

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 17000-05-12 מדינת ישראל נ' קוקורב ואח'

בפני כב' השופטת אליאנא דניאלי

המאשימה מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד עליזה שירן
נגד

הנאשם סרגיי קוקורב
ע"י ב"כ עו"ד זהר ברזילי

הכרעת דין

1. הנאשם שבפניי נותן את הדין בגין עבירה של חבלה חמורה המיוחסת לו.

על פי כתב האישום, בתאריך 08.05.10 שימש הנאשם כמאבטח בקפה טטיאנה בפתח תקווה. בסמוך לשעה 22.00 הגיעו למקום ארטיום פישני ויעקב ליבוביץ, ולאחר ויכוח שהתפתח הוצאו השניים אל מחוץ למקום. בהמשך היכה הנאשם את ארטיום מכת אגרוף בפניו, והפילו לרצפה. נטען כי ארטיום איבד את הכרתו כתוצאה מהמכה ואושפז בבית חולים כשהוא ללא הכרה ומונשם, וכשהוא סובל משברים בגולגולת ומנוזקים נוספים.

לשם השלמת התמונה יצויין כי כתב האישום הוגש במקור גם כנגד מנהל המקום ומלצר שעבד באותו מועד. לשניים יוחסו עבירות של שיבוש מהלכי משפט וסיוע לאחר מעשה. בטרם שמיעת הראיות נמחקו נאשמים אלו מכתב האישום.

כמצוות סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982, אני מודיעה תחילה על זיכוי הנאשם. להלן נימוקיי.

דיון והכרעה

2. ראיות המאשימה מושתתות על סרט הוידאו שהגישו עדי ההגנה למשטרה (ת/5), ואין למאשימה עדים של ממש לארוע. המתלונן, ארטיום פישני, אינו זוכר דבר מאותו ארוע, למרבה הצער, ועדותו במשטרה ובפניי היתה שילוב של עדות שמועה, אודות דברים אשר שמע מפי חברו יעקב ליבוביץ (להלן: "יעקב"), שהיה עימו במקום, ועדות סברה, המתבססת על ידיעותיו של המתלונן על עצמו באופן כללי, וכן על פרשנותו לארועים הנראים במצלמות האבטחה. נוכח דברים אלו, ייאמר כבר עתה, לא נתתי כל משקל לעדות המתלונן, כפי שיפורט בהמשך.

נוכח דברים אלו נשאלת השאלה האם מצלמת האבטחה - אשר אין חולק כי היא מתעדת ארוע במסגרתו, בין היתר, מכה הנאשם את המתלונן, די בה כדי להרשיע את הנאשם בעבירה המיוחסת לו. נראה כי על כך מתבססת המאשימה בעתירתה להרשעה - לכאורה "הדבר מדבר בעד עצמו". אולם לא כך הדבר. אף כי לכאורה סרט הוידאו הינו ראיה אוביקטיבית ועצמאית העשויה להיות טובה יותר מכל עדות בשר ודם, הרי שמדובר בסרט אילם, ללא תעוד הדברים אשר נאמרו על ידי המעורבים בארוע, ואף אין בו צילום של מלוא הארועים אלא של חלקם בלבד. לפיכך נדרשת פרשנות של עדים לארועים שהתרחשו בין הקטעים המתועדים בסרט, ולמלל שנאמר בארוע. עדות שכזו אין בידי המאשימה להציג, אלא כאמור פרשנות בלבד.

גרסת הנאשם ועדי ההגנה אשר העידו מטעמו היתה כי המתלונן וחברו הגיעו אל המועדון כשהם מצויידיים בשקיות עם משקאות אלכוהוליים ושתויים. נטען כי השניים התכוונו לשתות משקאות אלה במקום להזמין בבר, הפריעו להתנהלות המועדון, והתנהגו כך שלא היתה ברירה אלא להוציאם מהמועדון. גם מחוץ למועדון נהג המתלונן באלימות ורצה להיכנס בחזרה למועדון, ואז נאלץ הנאשם לדבריו להדוף את המתלונן באמצעות מכת אגרוף, אשר אין חולק כי כתוצאה ממנה נפגע המתלונן קשות.

לפיכך, המחלוקת בין הצדדים הינה באם מעשיו של הנאשם מהווים פעולה במסגרת ההגנה העצמית או הגנה על בית מגורים החלה גם על בית עסק, וטענתו כי לא היו לו אמצעי או דרך אחרת לפעול, זולת המכה שנתן למתלונן. המאשימה חולקת על טענותיה העובדתיות של ההגנה, ומבקשת להסתמך על סרטוני מצלמות האבטחה אשר הוגשו למשטרה ע"י בעלי המקום. לטענת המאשימה המתלונן לא השתולל במועדון, לא התגרה, ותקיפתו על ידי הנאשם לא היתה מוצדקת. לפיכך יש להכריע תחילה באשר להשתלשלות הארועים מן הבחינה העובדתית, על מנת לדון בטענת הנאשם כי התנהגותו עומדת בתנאים של הגנה עצמית או הגנת בית עסק.

עדות המתלונן

3. הודעותיו של העד במשטרה הוגשו בהסכמה. כבר בת/1, הודעת המתלונן מיום 10.02.11, **הבהיר העד כי אינו זוכר דבר מהאירוע**. הוא ציין כי בתאריך 08.05.10 חל יום ההולדת של בתו (המתגוררת בחו"ל), וכי בשעות הערב הוא ויעקב חגגו את יום ההולדת ושתו יחדיו בקבוק וודקה. לדבריו, החליטו להמשיך את החגיגה ויצאו לכיוון השוק על מנת לקנות עוד בירות. מאותו רגע, לדברי המתלונן, הוא זוכר את הארועים רק החל מאשפוזו, לאחר הארוע. דברים דומים העיד גם בפניי.

בתאריך 11.05.11 (ת/2) נחקר המתלונן באזהרה בחשד להחזקת סכין, איומים וניסיון תקיפה. **העד שב וחזר על כך כי אינו זוכר דבר מהאירוע**. יחד עם זאת, הוא הכחיש את האיומים שכן לדבריו אינו נוהג לאיים, וטען כי מעולם לא צעק ואיים על הנוכחים במקום. כאשר נשאל אם ניסה לתקוף את השומר בבר, השיב "לא יודע, זה שקר". בתגובה לטענה כי שלף סכין השיב כי הוא אינו מסתובב עם סכינים. כמצוין לעיל - המדובר בהודעה המושתתת על סברות וניסיון קודם, ולא על זכרון של ממש מהארוע הנדון.

בבית המשפט, כאשר הוצג למתלונן סרטון וידאו המתעד את האירועים בבר, הוא הסביר את מהלך האירועים לאורך הסרטון. הוא העיד על ויכוח שהיה לו עם בעלי הבר אודות החשבון, טען כי לא הכה אף אחד ולא התנגד, והכחיש את הטענה כי הגיע לבר תחת השפעת אלכוהול וכי איים והכה אנשים בתוך הבר. כאשר לטענה כי נשא על גופו סכין השיב כי הוא מעולם לא נשא סכין ועמד על כך שלא רצה לדקור אף אחד. עם זאת כאשר נשאל לגבי הסכין שהוגשה למשטרה, השיב, בתאוריה לדבריו: "אני לא יודע, יכול להיות שחתכנו עגבניות. מה זה הסכין אני לא יודע. יכול להיות שלקחתי איזו סכין. אבל לגבי איומים בסכין, זה לא היה ולא נברא" (עמ' 21 לפר' מיום 22.01.14 שורות 11-12). הוא אישר כי ייתכן והיה קצת שיכור, אך הבהיר - "אני לא זוכר לפני גלינה, אבל ברמת העקרון לא הייתי אמור להיות שיכור, כי הבאנו את השתיה לגלינה" (עמ' 16 לפר' מיום 22.01.14 שורות 12-13). (יובהר כי העדים התייחסו למועדון הן כ"גלינה" והן כ"טטיאנה"). העד העיד כי לא יכול להיות שהוא איים, אך אישר כי ייתכן שאם היה בלחץ יכול היה להגיד משהו בשוגג (עמ' 20 לפר' מיום 22.01.14 שורות 6-12).

גם אמרות המתלונן כמתואר לעיל הינן בגדר השערה, שכן כאמור העד אינו זוכר דבר מהאירוע הנדון. **העד אישר בחקירה נגדית כי אינו זוכר את כל אירועי הערב הנדון, וכי שמע את פרטי האירועים מיעקב ולמד את הפרטים מצפייה בדיסק** (עמ' 15 לפר' מיום 22.01.14 שורות 8-9), ושב ואישר: "אם לא היה וידאו לא הייתי יכול לזכור" (עמ' 18 לפר' מיום 22.01.14 שורות 3-4). כאמור, **עדות המתלונן הינה עדות סברה ושמועה המסתמכת על דברים שנאמרו לו ועל השערות**, כפי שהסכימה גם ב"כ המאשימה בסיכומיה. לפיכך, לא אוכל לאמץ את הסבריו ועדותו.

לפיכך, אין בידי לקבוע ממצאי מהימנות או ממצאים עובדתיים על סמך עדותו, ובכלל זה לא ניתן לקבוע ממצאים בהתייחס לשאלות באם נכנס שיכור לבר, באם התכוון לשתות שתיה שהביא עימו, באם נשא סכין, איים על הנוכחים, ושאלות אחרות השנויות במחלוקת.

השתלשלות הארועים מן הבחינה העובדתית

4. מאחר שמעורבות הנאשם החלה בשלב מאוחר יחסית של הארוע, אתחיל את תאור הארוע במי שראו אותו מתחילתו.

התנהלות המתלונן בתוך המועדון

5. **אלכסיי איגולקין** שימש כמלצר במועדון בעת האירוע. הודעותיו במשטרה הוגשו בהסכמה. בהודעתו מיום 12.05.10 (ג/8), אשר נגבתה כהודעה פתוחה, מסר כי בסמוך לחצות הלילה נכנסו למקום המתלונן וחברו אותם לא הכיר קודם

לכן, והביאו עמם שקיות עם בקבוקי בירה, אף כי לא ניתן על פי כללי המקום לשתות שתיה אשר נרכשה במקום אחר. כאשר ניגש אליהם ושאל מה ברצונם להזמין, השיבו שאינם רוצים להזמין, והעד הסביר להם שלא ניתן לשתות במועדון שתיה שנרכשה במקום אחר. המתלונן ביקש לפיכך להזמין שתי בירות. כאשר אלכסיי הביא את הבירות לשולחן, ואמר להם כי עליהם לשלם עבור הבירה, השיב לו המתלונן, לדבריו: "אני אחתוך אותך, אני אזיין אותך, אתה לא יודע מי אני, אני לא אשלם על בירות" (שורות 15-16).

בבית המשפט זיהה עצמו בסרטון משוחח בשעה 25: 57: 23 עם חברו של המתלונן. לאחר מכן פנה אל המטבח, וכשחזר ראה כי המתלונן פיזר לדבריו את הרוקדים ברחבה בכך שהחל להשתולל ולקלל. העד הצביע בענין זה על השעה 30: 59: 23 (עמ' 45 לפרוטוקול מיום 28.1.14) בה נראה המתלונן בסרט מתווכח עם העד. העד הצביע על המקום בסרטון בו הוא נראה מקרב את אוזנו אל המתלונן, אז לדבריו אמר לו המתלונן תוך שהוא מאיים עליו, כי הוא אינו מתכוון להזמין שום דבר, והלך.

מהימנים עליו דבריו כי חרף אימו של המתלונן עליו, הגיש למתלונן ולחברו שני בקבוקי בירה, לבקשתם, שכן תפקידו הינו לדאוג שלקוחות יבצעו הזמנות מהבר. הוא העיד כי חשב שהלקוח נרגע, לאחר שהסביר לו שלא ניתן לשתות בירה אותה הביא מבחוץ (עמ' 46 לפרוטוקול יום 28.1.14 שורות 3 עד 27). בוידאו נראה המלצר כשהוא מגיש לשולחן משקה, והמתלונן נראה כשהוא נתקל באדם אחר ברחבת הריקודים, אף כי הארוע לא נראה דרמטי ומשמעותי מהתבוננות בו אלא כהיתקלות מקרית.

במשטרה (8/נ) ובבית המשפט הסביר אלכסיי כי בתגובה לדברי המתלונן לפיהם הוא אינו מתכוון לשלם מראש עבור השתיה, פנה אל בעל הפאב וסיפר לו על כך, וגנאדי, הבעלים, ביקש ממנו לקרוא למתלונן אליו. המתלונן אמר גם לגנאדי כי הוא לא מתכוון לשלם עבור הבירות, ובשלב זה לקח אלכסיי את הבירות חזרה מהשולחן ונעמד ליד הבר, בסמוך למתלונן. ואכן בסרט נראה כי המתלונן הולך אל הבר, המלצר אוסף את הבקבוקים, ויעקב מגיע אל הבר בעקבותיהם.

אלכסיי העיד כי הוא שמע את המתלונן מאיים על גנאדי באותן מילים בהן איים עליו קודם לכן. בשלב זה קרא גנאדי במכשיר הקשר לנאשם אשר שימש כשומר במקום. עוד לפני הגעת הנאשם למקום ביקש גנאדי מהמתלונן ומחברו לעזוב את המקום, אולם השניים סירבו והמשיכו לקלל ולאיים. כשהגיע הנאשם אליהם, הורה לו גנאדי להוציא את המתלונן החוצה. כאשר הנאשם ניסה להוציא החוצה את המתלונן, המתלונן תפס בידיו בדלפק והתנגד, ולפיכך הצטרף אליהם אדם בשם אנדריי אשר ביחד עם הנאשם הוציאו את המתלונן מהמקום. העד ציין כי חברו של המתלונן יצא החוצה לבדו.

עדותו של אלכסיי בכל הנוגע למתרחש בתוך המועדון מהימנה עליו, ונתמכת בסרטי הוידאו ובעדויות עדי ההגנה הנוספים. הוא העיד כי כיום הוא כבר לא עובד במקום ולפיכך אין לו לכאורה אינטרס לשקר עבור הנאשם או בעלי המקום.

יצויין כי גם בדו"ח הצפייה של המשטרה במצלמות האבטחה (ת/7), נכתב כי בשעה 04: 00 - "מגיע שומר סרגיי ומזמין את ארטם לצאת החוצה כמו כן בהמשך מצטרף אל סרגיי אנדריי ומוציאים את ארטם החוצה בכוח (משיכות תוך כדי שארטם מתנגד לצאת)". קרי - המאשימה מסכימה כי היה צורך בהפעלת כח על מנת להוציא את המתלונן מהמועדון, חרף התנהגותו.

6. **גנאדי אבן** היה בעת הארוע המנהל והבעלים של המועדון. הוא העיד כי מדובר במועדון שקט המיועד לאנשים מבוגרים (עמ' 31 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 24 עד 31).

העד תאר בהודעתו מיום 11.05.10 (3/נ), הודעה פתוחה, את כניסת המתלונן וחברו אל המועדון, כאשר לדבריו בשקיות שהביאו עמם היו כוסות חד פעמיות, אוכל ושתייה. העד הפנה לסרטון בדקה 11: 57 בו ניתן לראות לדבריו כי הוא מתצפת על השניים (עמ' 37 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 9-8). ואכן, המתלונן ויעקב נראים כשהם נכנסים אל המועדון כשכל אחד מהם אוזן בשקית. העד הבהיר כי כאשר נכנסו השניים למועדון הם לא נראו חשודים ממש, אולם הוא הסתכל לראות מה קורה. במשטרה מסר כי השניים התיישבו ליד אחד השולחנות כשהם שיכורים. יצויין כי

מהתבוננות בסרט ניכר כי גנאדי אכן מסתכל על המתלונן ויעקב כשהם נכנסים למקום, ובהמשך מסתכל על רחבת הריקודים, אולם הוא לא נראה מוטרד במיוחד, וממשיך לדבר בטלפון מחוץ למועדון. השניים נראים כשני אנשים הנכנסים למועדון, ולא נראה דבר חריג בהתנהלותם בשלב זה.

סרט הוידאו מלמד על כניסה של המתלונן ויעקב אל המועדון כשהם נושאים עימם שקיות בידיהם, ומניחים אותן על השולחן כשהתיישבו. מאחר שאין כל עדות לסתור את הטענה כי השניים נכנסו עם אוכל ושתייה, הספק בענין זה פועל לטובת ההגנה, ולפיכך הנחת המוצא הינה כי המתלונן אכן נכנס כשהוא נושא עימו אוכל ושתייה.

גנאדי תיאר כי מלצר ניגש אל השניים וביקש שיורידו את השתייה והאוכל מן השולחן, וכי יזמינו לשתות אם הם רוצים לשהות במועדון. עדותו זו מתיישבת עם הניצפה בסרט הוידאו ועם עדותו של אלכסיי.

לדברי גנאדי, אחד מהשניים ישב ולא זז, ואילו השני היה מסטול. הוא העיד כי ראה את המתלונן צועק על אלכסיי, והבין מתנועות ידיו כי משהו לא טוב קורה ולכן ביקש מאחד הלקוחות שיקרא לאלכסיי. הוא שלל בהקשר זה את עדות אלכסיי, לפיה אלכסיי הגיע אל גנאדי מיוזמתו, והעיד כי ביקש מאלכסיי להביא את השניים אליו על מנת לדבר איתם. לדבריו, ראה שהמתלונן "עולה על טורים". דברים אלו מתיישבים עם סרטון האבטחה, בו נראה בשעה 00:00:29 כי אדם מסוים מגיע אל המלצר מכיוון הבר, מדבר עימו וחוזר לכיוון הבר.

לדברי העד הוא עמד במרחק של כ-3-4 מטר מהמתלוננים ולפי תנועות ידיהם הבין שיעקב שולח את אלכסיי אל המתלונן על מנת שזה ישלם עבור הבירה (עמ' 33 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 8 עד 23).

העד הבהיר כי במסגרת תפקידו גם כאשר הוא משוחח עם לקוחות או מוזג שתייה, הוא מתצפת כל העת על המקום (עמ' 39 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 5 עד 10). הוא הסביר כי לא ניתן לשמוע דיבורים ממרחק שכן יש מוסיקה במקום אולם לפי תנועות הידיים הבין את המתרחש (עמ' 39 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 12-13), וראה את אלכסיי מדבר עם המתלונן ברחבה. הוא הבחין בכך שאנשים שהיו ברחבה התפזרו, לדבריו בשל התנהגות המתלונן, וכן העיד כי קודם לכן ראה את המתלונן דוחף מישהו (עמ' 33 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 26 עד 30), ואף ראה המתלונן מתיישב בשולחן של אורחים אחרים. האדם אותו דחף המתלונן ניגש אל גנאדי לדבריו, והתלונן על כך (עמ' 34 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 3 עד 7).

הוא הסביר כי חרף התנהגות המתלונן עד אותו שלב, וחרף העובדה שהנאשם נראה לו מסטול והפריע לאנשים, כשאלכסיי חזר אליו ואמר שהשניים מבקשים בירות, הוא הניח כי אלכסיי שכנע אותם, ולכן אישר להגיש להם בירה, שכן בכך פרנסתו. יחד עם זאת הבהיר לאלכסיי שעל הלוקוחות לשלם לפני צריכת המשקה בהמשך, שכן לדבריו אחרת אנשים שותים ושוכחים כמה שתייה הזמינו (עמ' 38 לפרוטוקול מיום 28.1.14).

בהמשך תיאר גנאדי כיצד לאחר שאלכסיי הביא לשניים בירות הם לא רצו לשלם, והוא קרא להם לקופה והסביר להם שעליהם לשלם לפני השתייה. בתגובה השיבו לו כי הם קודם ישתו ואח"כ ישלמו, ולכן ביקש מאלכסיי לקחת את הבירות בחזרה.

גם עדות זו מתיישבת עם הניצפה בסרטי האבטחה.

בהמלך עדותו הוצגו לעד סרטוני האבטחה והוא זיהה את עצמו עומד מאחורי הדלפק בשעה 00:03 כאשר ניגש אליו המתלונן ולדבריו שאל מדוע מבקשים ממנו לשלם. העד הסביר לו שבמועדון זה משלמים תחילה, אולם המתלונן סרב והחל לדבר "לא יפה". העד הצביע על המקום בסרט בו נראה יעקב לוקח את המתלונן הצידה ואומר לו לדבריו שזה לא יפה ושיעזוב. לדברי גנאדי במשטרה, בשלב זה המתלונן, אשר היה שתוי, אמר לו ברוסית שיעשה לו צלקות בפניו, וכן - "אתה יודע עם מי אתה מדבר, אם אני ארצה אני יכול להפוך לך את הכל". גנאדי קרא במכשיר הקשר לנאשם (הוא היפנה לדקה 03:49), והנאשם הגיע ביחד עם אנדריי, חברו של גנאדי, והשניים ביקשו מהמתלונן ויעקב לצאת מהמועדון. לדבריו, המתלונן צעק לו ברוסית "אתה ג'וק עם שפס", וכן "אני אחתוך לך את הפנים" (עמ' 34 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 17 עד 23). הנאשם הגיע, המתין, ובהמשך, לבקשת גנאדי ונוכח איומי המתלונן, ביקש הנאשם מהמתלונן להתלוות אליו. אז הסתובב המתלונן אל גנאדי ואמר - "מה הבאת שני ג'לובים". גנאדי הוסיף ותאר כי שני הבחורים המשיכו לאיים ואמרו לנאשם "תשתוק זה לא עניינך אני מדבר, אני לא יוצא מפה". בשלב זה

לדבריו, הוציא הנאשם את השניים מהמקום. הוא עצמו נשאר בתוך המועדון ולכן לא ראה את האירועים שהתרחשו בחוץ. לדבריו, הנאשם הוציא את המתלונן ואת יעקב בעדינות, כאשר יעקב מבקש מהמתלונן כל העת לעזוב את המקום ומנסה למשוך אותו, ואילו המתלונן אומר לו לחכות שכן הוא יקבל את המשקה. העד ציין כי רואים במצלמות שיעקב מתבייש מהתנהגותו של המתלונן (עמ' 35 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 1 עד 3).

לשאלות המאשימה הסביר העד שלא הזמין משטרה שכן אירוח לקוחות הינו פרנסתו, והוא מנסה להסביר לנאשם שמתנהגים בצורה לא מקובלת שכך לא מתנהגים. לדבריו, אנשים בדרך כלל מבינים זאת, בודאי כאשר הוא אומר להם שאם לא יתנהגו כראוי יוצאו מהמקום. הוא הסביר כי גם בהמשך לא הזעיק את המשטרה שכן סבר שהאירוע נגמר ברגע שהוצא המתלונן מהמקום.

תאור העד את הארועים מתיישב עם הניצפה בסרטי האבטחה, על כל הפרטים היכולים להיות מתועדים: בסרט מתועדת הנחת המשקאות על שולחן המתלונן, מתועדת שיחתו של המתלונן עם המלצר, הגעת המתלונן אל גנאדי הניצב מאחורי הבר, נראית שיחה של המתלונן עם בעל הבר, כאשר המלצר מגיע להאזין ובהמשך מחזיר את המשקאות מהשולחן אל הבר, מתועדת הזעקת הנאשם במכשיר הקשר על ידי גנאדי, והגעת הנאשם אל הבר. מצפייה בסרט נראה כי הנאשם אכן ביקש בשלב זה מהמתלונן לצאת את המועדון, אולם המתלונן המשיך לדבר עם הבעלים. בשלב מסוים מגיע יעקב ומניח ידו על המתלונן, כשהוא מנסה לכאורה לשכנע אותו, ובהמשך נראים שניים אוחזים במתלונן, וניכר כי הם מפעילים כח על מנת לנתקו מהבר, בשעה שהמתלונן מנסה להישאר שעות על הבר. לבסוף מוציאים אותו מהמועדון, כשהוא מתנגד ומנסה להישאר בפנים. אף כי הנאשם נראה משתתף בהוצאת המתלונן מהמקום, מצפייה במצלמה מחוץ למועדון ברור כי רק האחר אוחז במתלונן, כשהמתלונן מפעיל כח כדי להשתחרר ממנו.

מאחר שאין הקלטת קול, המלל אינו מתועד. בענין זה אני מקבלת כמהימנים את דבריו של גנאדי, הנתמכים על ידי הנוכחים האחרים במקום. לפיכך אני קובעת כי המתלונן אכן הגיע אל המועדון כששתייה באמתחתו, הוא התבקש להזמין שתייה מהבר, וכשהתבקש לשלם על השתייה מראש, ניגש אל הבר, סרב לשלם, ואיים על בעל המועדון. הדברים הידרדרו לכדי כך שבעל המועדון נאלץ להזעיק את האבטחה, בדמות הנאשם. הסתירה לכאורה בין עדות גנאדי לעדות אלכסיי בשאלה האם גנאדי קרא לאלכסיי אליו או שלח אליו אדם אחר, הינה סתירה הנוגעת לפרט שולי ואינה פוגעת במהימנות העדים.

מהימנה עליי גם עדותו של גנאדי כי העובדים במקום מבינים את סימוני המעביד שלהם במבטים ותנועות, מבלי שהוא מדבר איתם, שכן הם מורגלים לכך בשל המוסיקה במקום (עמ' 33 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 2 עד 6).

גנאדי העיד כי הנאשם הינו שומר טוב אשר בזכותו המקום שקט, וכי ככלל כשהיתה בעיה עם לקוח הנאשם היה מוציא אותו, מדבר איתו ומשכנע אותו, או מזמין משטרה ומדבר עם הלקוח עד הגעת המשטרה למקום.

מהימנים עליי דבריו של גנאדי, לפיהם הוצאת לקוח בכח מהמועדון הינה בניגוד לאינטרס שלו כבעל המקום. הדעת נותנת כי בעל מועדון לא יורה על הוצאת אחד המבלים ללא סיבה מספקת, ומשום כך העובדה כי פעל באופן זה מלמדת כי מבחינתו לא ניתן היה להשלים יותר עם התנהגות המתלונן, והיה צורך בהוצאתו. הדברים מתיישבים עם התנהגות מאיימת וכוחנית של המתלונן, כפי שתארו עדי ההגנה כולם, וכאמור - אף עם ההגיון והשכל הישר, לפיהם בעל מקום אשר מתפרנס מלקוחות לא ימהר להוציא לקוחות מהמקום באם יוכל להרגיע אותם ולגרום להם להזמין ממנו שתייה.

7. גם העד יבגני טורלוצ'קו, לקוח במועדון, העיד באופן התומך בתאורם של אלכסיי וגנאדי בכל הנוגע להתנהלות המתלונן בתוך המועדון (הודעתו במשטרה מיום 13.5.10, 10/ג).

כשנשאל לשכרותו של המתלונן תיאר אותו כמי שהיה: "ממש שיכור", דיבר דברים לא הגיוניים, פעל בכעס ומתוך אגרסיה, דחף אנשים, צעק וקילל אנשים שלא התייחסו אליו, והלך כמו מסטול, מתנדנד מצד לצד (10/ג שורות 11-10). לדבריו, אנשים בתוך המועדון אמרו לבעל הבית שעליו להוציא את המתלונן החוצה.

על אף שהעיד תחילה כי למועדון הגיעו שני בחורים שיכורים, בהמשך דייק והבחין בין התנהגות המתלונן להתנהגות חברו (נ/10 שורה 20-21). כן ציין בעדותו בפניי כי ברחבת הריקודים אחד מהשניים רקד ואילו השני ישב ליד השולחן, תיאור אשר אכן עולה בקנה אחד עם המצלמות. לדבריו המתלונן התנהג באופן אגרסיבי, והיה ברור לו כי משהו לא טוב עומד לקרות (עמ' 57 לפר' מיום 28.01.14 שורות 1-6).

אמנם העד לא הצליח להצביע בסרטון על מקום בו הוא נימצא ברחבת הריקודים ובבר, אולם כשהוצג לו סרטון מצלמה מס' 8, זיהה עצמו יוצא מהבר החוצה, בדקה 56:04. העובדה שהעד לא נצפה בחלקים שונים המתועדים במצלמה אך מחזקת את הברור מאליו - לא כל הארוע תועד במצלמה. דוקא משום כך חשובות עדויות הנוכחים במקום, על מנת להבין את כל שהתרחש.

ככלל עדותו של יבגני בכל הנוגע להתרחשות בתוך המועדון מהימנה עליי, אף כי מצאתי אותה מוגזמת. יחד עם זאת, עדותו עלתה בקנה אחד עם עדויותיהם של עדי ההגנה הנוספים ועם סרט הוידאו, ומביאה אף היא למסקנה כי המתלונן התנהל במועדון באופן חריג ומאיים, אשר הצדיק מבחינת בעלי המקום את הוצאתו מהמקום.

8. עדותו של הנאשם באשר לארועים בתוך המועדון מובאת אחרונה בפרק זה, שכן הוא הצטרף אחרון לשלב זה של הארוע, וחלקו היה קטן מחלקם של המעורבים האחרים באותו שלב.

הנאשם העיד כי עבד כמאבטח יחיד בבר כ-8-10 שנים. בחקירה נגדית הבהיר כי לא עבר הכשרה ספציפית, וכי למד בקורס האבטחה שיש להזמין משטרה כאשר אדם משתולל במקום. הוא ציין כי ככלל הוא מתנהג באופן רגוע בעבודתו ומדבר בנימוס עם הלקוחות, שכן כך מחייבת העבודה.

באשר לנסיבות הארוע העיד כי מעורבותו החלה בשלב שהשניים עמדו ליד הדלפק. הוא ציין, כפי שאכן עולה ממצלמת האבטחה, כי בדקה 50:03:00 קרא לו בעל המקום בקשר, והוא הגיע למקום. לדבריו, לקוחות אותם עבר בדרכו אמרו לו להוציא החוצה את המתלונן (עמ' 23 לפר' מיום 28.01.14 שורות 4-12).

כשהגיע אל הבר ראה את המתלונן וחברו כשהם מסטולים. אחד מהם עמד ליד הבר וצעק על הבעלים שהוא גויק עם שפם, וכי הוא יחתוך את הפרצוף שלו ויפרק את כולם. כאשר התקרב אל המתלונן, כעס המתלונן על שבעל הבית הזמין את המאבטח, וקילל את שניהם ברוסית.

בעת חקירתו באזהרה בתאריך 10.05.12, תאר את הארועים באופן דומה (ת/4), ופרט כי כאשר ניגש אל הבר ראה את אחד האנשים (כמתברר - המתלונן) מדבר בקול רם עם גנאדי ואת גנאדי מסביר לו שאסור לשתות אלכוהול אותו הביא עמו. לדבריו, שאל את המלצר אלכסיי שעמד על ידם מה קרה, ואלכסיי אמר לו שהבחור שדיבר בקול רם צעק שישבור את כולם ויזיין את כולם, וכן שאמר שהם לא מכירים אותו ולא יודעים מיהו. בתגובה אמר הנאשם לאותם בחורים כי עליהם לצאת החוצה והצביע לכיוון היציאה. המתלונן אמר לו מי אתה, וכן - לך תעמוד במקום שלך.

בת/4 מסר הנאשם כי אנדריי, חברו של גנאדי, חיבק את המתלונן ואמר לו לצאת החוצה. בתגובה תפס המתלונן את הדלפק בידי והחל לצעוק "אני אזיין את כולם". כשראה שאנדריי לא מצליח לנתק את המתלונן מהדלפק, חיבק את אנדריי ואת המתלונן בידי והוציא את שניהם החוצה. הוא היפנה לדקה 04:00 בה נראה כי גם בשלב בו הוציאו את המתלונן מהמקום המשיך המתלונן לאיים ולהשתולל, תוך שהוא מאיים לשבור את כל המקום. הוא ציין כי ביקש בעדינות מיעקב לצאת החוצה, ויעקב שמע בקולו ויצא. דברים דומים העיד גם בפניי.

נתתי אמון בעדות הנאשם באשר להשתלשלות הארועים בתוך המועדון, תאור אשר עולה בקנה אחד הן עם סרטון האבטחה והן עם עדויות עדי ההגנה האחרים. ניכר היה כי הנאשם מדייק, אינו מסתיר דבר, ומעיד אודות הארועים כפי שהתרחשו.

ההתרחשות מחוץ למועדון

9. הנאשם טען במשטרה (ת/4) כי כאשר יצאו אל הרחוב השתחרר המתלונן מידי של אנדריי, החל לרוץ לכיוון הבר, וצעק "עכשו אני שובר אתכם, אני מזיין אתכם". הנאשם עצר אותו בידי והמתלונן ניסה לבעוט בו, אולם הנאשם התרחק לאחור, המתלונן עשה תנועה של חצי סיבוב, כאילו הוא מוציא משהו מאחורי הגב, והחל להתקרב אליו.

בשלב זה, לדבריו, צעק אליו אלכסיי אשר עמד משמאלו, "סרגיי סכין", ואז תוך כדי תנופה לאחור "באופן אוטומטי" הוא היכה את המתלונן באמצעות מכת אגרוף עם יד ימין, מכה אשר פגעה גם במלצר אלכסיי. הנאשם הבחין במתלונן נופל מהמדרכה אל הכביש ושמע שקיבל מכה בראשו. לדבריו מיד ראה שהמתלונן נפל "לא טוב", וטען כי המתלונן איבד את ההכרה שכן מעד מהמדרכה כיוון שהיה שיכור ולא בגלל המכה שקיבל (שורות 48-50). הוא עמד על כך שאינו יודע מה עלול היה המתלונן לעשות לו היה נכנס לתוך המועדון, שכן הוא היה מאד מסוכן, ולדבריו לולא היה עושה את עבודתו, הייתה עלולה להיות בתוך המועדון קטסטרופה. הוא עמד על כך שהמתלונן היה אגרסיבי מאד ושתויו, ועלול היה לפגוע בלקוחות.

כשנשאל אם הבחין בדבר מה בידו של המתלונן, השיב "נראה לי, נדמה לי שהיה לו משהו, נראה היה אבל לא ראיתי" (שורה 38). בפניי העיד הנאשם כי בעת האירוע לא ראה סכין, אלא נצנוץ ביד ימין, כמו פלש לדבריו, וכי סבר שמדובר בהתחלת דקירה תוך כדי סיבוב (עמ' 20 לפר' מיום 28.01.14 שורות 10-15 ועמ' 16 שורות 15-32), ופעל באופן אוטומטי עקב הסכנה.

הנאשם הבחין בין התנהגות המתלונן להתנהגותו של יעקב, גם בשלב זה של הארוע, ובאשר ליעקב הדגיש כי הוא: "לא דיבר, עמד ליד, הוא לא רב, הוא היה בסדר, הוא לא זרק מילים לא טובים" (שורה 78).

כמתואר לעיל, הנאשם מסר תאור מפורט של הארוע בחקירתו, וגם בפניי תאר את השתלשלות הארועים באופן דומה והסביר מדוע פעל כפי שפעל, בכל הנוגע להשתוללות הנאשם לאחר שהוצא החוצה ולכל אשר התרחש בהמשך כתוצאה מהתנהגותו. הנאשם, אשר לדבריו עובד במקום זמן רב, ונפגע מסכינים בעבר, פחד, ולכן באופן אוטומטי הכה במתלונן. הוא עמד על כך שהמתלונן נהג באופן אגרסיבי, צעק כאמור שיפרק ויחזיק את כולם, נשקפה ממנו סכנה גדולה, הן לחייו והן למה שעלול להיגרם באם ייכנס המתלונן אל המועדון ואולי ידקור שם לקוחות, ולכן חש שאין לו ברירה אלא לנהוג כפי שנהג (עמ' 17 לפר' מיום 28.01.14 שורות 8-17). הוא הסביר כי לא היה בכוונתו לפגוע במתלונן, אשר היה לקוח של המועדון, שכן הוא מתפרנס מעבודה במקום.

יצויין כי בסרט האבטחה נראה המתלונן משתחרר מאחיזתו של אנדריי, והנאשם והמתלונן מתקרבים זה לזה, כשבבירור ניכרת כוונה של מגע מצד המתלונן כלפי הנאשם. מצפייה בסרט לא ניתן לראות בודאות מי אוחז ראשון באחר, אולם בהמשך נראים השניים כשהם אוחזים ידיים האחד של השני.

לאחר צפייה חוזרת בסרטי האבטחה, ולאחר ששמעתי את עדי ההגנה שהעידו בפניי, ובכללם הנאשם, אני נותנת אמון בעדות הנאשם בכל הנוגע לתאור הארוע, גם באשר לחלק שהתרחש בחוץ. מהימנה עליי עדותו כי המתלונן התנגד לפני הוצאתו מהמועדון וגם בעת שהוצא החוצה, וכי בשניה בה שוחרר מאחיזתו של אנדריי הוא ניסה לשוב ולהיכנס למועדון, כשהוא במצב של התקפה. מהסרט נראה בבירור כי המתלונן חפץ לתקוף את הנאשם, וכאמור השניים אוחזים זה בזה. אין לי ספק כי הנאשם אכן חש סכנה נוכח התנהלות המתלונן - הן בתוך המועדון והן לאחר שהוצא ממנו, וכי פעל מתוך חשש זה.

10. גם אלכסיי מסר בהודעתו, נ/8, כי מחוץ למועדון ראה שאנדריי שחרר את המתלונן, ואז ניסה המתלונן לתקוף את הנאשם. לדבריו, הנאשם הדף את המתלונן ממנו, ואז ראה את המתלונן מוציא סכין ומנסה לדקור באמצעותה את הנאשם. העד צעק "סרגיי סכין" והנאשם בתגובה נתן מכת אגרוף למתלונן ופגע גם בעינו. בהודעתו במשטרה מיום 09.03.11 (נ/6 ונ/7), הוא הבהיר שראה רק להב בידי המתלונן, ולא את הסכין עצמו.

העד צפה במצלמות האבטחה בעת חקירתו במשטרה (נ/9 מיום 09.03.11 שעה 16:25), והסכים כי לא רואים בהקלטות שהמתלונן אוחז חפץ בידו. יחד עם זאת הוא עמד על כך שראה להב, וציין כי מצא את הסכין לאחר ששטף את הכביש מאוחר יותר, ולכן והדבר אינו מתועד בהקלטה. בעדותו בבית המשפט לא ידע העד לאמר בוודאות אם ראה להב או סכין, וציין כי אינו יודע בוודאות באם הסכין שמצא הינה הסכין שהחזיק המתלונן, שכן ראה אצל המתלונן להב, ולא את כל הסכין (עמ' 49 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 11 עד 26). הוא היפנה לדקה 00:04:59 בה אכן נראה מתערב בארוע ומנסה להדוף את המתלונן מהנאשם, ונפגע עקב כך בעצמו מהמכה אותה נתן הנאשם (עמ' 47 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 1 עד 7).

11. **יבגני מסר** במשטרה (נ/10) כי לאחר שיצאו המתלונן וחברו מהמועדון, הוא יצא לראות מה קורה וראה את השומר (הנאשם) עומד בכניסה ולא נותן למתלונן להיכנס, כאשר המתלונן דוחף את השומר על מנת להיכנס, צועק ומאיים על השומר שהוא "יראה לו". לדבריו בשלב זה ראה בידו של המתלונן חפץ אותו תאר כניקל בהיר (עמ' 58 לפר' מיום 28.01.14 שורות 16-20), ושמע צעקה "**סכין סכין**". אז הבין כי החפץ אותו ראה הינו סכין. לאחר כשניה ראה את המתלונן על הרצפה, והבין שהשומר נתן לו אגרוף. מאחר שהאירוע היה מהיר, הוא לא שם לב למתרחש בעת מתן האגרוף.

12. **גנאדי** לא ראה את ההתרחשות בחוץ בזמן אמת, אך טען כי אם הנאשם לא היה מתגונן כפי שהתגונן הוא לא יודע מה היה קורה לו ולאחרים, שכן שוהי המועדון היו בסכנת חיים והנאשם הגן עליהם במעשיו. הוא הסביר כי אף כי מדובר במועדון שקט הרי שלעיתים כשאנשים שותים אלכוהול הם מתקשים לשלוט בהתנהלותם. לפיכך, הסביר, לקוח אשר שותה ומתעצבן גורם לנוק שעלול להיות משמעותי. דברים אלו מתיישבים עם דברי הנאשם, אשר העיד כי הותקף בסכינים בעבר אף כי לדבריו מדובר במועדון שקט יחסית המיועד לקהל מבוגר.

13. **מטעם ההגנה העיד גם אדם בשם אחמד עיסא**, אשר נחקר במשטרה בתאריך 13.05.10. בהודעתו (נ/2) מסר כי היה במועדון ביום האירוע וראה שני בחורים שיכורים שעשו בלאגן, צעקו וקיללו. העד תאר את הארוע בתוך המועדון ומחוצה לו בדומה לאופן בו תארו אותו העדים האחרים. עם זאת, העד לא הצליח תחילה לזהות עצמו בתוך המועדון, ובהמשך זיהה עצמו כמי שלבוש בחולצה לבנה ולדבריו הוא תמיד חובש כובע (עמ' 28 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורה 16). כשהתבקש להצביע מתי הוא נראה יוצא מהמועדון, הצביע על דקה 02:00 במצלמה מס' 2, אף כי אותו אדם לבש חולצה אחרת מזו שלכאורה לבש קודם לכן העד, והיה ללא כובע. כשהתבקש להצביע על עצמו בסרטון האבטחה בחוץ, השיב כי ישב על ספסל רחוק על הכביש ולכן לא ניתן לראותו במצלמה. בהמשך נצפה שוב עם המעיל והכובע, אף שקודם לכן כאמור הצביע על עצמו לבוש בבגדים אחרים.

נוכח המתואר לעיל, לא שוכנעתי כי העד אכן ראה את כל הארועים עליהם העיד, לא שוכנעתי בכונות זיהוי את עצמו בכל המקומות עליהם הצביע, התרשמתי כי עדותו נועדה להכפיש את המתלונן וחברו, ואיני נותנת אמון בעדותו.

ההתנהלות לאחר נפילת המתלונן

14. **הנאשם** העיד כי ראה מיד שהמתלונן נפל "**לא טוב**". הוא שמע את רעש הנפילה, נלחץ, ונכנס אל המועדון. דבריו עולים בקנה אחד עם עדות יבגני, אשר העיד כי לאחר מכת האגרוף הכניס את הנאשם אל תוך הפאב, והנאשם רעד וביקש ממנו לבדוק אם המתלונן בסדר. הנאשם הוסיף והעיד כי אמר לבעל המקום שצריך למהר ולקחת את המתלונן לבית החולים (עמ' 15 לפר' מיום 28.01.14 שורות 30-31), וכי אין זמן להמתין להגעת אמבולנס.

הוא הסביר כי לא פנה למשטרה למחרת האירוע, שכן הבעלים גנאדי פנה למשטרה, והוא ידע שגנאדי הציג למשטרה את הסכין. הנאשם העיד כי השניים שוחחו ביניהם והסכימו כי יש לפנות אל המשטרה במהירות, ולהציג את הסכין ואת הסרטונים, בהם צפה למחרת הארוע (עמ' 19 לפר' מיום 28.01.14 שורות 24-31).

15. **אלכסיי מסר** במשטרה (נ/6 ונ/7) כי הסכין נפלה מתחת למדרכה, מקום בו יש בוץ ואבק, וכשניקה את המקום מצא את הסכין. הוא אישר כי אינו יכול להוכיח בוודאות כי הסכין שמצא הינה אותה סכין שהחזיק המתלונן, עם זאת טען כי בכל בוקר מנקים את המקום, ולכן אינו סבור שמדובר בסכין שהייתה במקום קודם לכן. העד ציין כי הוזמן מד"א למקום, אולם גנאדי לקח את המתלונן ברכבו, שכן מד"א התעכב והם סברו כי הבאתו של המתלונן ברכב של גנאדי תהיה מהירה יותר (נ/8). דברים דומים מסר העד גם בבית המשפט.

16. **גנאדי מסר** במשטרה (נ/3) כי לאחר שראה את המתלונן שוכב על הרצפה ניסה להגיש לו עזרה, ולבסוף המתלונן נלקח ברכב של גנאדי לבית החולים. בהודעתו (נ/5) הסביר כי לקח את המתלונן ברכבו הפרטי ולא הזעיק משטרה שכן היה בלחץ. לדבריו אמבולנס הוזמן למקום אולם הוא סבר שנוכח חומרת הפגיעה לא נכון להמתין להגעתו. דברים דומים העיד גם בבית המשפט וטען כי במעשה זה הציל את חי המתלונן. לדבריו נאמר לו ע"י אנשים שנשארו במועדון כי

האמבולנס הגיע כחצי שעה 40 דקות לאחר מכן (עמ' 40 לפרוטוקול 28.1.14 שורות 28 עד 31). לא הובאה עדות מטעם המאשימה לשלול תאור זה.

העד ציין כי לא היה בזמן האירוע בחוץ ולכן לא ראה את הסכין בזמן אמת, ומסר בדומה לאלכסיי, כי אלכסיי מצא את הסכין בזמן שניקה את המקום ומסרה לו כשחזר מבית החולים, והוא הביאה למשטרה. העד עמד על כך שלא היה לו דבר להסתיר וכי הוא הגיע מיוזמתו למשטרה לספר את שאירע כבר למחרת האירוע, ושוחח במשטרה עם שוטר בשם אולג. כן טען כי הביא מיוזמתו את סרטי האבטחה למשטרה, ומסר למשטרה את הסכין. לדבריו, אולג אמר לו לשמור את הכול, ובאם תהיה תלונה להביא את המוצגים (עמ' 35 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 18 עד 26). יצויין בהקשר זה כי בדיון הוצהר על ידי ב"כ הנאשם כי המאשימה מסכימה כי גנאדי הגיע לתחנת המשטרה כמה שעות לאחר האירוע ושוחח עם אולג, אולם אין הסכמה באשר לתוכן השיחה (עמ' 43 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 22 עד 26). לבקשת ההגנה ביררה המאשימה סוגיה זו עם השוטר, ובסופו של יום הוגש מטעם ההגנה מזכר שכתב השוטר אולג מיאסקובסקי ביום 29.01.14 (נ/11), בהתייחס לטענות המתוארות, בו נכתב כי השוטר אינו זוכר את המקרה המתואר, אולם ציין כי האירוע התרחש לכאורה לפני מס' שנים. נוכח דברים אלו, ובהעדר הצהרה אחרת של המאשימה, הרי שמוסכם על הצדדים כי גנאדי פנה למשטרה למחרת האירוע. יש בכך כדי לחזק את מהימנות דבריו, וללמד על כך שהנאשם וחבריו לא חפצו להסתיר דבר.

בעדותו ציין גנאדי כי לרכבו הצטרף יעקב, חברו של המתלונן, אשר היה בלחץ וביקש שלא להגיד שהשניים היו מעורבים במכות, שכן לדבריו יעקב באותה נסיעה, הוא עובד זר, ואינו מעוניין להיות מעורב בחקירת משטרה (עמ' 35 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 4 עד 16). במשטרה מסר גנאדי כי יעקב התחנן, על סף בכי, כי יספרו שהמתלונן נפל מהמדרכה ושלא היו מכות (נ/3).

אכן, לבית המשפט הוגש מטעם המאשימה דו"ח פעולה אשר נערך ע"י רס"ל זורבל אלכסנדר בתאריך 09.05.10 בשעה 00.58 (ת/6). מדו"ח הפעולה עולה כי בית חולים השרון הודיע על הגעת המתלונן ללא הכרה אל המקום, עם שלושה אנשים אשר טענו שהמתלונן השתכר, נפל וקיבל מכה. בדו"ח צוין כי יעקב מסר שהמתלונן שתה לשוכרה, מעד ונחבל ממדרכה ברח' פינסקר. כן צוין כי במקום נכחו גם גנאדי ואנדריי אשר תוארו כעובדי אורח. ערה אני לכך שגנאדי העיד כי לא שוחח עם השוטרים בבית החולים, שכן לדבריו שהה לצד המתלונן (עמ' 41-42 לפרוטוקול מיום 28.1.14). יחד עם זאת, משמסר את פרטי למשטרה, כעולה מהדו"ח, סבורני כי מדובר באי דיוק אשר לא היתה בו כוונה להסתיר. אף כי הדברים שנרשמו מפיו של יעקב בדו"ח הפעולה של השוטרים שהוזעקו לבית החולים, הינם עדות שמועה שכן יעקב לא העיד בפניי, הרי שהם הוגשו כחלק מראיות המאשימה ותומכים בדבריו של גנאדי לפיהם חברו של המתלונן, שותפו לדירה, האיש עימו הגיע לחגוג את יום ההולדת של בתו, מסר גרסה המחפה למעשה על חלקו של הנאשם באירוע. נראה כי באם היה יעקב סבור כי הנאשם והאחרים אחראים למצבו של המתלונן, לא היה מזדרז להציג גירסה שקרית זו המנקה את הנאשם. מובן הוא כי פרשנותו של יעקב לארוע אינה מחייבת מבחינה משפטית, אלא שיש בה משום תמיכה לפרשנות הסובייקטיבית לכל הפחות של הנוכחים, במסגרתה לא סברו המעורבים באירוע שהנאשם התנהל שלא כשורה.

יצויין בהקשר זה כי המתלונן אישר בעדותו כי גם לאמו סיפר יעקב כי המתלונן מעד ונפל, ולא הוכה (עמ' 24 לפרי' מיום 22.01.14 שורות 3-9). אף שגם זו עדות שמועה, שכן אימו של המתלונן לא העידה בפניי, הרי שהעובדה שכן נאמר למתלונן מפי אימו מלמדת אף היא על תפיסתו של יעקב את האירועים, ולכל הפחות קיים ספק בענין זה הפועל לטובת ההגנה, הטוענת כי יעקב לא רצה לספר את האמת, והיא שהמתלונן היה שתוי, שלף סכין ואיים על אנשים.

התנהלות המתלונן - מסקנות עובדתיות

17. לאחר ששמעתי את העדים ובחנתי את הראיות, נתתי אמון בגרסת הנאשם ועדי ההגנה. המאשימה עצמה ציינה בכתב האישום כי המתלונן ויעקב נכנסו למועדון כשהם תחת השפעת אלכוהול. אין ביכולתי לקבוע מה היתה מידת שכרותם, ולפיכך לא ניתן לשלול את טענת ההגנה כי היו שיכורים.

לצד מתן האמון בעדי ההגנה, התרשמתי כי חלקם העצימו במידה מסוימת את התנהגות המתלונן, בוודאי שאת התנהגותו של יעקב, מעבר למה שניתן להתרשם מצפייה במצלמות. אף אם מתקשה אני לכמת את התנהגותו

הבעייתית באזור רחבת הריקודים, ולקבוע כי עקב התנהלות המתלונן הופסקו הריקודים, ניכר כי התנהלותו, להבדיל מהתנהלותו של יעקב, היתה בעייתית ועוררה קושי. זאת, גם בהתחשב בכך שלא כל הארועים תועדו בצילום, וקיימים לפיכך חסרים בנוגע להתנהלות המתלונן כולה.

קביעתי באשר להתנהלות המתלונן מתעצמת בכל הנוגע להתנהלותו באזור הבר, שם נראה כי התנהלותו הסלימה, ואף כי אין המדובר באלימות של ממש, הרי שגם מצפייה במצלמות ניכר כי התנהלותו בעייתית. עקב התנהלות זו הזעיק בעל המקום את המאבטח, הנאשם, משקאות שהוגשו לשולחן נאספו בחזרה, שכן המתלונן סרב לשלם מראש כמקובל, חברו של המתלונן ניסה להרגיעו, וכאשר ניסו להוציא את המתלונן מהמקום הוא נאחז בבר והתנגד. אם נוסף לכך את עדויות הנאשם ועדי ההגנה די ואלכסיי כי בשלב זה קילל אותם המתלונן ואיים עליהם, הרי שנגיע למסקנה כי אכן בשלב זה של הארוע התנהג הנאשם התנהגות אלימה ומאיימת, עד כי נאלצו להוציאו החוצה. אף אם המצלמה אינה משקפת את כל תאורי העדים באשר למעשי המתלונן במועדון, די בחלקי המעשים הבאים לידי ביטוי במצלמה, בצירוף עדויות העדים, על מנת לקבוע כי אכן המתלונן התנהג באופן המתואר על ידם, ולכל הפחות - להקים ספק בענין זה, ספק הפועל לטובת הנאשם.

נוכח המתואר לעיל, והתרשמותי כי ככלל העידו הנאשם ועדי ההגנה בכנות, הרי שאף כי אני סבורה כי היתה הגזמה מסוימת והעצמה של התנהלות המתלונן וחברו במועדון, אני קובעת כאמור כי עדי ההגנה תארו את ההתרחשויות באופן כן ואמין, אשר עלה בקנה אחד עם סרטוני האבטחה, ראיה עצמאית ואובייקטיבית, וגרסתם מהימנה. לא מצאתי בעדויותיהם סתירות מהותיות הפוגעות במתן האמון בהם. שוכנעתי כי סרט האבטחה לבדו אינו משקף את מלוא ההתרחשויות באופן המאפשר לקבוע מסקנות בניגוד לעדויות הנאשם ועדיו.

לצד האמור לעיל, לא מצאתי תימוכין לגרסת עדי ההגנה כי המתלונן החזיק בסכין. אלכסיי לא הצליח לתת הסבר מספק כיצד מציאת הסכין אינה מתועדת בסרט, בשעה שלטענתו מצא את הסכין מספר דקות לאחר שנלקח המתלונן לבית החולים (עמ' 50 לפרוטוקול מיום 28.1.14 שורות 10 עד 19). יתרה מכך, אף אחד מהעדים לא נראה במצלמה נרתע בבחלה כתוצאה מהימצאות סכין או להב, אף אחד מהם לא נראה צועק, ולמעלה מכך - המתלונן עצמו נראה נאבק בנאשם כששניהם אוחזים זה בזה בידיים חשופות. לפיכך, הכף נוטה לעבר הקביעה כי לא היתה סכין בארוע, וכי הנוכחים לא צעקו דבר בענין. יחד עם זאת, אין בכך כדי לקבוע באופן חד משמעי כי לא היתה סכין בזירה, ובכל מקרה ענין זה אינו משנה מהתוצאה אליה הגעתי, שכן כמתואר לעיל שוכנעתי כי היה בהתנהלות המתלונן סיכון לנוכחים, אף ללא החזקת סכין. העדים שבו וענו לבי"כ המאשימה כי היא לא הייתה במקום וכי הם שמעו בזמן אמת את דברי המתלונן וצפו בהתנהלותו האגרסיבית, זאת על מנת להדגיש את החשש מפני המתלונן בזמן אמת, ובעדותם זו נתתי אמון.

כמתואר לעיל, בסרט נראה כי בשבריר השניה שלפני מתן האגרוף על ידי הנאשם, אלכסיי מושיט גם הוא יד לעבר המתלונן, ונראה כי הוא מנסה להדוף את המתלונן מהנאשם, כלומר הוא נחלץ לעזרת הנאשם ומנסה להרחיק את המתלונן, שכן הנאשם לא מצליח בשלב זה לגבור עליו. כתוצאה מכך, אנדרי נפגע בעצמו מהמכה אותה נתן הנאשם. גם המאשימה הסכימה בסיכומיה כי לאחר שהמתלונן הוצא מהמועדון, הוא השתחרר מאחיזתו של אנדריי והתקרב כשהוא מנסה להיכנס בחזרה למקום. התנהלות זו מלמדת שלא היה די בהוצאתו מהמקום.

באי קבלת הגרסה באשר להימצאות סכין אין כדי לפגום במתן אמון ביתר חלקי עדות הנאשם ועדי ההגנה, בהתבסס על כך שעדויותיהם באשר לסוגיות האחרות שבמחלוקת נתמכות על ידי ההקלטות, המהוות כאמור עדות עצמאית ואובייקטיבית, ולאחר ששוכנעתי כי דיברו אמת בהעידם לגבי סוגיות אחרות שבמחלוקת. בית המשפט רשאי לפלג את העדויות שבפניו ולקבוע עובדות בסוגיות בהן נמצאו סתירות. בהתייחס לעקרון של פלגין דיבורא נקבע בע"פ 1275/09, פלוני נ' מדינת ישראל: "בית משפט זה הדגיש לא אחת כי אין לראות עדות בהכרח ותמיד כחטיבה שלמה אחת אשר יש לקבלה באופן גורף או לדחותה באופן כולל. ניתן לערוך סינון בדברי העדות כדי לנסות לבור בין האמת לשקר, וזאת על ידי היעזרות בראיות קבילות ואמינות אחרות או על פי מבחני ההגיון והשכל הישר. בית המשפט מודרך בסוגיה זו על ידי הוראותיו של סעיף 53 לפקודת הראיות המפנות, הלכה למעשה, לנסינון החיים, להגיון ולטביעת העין השיפוטית.. " (ס' 44 לפסק הדין).

לאחר בחינת העדויות והראיות שבפניי, התרשמתי כאמור כי הנאשם ועובדי המועדון האחרים היו מצויים בתחושת סכנה מפני המתלונן, ולכן פעלו כפי שפעלו. ייתכן ומשום חשש שמא לא יהיה די בעדויות האמת לגבי מה שהתרחש כדי לשכנע את גורמי האכיפה בסכנה אותה חשו, העצימו והוסיפו לעדותם את תאור הסכין - אשר לא בא זכרה בסרט האבטחה.

אני מקבלת את טענת ההגנה לפיה עדי ההגנה דאגו מיוזמתם לספק למשטרה את סרטוני האבטחה, אשר בלעדיהם לא היו כלל ראיות לתביעה, על מנת להוכיח את טענותיהם כי המתלונן הוא שהיה הצד התוקף בארוע ועל מנת לשקף את הארועים כפי שהתרחשו. אף כי ניתן להשתמש בראיה אותה הביאה ההגנה לחובת הנאשם, הרי שעצם עשיית המעשה על ידי עדי ההגנה מלמד כי אכן אויימו וחששו מפני המתלונן, ולכן הנאשם פעל כפי שפעל. לפיכך יש בהגשת הסרטים כדי לחזק את גרסתם כי כך היה.

מכל האמור לעיל, ולאחר שהתרשמתי כי הנאשם העיד בפניי מדם ליבו, ותאר באופן כן וממשי את הארועים ואת החשש בו היה מצוי, אני קובעת כי עדותו מהימנה עליי. אף כי איני מקבלת את הטענה שהמתלונן אחז בסכין, שוכנעתי כי הנאשם חשש כי נשקפת לו ולבאי המועדון, אשר את שלומם היה אמור להבטיח, סכנה אשר אכן נבעה מהתנהגותו של המתלונן, בטרם תקף את המתלונן. למן ההתחלה אישר הנאשם את תקיפת המתלונן, תוך שהוא טוען להגנה עצמית לנוכח התנהגות המתלונן מולו ואל מול צוות העובדים במועדון והמבלים במקום, וגרסתו היתה כנה ועקבית, החל מחקירתו במשטרה וכלה בעדותו בפניי. עדות הנאשם אף מתיישבת עם מצלמות האבטחה. מנגד נסמכת המאשימה על ההקלטה לבדה, ללא עדים מטעמה באשר להתרחשויות הארוע, ואין די בכך כדי לשלול את גרסת עדי ההגנה.

חסר ראייתי משמעותי בראיות המאשימה הינו אי העדת יעקב ואנדריי. אף אם הדבר אינו לפתחה של המאשימה, שכן המאשימה הצהירה כי יעקב אינו מתגורר בארץ (וזאת בניגוד לדברי המתלונן בפניי, לפיהם שמע שיעקב חזר לגור בארץ), הרי שעדותו יכולה היתה לשפוך אור על חלק ניכר מהשאלות שבמחלוקת, ובכלל זה מידת שכרותו של המתלונן, התנהלותו בכל הנטען לאיומים קללות והתנהגות פרועה מצידו, ועוד. אף אנדריי, הרשום כעד התביעה, לא הובא על ידה לעדות. בהעדר עדויות אלו, החסר פועל לטובת ההגנה, ומשמעותו כאמור - קבלת עדויות ההגנה באשר להתנהגותו של המתלונן.

אף ללא קבלת כל אחת מטענות ההגנה, במיוחד כמתואר באשר להחזקת הסכין, הרי שבמצטבר ובניתוח מכלול העדויות ששמעתי, גרסת ההגנה סבירה יותר מגרסת המאשימה, ולכל הפחות עומד הספק לצד הנאשם.

הגנה עצמית - בחינה משפטית

18. לאור המסקנות העובדתיות המפורטות לעיל, יש לבחון האם מתקיימים יסודות ההגנה העצמית לה טוען הנאשם, או התנאים להגנת בית מגורים, בהתאם לסעיף 34 וס' 134 לחוק העונשין.

ס' 34 י' לחוק העונשין קובע:

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

ס' 34 י' לחוק העונשין, "הגנת בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי מגודר", קובע:

"(א) לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף מי שמתפרץ או נכנס לבית המגורים, בית העסק או המשק החקלאי המגודר, שלו או של זולתו, בכוונה לבצע עבירה, או מי שמנסה להתפרץ או להיכנס כאמור.

(ב) הוראת סעיף קטן (א) לא תחול אם -

(1) המעשה היה לא סביר בעליל, בנסיבות הענין, לשם הדיפת המתפרץ או הנכנס;

(2) האדם הביא בהתנהגותו הפסולה להתפרצות או לכניסה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".

הוראת חוק רלוונטית נוספת לענייננו מצויה בס' 34 כב (ב), הקובע: "התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריית פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג". מכאן שדי שהנאשם יעורר ספק בדבר קיומו של הסייג על מנת למצוא אותו זכאי להגנה (ר' לענין זה ע"פ 6415/11, אנדרי פולוחין נ' מדינת ישראל וע"פ 8220/02 ברוכים נ' מדינת ישראל, פ"ד נח (5) 724).

19. הפסיקה מנתה 6 תנאים מצטברים לשם עמידה בסייג של הגנה עצמית (ר' ע"פ 8133/09, שחר מזרחי נ' מדינת ישראל, וע"פ 4191/05, אלטגאוז). להלן אבחן את תחולתו של כל אחד מהתנאים על המקרה שבפניי:

א. **קיומה של תקיפה שלא כדין:** הדרישה הינה כי מעשה הנאשם נועד להדוף תקיפה שלא כדין. במקרה שלפניי טען הנאשם כי חשש מפני מה שעלול לעשות המתלונן בתוך המועדון, באם יוכל לחזור לשם. בנוסף, כמתואר לעיל, מהצילום לא ניתן לקבוע בודאות מי אוהז ראשון באחר, והנאשם העיד בענין זה כי תחילה נגע בו המתלונן ורק אז תפס הנאשם את ידו (עמ' 22 לפ' מיום 28.01.14 שורות 14-15). בענין זה פועל הספק לטובת הנאשם, ואף קבעתי לעיל כי נראה שהמתלונן מתכוון ליצור מגע עם הנאשם. יתרה מכך, לא ניתן לנתק את התנהגות המתלונן מחוץ למועדון, מההקשר של התנהלותו בתוך המועדון אשר הביאה להוצאתו משם, התנהגות אשר קבעתי כי היתה תוקפנית ומאיימת. נסיבות התנהגותו במועדון קשור קשר אינהרנטי למכלול ההתנהלות של הנאשם ועדי ההגנה האחרים, ולא ניתן לבדוד אך את ההתנהלות מחוץ למועדון, בהתעלם מהשתלשלות הארועים שהביאה לסופו של הארוע. נוכח העובדות שנקבעו לעיל אני קובעת כי הנאשם לא תקף באופן פתאומי וחסר הקשר את המתלונן, והתקיים התנאי של תקיפה שלא כדין.

ב. **קיום סכנה מוחשית לפגיעה בחייו, חירותו, גופו, או רכושו של המתגונן או של זולתו:** אף כי הנאשם העיד כי חשש לחייו, וזאת גם בהסתמך על דקירות מהעבר, לא שוכנעתי כי הסכנה היתה לפגיעה בחייו הנאשם. יחד עם זאת, שוכנעתי כי התקיימה סכנה לגוף הנאשם וזולתו, ולרכושו, סכנות המוגנות אף הן במסגרת ההגנה העצמית. התנהגות הנאשם לאורך הארוע, החל מהעובדה כי לא הוא הוציא בעצמו את המתלונן מהמועדון, וכלה בכך שגם אלכסיי נפגע מהמכה אותה נתן הנאשם, לאחר שאלכסיי ניסה להתערב על מנת להרחיק את המתלונן, מלמדת כי הנאשם פעל רק כאשר הרגיש סכנה מוחשית, ולא קודם לכן. לפיכך גם תנאי זה מתקיים בענייננו.

ג. **מיידיות הסכנה:** ההגנה חלה רק במקום בו נדרשת תגובה מיידיית להדיפת התקיפה, כדי למנוע את הסכנה הנשקפת, וכאשר אין שהות להתארגנות אחרת. עוד נדרש, כי התגובה תיפסק מרגע שלא נדרש עוד לעצור את התקיפה.

בת"פ 1010/07, שי דרומי (מחוזי באר שבע), נקבע בהקשר זה כי גם בהגנת בית מגורים יש צורך להצביע "כי המעשה היה דרוש באופן מיידי על מנת להדוף את הפריצה ויפסק משאינו נדרש עוד להשגת מטרה זו... נדרש כי הנסיבות תהיינה מצב של חירום או בנסיבות של התגוננות מונעת במובן זה שמלמדות הנסיבות כי ניסיון הפריצה מתרחש ובוודאי כאשר הפריצה עצמה מתרחשת לביתו ולרכושו".

בענייננו, מאחר שהנאשם, וכמתברר גם האחרים, סברו כי נשקפת סכנה מוחשית הן לגוף והן לרכושו, וכי באופן מיידי המתלונן עומד לתקוף את הנאשם או לחזור למועדון ולפעול שם באלימות, מדובר היה בסכנה מיידיית.

ד. **אי כניסה למצב בהתנהגות פסולה.** שוכנעתי כי הנאשם לא עשה דבר פסול כדי להביא לתקיפה. כאמור הוא נמנע ממגע עם המתלונן כאשר ניתן היה להימנע מכך, ותקף רק כאשר המתלונן התקרב אליו תוך כוונה ליצור מגע עימו.

ה. **נחיצות** משמעה האם ניתן להדוף את התקיפה בדרך פוגענית פחות, והאם היתה לתוקף אפשרות לסגת, בהתחשב במצוקה בה היה נתון. כן יש לבחון האם ניתן היה כמותית לנקוט כח מועט יותר לשם הדיפת הסכנה.

בענין זה נפסק בע"פ 20/04 קליינר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח (6) 80:

"ראוי להדגיש כי יש לתת את הדעת למצוקה בה שרוי המתגונן במהלך התקיפה, ועל כן יש להיזהר מגלישה לפרשנות דווקנית של דרישת הנחיצות האיכותית, הואיל ופרשנות כזו עלולה לרוקן את ההגנה העצמית מתוכן".

אני מקבלת את טענות ההגנה כי בעל המקום חפץ לשמר את לקוחותיו, התנהל מולם בצורה מכובדת, ומכאן גם אי הזעקת המשטרה בשלבים מוקדמים, מתוך חשש כי אם תזעק המשטרה יחרס הערב של המבלים במקום, וכן ייפגע המקום מבחינה תדמיתית. הנאשם ביקש להעביר את הארוע אל מחוץ למועדון, ולאחר שהמתלונן ויעקב יצאו החוצה פנה לעברו המתלונן ולא היה זמן להזעיק את המשטרה. הנאשם כמאבטח הפעיל שיקול דעת בכך שלא הפעיל כח כל זמן שלא הייתה סכנה מוחשית, והסביר כי לא קרא למשטרה כאשר המתלונן איים על גאנדי בתוך המועדון שכן לא ראה באירוע משום סכנת חיים. הנאשם הבהיר כי בעבר כאשר מבלים השתכרו או הפריעו להתנהלות במועדון, הוזעקה המשטרה כאשר היה זמן לשם כך (עמ' 24 לפר' מיום 28.01.14 שורה 18 - עמ' 25 שורה 8).

המתלונן לא הותקף בתוך המועדון אלא מחוצה לו, לאחר שהוצא ונראה כי חפץ לחזור. שיקול הדעת שהופגן בשלבים מוקדמים יותר מלמד על ריסון. שוכנעתי כי הנאשם פעל רק כאשר סבר, בהחלטה של שבריר שניה, כי הוא נמצא בסכנה ממשית וכי אינו יכול יותר שלא להגיב. העובדה שגם חברו נפגע מאותו ארוע כאשר הושיט ידו לבלום את המתלונן, מלמדת כי לא ניתן היה באותו רגע לעצור את רצף האירועים ולהזעיק את המשטרה.

אין חולק כי מרגע כניסת המתלונן אל המועדון ועד סיום האירוע חלפו מספר דקות בלבד, וכאמור קיבלתי את טענת ההגנה כי בזמן קצר זה הספיק להטריד את הנוכחים ולאיים עליהם. צפיה בסרט האבטחה מלמדת כי המגע בין הנאשם למתלונן ארך שניות בודדות בלבד, ולפיכך נוכח הנסיבות שהוכחו שוכנעתי כי הנאשם השתמש בכח רק כשנוכח כי אין לו דרך אחרת לעצור את האירוע, וכי לא ניתן להדוף את המתלונן באמצעות שימוש בחלופות אחרות, פוגעניות פחות, כגון פנייה לרשויות החוק או נסיגה (ר' פרשות קליינר, אלטגאוז ודרומי).

1. **פרופורציה/סבירות.** במסגרת זו נבחנת מידת הכח שהופעלה. הדרישה הינה ליחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה. סבירות ההתנהגות נקבעת על סמך נסיבותיו הקונקרטיות של כל מקרה, תוך מתן הדעת ללחץ ולמצוקה בהם נתון המותקף (ר' ע"פ 1520/97, מוריס חדד).

קיים קושי לקבוע מהי הנקודה המדויקת בסיטואציה מהירה וטעונה, בה היה על הנאשם לעצור את פעולתו, או מהי עוצמת המכה המדויקת שמוותר היה לנאשם לתת למתלונן. לא היה לנאשם זמן ויכולת לערוך דיון תאורטי, לנתח בנחת את הארועים ולהחליט האם נכון להכות את המתלונן באמצעות יד אחת או שתיים, בבטנו בחזהו או בראשו. לא ניתן לדעת מה הייתה עוצמת הפגיעה במתלונן לו היה מכה אותו הנאשם באזור אחר בגופו, והאם מכה אחת שכזו הייתה מונעת את נפילתו של המתלונן אל הכביש, ותוצאתה הייתה אחרת. היה על הנאשם להחליט בשבריר של שניה בו פנה אליו המתלונן בהתקפה, כיצד להגיב, מתלונן אשר הנאשם נהג כלפיו בסבלנות ובנימוס בשלב קודם של הארוע, שניות קודם לכן, מתלונן אשר הוצא מהמועדון עקב התנהגות תוקפנית ומאיימת שלו, ואשר לא היה בכך כדי להרגיעו, ונראה כי חפץ לשוב ולהיכנס, כשהוא נוהג שוב בעוצמה ובתוקפנות. אין בנמצא ראיות לקבוע מה היא מידת הכוח שהפעיל המתלונן כנגד הנאשם, ומה מידת הסיכון שהיתה צפויה ממנו. הנאשם פעל באמצעות מכה אחת, וחדל מיד לאחריה, בארוע אשר נמשך שניות ספורות.

בענין נזרוב, ת"פ 24619-01-10 (מחוזי תל אביב), כבעניינו, התחשב בית המשפט בכך שהנאשם, אשר אף הוא היה מאבטח, ניצב מול חבורה ששתתה אלכוהול, ומשום כך נקבע כי המתלוננים עלולים היו לאבד שליטה יותר בקלות. נוכח המפורט לעיל אני קובעת כי הנאשם לא חרג מתנאי הפרופורציה.

הגנה על בית עסק

20. כאמור, ס' 34 י1 עניינו בהגנה על בית מגורים (להלן, לעניינו - בית עסק). במסגרת בחינת ההגנה על בית מגורים אין עוד צורך להוכיח את היסודות של "תקיפה שלא כדין" ושל "הסכנה המוחשית" לחייו, לגופו או לרכושו של אדם. נראה כי שינוי מהותי במיוחד חל באשר לתנאי הפרופורציה.

בפס"ד דרומי נקבע כי ההוראה החדשה חיזקה והרחיבה "את זכותו של אדם להגן על חייו ועל קנינו בביתו, הוא מבצרו" (ס' 6 לפסק הדין). נקבע כי המחוקק הוריד את רף מבחן הסבירות הנדרש לשם בחינת מעשה המתגונן, וכי במקום מבחן הסבירות "הרגיל", הנבחן במסגרת סייג ההגנה העצמית - "נקבע מבחן חדש אשר יש בו כדי להקל עם המתגונן במובן בו הורד רף מבחן הסבירות וההגנה תישלל ממנו אך בנסיבות בהן ימצא כי מעשה ההתגוננות שעשה היה "בלתי סביר בעליל".

לפיכך, נקבע - "גם אם מעשה ההגנה נמצא בלתי סביר, באופן השולל את תחולת הסייג של הגנה העצמית הקלאסית, אזי על פי ההגנה החדשה - "הגנת בית מגורים" יש עדין לבחון אם היה במעשה ההדיפה חוסר סבירות בעליל השולל את קיומה של ההגנה החדשה".

נקבע כי הועברה נקודת האיזון להעדפת הנסיבות הסובייקטיביות של המתגונן. גם בע"פ 6162/10 כבאז, כבפס"ד דרומי, קבע בית המשפט כי הגנת בית מגורים מאמצת תנאי מקל ביחס להגנה העצמית הקבועה בס' 34, וכי על המעשה להיות בלתי סביר בעליל על מנת לדחות את ההגנה.

סיכום ומסקנות

21. לפניי מקרה טרגי בו חבל הנאשם במתלונן וגרם לו לנזקים משמעותיים.

כמפורט לעיל שוכנעתי כי גרסת הנאשם היתה סדורה ומהימנה, והוא מסר תאור מפורט ואמין של הארוע, על מכלול נסיבותיו. טענות המאשימה התבססו על סרטי האבטחה, המהווים אמנם ראיה אובייקטיבית, אולם כמפורט לעיל - מדובר בראיה שאינה מלאה ואשר נזקקה לפרשנות. לא ניתן לקבוע את ההתרחשות באופן ודאי בהתבסס על ההקלטה לבדה, ואת הפרשנות לדברים סיפקו הנאשם ועדי ההגנה.

בבואי להכריע באם הנאשם עומד במבחנים לקיום הגנה עצמית והגנת בית מגורים, יפים הדברים אשר נכתבו בענין זה בפס"ד דרומי: "מלאכת הכרעה זו נעשית בתנאי מעבדה סטרייליים - כאשר ישובים אנו ממרום כסאנו, עטויי גלימה לגופנו, בלשכתנו הממוזגת והמוארת, באור יום בוהק, כשכלי הניתוח המשפטי לידנו ונדרשים אנו לנתח את אותן פעולות שביצע הנאשם ברגע הקריטי".

הארוע הנדון הלך והסלים. המתלונן היה הראשון לנקוט באלימות, בעוד שהנאשם תחילה לא הגיב, ובהמשך הגיב במכת אגרוף אחת, כשבלחץ הארועים פעל כהרף עין, באופן בו חשב כי נדרש על מנת להדוף את הסכנה. כמתואר, על בית המשפט לבחון האם התנהגות הנאשם, בהתאם לנסיבות הקונקרטריות של המקרה, היתה אסורה או מותרת. איני מקלה ראש בנזק שנגרם למתלונן, ואשר לפי המסמכים הרפואיים היה נזק ניכר.

יחד עם זאת, תוך אזהרה עצמית ומודעות לחשש מפני מדרון חלקלק, סבורני כי בנסיבות תיק זה, בו ההדיפה נעשתה בידיים חשופות, ללא שימוש בנשק קר או חם, במכת אגרוף אחת, בזמן של מצוקת אמת של הנאשם, כשהנאשם בולם התקפה מצד המתלונן ולאחר שנהג באיפוק עד אותו שלב, וכאשר אמצעים פחותים מתקפה - כהוצאת המתלונן מהמועדון - לא הועילו, לא ניתן לקבוע כי מכה בודדת זו, על אף תוצאותיה הקשות, היתה בלתי סבירה בעליל וחרגה מתנאי הפרופורציה.

התרשמתי כי הנאשם לא פעל בצורה שלוחת רסן ובלתי נשלטת, אלא פעל באופן מדורג ושקול בכל אחד משלבי הארוע, ארוע מתגלגל שנמשך זמן קצר בלבד, תחת האיום עימו התמודד, בתנאי מצוקה ולחץ, אשר נבעו מהתנהגות המתלונן. נוכח התוצאה אליה הגעתי לא מצאתי לנכון לדון בטענות ההגנה בכל הנוגע לחומר הרפואי שהוגש ולטענות בדבר מחדל באי בדיקת טביעות אצבע על הסכין שנמסרה למשטרה.

במכלול הנסיבות אני קובעת כי מעשי הנאשם חוסים תחת הסייג של הגנה עצמית. מקל וחומר עמד הנאשם במבחני הגנת בית מגורים, מבחן ה"בלתי סביר בעליל", ואני מוצאת אותו זכאי מאשמה.

ניתן בזאת צו להשמדת המוצגים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי כדין.

ניתנה היום, ט"ז אדר ב תשע"ד, 18 מרץ 2014, במעמד הצדדים.