לא הייתה שלופה וכך מתוארים חילופי הדברים בפרוטוקול:

"ס: אתה אומר שבזמן שאא' נכנס לחדר, עם הלדרמן או **להב** שלוף?
ע: הלדרמן.
ס: בלי **להב** שלוף?
ע: לדרמן. " (עמ' 18, ש' 34-37)

26. שמענו בקשב רב את טענות ההגנה, אך לא מצאנו לנכון לקבל, וזאת משום שא' מסר **מספר** פעמים בחקירה הראשית שהסכין הייתה שלופה. יתר על כן, בחקירה החוזרת, הסביר א' כי:

"הוא [הסנגור] השתמש במילה אחרת אז לא הבנתי את השאלה. הוא היה שלוף. אב"ד: מה היה המצב של הסכין?
ע: הוא השתמש במילה אחרת במקום שלופה ואני לא הבנתי למה הוא מתכוון. **הסכין הייתה שלופה. זה מה שאני יודע וזוכר** (עמ' 19, ש' 32-35 ; ההדגשות שלנו).

ואכן, הדגשנו את המילה **להב**, משום שבהמשך, הסביר העד כי מילה זו הטעתה אותו בתשובתו. מצאנו לנכון לקבל את הסברו ההגיוני של א' ולקבוע כממצא שבעובדה שהסכין הייתה שלופה מתוך אולר הלדרמן, דבר המתיישב עם העדויות האחרות. עדותו של א' הייתה מהימנה, עניינית ונטולת פניות. הוא השיב על כל השאלות ולא התחמק מהן. עדותו, בכללותה, השתלבה בראיות האחרות.

27. סגן ד"ר גלעד, הרופא של גדוד ברדלס, היה עד התביעה הרביעי ועדותו הייתה אחרונה שנשמעה באותו יום דיונים. הרופא מסר כי בדק את ח' ותיאר את האירוע באופן הבא:

"היה לו חתך בזרועו מצד שמאל בערך באורך של כשלושה ס"מ כשהעומק שלו עד לשומן התת עורי ולא מעבר. שאלתי את החייל מה היו הנסיבות של הפציעה והוא הסביר לי שהוא עובד בחימוש והוא נחתך מאיזה צינור מרכב... הנחתי שלושה או ארבעה תפרים, נתתי לחייל אנטיביוטיקה לשבוע ונתתי לו מספר ימי מנוחה" (עמ' 20, ש' 15-20).

28. במהלך עדותו של הרופא, התברר כי המסמכים הרפואיים הנוגעים לבדיקת הנאשם וח', שנשלחו על ידי הרופא למצ"ח באמצעות יישומון ה"ווטסאפ" (לאחר ויתור של

הנאשם ושל ח' על סודיות רפואית) לא מצאו את דרכם אל תיק התביעה. לבקשת ההגנה, הסכימה התביעה כי הם יוגשו לבית הדין וכך היה (ס/3א ו-ס/3ב).

29. מתדפיס המפגש הרפואי המתעד את בדיקתו של ח' עולה, כי האחרון התלונן בפני הרופא כי "במהלך העבודה מתחת לרכב נחתך בזרוע מצד שמאל ע"י מוט ברזל מחודד". בסיכום המפגש חיווה הרופא את דעתו כי: "הפצע על פניו מתאים לחבלה חודרת... פצע כ-3 ס"מ באספקט הקדמי לטרלי של הזרוע הקדמית. בעומק הפצע נראה מעט שומן תת עורי. ללא הגעה לשכבת השריר. לא נראו גופים זרים". הרופא תפר את המקום בשלושה תפרים, חבש את הזרוע ואישר לח' שלושה ימי מנוחה (ג').

30. בתדפיס מפגש הרופא עם הנאשם נרשם כי נשלל החשש לפגיעה עצמית ונמצא כי הוא איננו מסוכן לעצמו. הרופא איתר שטף דם סביב ארובת העין מצד ימין ללא עדות לחבלה עינית והורה על חזרתו לשירות.

נפגע העבירה

31. נפגע העבירה, רב"ט ח', העיד בפנינו ביום 22/03/18. ח' סיפר כי התגייס לצה"ל בחודש אוגוסט 2016. מאז חודש נובמבר 2016 הוא משרת במחנה עין יהב, המשויך לחטמ"ר אילת, בתפקיד מכונאי רכב. ח' מכיר את הנאשם מאז שהאחרון הגיע ליחידה. הוא לא הסתיר שבתחילה יחסיהם לא היו טובים. לדבריו:

"לא הסתדרנו בגלל ההתנהגות שלי הייתי חוצפן אליו ולאחר חודש התווכחנו מילולית והמפקדים שמעו שאנחנו לא מסתדרים ושמנו אותנו באותו חדר יחד ואמרו לנו להגיד את הבעיות שבינינו אחד לשני. כל אחד אמר את הבעיה שיש אחד עם השני והקשבנו אחד לשני וככה פתרנו את המחלוקת בינינו" (עמ' 25, ש' 26-29).

32. ח' העיד שביום האירוע היחסים בינו ובין הנאשם עלו על שרטון והם הרבו להתווכח. במשך כל הבוקר התעלם ח' מן הנאשם. וכך תיאר את המשך השתלשלות האירועים:

"אחר הצהריים, אני וא' עובדים על רכבים כרגיל. והיה איזה אירוע שאני מסדר את הכלים וא' צועק לי באוזן ואני נבהל, באותו רגע איימתי לתת לו אגרוף לפני. אני ראיתי שהוא קצת נבהל מזה, ובמשך חצי שעה לא דיברנו. אחרי התופעה הזאת א' היה מעוצבן באותו היום ואומר שהוא לא רוצה להיות בבסיס הוא לא אוהב את האנשים ולא אוהב את החברה ולא רוצה להיות בבסיס. תוך כדי שאני שומע את

הדיבורים האלה אני אומר לו לעזוב ללכת שלא צריך אותו בבסיס. תוך כדי שאני מעליב אותו הוא מרים אבן וזורק, הסתובבתי ופגעה בי האבן בגב. שנינו ניגשים אחד לשני ומתחילים לריב מכות. א' מחזיק את א' ואומר לי ללכת להירגע ואני הולך לשבת במשרד של א'. אני אומר לא' שרבתי מכות עם א' לאחר לא מעט זמן א' מגיע למשרד. שולף לדרמן ורץ לעברי. א' עומד בינינו א' מושיט את היד ואני נכנסתי עם היד השמאלית שלי. אני נפצתי ביד השמאלית שלי. וזהו. ת: מה קורה אחרי זה איך זה מסתיים? ע: א' רואה את מה שעשה מצטער ויוצא החוצה וא' מריץ אותי למרפאה" (עמ' 26, ש' 15-4).

33. ח' השיב לשאלת התובע כי במעמד עדותו במצ"ח מסר בשלב מסוים גרסה שונה משום שלא רצה לפגוע בנאשם. הוא ניסה להגן עליו ולצמצם את חומרת האירוע. לכל אורך עדותו, ניכר היה כי ח' מתקשה עם מעמד מתן העדות. הוא נמנע מלהישיר מבט והשתהה במתן תשובותיו. הוא ביקש שלא להסתכל על הנאשם. עם זאת, לא סברנו כי קשייו אלו מנעו ממנו למסור גרסת אמת. הוא השתדל להשיב לעניין, על אף קשייו, ואף ניסה, כמיטב יכולתו, לצייר את האירוע באור המקל עם הנאשם.

34. ההגנה הפנתה בסיכומיה לשתי אמירות של ח במהלך חקירתו הנגדית: הראשונה - בנוגע לגודלה של האבן שנזרקה. ההגנה טענה כי ח' אישר בחקירה הנגדית שהאבן שזרק הנאשם הייתה קטנה. והאמירה השנייה - שייתכן שהאבן כלל לא פגעה בח'. חשוב להבהיר בהקשר זה, כי התרשמנו מאופיו של ח', כי הוא פעל כדי לסייע לחבריו בשל מאפייני אישיותו. כך ניתן היה ללמוד מתשובתו לשאלת הסגור בנוגע להליך הדין משמעתי שננקט נגדו בגין סירוב הפקודה. ח' מסר כי החליף את חברו א' בתורנות השבת, כדי לסייע לא', וזאת למורת רוחו של מפקדו, אשר רצה כי א' יענש. מסיבה זו, נשפט ח' בגין סירוב פקודה. התנהגותו זו באה לידי ביטוי, כבר בגרסה הראשונית שמסר ח' לב' כי לא קרה דבר ובהמשך בגרסתו לרופא כי נפצע במהלך עבודתו במוסד, כמפורט לעיל. הוא ניסה להימנע ממתן עדות נגד הנאשם בבית הדין והעיד בפנינו כי ביקש לסייע לנאשם בעדותו להפחית מחומרת האירוע. למרות האמור, כמפורט לעיל, סברנו כי בעיקר עדותו בבית הדין מסר ח' גרסת אמת, שהשתלבה עם עדויות העדים האחרים.

35. ח' הודה בהגינות, כי התגרה בנאשם. הוא נהג להתעלם ממנו, על אף שידע שהתנהגותו זו מכעיסה את הנאשם. כך עשה במספר לא מבוטל של הזדמנויות עד שהשניים יישרו ביניהם את ההדורים, כאמור לעיל, וכך עשה ביום האירוע. ח' הוסיף

כי "היו זמנים שהיינו ישנים יחד בחדר, והיינו חברים ממש טובים. אני לא יודע איך זה השתבש". ח' לא הכחיש ולא המעיט את חלקו באירוע. הוא הודה כי בתגובה לזריקת האבן לעברו, במהלך ההתגוששות ביניהם, היכה את הנאשם באגרופים.

36. ח' נשאל בנוגע לעימות הקודם בין הנאשם לא', ואישר כי א' בעט בגבו של הנאשם. הסנגור שאל את ח' בנוגע לאירועים נוספים של אלימות כלפי הנאשם, אך ח' שלל את קיומם, ואישר כי התרחשו שני אירועים אלימים בלבד: האירוע נושא כתב האישום ואירוע האלימות בין א' לח'. בשלב זה הגישה ההגנה את ס/2, המפרט את האירוע האלים שהתרחש בין הנאשם וא', והסתיים בהחלטה כי "לא תיפתח חקירת מצ"ח בנושא והמשך הטיפול באירוע ייעשה על ידי היחידה הואיל ואין מקום לפתיחה בחקירה פלילית". יצוין, כי לפי סיכום התיק של מצ"ח, בעט א' ברכב הדיפנדר ולא בנאשם עצמו. נרשם בסיכום הקצר, כי א' [ככל הנראה הכוונה הייתה אל הנאשם, אך עניין זה לא הובהר על ידי הצדדים] "הרגיש... את הבעיטה בגבו". הוא לא נזקק לטיפול רפואי ולא התלונן על כאבים נוספים.

37. חלק ניכר מחקירתו של ח', עסק בשתי פגישות ההכנה לעדותו שהתקיימו במשרדי התביעה. ההגנה ביקשה להצביע על כך שהתובעים איימו על נפגע העבירה ושידלו אותו להפליל את הנאשם. אמנם, ח' לא זכר במדויק את חילופי הדברים בינו לבין התובעים ומסר בתחילת עדותו, בין היתר, כי: "הוא אמר לי שא' חף מפשע ואני צריך להוכיח אחרת. הוא אמר שא' מצהיר שהוא לא עשה כלום ושהוא צריך שאני אאשים אותו בזה" (עמ' 31, ש' 1-2). ואולם, לאחר מכן הסביר ח' את דבריו: "טעיתי בדיבור הראשון במה שאמרתי. מה שהתכוונתי להגיד זה שא' מצהיר את עצמו חף מפשע, ושאני אספר את הסיפור שלי" (עמ' 32, ש' 1-2); "הם צריכים אותי כעד" (עמ' 33, ש' 11).

38. ואכן, פעם אחר פעם מסר ח' כי: "הוא אמר לי להגיד את האמת" (עמ' 31, ש' 32); "אני רוצה לתקן ולהוסיף, הם אמרו להגיד את האמת ורק את האמת" (עמ' 35, ש' 22); "הסברתי לדני [התובע] ששיקרתי לרופא. התגובה של דני הייתה שאני אגיד את האמת" (עמ' 44, ש' 35); "אמרתי לדני את האמת" (עמ' 45, ש' 7).

39. ההגנה עימתה את ח' עם גרסתו בפני הרופא, וח' השיב באופן מידי ששיקר לרופא (עמ' 35, ש' 26). ההגנה ניסתה לטעון כי ח' חשש שאם יחזור בפני התביעה על הגרסה

שמסר לרופא הוא ייעצר, אך ח' שלל את הטענה (עמ' 36, ש' 15-17). בהמשך עדותו מסר ח' באופן חד משמעי כי **שיקר לרופא**.

40. ח' מסר כי שהה במשרדי התביעה כשלוש עד ארבע שעות וכי הלך עם התובעים אל חדר האוכל לאכול ארוחת צהריים. הוא הוסיף כי ניהל שיחות חולין עם התובעים והם נהגו כלפיו בחביבות, אך היה מעדיף להישאר בבסיס ולא להגיע אל משרדי התביעה. לדבריו, "אמרו לי שזה חובה עלי לבוא להעיד... שאם אני מסרב יביאו אותי באזיקים" (עמ' 33, ש' 22-24); "הוא אמר שהוא יכול להתקשר למפקד שלי לחייב אותי לבוא... אמרתי שאין צורך, אני אבוא לפגוש אותך" (עמ' 34, ש' 2-4). ח' הסביר שלא רצה להעיד נגד הנאשם משום שסלח לו (עמ' 34, ש' 8-10). ח' העיד בחקירה הנגדית כי פגש בתובעים שלוש פעמים לפני עדותו בבית הדין וכל מפגש נמשך כשלוש עד ארבע שעות, אך ניכר היה שח' אינו זוכר היטב את פרטי המפגשים ואף אינו משוכנע במשכס. במהלך הדיון, מסרה התביעה כי נערכו עם העד שני מפגשי הכנה לעדות והפגישה השלישית הייתה ביום עדותו וח' אישר את הדברים ומסר שטעה כשהעיד כי היו שלושה מפגשים וכי למעשה היו רק שני מפגשים לפני יום עדותו בבית הדין (עמ' 36, ש' 32-36; עמ' 42, ש' 32-36). ההגנה ניסתה לרמוז כי התובעים הפכו להיות חבריו של ח' והתכתבו איתו ביישומון הווטסאפ, אך ח' הבהיר כי מדובר היה בהעברת הודעות מיקום בלבד. ח' הסביר שהוא ביקש שלא להעיד נגד הנאשם, והתובעים שכנעו אותו להעיד. בנוסף, הם ביקשו להבין, מדוע מסר שתי גרסאות שונות במצ"ח. ח' הסביר כי: "הם רצו לדעת למה לא סיפרתי את הסיפור האמיתי בפעם הראשונה" (עמ' 36, ש' 1-2).

41. ניתן לסכם את התרשמותנו מעדותו של ח', שניכר היה לכל אורך עדותו כי הוא חש באי נוחות קיצונית ממעמד העדות, היה נתון בלחץ רב, התקשה להישיר מבט ולעיתים התעכב במתן תשובותיו. ח' לא הכחיש שעשה כמיטב יכולתו כדי להימנע מן הצורך להעיד נגד הנאשם. מעמד העדות היה קשה עבורו. עם זאת, סברנו כי מסר גרסת אמת כשטען כי נפצע מדקירת סכין האולר של הנאשם. לא מצאנו בעדותו כל רמז לפגם בהתנהלות התביעה בהכנתו לעדות ואנו דוחים את כל טענות ההגנה בהקשר זה. נפרט על כך עוד בהמשך. ההגנה ניסתה לרמוז כי ח' סובל מהפרעות נפשיות, אך אנו לא התרשמנו שקיים כל קשר בין טיפול פסיכולוגי שקיבל בילדותו לבין האירועים נושא כתב האישום ולא מצאנו טעם להפחית ממשקל עדותו בשל אותו טיפול נפשי.

42. עדותו של ח' השתלבה היטב בעדותם של העדים האחרים, למעט האופן שבו בוצעה הדקירה של ח' על ידי הנאשם. בנקודה זו, מצאנו לבכר את עדותו של סמל א', אשר הותירה רושם מהימן ביותר. א' תיאר באופן "חי" וברור את התרחשויות האירוע ולא ניסה "לייפות" את הדברים או לצמצם מחומרת המעשים. יתר על כן, במהלך עדותו מסר ח' כי: **"מה שא' אמר זה נכון... א' נכנס בהליכה איטית קופץ מעל א' נפצעת ביד אני מרים כיסא וא' מוציא אותי מהחדר"** (עמ' 52, ש' 27-28). לאור האמור, סברנו כי הוכח מעבר לכל ספק סביר שהנאשם קפץ מעל א' ודקר את נפגע העבירה בזרועו באמצעות הסכין.

43. באשר לגודלה של האבן, מצאנו להעדיף את עדותו של רס"ל א' שהיה עד ראיה אובייקטיבי לאירוע ותיאר את גודלה כ"גודל אגרוף" וכ"חצי אבן משתלבת". באשר לפגיעת האבן, מסר ח' בחקירה הראשית כי האבן פגעה בו. בחקירה הנגדית הוא חזר על כך והעיד כי "חטפתי אבן בגב". אמנם, בשלב מסוים בחקירה הנגדית, מתוך רצון לסייע לנאשם, מסר ח' כי ייתכן שהאבן לא פגעה בו, אך בחקירה החוזרת שב ותיקן את דבריו והסביר כי האבן פגעה בו (עמ' 54, ש' 37).

סיכום עדויות עדי הראייה

44. אמנם, גרסאות עדי התביעה אינן זהות לגמרי וקיימות אי התאמות מסוימות בגרסאותיהם, אולם אלו הן זניחות ומובנות לחלוטין בהתחשב בכך שמדובר היה באירוע מהיר ומסעיר. כל אחד מן העדים קלט את האירוע בחושיו, בהתאם למיקומו באותה העת, לזווית הראייה שממנה חזה באירוע ולמידת הריכוז שגילה במתרחש. ברור וידוע כי בשל מגבלות התפיסה האנושית, באירועים מסעירים ומרגשים כגון האירוע שבו אנו עוסקים, אין לצפות כי גרסאות העדים תהיינה תואמות לחלוטין. א' ראה את האירוע מהמקום שבו הוא שהה, מחוץ למחסן ואילו ב' חזה בו מנקודה אחרת בשטח, וייתכן שמשלב מאוחר יותר ובזווית שונה. שניהם לא יכלו לראות את המתרחש בתוך החדר. א' מסר כי הסכין הייתה שלופה בידו של הנאשם ועדותו משתלבת היטב עם גרסתו של הנאשם בחקירה, שאישר כי אחז בלדמן בידו. מעברה השני של דלת הכניסה למחסן, מצוי היה סמל א', שאישר וחזק את עדותו של א', כיוון שגם הוא ראה כי הסכין שלופה מוחזקת בידו של הנאשם. התוצאה הסופית מדברת גם היא בעד עצמה, משום שנפגע העבירה נפצע מאותה סכין. נפגע העבירה אומנם לא ראה את הסכין עצמה, או לא רצה להפליל את

הנאשם, אך אין בכך ולא כלום, משום שגרסאות כל העדים מספקות תצפית עדויות שלם, ברור וללא סתירות. עדותו של א' הייתה מהימנה לגמרי, מדובר בעד אובייקטיבי שאין לו כל סיבה להפליל את הנאשם, ולא נמצא כל טעם לפקפק בה. לאחר שעדותו, בנוגע לדקירה בעת הקפיצה, הוצגה בפני ח' הוא אישר אותה.

החוקרים

45. בתאריך 22/04/18 העידו בפנינו סרן שרעבי המחזיק בתפקיד ממלא מקום מפקד מצ"ח באר שבע וסמ"ר אוחיון החוקרת שגבתה את אמרת הנאשם. במהלך עדותו של סרן שרעבי טען הסנגור כי דיסק ובו התיעוד החזותי של גביית אמרת הנאשם לא הועבר לידי וכו' הוא לא ידע על קיומו. הסנגור טען כי רשימת החומר שנאסף ונרשם איננה כוללת את הדיסק האמור וכו' נוכח המחדל האמור יש להורות על ביטול כתב האישום ועל זיכוי הנאשם בשל הגנה מן הצדק. לכך השיבה התביעה, כי הדיסק היה מצוי בתיק החקירה שהועבר לידי ההגנה.

46. לאחר ששמענו את טענות הצדדים קבענו, בהחלטה המדברת בעד עצמה, כי הכלל הנהוג בפסיקה הוא שרק במקרים חריגים ונדירים יעשה בית הדין שימוש בהגנה מן הצדק לביטולו של כתב האישום, וזאת כאשר תחושת המצפון והצדק מזדעזעת. הבהרנו כי ניתן להמשיך בעדותם של העדים ולתן להגנה שהות לעיין בדיסק לפני קיומה של פרשת ההגנה. עוד הבהרנו, כי ככל שההגנה תבקש לזמן לעדות חוזרת את העדים נאפשר לה זאת. וכך היה. בדיון נוסף, שהתקיים ביום 12/04/18 העידה שוב החוקרת סמ"ר אוחיון, לאחר שההגנה עיינה בדיסק התיעוד החזותי.

47. ההגנה כיוונה את חציה לטענת אכיפה בררנית. חקירת החוקרים עסקה בעניין זה וגרסה כי החוקרים ראו לנגד עיניהם מתחילת ניהול החקירה את אשמתו של הנאשם, תוך שהם מתעלמים מחלקו של ח'. על כן, נשאל סרן שרעבי מדוע ח' לא זומן לחקירה כבר בתאריך 10/01/18 עם היוודע דבר האירוע. על כך, השיב שרעבי והסביר כי "בעת קבלת הדיווח ומהבנת תמונת המצב באותו הערב, הנחיצות הייתה החקירה הראשונית של א' מ" (עמ' 62, ש' 3-4). לדבריו, הם הזמינו את ח' לחקירה למחרת היום. ואכן, לאחר שמיעת עדויות עדי הראייה והתבהרות התמונה הראייתית, התברר כי לא נפל כל פגם בהחלטת גורמי החקירה לחקור את הנאשם תחת אזהרה ושלא לחקור את נפגע העבירה תחת אזהרה. המעשה המסוכן, החמור, שחייב את חקירת מצ"ח הוא ללא כל ספק אירוע הדקירה. לאירוע זה היו שלושה

עדי ראייה אובייקטיביים שתצרף עדויותיהם הצביע על חשד סביר לאחריותו של הנאשם לביצוע מעשה הדקירה. לכך, התווספו, כבר באותו שלב ראשוני, פציעתו של נפגע העבירה והתוודותו של הנאשם בפני מפקדיו על אחריותו לביצוע מעשה העבירה. נוכח המכלול האמור, שהיה **ברור להפליא** כבר בשלב ראשוני של החקירה, לא ירדנו לסוף דעתה של ההגנה בטענותיה לאכיפה בררנית ולחקירה מגמתית ומפלה כלפי הנאשם. נעסוק בכך עוד בהמשך.

48. בחקירתם הנגדית של סרן שרעבי וסמ"ר (במיל') אוחיון טענה ההגנה למחדלי חקירה שונים וביניהם אי ביצוע הפעולות הבאות: צילום פציעתו של נפגע העבירה על ידי מצ"ח, ביקור ביחידה לחיפוש אחר האבן המשתלבת שנזרקה לעבר נפגע העבירה ולתיעוד כתמי דם בזירת הפשע, שליחת הסכין למעבדת המטה הארצי לאיתור שרידי דם. בנוסף, נטען כי חקירתו של הנאשם הייתה אגרסיבית.

49. לא מצאנו ממש בטענות אלו של ההגנה. תחילה נציין, כי צפינו בדיסק החקירה ולא התרשמנו כי החקירה התאפיינה באגרסיביות מיוחדת, כנטען.

50. לא מצאנו ממש גם בטענות למחדלי חקירה. ראשית, בתיק החקירה קיימים תצלומים של פציעתו של ח' שהועברו על ידו (ראו עמ' 86, ש' 22-20). שנית, בהינתן התשתית הראייתית הברורה, איננו סבורים כי הייתה חשיבות רבה באיתור האבן **שאין חולק** כי היא נזרקה על ידי הנאשם. שלישית, לאחר שהנאשם עצמו אישר באמרתו כי ח' נפגע מהלדרמן וגרסתו נתמכה בדבריהם של א' וח', לא נהיר מה התועלת שתופק משליחת הסכין למעבדה לצורך איתור שרידי הדם. רביעית, מאותן סיבות, לא היה טעם בתיעוד זירת העבירה. ויוזכר, כי בשלבי החקירה, היה ברור כי ח' נפצע במחסן. טענת הנאשם שנפגע העבירה נדקר בעת העבודה במוסך, "נולדה" והועלתה לראשונה רק בגדר הכפירה. זוהי טענה **כבושה** שהמקור לה, ככל הנראה, הוא גרסתו השקרית של נפגע העבירה, שהועלתה בפני הרופא. ועל כך, הרחבנו לעיל.

51. יצוין, כי בגדר הכפירה **לא העלתה ההגנה טענות זוטא** או טענות אחרות נגד משקל אמרתו של הנאשם. סרן שרעבי הבהיר כי הנאשם נעצר בתאריך 10/01/18 בשעה 23:05 בבסיס עין יהב המרוחק כשעה ועשרים דקות נסיעה ממצ"ח באר שבע. בנסיבות העניין, החליט סרן שרעבי כי קיימת הצדקה לגבות מהחשוד התייחסות

ראשונית בהקדם האפשרי, כלומר בתאריך 11/01/18 בשעה 01:48, זמן קצר לאחר מעצרו.

52. סמ"ר (במיל') אוחיון, החוקרת, העידה שכבר בתחילת החקירה, שאל אותה הנאשם **"מה יקרה אם הוא יודה וכמה זה חמור ואם אפשר להעיף על זה מהצבא"** (עמ' 75, ש' 17-18). שיחה זו, שהתנהלה בין השניים במשך מספר רגעים מתועדת בזכ"ד מהלך החקירה (ת/5) ובתיעוד החזותי (ת/7). מובן, כי בהתאם לפסיקה יש לראות באמירותיו אלו של הנאשם, משום **"ראשית הודיה"** באשמה המיוחסת לו. כפי שציין כבוד השופט ע' פוגלמן: **"הלכה היא כי התבטאויות שיש בהן ביטוי לתחושת אשם או להכרת אשמה מצדו של נאשם מהוות ראשית הודיה"** (ראו ע"פ 3834/10 **שמעון והבה נגד מדינת ישראל** (2013) והאסמכתאות המופיעות שם). ביישום לענייננו, שאלותיו **החוזרות** של הנאשם בעניין זה במהלך חקירתו הראשונה מלמדות על תחושת האשם שאפפה אותו ובעיסוקו בתוצאותיהם של מעשיו.

53. יש לציין, כי באמרתו הראשונה של הנאשם (ת/3) הוא מסר את הדברים הבאים: **"אני ניסיתי לגונן על עצמי והלדרמן כנראה פגע בו"** (עמ' 2 ש' 25-26). בהמשך הסביר הנאשם: **"הוא קם אלי, אני ניסיתי לגונן על עצמי ונוצר מצב שהוא נתקע לי בלדרמן"** (עמ' 4, ש' 17-18; כל ההדגשות שלנו). הסכין הוצגה בפני הנאשם בחקירתו והוא אישר כי היא שגרמה לפציעתו של נפגע העבירה (עמ' 5, ש' 7-12). באמרתו השנייה (ת/4) חזר הנאשם על גרסה זו ומסר כי: **"אני ניסיתי לגונן על עצמי הוא נתקע בי וכנראה שנחתך מהלדרמן שלי"** (עמ' 2 ש' 24-25). באשר לאבן, הנאשם טען באמרתו שזרק אותה הצידה ללא כוונה לפגוע והיא לא פגעה בנפגע העבירה. הוא הגדיר את גודל האבן כ**"אבן בינונית"** (עמ' 4, ש' 10 באמרתו השנייה), ולא כפי שהעיד בעדותו.

עדות הנאשם

54. גרסת הנאשם הייתה גרסה רעועה, של מי שספק אם הוא עצמו מאמין בנכונות דבריו. **עדותו בפנינו היא עדות כבושה, בלתי מהימנה וללא חיזוק או תמיכה כלשהם בחומר הראיות.** נבהיר את קביעתנו האמורה.

55. הנאשם הביע בפני א' ב' וח', **באופן ספונטאני ומיד לאחר האירוע, חרטה על מעשיו** ואמר **"שהוא עשה טעות, הוא מצטער על זה וכל החיים שלו נהרסו בגלל השטות**

שהוא עשה" וכן "מה עשיתי למה עשיתי את זה" (ראו לעיל את פירוט עדותם של א', ב' וחי'). בחקירתו, שאל הנאשם את החוקרת מה יקרה אם יודה ומה העונש שהוא צפוי לקבל. נקודת מוצא זו, הציבה בפני הנאשם **משוכה גבוהה שעליו לעבור**, אך למרבה הצער **עדותו הייתה רחוקה מלשכנע**. הנאשם ניסה להסביר כי אלכס וב' האשימו אותו באירוע וגרמו לו להודות בפניהם ("אמרתי את זה נטו בגלל שאלכס וב' הכניסו") לי את זה לראש כאילו אני פצעתי אותו אבל לא באמת עשיתי את זה", עמ' 117, ש' 20-21). טענה זו איננה אמינה ובלתי מבוססת. כשהתבקש להצביע על מקור טענתו, מסר כי העלה אותה **לראשונה** בעדותו בבית הדין (עמ' 116, ש' 17-33).

56. יותר מכך, הנאשם לא הצליח לסתור או לספק הסבר לעדויותיהם של העדים שהפילו אותו. ההפך הוא הנכון, בעדותו אישר הנאשם כי אין לאלכס, לב' או לא' כל סיבה לשקר ולהפיל אותו (עמ' 105, ש' 7, 13 ו-19).

57. יתר על כן, גרסתו של הנאשם השתנתה והתפתלה בהתאם להתפתחות ההליך, כך שלמעשה הציג בפנינו שלוש גרסאות שונות לגבי סוגיית מיקומה ומצבה של הסכין. **הראשונה** - שניתנה על ידו במצ"ח, כשטען כי החזיק באולר בידו **והסכין כנראה הייתה שלופה** אך הוא לא הבחין בכך (אמרתו השנייה של הנאשם, עמ' 6, ש' 6-11). **השנייה** - בגדר הכפירה, שם נטען כי "הנאשם לא הוציא את האולר ולא חשף את הלהב בטרם נכנס למשרד". **והשלישית** - בבית הדין כאשר העיד כי החזיק בלדרמן בידו, אך **הלהב לא היה פתוח**, שאחרת היה נחתך ממנו (עמ' 104, ש' 15-16, עמ' 111, ש' 2-4). בעוד שבגדר הכפירה ביקש הנאשם לצמצם את מידת אחריותו הפלילית לאירוע, הרי שלאחר שהעידו העדים, והתברר לנאשם כי עדותם של א' ושל א' בנוגע להחזקת הסכין בידיו של הנאשם היא חד משמעית, הוא שינה את גרסתו. ודוקו, בפסיקה נקבע כי לתשובת הנאשם לאשמה ניתנת משמעות והיא תוחמת את מסגרת הדיון (ראו ע"פ 5502/12 **עודד גולן נ' מדינת ישראל** (2013) בפסקה 45).

58. כשהוצג בפני הנאשם הפער שבין גרסתו במצ"ח ועדותו בבית הדין, הוא השיב: "בחקירה השנייה שלי במצ"ח לא הבנתי איפה אני עומד אני הייתי במחשבות שאני אולי באמת עשיתי משהו, ולאחר ששמעתי את הכל אני הבנתי באמת שאני לא אשם ולא קשור לעניין הזה הכניסו לי מילים לפה" (עמ' 111, ש' 8-10). בתגובה, נשאל הנאשם מדוע לא הודה בכל המיוחס לו, והשיב שהיה מבולבל. חשוב לציין, כי אמרתו השנייה של הנאשם נגבתה **כארבעה ימים** לאחר האירוע, לאחר דיון מעצר

ראשוני בבית הדין ולאחר שניתנה לו הזדמנות נאותה להיוועץ בסנגור ולעכל את האירוע. טענותיו כי היה מבולבל וסבר בטעות שייתכן שהוא מעורב, אינן עומדות במבחן השכל הישר.

59. סתירה מהותית נוספת שהתגלתה בעדות הנאשם, היא בנוגע לשאלה כיצד נפצע ח'. בעדותו בבית הדין ובגדר הכפירה טען הנאשם כי ח' **לא נפצע מהאולר** (עמ' 104, ש' 27-28). לעומת זאת, באמרתו הראשונה, מסר הנאשם כי "אני ניסיתי לגונן על עצמי, **והלדרמן כנראה פגע בו ואז תפסו אותי**" (עמ' 2, ש' 25-26; ההדגשה שלנו). **בהמשך אותה אמרה מאשר הנאשם מפורשות כי ח' נפצע מהלדרמן** (עמ' 6, ש' 11-12). הנאשם לא הצליח ליישב את הסתירה האמורה בין גרסאותיו.

60. ואכן, ניסיונו של הנאשם לשכנענו בטענת ההגנה העצמית, לפיה ח' תקף אותו ונתקל בסכין איננה תואמת ולו ראייה אובייקטיבית אחת, והיא מופרכת לחלוטין. באמרותיו ובעדותו בפנינו, הנאשם לא הצליח להשיב באופן הגיוני ואמין לשאלה **מדוע נכנס למחסן שבו שהה נפגע העבירה, כשבידו הסכין שלופה**. בהיעדר הסבר הגיוני לשאלה המתבקשת האמורה, גרסת ההגנה העצמית שהעלה באמרתו איננה מהימנה, וזאת בלשון המעטה. מכאן יוצא, שעל אף ניסיונו של הנאשם להציג עצמו כמי שניסה להימנע מן העימות עם ח' ונקלע אליו בעל כורכו ואז הגן על עצמו, מסכת העדויות מצביעה על התנהגות אלימה של הנאשם, עצבנית ובלתי צפויה. הנאשם עצמו הודה בעדותו כי צעק באוזנו של ח', ובכך הסלים את האירוע (עמ' 102, ש' 26). מעדויותיהם של א' ובי' עולה כי השניים חששו מתגובותיו של הנאשם ופעלו רבות כדי להרגיעו. טענתו של הנאשם, כי התכוון להשלים עם ח' ומסיבה זו ניגש אל המחסן, נראית כהמצאה חסרת שחר וחסרת ביסוס או תמיכה בעדויות האחרות. בעניין זה התוצאה מדברת בעד עצמה ומלמדת על כוונתו של הנאשם.

סיכום ביניים

61. לאור כל האמור, הוצגו ראיות מכריעות המצטברות לתמונה ברורה וחד-משמעית של האירוע. הראיות מוכיחות מעבר לכל ספק סביר את אשמת הנאשם. גרסתו של הנאשם איננה פוגעת בהן או מחלישה אותן בכל אופן. הוכח כי הנאשם זרק אבן שגודלה כגודל אגרוף לעבר הנאשם ופגע בגבו. בכך, הוכחו יסודות עבירת **התקיפה** הקבועה בסעיף 378 לחוק העונשין (ראו והשוו ע"פ 1976/11 **שמואל ויספיש נ' מדינת ישראל** (2011)). היסוד העובדתי הוא הפעלת כוח במישרין או בעקיפין על גופו

של אדם אחר והיסוד הנפשי הוא מודעות לטיב המעשה וליסודות העבירה, משום שמדובר בעבירה התנהגותית. בענייננו, הוכחו שני אלה.

62. כך הם פני הדברים גם בנוגע לעבירת הפציעה בנסיבות מחמירות שבפרט האישום השני. הוכח כי הנאשם, שהיה חמוש באולר שבה סכין, דקר את נפגע העבירה ופצע אותו, משום שקרע את עורו והנפגע נדרש לתפרים (ראו ע/16/59,55 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' י' כ' (2017)**; ע"פ 532/74 **מדינת ישראל נ' יעקב שמש, כט(2)** (581). מעשיו של הנאשם, דהיינו: הוצאת הסכין ודקירת נפגע העבירה בפלג גופו העליון, מלמדים על כוונתו לפצוע את הנפגע ולגרום לו לנזק.

63. בטרם סיום, נבחן את שלושת ראשי הטיעון של טענת ההגנה מן הצדק שהעלתה ההגנה.

ראש הטיעון הראשון - הריאיון עם נפגע העבירה

64. ההגנה טענה בסיכומיה כי מבנה אישיותו של נפגע העבירה הינו חריג וכי הוא נתון להשפעה. לפי הלך הטיעון של ההגנה, התביעה פגשה בנפגע העבירה עוד לפני הגשת כתב אישום במטרה להניא אותו מגרסתו במצ"ח ולהפעיל עליו לחץ כדי שיפליל את הנאשם. לשיטתה, התנהלות התביעה פגעה בתחושת הצדק וההגינות ועל כן יש להורות על ביטולו של כתב האישום. לדברי ההגנה, התביעה איימה על נפגע העבירה ולחצה עליו להגיע לפגישות הכנה עמה, ואז באופן שיטתי במהלך שלוש פגישות ארוכות, ניסתה להשפיע עליו בצורה חסרת תקדים: התובעים סעדו אתו את ארוחת הצהריים ושוחחו עמו על חייו האישיים. הם ניסו להתחבב עליו כדי ליצור אצלו תחושת מחויבות. ועוד קבלה ההגנה על כך שלא קיבלה עדכון על קיומן של פגישות ההכנה שהתקיימו עם העד.

65. התביעה השיבה על טענות ההגנה שהריאיון שערכה עם עד התביעה אינו סותר את הנחיות התצ"ר וכי מטרתו הייתה **להתרשם מן העד** בטרם תחליט על הגשת כתב האישום. לפי תגובתה, מחובתה להיפגש עם נפגע העבירה עובר לקבלת החלטה בדבר הצעדים המשפטיים שיש לנקוט בעקבות תלונתו, להעמיד אותו על זכויותיו וחובותיו ולהתרשם ממנו באופן בלתי אמצעי. התביעה הבהירה כי בפגישה לא עלו פרטים מהותיים חדשים ונפגע העבירה לא נשלח למתן עדות חוזרת במצ"ח. הפרטים החדשים שעלו במהלכה הם שוליים והועברו לעיון ההגנה. התביעה שללה את טענת ההגנה כי נפגע העבירה התאים את גרסתו לתזת התביעה ומסרה כי מדובר

בטענה חסרת בסיס. היא הוסיפה כי הריאיון עם נפגע העבירה נערך לאחר שחקירת מצ"ח הסתיימה ומוצתה. משכך, בראייתה, מדובר בריאיון הדומה במהותו לריאיון הכנה לעדות, ואין במועד קיום הריאיון כשלעצמו כדי להשליך על בחינת טענותיו של הנאשם.

66. יצוין, כי טענות דומות בנוגע לפגמים בהכנת עדי התביעה נדונו בעבר בפסיקה. כבר בע"פ 226/54 **משה אלופי נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל** (1955), הבהיר כבוד בית המשפט העליון כי אין "כל דופי בכך, שכל עד קרא, בטרם נקרא להעיד בבית-המשפט, את ההודעה אשר נתן בזמנו למשטרה. זכותו של כל פרקליט - **גדולה מזו: חובתו היא** - לייצב מבעוד מועד את מערכת מלחמתו ולהכין כהלכה את חומר הראיות שבו ישתמש בעת המשפט. תמים ומשולל כל חוש-מציאות הוא האדם הסבור, כי יש לכנוס עדים מכל הבא ביד, עדי ראיה ועדי שמיעה, ולהעמידם על דוכן העדים, בלי לדעת קודם לכן מה עדות יגידו וכיצד ישמיעו את דבריהם". הובהר כי לעתים, "יש צורך בריאיון שני ואפילו שלישי עם העד, כדי לעמוד על טיבו, כדי לקבל ממנו דברים נוספים, או כדי לרענן את זכרונו במה שכבר אמר קודם לכן. אסור, כמובן, לשים דברים בפי העד ולהורות את אשר יאמר".

67. בהמשך, משפותחה טענת ההגנה מן הצדק במשפט הפלילי, הובהר בפרשת בורוביץ (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' ד"ר איתמר בורוביץ**, פ"ד נט(6), 776, עמ' 831-830), כי מדובר **בשני מסלולי בחינה נפרדים**, שנועדו לקדם תכליות ערכיות שונות: המבחן הראשון - נועד לקדם אינטרסים ציבוריים רחבים הקשורים בניהולם של הליכים פליליים, כצדק והגינות, ובגדרו פועלת ה"הגנה מן הצדק". ואילו ביסוד המבחן השני - המבוסס על דיני הראיות - ניצב אינטרס ציבורי מרכזי אחד, והוא חקר האמת.

68. בפרשת **בורוביץ** הועלו טענות חמורות כנגד הראיונות שערכו התובעים עם עדיהם. באותה פרשה העדים הורשעו במשפטיהם ומאוחר יותר חזרו בהם מהודאותיהם. נקבע, כי בראיונות שערכה עמם התביעה, התבצעה מעין "חקירה משלימה", והורחבה היריעה אל עבר נושאים, מסמכים וראיות אחרות שהעדים כלל לא נשאלו על אודותיהם בחקירה. התביעה התעמתה עם העדים בניסיון להחזירם אל גרסאותיהם המקוריות. בנוסף, התגלו מחדלים במילוי חובת הרישום והגילוי של הראיונות. נוכח האמור, נקבע שם כדלהלן:

"למוסד הראיון יש גם תכליות נוספות: הוא מאפשר לפרקליט התביעה למלא את חובתו המקצועית, לעמוד באופן בלתי-אמצעי על טיב עדיו ועל תרומתם לבירור האמת במשפט. כן הוא מאפשר לו להכין את עדיו לקראת הצפוי להם במשפט, בכדי להבטיח כי בעלותם על דוכן העדים ימסרו עדויות אמת מלאות ומפורטות. ראיון מוקדם עם עד עשוי לתרום גם לייעולו של ההליך השיפוטי, ואף מבחינה זו יש לקיומו תכלית ראויה (ראו: ע"פ 226/54 אלופי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ט 1345, 1348).

ברם להכרה בלגיטימיות של מוסד הראיון מתלווים גם חששות. כך, בין היתר, עלול להתעורר החשש, שמא גלש הראיון - הנערך במעמד צד אחד ובהיעדר אותם מנגנוני פיקוח וכללים מרסנים ומנחים הקיימים בנוגע להליך החקירה - מרענן זיכרון והכנת העד למתן עדותו, להשגת ראיות חדשות אשר מקומה הטבעי הוא במסגרת החקירה. כן עשוי להתעורר החשש, שמא בעטיו של הראיון יתקשה בית-המשפט לעמוד על אמיתות עדותו של העד, בין היתר, בשל הספק עד כמה נבעה עדות העד מזיכרונו החי ולא מכוחה של הדרכה מוקדמת (וראו: ע"פ 685/81 אהרונ' נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(1) 673, 689).

איננו סבורים, כי בנסיבות ההליך שלפנינו, יהיה זה נכון לקבוע כללים נוקשים בדבר האופן שבו מוטל על תובע לנהל את הראיונות עם עדיו. די שנאמר כי מחובתו של תובע לשקול ולקבוע, לאור נסיבותיו הקונקרטיות של המקרה הנתון, את גבול המותר והאסור בראיונות שיקיים עם עדיו; תוך שיקפיד להגביל את עצמו לגדר התכליות הלגיטימיות של מוסד הראיון ויישמר מפני יצירת חשש לפגיעה בהליך בירור האמת במשפט ובהגנת הנאשם. בקביעת גבול המותר בכל ראיון מוטל על התובע להתחשב, בין היתר, באופיו של העד, בתוכן גרסתו ובחשיבותה לצורך בירור המשפט, במידת החידוש שיש בגרסתו ביחס לאשר מסר בשלב החקירה וכן בשאלה כיצד תשפיעה השאלות שתוצגנה לעד בראיון על תוכן תשובותיו במסגרת עדותו במשפט. למותר להדגיש, כי על התובע להישמר מפני הדרכת העד ביחס לתוכן גרסתו, וחלילה לו מלשים דברים בפיו. כן שומה עליו להיזהר מפני הרחבת מסגרתו של הראיון מרענן זיכרון לכדי "השלמת חקירה" יזומה; ואם העד מוסיף בראיון, מיוזמתו, פרטים עובדתיים חדשים, העשויים להיות רלוונטיים לכתב-האישום ומהותיים, בין לחיזוק עמדת התביעה ובין לתמיכה בהגנת הנאשם, מוטל על התובע לשקול אם בנסיבות העניין מן הראוי להפנות את העד להשלמת חקירה. מכל מקום, מוטל על התובע לתעד את אותם פרטים נוספים ומהותיים שמוסר העד בראיונו, ולהעבירם, מבעוד מועד, לידיעת הסניגוריה."

69. על אף הפגמים שהתגלו בפרשת **בורוביץ**, פגמים שהם **חמורים בכמה דרגות**

מהפגמים להם **טוענת** ההגנה בענייננו, לא מצא בית המשפט העליון לנכון להורות על

זיכוי של הנאשמים מן האשמה בטענה של הגנה מן הצדק. וכך נקבע שם:

"בפגמים שנפלו בהליך הראיונות לא היה כדי לחייב את זיכויים של המערערים מחמת הגנה מן הצדק. מקומן הטבעי של טענות המערערים, בדבר הפגמים שנפלו בהתנהלותה של התביעה בנושא הראיונות, היה במסגרת בחינת מהימנותן ומשקלן של הראיות במשפט. **האפשרות שבית-המשפט יראה לזכות נאשם, בשל פגם שנפל באופן שבו ראייתה התביעה את מי מעדיה, או בשל מחדלה של התביעה להעביר לנאשם את תוצרי הראיון, שמורה למקרים שבהם הפגם שנפל הוא חמור ביותר וכשלבית-המשפט אין אמצעים לרפא את תוצאות הפגם בגדרו של הבירור. אכן, במקרים מסוג זה, שמטבע הדברים יהיו נדירים ביותר, עשוי בית-המשפט לקבוע כי בהמשך קיומו של ההליך הפלילי יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות וכי הפגם שנפל מקים עילה לביטול ההליך מטעמי הגנה מן הצדק. פרשתנו אינה נמנית עם סוג זה של מקרים, והפגמים שנפלו בהליך הראיונות שקיימה התביעה עם עדיה - הגם שעוצמתם אינה מבוטלת - לא הצדיקו, בנסיבותיו הייחודיות של ההליך, נקיטת אמצעי כה דרסטי כביטול ההליך הפלילי וזיכוי המערערים."**

70. על פי המתווה שהותווה בפרשת **בורוביץ** ראשית עלינו לבחון האם נפלו פגמים בהליך הראיון שערכו התובעים עם נפגע העבירה. ככל שאכן נפלו פגמים, נבחן אותם בראי שני המבחנים: **הראשון** - האם הם פגעו בתחושת הצדק וההגינות ומנעו מהנאשם משפט הוגן. **והשני** - מה השפעתם של הפגמים על האפשרות להגיע לחקר האמת העובדתית בנוגע לביצוע העבירה.

71. השאלה שעלינו לבחון, היא האם שמה התביעה דברים בפיו של נפגע העבירה, כלומר האם הורתה אותו את אשר עליו לומר. שאלה זו נבחנה היטב בפרשת ההגנה וזכתה למענה ברור, החלטי וחד-משמעי מנפגע העבירה, והוא שהתובעים ביקשו ממנו **לומר את האמת**. והרי כך על כל תובע הגון לפעול, הן בכובעו כמכין את התביעה למשפט והן בכובעו כ"OFFICER OF THE COURT".

72. כאן המקום להזכיר, כי נראה היה שנפגע העבירה התקשה עד מאוד להעיד בפנינו, אך השתדל להשיב על כל שאלות ההגנה ואף **ניסה לסייע לנאשם, כמיטב יכולתו**. איננו סבורים כי נפגע העבירה ניסה "לייפות" את הדברים, או להציג מצג חוקי כדי להגן על התביעה ולפגוע בנאשם. ויותר מכך, נראה כי נפגע העבירה לא נתן את דעתו על "ההשלכות המשפטיות" של הראיון שנערך עמו בתביעה והשיב בכנות ובפשטות לשאלות שנשאל בנושא. חקירתו בסוגיה זו נמשכה זמן לא מבוטל ואפשרנו להגנה יד

חופשית לברר עם העד לפרטים כל עניין שנראה לה שיש לבררו. לעיתים נשאלו שאלות שאינן בהכרח רלוונטיות או קשורות בטבור לנושא שלפנינו, כגון שאלות על נושאי שיחה צדדיים, שיחות חולין, שנערכו בעת ביקורו של נפגע העבירה בתביעה, אך גם זאת אפשרנו להגנה, לשם מראית פני הצדק ועל מנת שלא תיוותר אפשרות כלשהי לפגיעה בזכויותיו הדיוניות של הנאשם. והנה, גם לאחר חקירת שתי וערב בנושאים אלו, לא התגלה צל צלו של ספק כי הייתה התנהלות פסולה כלשהי במהלך הריאיון.

73. למעשה, **לא התרשמנו כי נפל פגם כלשהו** בהתנהלות התביעה בראיון שערכה עם העד, **למעט היעדר תיעוד** כמפורט בהחלטת כבוד בית הדין לערעורים. כפי שהובהר שם, הפגם של היעדר תיעוד **נפתר** בהעברת הזכ"ד שערך נפגע העבירה לעיון ההגנה. **טענות ההגנה בעניין זה נדחות.**

ראש הטיעון השני - אכיפה בררנית

74. בסיכומיה, שבה וטענה ההגנה כי עדותו של ח וס/2 (הודעה אודות סיום טיפול באירוע מיום 10/05/17) מבססים את טענת הגנה מן הצדק מן הסוג של אכיפה בררנית. על פי הטענה, ההחלטה שלא להעמיד את ח', נפגע העבירה, לדין נגועה בשיקולים זרים. לדברי ההגנה, אי אפשר להתחמק מהתחושה שח' הוא שיצר את האירוע בהתנהלותו המתגרה והמקניטה את הנאשם, ועל אף שהכיר את אופיו הרגיש של הנאשם. לאחר מכן, במהלך ההתגוששות הפליא ח' את מכותיו בנאשם וגרם לנאשם לנפוחות במצח.

75. התביעה השיבה כי טרם התקבלה החלטה באשר לצעדים המשפטיים שיש לנקוט בעניינו של נפגע העבירה, רב"ט ח', אם בכלל. בראייתה, המעשים המיוחסים לח' ולא' אינם שווים בחומרתם למעשה המיוחס לנאשם ואינם תומכים בטענת האכיפה הבררנית.

76. בפסיקה נקבע שבחינת הטענה לאכיפה בררנית תיעשה באספקלריה של שלוש שאלות, שאינן מנותקות בהכרח האחת מהשנייה: ראשית, יש לבחון **מהי קבוצת השוויון** עמה נמנה מי שהעלה את טענת האכיפה הבררנית; שנית, כיצד יש להבחין בין אכיפה בררנית פסולה לכזו הנשענת על שיקולים לגיטימיים; לבסוף, ייבחן הנטל

הראייתי המוטל על כתפי הטוען לאכיפה בררנית (ראו לאחרונה ע"א 6132/16 יורם פרדקין נגד מדינת ישראל - יחידת המפקח על המכרות (2018)).

77. יישומו של המבחן הראשון שנקבע בפסיקה מביא לדחיית טענת האכיפה הבררנית. איננו סבורים כי ניתן להשוות בין המעשים המיוחסים לח' ולא' לבין המעשים המיוחסים לנאשם. מרחק רב ביניהם, מבחינת מידת החומרה, והם כלל אינם נמצאים באותה קבוצת שוויון. 'ח אמנם אישר שהכה את הנאשם בשלושה אגרופים במהלך ההתגוששות ביניהם, לאחר שהנאשם זרק עליו את האבן, אך לא סברנו כי מדובר באירוע שמשווה או מתקרב בחומרתו לאירוע הדקירה, ובכל מקרה, אחריותם של הנאשם ושל ח' לאותה התגוששות היא שווה.

78. אומנם ייתכן שהיה מקום לקבל החלטה בדבר צעדי האכיפה שיינקטו נגד ' בסמוך לאותו אירוע, בין אם בהחלטה על סגירת התיק ובין אם בהחלטה על העמדתו לדין משמעותי. ואולם, גם בהחלטה לדחות את קבלת ההחלטה על אמצעי האכיפה בעניינו של ח' עד לאחר ליבון העובדות במשפט אין פגם של ממש. ונבהיר כי לא כל חומר החקירה הוצג בפנינו, ולכן גם הערתנו זו נאמרת בזהירות המתבקשת ומבלי לחרוץ דבר.

79. כך הם פני הדברים גם בנוגע לטענת האפליה של הנאשם כלפי א'. נוכח הפערים המשמעותיים בין חומרתו של האירוע שבפנינו לבין חומרת האירוע המפורט בס' 2. הראיות המפרטות את אותו אירוע לא הונחו בפנינו, והמתועד בס' 2 אינו מצביע על אירוע אלימות חמור המחייב פתיחת חקירת מצ"ח. על כן, אין כל פגם בהחלטה להעביר את הטיפול במקרה אל היחידה.

80. לאור האמור לעיל, מצאנו לדחות את טענת האכיפה הבררנית.

ראש הטיעון השלישי - הפגיעה בזכות להליך הוגן

81. בסיכומיה, הוסיפה ההגנה כהנה וכהנה טענות נוספות נגד התנהלותה של התביעה. לשיטתה, נמנעה מן הנאשם הזכות להליך משפטי הוגן, משום שהדיסק שבו התיעוד החזותי של גבית האמרה הראשונה "הוסתר" מידי ההגנה ומשום שחקירת הנאשם השנייה לא תועדה בתיעוד חזותי. לשיטת ההגנה, התביעה ניסתה להרשיע את הנאשם "גם במחיר של עיוות דין והסתרת חומרי חקירה מהותיים והטעיית עדים".

82. אומנם, אמרתו השנייה של הנאשם לא תועדה בתיעוד חזותי, אולם בנסיבות המקרה, נוכח העובדה כי גרסתו באמרה הייתה דומה לגרסתו באמרה הראשונה, ובשים לב לכך שהתיעוד שבכתב מפורט על פני 12 עמודים ושהתקלה שארעה בעריכת התיעוד החזותי, הייתה בתום לב ונבעה מכשל טכני כלשהו, לא סברנו כי יש בתקלה האמורה כדי להביא לפסילת אמרתו השנייה של הנאשם (ראו ע"פ 1361/10 **מדינת ישראל נ' זגורי** (2011)). מסיבות אלו, אין בכך כדי להביא לזיכוי הנאשם.

83. בכל הנוגע לדיסק שבו תיעוד החקירה, נודה כי לא ירדנו לעומק דעתה של ההגנה. **ניתן להבין ואף לקבל את הטיעון המלין נגד ההתנהלות הרשלנית של התביעה בהכנת רשימת החומר שנאסף ונרשם**, אך טענה להסתרת ראיות היא טענה להתנהגות בחוסר תום לב של התביעה ויש להיזהר בהעלאת האשמות מסוג זה ללא ביסוס אמיתי. הדברים נכונים גם בנוגע לזכ"ד מניעת היוועצות עם עו"ד שנטען כי הוסתר בכוונה מפני ההגנה. במהלך דיון ההוכחות, השיבה על כך התביעה, כי דיסק החקירה היה מצוי בתוך תיק החקירה שהועבר להגנה, ואנו, שלא יכולנו להכריע בין טענות הצדדים הסותרות, קבענו שהדיסק יועבר לעיון ההגנה באופן מידי ואפשרנו שהות להגנה להיערך לדיון. החלטתנו התבססה על סעיף 77(א) לחוק סדר הדין הפלילי, אשר נועד להסדרת מצבים דומים וקובע סייג להבאת ראיות. לפי הסעיף, "לא יגיש תובע לבית המשפט ראיה ולא ישמיע עד אם לנאשם או לסניגורו לא ניתנה הזדמנות **סבירה** לעיין בראיה או בהודעת העד בחקירה, וכן להעתיקם, אלא אם ויתרו על כך".

84. חשוב להבהיר כי גם לאחר שהובא לידיעתנו דבר קיומו של התיעוד החזותי וטענתה של ההגנה כי הוא לא הועבר אליה, ביקשה ההגנה, מטעמיה שלה, להמשיך בדיון שנקבע לשמיעת עדויות החוקרים מבלי לעיין כלל בתיעוד החזותי. על אף האמור, המלצנו והתרנו בהגנה לעיין בתיעוד החזותי בטרם תסתיים פרשת התביעה, עד שלבסוף קיבלה ההגנה את המלצתנו. הדיון נדחה והתחדש שוב ארבעה ימים מאוחר יותר, לאחר שניתנה להגנה שהות לצפות בתיעוד החזותי ולהתכונן להמשך הדיון. לבקשת ההגנה, זומנה שוב לעדות החוקרת ונחקרה בנוגע לאמור בתיעוד החזותי. בכך, ניתנו לנאשם זכויותיו הדיוניות. על כן, **החלטנו לקבל את אמרתו של הנאשם וזכ"די החקירה כראיות קבילות.**

85. לסיכום האמור, לא מצאנו כי הפגיעה הנטענת בזכותו של הנאשם להליך הוגן מקימה לנאשם הגנה מן הצדק ומחייבת את זיכוי ועל כן אנו דוחים את הטענה.

סוף דבר

86. התמונה שהוצגה מוכיחה מעבר לכל ספק סביר את אשמתו של הנאשם. הוא תקף את נפגע העבירה באמצעות זריקת אבן ולאחר מכן דקר אותו בזרועו ופצע אותו בנסיבות מחמירות. לא מצאנו כי קמה לנאשם הגנה מן הצדק או שמתקיימת הגנה אחרת כלשהי.

הנאשם מורשע, אפוא, בכל המיוחס לו בכתב האישום.

ניתנה היום, 23 באפריל 2018, ח' אייר תשע"ח, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.

 (-)
שופט
 (-)
אב"ד
 (-)
שופט

גזר - דין

1. הנאשם הורשע, לאחר ניהול משפט הוכחות, בכתב האישום המייחס לו 2 עבירות: **תקיפה**, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), ו**פגיעה בנסיבות מחמירות** לפי סעיף 334 בנסיבות סעיף 335 (א) (1) לחוק העונשין. הכרעת הדין מפרטת בהרחבה את נסיבות הרשעתו, ולכן נסתפק כאן בתיאור העובדות בקצרה. ביום 10/01/2018 בשעות אחר הצהריים, בסככה שבאגף החימוש בבסיס עין יהב, התפתח בין ויכוח בין הנאשם וח', נפגע העבירה. על אף שרס"ל א', בוחן רכב בבסיס, ניסה להרגיע את הרוחות, הרים הנאשם מהקרקע אבן בגודל של חצי לבנה והשליך אותה על ' מטווח קצר. האבן פגעה בגבו של ח'. מיד לאחר מכן החלו הנאשם וח' להכות זה את זה, עד שהפרידו ביניהם. זמן קצר לאחר מכן התחדש העימות. לאחר שמפקדיו של הנאשם סברו כי הוא נרגע, הוא הוציא מכיסו אולר מסוג "לדרמן" שאורך להבו הוא 7 ס"מ, שלף את הסכין ונכנס אל המחסן כשהוא אוחז בו. בשלב זה, סמל א' שנכח במחסן יחד עם ח', נעמד בין הנאשם לח' בניסיון להגן על ח'. הנאשם קפץ מעל א' ודקר את ח' בזרועו השמאלית בין הכתף למרפק. מיד ובסמוך לכך נכנסו אל המחסן א' וסג"ס ביי. א' אחז בנאשם, נטל ממנו את האולר והוציא אותו מן המחסן. כתוצאה ממעשיו של הנאשם נגרם לח' חתך בידו באורך 3 ס"מ, הוא נזקק לטיפול רפואי הכולל תפרים, והותוו לו 3 ימי מחלה.

2. במסגרת הראיות לעונש, הגישה התביעה לעיוננו את תדפיסו האישי של הנאשם ואילו ההגנה הגישה חוות דעת פסיכוסוציאלית בעניינו של הנאשם ואסופת חוות דעת קב"ן. חוות דעת הקב"ן מתארת את קשייו במהלך הלימודים. נרשם כי "בגלל קשייו לרסן את תוקפנותו הסתבך וסולק מביה"ס"; הנאשם "מתאר עצמו כסובל מקושי לשלוט בדחף התוקפני וכאשר השוטר "התגרה" בו הגיב כלפיו בתוקפנות"; "נוטה להתנהגות אימפולסיבית". נוכח האמור, הותאם לו ציון קשיי הסתגלות 41 (מיום 19/07/15). בחוות דעת נוספת מיום 25/09/17 מציין הקב"ן כי לא התרשם מבעיות בשליטה בדחפים. בחוות דעתה של הפסיכיאטרית ד"ר אבנשטיין מיום 18/02/18 היא ציינה כי בתקופת ילדותו ספג לעג וביקורת מילדים אחרים אליהם הגיב באלימות מתפרצת. היא המליצה על טיפול תרופתי לשם הקלה במצוקה (אך ב"כ הנאשם מסר כי הטיפול התרופתי לא צלח בשל תופעות הלוואי).

3. בסיכומיה לעניין העונש, טענה התביעה כי הערך החברתי שנפגע הוא ערך החיים, שלמות הגוף, המשמעת הצבאית והשירות המשותף. התביעה הדגישה את חומרת האירוע וחריגותו. התקיפה בוצעה באמצעות דקירת סכין, בסמוך לבית החזה של נפגע העבירה שהוא מקום רגיש. כאשר נעשה שימוש בנשק קר לשם דקירה בפלג גוף עליון, פוטנציאל הסכנה הוא אבדן חיים. התביעה טענה כי יש משנה חומרה בחזרת הנאשם על התקיפה: תחילה באמצעות זריקת האבן ולאחר מכן בדקירה. נטען, כי בתי הדין מחויבים להרים את תרומתם במאבק בנגע האלימות. לאור האמור, ביקשה התביעה להשית על הנאשם עונש מאסר ממושך, פיצויים ותנאי מרתיע. התביעה מסרה כי נפגע העבירה הביע את דעתו כי הוא אינו מבקש להחמיר בעונשו של הנאשם, אלא להפך, הוא ביקש להקל בעונשו של הנאשם.

4. טיעוני ההגנה התמקדו בנסיבותיו האישיות של הנאשם ובהתנהגותו הפרובוקטיבית של נפגע העבירה. ההגנה מנתה את השיקולים הבאים לקולה: הנאשם לא פעל מתוך תכנון, בעקבות האלימות שנקט נגדו נפגע העבירה נגרמה לו נפיחות בראשו, הפציעה שנגרמה לנפגע העבירה היא קלה, מפקדיו של הנאשם כשלו בטיפול באירוע משום שלא הפרידו בין הניצים. ההגנה הדגישה את מצבו הנפשי הירוד של הנאשם ושהתחיל בטיפול תרופתי. על כן, ביקשה

להסתפק בימי מעצרו של הנאשם כימי מאסרו. בדברו האחרון, לא הביע הנאשם צער או חרטה על מעשיו, אך ביקש את רחמי בית הדין.

דיון והכרעה

5. בית הדין הצבאי לערעורים עמד על החומרה הממשית באירועים של הפעלת אלימות בכלל, ופציעה בנסיבות מחמירות בפרט, בתוככי המסגרת הצבאית. הנאשם, בהתקף בלתי נשלט של אלימות ניסה פעם אחר פעם, לפגוע במתלונן. מפקדיו לא הצליחו להרגיעו. הוא השתמש בסכין שהחזיק ברשותו, באופן שהיווה סיכון ממשי לנפגע העבירה ועלול היה להסתיים בתוצאה חמורה פי כמה.

6. בית המשפט העליון הבהיר בפסיקתו כי יש לבער את נגע האלימות ולהילחם בתת-תרבות הסכין. כך גם בתי הדין מחויבים להעביר מסר חד משמעי נגד נקיטת אלימות ובמיוחד כאשר מדובר בפרץ אלימות שסופו עלול היה להיות קטלני. בעבירות אלו, ניתנת חשיבות מיוחדת לשיקול הענישה של הרתעת הרבים. וזאת, באמצעות עונשי מאסר חמורים וממושכים. יש משמעות גם לכך שהנאשם עצמו יידע שדרך האלימות גוררת השלכות קשות ויימנע ממעשי אלימות בעתיד.

7. בעת קביעת מתחם העונש ההולם, התחשבנו בכך שמעשה העבירה של הנאשם היה **מתוכנן**. הנאשם, שחש נפגע מההתגוששות עם נפגע העבירה באירוע הראשון, החליט לשלוף את הסכין והחזיק בה עוד לפני שנכנס למחסן. הוא נכנס למחסן עם הסכין השלופה בידו במטרה אחת ברורה - לדקור את נפגע העבירה ופילס את דרכו אל נפגע העבירה. מובן, כי כוונתו הייתה לגרום למתלונן **לנזק פיזי ממשי**. הוא הצליח בכך באופן חלקי. סמל א' העיד כי נפגע העבירה חש מפני הנאשם וביקש להתרחק ממנו. מעשיו נושאים מידה של **אכזריות**, כיוון שהתקיפה כוונה כלפי פלג הגוף העליון. ויותר מכך, התחשבנו בנזק שעשוי היה להיגרם לנפגע העבירה כתוצאה מהמעשה. שיחק לו מזלו של האחרון שהיא פגעה בזרועו ולא באבר חיוני אחר, כגון בלב. הדקירה לא הייתה מבוקרת ומדויקת אלא היתה חלק מהקפיצה מעבר לא', תוך הנפת הזרוע. מעשים אלו יש להוקיע. לא התעלמנו גם מן **הפגיעה במשמעת הצבא**, כאשר המעשה מתבצע בתוך הבסיס הצבאי ולמרות ניסיונות ההרגעה וההפרדה של המפקדים.

8. חשוב לציין, כי לא מצאנו לקבל את טענת הנאשם כי עבר התעללות ביחידתו ואף לא את הטענה שמעשיו נעשו בשל התגרות מצד נפגע העבירה. הנאשם אחראי באופן מלא למעשיו והעיוות המילולי שהתרחש בינו לבין נפגע העבירה לא הצדיק בשום אופן את התגובה האלימה של הנאשם.

9. בע/47/10 **אביב עטיה נ' התובע הצבאי הראשי** (2010) התייחס כב' בית הדין הצבאי לערעורים למקרה דומה מבחינת **נסיבות המעשה** במילים הבאות:

"אכן, מעשהו של המערער הוא חמור מאוד; הוא ביטא זלזול בחוק ובזולת. אמנם, המעשה נעשה מתוך יצר-נקם על תחושת פגיעה שחש המערער, עת הוכה בזמן שהתקוטט עם המתלונן כשבוע קודם לכן; אכן, להפרעת האישיות שממנה סובל המערער יש משקל בתגובה זו. דא עקא, שאין אנו עוסקים כאן בתקיפה סתם, המבוצעת פנים אל פנים בידים עירומות. במקרה שלפנינו נעשה שימוש בכלי משחית, אשר הונחת על אזור רגיש ביותר בגופו של המתלונן. אכן, אך בדרך נס לא נגרמה פגיעה קטלנית או צמיתה בגופו של המתלונן.

על הצורך למגר את תופעת האלימות, אשר כונתה לעתים בפסיקה תת תרבות האגרוף או הסכין, עמדנו אנו לא פעם. הדברים אף באים לידי ביטוי ברור בפסיקת בית המשפט העליון.

בע"פ 10444/06 **עיני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 25.4.2007) אמר בית המשפט העליון- "על התנהגות מסוג זה היה מצווה בית המשפט המחוזי להגיב, ובמיוחד בימים בהן הפכה האלימות בחברה הישראלית לנגע, ביד קשה...."

הנה כי כן, לשימוש בסכין כנשק קר לצורך ביצוע התקיפה משקל של ממש לחומרה.

10. בע/34,37/17 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' שי סולומון** (2017) הכה הנאשם את נפגע העבירה באמצעות לבנה בחלק האחורי של ראשו. נפגע העבירה אושפז, הפצע בראשו נסגר באמצעות סיכות וניתנו לו חמישה ימי מחלה. ערעור התביעה על קולת העונש התקבל ועונשו הוחמר משמונה חודשים לעשרה חודשים. סכום הפיצוי לנפגע העבירה הועלה מ-1,000 ש"ח ל-3,000 ש"ח. כב' בית הדין הצבאי לערעורים קבע כי:

"ניכרת בשנים האחרונות מגמה ברורה של החמרה בענישה בעבירות אלימות... נקבע כי ככלל ענישה זו צריכה לכלול רכיב משמעותי של מאסר בפועל מאחורי סורג וברית... משנה חומרה מקבלים הדברים, בהתחשב במסגרת הצבאית שבה התרחשו.. אין להשלים עם מצב שבו חייל יחשוש לשלומם בתוככי מחנות צה"ל ועל עונשו של המערער לשקף אף את הפגיעה בתחושת הביטחון העצמי.

...

יש לקבוע, כי מתחם העונש ההולם, בנסיבות המקרה דנן, נע בין **עשרה לשמונה עשר חודשי מאסר בפועל**, לצד מאסר מותנה ופיצוי כמפורט להלן... וכבר נפסק כי "בסוג זה של עבירות יגברו צרכי ההרתעה על נסיבותיו האישיות של העבריין".

11. הצדדים לא חלקו על כך שניתן להתייחס אל שתי העבירות שבהן הורשע הנאשם כאל אירוע אחד לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, נוכח התמשכותו של האירוע והזיקה שבין האירועים. מתחם העונש ההולם צריך לבטא את חומרת המעשים ואת עיקרון ההלימה. ענייננו חמור פחות מעניינם של אביב עטיה ושל שי סולומון, משום שבסופו של יום **פגעה הדקירה בזרועו של נפגע העבירה** והנזק שנגרם לו לא היה רב. משקל ממשי ניתן גם לעמדתו של נפגע העבירה שהעיד כי **סלח לנאשם וביקש להימנע מההליך הפלילי**. לאחר שבחנו את הפסיקה שהציגו בפנינו הצדדים, מצאנו לקבוע כי מתחם העונש ההולם צריך להימתח **בין 8 ל-16 חודשי מאסר לריצוי בפועל**, לצד מאסר מותנה ופיצויים לנפגע העבירה. כעת יש למקם את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש שנקבע. כבר עתה יצוין, כי **לא מצאנו לנכון לסטות מהמתחם שנקבע משיקולי שיקום או הרתעה**.

12. הנאשם לא **נטל אחריות** על מעשיו, לא הודה באשמה והורשע לאחר משפט הוכחות. אמנם, שיקול זה אינו פועל לחובתו, אך לא ניתן להקל בעונשו בדומה להקלה הניתנת לנאשמים שמודים, נוטלים אחריות על מעשיהם וחוסכים בזמן שיפוטי יקר. יתר על כן, **אי נטילת האחריות על המעשים ואי הפנמת חומרתם, מלמדת על חוסר רצון ומוכנות של הנאשם להליך שיקומי**. לזכותו של הנאשם, נתחשב בכך שלא הוצגו בפנינו עבר פלילי או אירועי אלימות קודמים ונתחשב בעדותו של רס"ל א' כי המליץ כי הנאשם **ייבחר למצטיין חטיבתי**.

13. שיקול נוסף, שראינו למקום להתחשב בו בעת קביעת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם הוא **התנהגות רשויות אכיפת החוק**. סברנו, כי חוקרי מצ"ח והתביעה **התרשלו** בהעברת חומרי החקירה לידי ההגנה. התברר במהלך ניהול ההוכחות כי התיעוד הרפואי לא הודפס ותויק בתיק החקירה וכי רשימת החומר שנאסף ונרשם הייתה חסרה. מחדל זה מתעצם בשים לב לכך שההגנה הגישה בקשה לקבלת חומר חקירה ועל אף בקשתה, לא מצאה לנכון התביעה לבחון את רשימת החומר שנאסף ונרשם ולוודא כי היא כוללת את כל החומר הקיים. תוצאתו של המחדל היא המחלוקת שניטשה בין הצדדים בנוגע לחומר שהועמד לעיון ההגנה והביא להארכה מיותרת של ההליך המשפטי. יחד עם זאת, בסופו של יום, הגנת הנאשם לא נפגעה.

14. סברנו כי ניתן להימנע בנסיבות המקרה מלהשית עונש של פיצוי וזאת נוכח עמדתו של נפגע העבירה שלה נתנו משקל של ממש.

סוף דבר

על הנאשם יוטלו העונשים הבאים:

- א. אחד עשרה (11) חודשי מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו.
- ב. עשרה (10) חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש (3) שנים, והתנאי הוא שלא יעבור עבירה מסוג פשע שיש בה יסוד של אלימות.
- ג. שלושה (3) חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש (3) שנים, והתנאי הוא שלא יעבור עבירה אחרת שיש בה יסוד של אלימות.

ד. הורדה לדרגת טוראי.

זכות ערעור תוך 15 יום.

ניתן והודע היום, 29/4/2018, יד באדר התשע"ח, בפומבי ובמעמד הנאשם והצדדים.

(-)
שופטת

(-)
אב"ד

(-)
שופט

העתק נכון מן המקור
עו"ד ליבי יעקובי, סגן
ע. משפטית לנשיא ביה"ד

תאריך הדפסה: 18/06/2018

נערך ע"י ה.ע.

