

בבית הדין למשמעת

תיק ביד"מ 30-14

לפני: אב בית הדין, ניצב-משנה רוני שיטרית  
 השופט, ניצב-משנה איתן כהן  
 השופטת, עו"ד יעל פנקס

משטרת ישראל

נגד

הנאשם: רס"ב מאהר עבדללה

הכרעת – דין

בהתאם לתקנה 78(א) לתקנות המשטרה (סדרי דין בדיון משמעתי), תשע"ב – 2012 אנו  
 מודיעים כי החלטנו פה אחד לזכות את הנאשם מחמת הספק.

אב בית הדין - ניצ"מ רוני שיטרית והשופט - ניצ"מ איתן כהן:

כללי

נגד הנאשם, רמת"ל ותחנת בית שמש, הוגש כתב אישום על כך שעיקם את ידה של עובדת ניקיון  
 בתחנה. כתב האישום מייחס לנאשם עבירה של שימוש בכוח לפי סעיף 19(א) לתוספת הראשונה  
 לחוק המשטרה התשס"ו – 2006.

כתב האישום

1. להלן עיקרי עובדות כתב האישום שייחסה התביעה לנאשם:  
 א. במסגרת תפקידו של הנאשם כראש משרד ניהול בתחנה פיקח הנאשם על עובדי  
 הניקיון שהועסקו דרך חברת יסעור.

- ב. בתאריך 11.09.12, בין יתר משימות הניקיון שהוטלו על עובדי הניקיון, היה עליהם לנקות את גרם המדרגות באגף החקירות בתחנה. משימה זו הוטלה על עובדת הניקיון יעל רחמים (להלן: "המתלוננת") ועובדת נוספת.
- ג. במהלך עבודתו, ניגש הנאשם לצינור כיבוי האש, פתח את הברז והחל להזרים מים.
- ד. בשלב מסוים, ביקשה המתלוננת מהנאשם להפסיק ולהזרים מים שכן היא ביחד עם חברתה, מתקשות להשתלט על כמות המים.
- ה. משלא נעתר הנאשם לבקשת המתלוננת, ניגשה המתלוננת אל הברז וסגרה את המים. משהבחין בכך הנאשם ניגש אל ברז המים ופתח אותו פעם נוספת. משסגרה המתלוננת פעם נוספת את הברז, פתח הנאשם את הברז, פנה אל המתלוננת ואמר לה בין היתר, שאם תסגור פעם נוספת את ברז המים הוא יעיף אותה מהתחנה.
- ו. זמן מה לאחר מכן, סגרה המתלוננת פעם נוספת את ברז המים. בשלב זה ניגש הנאשם אל ברז המים. משלא אפשרה המתלוננת לנאשם לפתוח את הברז פעם נוספת, הניח הנאשם את ידו על ידה של המתלוננת ועיקם אותה.
- ז. בכך שעיקם הנאשם את ידה של המתלוננת שלא לצורך, השתמש הנאשם בכוח שלא כדין.

### תשובת הנאשם לאישום

2. הנאשם כפר בעובדות כתב האישום.

### דיון והכרעה

### גדר המחלוקת

3. במהלך ניהול התיק עלה כי הנאשם מאשר את העובדות המהותיות המפורטות בכתב האישום למעט עיקום ידה של המתלוננת. הנאשם טען כי בשעה שהמתלוננת סגרה את שיבר המים הוא התיז מים בחצר ולא בגרם המדרגות. עוד טען כי המתלוננת סגרה את השיבר פעמיים והוא פתח אותו. בהמשך סגרה המתלוננת את השיבר פעם נוספת - שלישית ומשבאה למנוע ממנו לפתוח את השיבר מחדש, תפס בידה באמצעות יד שמאל שלו והרחיק אותה במטרה שלא תמנע ממנו גישה לשיבר. אחר כך פתח את השיבר בידו השנייה. הנאשם כפר בכך שעיקם את ידה של המתלוננת.

אשר על כן, המחלוקת בתיק זה היא צרה ונקודתית ומתמקדת בשאלה האם הנאשם עיקם את ידה של המתלוננת - כטענתה, או שמא רק אחז בידה ומנע ממנה לחסום את הגישה לשיבר - כטענתו.

## העדויות

4. בטרם נדון בשאלה הטעונה בירור והכרעה, נפרט את תמצית העדויות שנשמעו בפנינו.

א. **יעל רחמים**, המתלוננת, העידה כי ביום האירוע עבדה בניקיון בתחנת בית שמש. באותו בוקר התבקשה לנקות את המדרגות. סיפרה כי היא ועובדת ניקיון נוספת בשם שמחה, שפכו מספר דליי מים ושטפו את גרם המדרגות. לאחר מכן הגיע הנאשם ובאמצעות צינור כיבוי אש החל להזרים מים לגרם המדרגות באופן בלתי פוסק. עוד סיפרה כי היא עצמה שהתה למטה במסדרון ועסקה בגריפת המים וצעקה מלמטה לעובדת הנוספת שמחה שהייתה בגרם המדרגות למעלה ועסקה בגריפת מים ולנאשם שהיה עם הצינור למעלה, שהיא אינה משתלטת על המים אשר זורמים לתוך המשרדים. לטענתה גרפה את המים שזרמו במשך כ- 40 דקות. בהמשך, באפיסת כוחות המשיכה לגרוף את המים ואז ניגשה לברז וסגרה את השיבר. לדבריה, הנאשם אחז בידה בפרק יד ימין שלה ועיקם אותה עד הכתף כשהוא מסובב את ידה עם כוון השעון תוך שאמר לה שלא תעז לגעת בברז. עוד סיפרה כי השיבה לו כי בתור שוטר אסור לו לאיים והוא השיב שאינו מפחד. ציינה כי המפקחת מעיין הגיעה רק בשעה 09:30 כלומר מיד לאחר האירוע והיא סיפרה לה על שאירע. המפקחת התקשרה לחנה - המפקחת האזורית כעבור כעשרים דקות ודווחה לה על האירוע. חנה החליטה להגיע לתחנה כדי להבין מה אירע. במסגרת אותה שיחה טלפונית, מעיין אפשרה לה לשוחח עם חנה בטלפון והיא עצמה סיפרה לחנה מה אירע. עוד הוסיפה כי חנה הגיעה מהר, נכנסה לחדר הצוות שם סיפרה לה שוב מה אירע ומיד ניגשה למשרדו של הנאשם. לדבריה השעו אותה מהעבודה לאחר שימוע שהתקיים במשטרה בו לא נכחה. עוד סיפרה כי חנה התבקשה על ידי גורמים במשטרה שלא להחזירה לעבודה בתחנה. לאחר האירוע, שהתה כ-3 חודשים בחופשת מחלה בעקבות הפגיעה שהוגדרה כתאונת עבודה. העידה כי ביום האירוע, בערב, ניגשה לרופאת המשפחה אשר הפנתה אותה לצילום ולאורטופד. הבדיקות והצילומים הראו שיש דלקת בכתף. כשנשאלה מדוע הגיעה למח"ש להגיש תלונה רק בתאריך 15.11.12 כחודשיים לאחר האירוע, השיבה כי יש לכך שתי סיבות. האחת - בריאותית שכן בתקופה זו סבלה מכאבים וטופלה על ידי מספר רופאים עד שהייתה בשלה נפשית להגיש תלונה. השנייה - עניין הניידות, שכן היא מתגוררת בבית שמש והייתה צריכה להגיע לירושלים לשם הגשת התלונה.



בתשובה לשאלה מה היה טיב היחסים עם הנאשם לפני האירוע, השיבה: **"עובד מעביד, לא מעבר לזה, קצת צחוקים וזה השתדלתי להיות עם כל האנשים שם בקשרים טובים"** (עמ' 7 ש' 29-29 לפרוטוקול).

כשנשאלה על מצבה הרפואי לפני האירוע סיפרה כי בשנת 2010 עבדה במשק בית וסבלה מדלקות בשתי הכתפיים, שהתה כ-10 חודשים בבית, החלימה, חזרה לעצמה והחלה לעבוד שוב בתחנת בית שמש בה עבדה כ-9 חודשים עד לאירוע. כשעומתה עם טענת הנאשם לפיה רק אחז בידה ולא עיקם אותה, דחתה את גרסתו וטענה כי יש אנשים שהיו עדים לאירוע והחומר הרפואי שבידיה תומך בכך.

ב. **חנה חזן**, מפקחת הניקיון האזורית של חברת הניקיון, העידה כי היא האחראית על הניקיון בתחנות המשטרה באזור ירושלים וחלק ממחוז ש"י. עוד העידה כי המתלוננת הייתה עובדת מוערכת ולא נתקבלו תלונות לגביה למעט במקרה זה. לדבריה, הנאשם אמר לה שהמתלוננת היא עובדת טובה. סיפרה כי ביום האירוע קיבלה שיחת טלפון מהמתלוננת או מאחד העובדים ונאמר לה שהייתה תקרית בבית שמש ושתגיע. עוד סיפרה כי גם הנאשם התקשר אליה וביקש שתגיע לתחנה. כשהגיעה לתחנה מצאה את העובדים ישובים מחוץ למחסן על הספסל. סיפרה כי נגשה למתלוננת וזו סיפרה לה על מה שאירע עם הנאשם. במקום נכחו מס' עובדות – שמחה, מעיין המפקחת, עדינה ועוד שהצדיקו את דברי המתלוננת וסיפרו שהנאשם פתח את צינור המים במשך כ-45 דקות כי הוא לא היה מרוצה מהניקיון והנאשם עיקם ליעל את היד. כשנשאלה מי הצדיק את הסיפור של המתלוננת השיבה: **"לדעתי קוראים לה שמחה אבל אני לא רוצה לטעות בשם, הייתה שם העובדת האתיופית אם אינני טועה קראו לה שמחה, אתה מפשפש שנתיים אחורה אני לא זוכרת, הייתה מעיין הייתה שם עדינה ולדעתי האתיופית שקראו לה שמחה"**. (עמ' 13 ש' 26-30 לפרוטוקול).

עוד סיפרה כי אחר כך נכנסה לחדרו של הנאשם וניהלה אתו שיחה. את פרטי שיחתה עם הנאשם היא מתארת באופן הבא: **"הנאשם הסביר לי שהוא בעצם רצה לעזור להם לנקות את המדרגות ושהוא הזהיר אותה כמה פעמים שהיא לא תסגור את הברז ושהוא ניגש אליה, תפס כאילו ביקש ממנה והניח את היד שלו על היד שלה ואמר לה אני מבקש ממך לא לסגור, זה מה ששמעתי הנאשם"** (עמ' 9 ש' 3-6 לפרוטוקול).

לדבריה באותו יום הייתה עובדת נוספת בשם מיכל שהנאשם לא היה מרוצה מתפקודה וניתנה החלטה על ביטול אישורי הכניסה של מיכל ושל המתלוננת כדי שלא יעבדו יותר בתחנה. עוד הוסיפה כי הציעה למתלוננת עבודה בירושלים אולם הדבר לא היה פרקטי מבחינתה שכן מדובר בזמני נסיעות ארוכים עבור 4 שעות עבודה בלבד.

ג. **הנאשם**, העיד כי הוא משמש בתפקיד ראש משרד ניהול בתחנת בית שמש. בין היתר סיפר על כך שבמסגרת תפקידו הוא אחראי על הניקיון בתחנה ותפקידו לפקח על

עובדי חברת יסעור שזכתה במכרז למתן שירותי ניקיון בתחנה. לדבריו, במסגרת התחנה עובדים 7 עובדי ניקיון ומפקחת. סיפר כי ככלל הוא עובד מול המפקחת שתפקידה לחלק את העבודה בין העובדים והוא אינו מדבר עם העובדים עצמם. עוד העיד, כי במסגרת המכרז צריכה חברת יסעור לנקות את התחנה באופן יסודי לפני ראש השנה ולפני פסח והאירוע אירע במסגרת הניקיונות שלפני ראש השנה או סוכות. באשר לאירוע, העיד, כי ביום האירוע המפקחת לא הגיעה ולכן ביקש מהעובדות לנקות באופן יסודי כל אחת בחלקה שלה. הוא עצמו נטל צינור של כיבוי אש ועזר בעבודות הניקיון. בתחילה בגרם המדרגות ואחר כך עבר לחצר הפנימית סמוך לחדר האוכל. לפתע נסגרו המים. בתחילה חשב שהצינור התקפל אולם אחר כך הבין שהברז סגור. לדבריו, שאל על כך את עובדי הניקיון אולם אף אחד לא ענה ולכן פתח את הברז והמשיך בשטיפה. בפעם השנייה נסגרו המים ושוב הבחין שהברז סגור. כששאל מי סגר את המים, החלה המתלוננת לצחוק. לדעתו היא סגרה את המים כמעשה קונדס ולא בגלל הצפת מים. הוא עצמו באותו שלב שהה בחצר הפנימית ולא בגרם המדרגות. כששאל שוב מדוע סגרה את המים, היא חייכה. בשלב זה הזהיר את המתלוננת ואמר לה שלא תסגור את המים אחרת לא תעבוד יותר בתחנה. בפעם השלישית נסגר הברז כאשר המתלוננת הייתה מולו ליד השקמית. כשבא לפתוח את הברז, המתלוננת מנעה זאת ממנו וחסמה אותו באמצעות ידה וממש נגעה בו. בתגובה הוא הרחיק את ידה באמצעות יד שמאל שלו ופתח את השיבר ביד ימין שלו תוך שאמר לה "את פה לא תמשיכי לעבוד, נגמר". עוד סיפר, כי ביקש מהמתלוננת להפסיק את עבודתה ואף דווח למפקד התחנה ולסגן. לדבריו המפקדים חיזקו את ידיו. לאחר מכן פנה לחנה המפקחת האזורית שהפסיקה את עבודתה של המתלוננת.

כשנשאל על ידי התובעת מדוע נכנס עם המתלוננת לעימות פיזי ולא הקפיא מצב והתקשר לאחראית, השיב: "אני לא יודע, את אומרת לפי הגרסה שלך הגעת למצב הזה. אני הייתי הכי עדין ובפעם העשרים היא תקפה אותי ראשונה היא התחילה באלימות.... היא התחילה בתקיפה, היא התחילה ממש לנטרל לי את היד, כל פעם שאני עולה לעקוף לה את היד היא עולה, עד שלבסוף הרחקתי לה את היד ופתחתי את השיבר ואמרתי לה הביתה נקודה." (עמ' 43 ש' 16-12 לפרוטוקול).

הנאשם דחה את גרסתה של המתלוננת לפיה עיקם את ידה וטען כי טכנית לא אפשרי לעקם את ידה עם יד שמאל שלו בהתייחס למיקומו ומיקומה של המתלוננת.



## האם עיקם הנאשם את ידה של המתלוננת ?

לאחר שנתנו דעתו לכל העדויות והראיות שהוגשו, מצאנו כי אין בידנו להעדיף את גרסת המתלוננת על פני גרסת הנאשם ועל כן הכלל הוא שעל הנאשם ליהנות מהספק.

### הערכת העדויות

לצורך ביסוס מסקנתנו זו נדון בכלל העדויות והראיות שהובאו בפנינו. תחילה נדון בראיות שהובאו לתמיכה בגרסת המתלוננת ואחר כך נעבור לדון בגרסתה ובגרסת הנאשם.

### 5. דיסק ת/1

בדיסק תועד שחזור עיקום היד לכאורה, שנערך עם המתלוננת במחלקה לחקירות שוטרים. בסרטון נראית המתלוננת בחברת חוקרת אשר מבקשת ממנה להדגים כיצד עיקם הנאשם את ידה. החוקרת מגלמת את המתלוננת והמתלוננת מגלמת את הנאשם. המתלוננת הדגימה אחיזה של הנאשם בפרק יד ימין שלה באמצעות יד ימין של הנאשם וסיבובה של היד נגד כוון השעון באופן שהיד הורמה כלפי מעלה ואילצה אותה להסתובב עם הגב לנאשם.

כשנתבקשה להדגים שוב נשמעה המתלוננת אומרת: "אני חושבת אפילו מאחורי הגב אני לא זוכרת בדיוק."

יש לציין כי בחקירתה הנגדית של המתלוננת ולאחר שצפתה בסרטון במסגרת חקירתה הראשית נשאלה על ידי הסניגור כיצד עיקם הנאשם את ידה והדגימה את תפיסת פרק יד ימין וסיבובה עם כוון השעון (עמ' 16 ש' 18 לפרוטוקול).

כשנשאלה על ידי הסניגור מדוע יש הבדל בין השחזור שבסרטון לשחזור בבית הדין ומהו השחזור הנכון, השיבה: " זה לא השחזור שחשוב פה, הנכון או לא הנכון, זה עצם הנושא אני אענה מה שאני חושבת לנכון. עצם העובדה שהוא אחז לי ביד זה לא בסדר זה לא משנה אם זה השחזור בסרטון או השחזור לפני שתי דקות" (עמ' 17 ש' 19-21 לפרוטוקול).

### 6. תיעוד רפואי ת/2, ו- ת/4

במסגרת התיעוד הרפואי שהוגש על ידי התביעה ללא חקירת הרופאים הרלוונטיים, נתקבלו המסמכים הבאים:

תוצאות בדיקת הדמיה אבחנתית (אולטרסאונד) מתאריך 13.09.12. ממנה עולה כי ישנם שינויים כרוניים של דלקות במפרק. יש לציין כי הוספו בכתב יד המילים "פריקת מפרק" שלא ברור מה מקורן, על ידי מי נכתבו והאם יש להן קשר לאירוע.

טופס ביקור במרפאה מתאריך 11.09.12 ממנו עולה כי הממצאים הם: כאבים במישוש כתף קדמי עם הגבלה בתנועה.

טופס הפנייה למתן טיפול רפואי לנפגע עבודה 11.09.12.

סיכום ביקור מתאריך 13.09.12 הממצאים שעלו בבדיקה גופנית כי תנועות כתף ימין כואבות מעט מוגבלות באבדוקציה הרמת היד והתנועות הסיבוביות ללא חסר עצבי או ווסקולרי. נקבע טיפול של פיזיותרפיה ומשככי כאבים.

הפנייה לפיזיותרפיה מתאריך 09.10.12 מפנה לממצאים מתאריך 13.09.12 הכוללים תנועות כתף ימין כואבות ומעט מוגבלות באבדוקציה, הרמת יד והתנועות הסיבוביות ללא חסר עצבי ווסקולרי.

תעודה רפואית ראשונית לנפגע עבודה מתאריך 09.10.12 המפנה לממצאים מתאריך 13.09.12 תוך קביעה שהמתלוננת מסוגלת להמשיך בעבודתה או בעבודה מתאימה אחרת.

סיכום ביקור מתאריך 01.11.12 בבדיקה גופנית הממצאים הם: תנועות כתף ימין כואבות ומעט מוגבלות ללא חסר עצבי ווסקולרי. המתלוננת הופנתה לפיזיותרפיה, רפואה משלימה ונרשמו לה משככי כאבים. בסיום נכתב כי קשה להעריך את תקופת ההחלמה ומומלץ להחזירה לעבודתה.

טופס סיכום בדיקה רפואית מתאריך 13.11.12 בה נקבע כי המתלוננת עדיין סובלת מכאבים בכתף וכעת מסוגלת לחזור לעבודה הקודמת עם המגבלות לגבי הרמת משאות כבדים.

הממצאים הרפואיים מלמדים על דלקת בכתף ימין וכן תלונות סובייקטיביות על כאבים והגבלות בתנועה. לא הובאה כל ראיה שישנו קשר סיבתי בין הדלקת לבין עיקום ידה לכאורה של המתלוננת בשים לב לכך שהמתלוננת עצמה העידה כי סבלה מדלקות בכתפיים בעבר ואף שהתה תקופה ממושכת בחופשת מחלה בגינן.

המתלוננת סירבה לחשוף מסמכים נוספים שיש בהם לשפוך אור על מצבה הרפואי. במהלך חקירתה הנגדית נשאלה המתלוננת האם היא מוכנה להמציא את הסיכום הרפואי בנוגע להיסטוריה של הדלקות למיניהן, והשיבה: "אני לא חושבת שזה יהיה חכם להעביר את זה אני לא מוכנה להמציא מסמך כזה" (עמ' 27 ש' 34-33 לפרוטוקול).



בנסיבות אלו לא ניתן לקבוע כי התיעוד הרפואי מחזק את הטענה שהמתלוננת הותקפה באופן בו טענה או שמצב הדלקת ממנה סבלה הוחמר עקב מעשהו של הנאשם. בהחלט יתכן שהדלקת, הכאבים וההגבלות הן פרי של רקע קודם ואינם קשורים לאירוע שבפנינו.

### 7. אמרת המתלוננת למפקחת האזורית חנה - האם מהווה אמרה מיידית של קורבן אלימות?

חנה העידה כי שוחחה עם המתלוננת עת זו הגיעה לתחנה. בעדותה לא זכרה במדויק האם שוחחה עם המתלוננת גם בטלפון כפי שהעידה המתלוננת.

נשאלת אם כן השאלה האם עדותה של חנה על דבריה של המתלוננת יכולה לסייע לתביעה כאמרה מיידית של קורבן אלימות.

כידוע, הכלל בשיטתנו המשפטית הוא איסור על סיוע עצמי של עד (Self Corroboration). אחד החריגים לכלל, קבוע בסעיף 10 (1) לפקודת הראיות (נוסח חדש), התשל"א – 1971 (להלן: "פקודת הראיות"), על פיו עדות על אמרה של אדם שנעשה בו מעשה אלימות והאמרה נוגעת לאותו מעשה או לנסיבות לואי שלו, תהא קבילה ובלבד שנאמרה בשעת מעשה האלימות, או בסמוך לאחריו או לאחר שהייתה לו ההזדמנות הראשונה להתאונן עליו. ברם, התלונה המיידית אינה מהווה ראיה לאמיתות תוכנה אלא מהווה את אחד הגורמים שמביא בית המשפט בחשבון במסגרת שיקולי מהימנותו של קורבן העבירה.

חנה שמעה את גרסת המתלוננת לאחר שהמתלוננת כבר סיפרה את גרסתה לעובדת שמחה שלא הובאה לעדות אלא רק תושאלה טלפונית (נ/3), כמו כן קיים תיעוד שהמתלוננת סיפרה על האירוע באופן מידי לעובדת ניקיון נוספת, מיכל, שאף היא לא הובאה לעדות ורק תושאלה טלפונית (נ/3). בנוסף לכך, כעולה מעדותה של המתלוננת, היא סיפרה על האירוע למפקחת מעיין שהגיעה לתחנה מיד לאחר האירוע אולם גם זו לא הובאה לעדות ולא ידוע אם נחקרה.

כיוון שלא הובאו לעדות האנשים ששמעו את המתלוננת בהזדמנות הראשונה שהייתה לה להתאונן על המעשה, משקל עדותה של חנה בהקשר לאמרת קורבן אלימות, הוא נמוך ביותר מאחר וחנה שמעה את הדברים רק זמן מה לאחר מכן ולאחר שהמתלוננת כבר סיפרה את גרסתה לאחרים.



## 8. אמרת עובדי הניקיון לחנה – האם מהווה "רס גסטה" (res gestae)?

התביעה בסיכומיה טענה כי הדברים ששמעה חנה מעובדי הניקיון במסגרת שיחתה איתם אחרי שהגיעה לתחנה ואשר במהלכם נאמר לה כי הנאשם עיקם את ידה של המתלוננת, אף על פי שהם מהווים עדות מפי השמועה, הם קבילים מכוח חריג ה- "רס גסטה".

כידוע, הכלל הנקוט בשיטתנו המשפטית הנו אי קבילותה של עדות מפי השמועה, למעט חריגים שהוכרו בחוק או בהלכה הפסוקה.

אחד החריגים לכלל זה הוא "רס גסטה".

על פי חריג זה ניתן לקבל כראייה לאמיתות תוכנם דברים שנאמרו באופן ספונטני על ידי עד לנוכח אירוע מרגש או דברים שנאמרו בלהט ההתרחשות על ידי מי שהיה מעורב בה גם ללא צורך בהעדת האומר.

המושג "רס גסטה" כולל אפוא קבוצה של אמרות המוכרות כחריגים לכלל הפוסל עדות מפי השמועה ואשר הצד השווה שבהן הוא שעל פי טיבן יש יסוד להנחה שתוכן אמת שכן הן נאמרות באופן ספונטני בנסיבות שאינן מקימות חשש למהימנותן, בין משום כך שהן משולבות במעשה במידה ההופכת אותן לחלק ממנו ובין משום שאמירתן היא המקור היחידי להוכחת תוכן. עדויות אלו קרובות יותר ל"עדות מקור" מאשר ל"עדות מפי השמועה" ועל כן ניתן להעביר את מרכז הכובד לבחינתן משאלת הקבילות לשאלת המשקל.

בחקיקה הישראלית נחקק סעיף 9 לפקודת הראיות הקובע כתנאי לקבילות האמרה את העדת האומר.

בהלכה הפסוקה נקבע כי מקום בו לא ניתן להעיד את האומר, יחול מכוח הפסיקה החריג האנגלי לפיו העדתו אינה נדרשת (עיין בע"פ 7293/97 עאמר ז'אפר ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 460)

קבוצת האמרות אשר הוכרו בפסיקה כמי שבאות בקהלו של החריג, הן אלה:

1. אמרה ספונטנית תוך כדי התרחשותו של אירוע מרגש או בגינו.
2. אמרה הנלווית למעשה ומסבירה את עשייתו.
3. אמרה המבטאת "הלך נפש" של האומר בעת אמירתה.
4. אמרה המשקפת מצב בריאותי של האומר בעת אמירתה.
5. אמרה המציגה "תוכניות לעתיד" מצד אומר שנפטר.

עוד נקבע בפסיקה כי כל אימת שהאמרה מתייחסת לאירוע, דרישת הספונטניות מכילה זיקת "סמיכות זמנים" אשר בהיעדרה לא ניתן ליישם את הכלל.

(ליתר פירוט והרחבה נא לעיין ב"קדמי"על הראיות" (חלק שני) מהדורה משולבת ומעודכנת תש"ע – 20099 החל מעמ' 587 ואילך).

האמירות עליהן העידה חנה - המפקחת האזורית, נאמרו לה על ידי העובדים, לא במהלך האירוע עצמו, אלא רק לאחר שהיא עצמה הגיעה לתחנה, כלומר כשעה קלה לאחר האירוע.

אשר על כן, לא מתקיימת זיקת "סמיכות הזמנים" והאמרות אינן באות בגדרי החריג - "רס גסטה".

לפיכך מצאנו לדחות את הטענה.

### גרסה מול גרסה האם יש עדיפות ראייתית לאחת על פני רעותה?

9. משמצאנו כי הראיות שהובאו לחיזוק גרסתה של המתלוננת אינן בעלות פוטנציאל או יכולת לחזק את גרסתה, נותרנו במצב בו גרסת המתלוננת עומדת מול גרסת הנאשם.

במצב דברים זה של גרסה מול גרסה, עלינו לבחון האם יש לאחת הגרסאות עדיפות ראייתית על פני האחרת. בהנחה שנמצא כי לגרסת המתלוננת קיימת עדיפות שכזו, יש לבדוק האם די בכך כדי לעמוד ברף הנדרש להרשעה בהליך זה ולשכנע מעבר לכל ספק סביר.

כידוע, מלאכת הכרעת הדין מלאכה קשה היא ודומה שבתיק זה המלאכה קשה באופן מיוחד שכן יש צורך להכריע בשאלה בעלת רזולוציה נמוכה ביותר - האם הנאשם עיקם את ידה של המתלוננת או שמא רק אחז בה.

הלכה פסוקה היא, כי אין מניעה לבסס הרשעה על פי עדותו של עד יחיד, כל עוד זוכה עדותו של אותו עד לאמונו המלא של בית הדין. עם זאת, מחובתו של בית הדין להזהיר עצמו, לבחון בקפידה יתרה את העדות היחידה ולבדוק האם אכן ניתן להסתפק בה לבדה, כבסיס להרשעה.

הרשעה על פי עדות יחידה מחייבת אפוא בחינה מדוקדקת של העדות והיא אפשרית רק כאשר מדובר בעדות שהיא משכנעת ונקייה מספקות.

גרסתה של המתלוננת לא נתמכת בראיות חיצוניות. לא הובאה כל ראיה לחיזוק גרסתה של המתלוננת בנקודה המכרעת בתיק - עיקום ידה לכאורה על ידי הנאשם. נוסף לכך, התיאור שנתנה לעיקום היד לא היה עקבי ולכן לא נקי מספקות. כך גם עדותה של חנה הן ביחס לדברים שסיפרה לה המתלוננת והן ביחס לדברים שנאמרו על ידי עובדי הניקיון,



אינה יכולה לחזק את גרסתה של המתלוננת. עוד נוסיף כי מהתיעוד הרפואי לא ניתן לקבוע האם יש קשר סיבתי בין הממצאים שנתגלו בתיעוד הרפואי לבין האירוע, או שמא מקורם של ממצאים אלו בבעיות רקע קודמות של דלקות בכתפיים מהן סבלה המתלוננת.

אשר על כן, על אף שאנו סבורים שהיה בעדותה גרעין של אמת, אין בידנו לקבוע באופן חד משמעי כי גרסתה של המתלוננת עדיפה על פני גרסת הנאשם שכן הראיות שהובאו בפנינו אינן מספיקות לביסוס הרשעה ברף הנדרש בהליך זה.

בע"פ 7653/11 ראובן ידען נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו, 26.7.2012], אמר כבוד השופט רובינשטיין בעניין הספק הסביר את הדברים שלהלן:

"השאלה מתי תמיהות שנתרו עולות כדי ספק סביר מושפעת ממידת הקשר שלהן לגרעין המהותי עליו נסב האירוע, נשוא האישום. כאשר התמיהות מקרינות על עצם מעורבות הנאשם באירוע העברייני המיוחס לו, משקלן עשוי לעלות כדי ספק סביר באשמה. לעומת זאת, כאשר התמיהות מצויות בשולי האירוע העברייני, ואינן מהותיות לו, הרי גם כאשר הן נותרות ללא מענה, לא בהכרח ישפיע הדבר על רמת הוודאות של הגרסה המפלילה האמינה.

בע"פ 9482/09 שמעון ביטון נ' מדינת ישראל (תק-על 2011(3), 1607 (2011)), נאמר, כי סבירות הספק קמה כאשר ההסתברות לחפותו של הנאשם אינה תיאורטית אלא ממשית. ומפי כב' השופט ג'ובראן, בלשון פסק הדין, נאמרו הדברים כך:

"בערעור זה חשוב להדגיש פעם נוספת את אחת ממושכלות היסוד של המשפט הפלילי. עקרון יסוד הוא במשפטנו כי לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן הוכחה אחריותו לביצועה מעבר לספק סביר (ראו סעיף 34כב(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977). "אכן, יכול שיוותרו סימני שאלה או 'חורים ראייתיים' מסוימים לאחר עיבוד מכלול ראיות התביעה, ולעיתים אין בידינו לשחזר למלוא פרטיו את האירוע שבמוקד כתב האישום. ועדיין, אין משמעותם של אלה כי נוצר בהכרח ספק סביר באשמה. ספק סביר, ספק ממשי הוא ולא די בהעלאת השערות אפשרויות תיאורטיות גרידא" (ע"פ 2331/08 קסטרו נ' מדינת ישראל, פס' 11 לפסק דינה של השופטת ארבל (טרם פורסם, 20.4.2009) (להלן): פרשת

קסטרו)). השאלה היא שאלה של סבירות הספק, לא כל ספק הינו סביר. "שם התואר שניתוסף לשם העצם "ספק" אינו בגדר סרח עודף מילולי מיותר; הוא בא לסייג ולהקנות לספק תכונה מוגדרת. קיומה של התכונה האמורה נבחן לפי אמות המידה הרציונאליות המקובלות עלינו. בביטוי "סביר" טמונים הסינון והמיון בין עניינים שיש להם אחיזה הגיונית במציאות לבין דברים שהם ספקולציות נעדרות תשתית" (ע"פ 347/88 דמיאניוק נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(4) 221, 652 (1993)). "מידת ההוכחה הנדרשת במשפט הפלילי אינה אפוא של ודאות מוחלטת, אלא של שכנוע מעל ספק סביר. ספק זה מתגבש כאשר 'ההסתברות לחפות, העולה מן הראיות, היא ממשית ואינה אך בגדר אפשרות רחוקה תיאורטית'" (פרשת קסטרו, פס' 11).

בענייננו, לא זו בלבד שמדובר בגרסה מול גרסה ואין תמיכה בגרסת המתלוננת, אלא שנתגלע פער בגרסת המתלוננת עצמה, הנוגע בלב האירוע המיוחס לנאשם – עיקום ידה. מדובר על פער בגרעין המהותי עליו נסוב האירוע ודי בו כדי להקים הסתברות ממשית לחפותו של הנאשם.

אשר על כן, קבענו כי הראיות שבפנינו מעוררות ספק סביר באשמתו של הנאשם.

#### גרסת הנאשם, האם מהווה עבירה?

10. התביעה טענה בסיכומיה טענה חלופית, לפיה גם אם תתקבל גרסתו של הנאשם אשר טען כי רק תפס בידה של המתלוננת, מדובר בעבירה של שימוש בכוח שלא כדין ויש להרשיעו בה.

כידוע, הערך המוגן בעבירה המשמעתית של שימוש בכוח שלא כדין, הוא שמירה על כבוד האדם ומניעת פגיעה בגופו ובכבודו תוך ניצול לרעה של סמכויות השוטר שניתנו לו לצורך מילוי תפקידו במגבלות שנקבעו בחוק ובפסיקה. בכך, יש גם כדי למנוע פגיעה בתדמית המשטרה ובאמון הציבור בה.

המעשה בו הודה הנאשם - אחיזת ידה של המתלונן כדי למנוע ממנה להפריע לו לפתוח את שיבר המים, הוא שולי וקל ערך ואין בו ולו מידה מינימלית של פגיעה בערך החברתי



המוגן בעבירה. לפיכך אין הוא הולם מבחינה עניינית ומהותית את המושג "עבירה משמעתית" ואין הוא בא בגדריה.

אשר על כן לא מצאנו הצדקה להרשיע את הנאשם בעבירה של שימוש בכוח שלא כדין על בסיס גרסתו זו.

### מחדלי חקירה

11. בטרם סיום מצאנו להעיר כי דווקא לאור העובדה שמדובר בגרסה מול גרסה, היה מקום לעשות יותר במהלך החקירה כדי לאפשר לבית הדין להכריע ביניהן.

כך היה לדעתנו צורך להגיש חוות דעת מומחה בשאלת הקשר הסיבתי בין הממצאים הרפואיים לאירוע.

כך גם ביחס לעובדי הניקיון האחרים שנכחו בתחנה בעת האירוע. לדעתנו היה צורך לזמנם לחקירה ולא להסתפק ב"תשאול טלפוני" כפי שנעשה ותועד במזכרים – נ/3. במהלך חקירתם של עובדי הניקיון ניתן היה לשאול אותם על מצבה הנפשי של המתלוננת מיד לאחר האירוע, על הדברים שסיפרה באופן מידי, על מיקום הנאשם והמתלוננת בטרם סגרה המתלוננת את השיבר בפעם השלישית ואף ניתן היה לעמת אותם עם גרסתה של חנה אשר סיפרה כי גרסתה של המתלוננת הוצדקה על ידי מי מהם במהלך השיחה.

עוד סברנו כי היה מקום לעמת את עובדת הניקיון שמחה שעבדה יחד עם המתלוננת והנאשם, עם טענתה של המתלוננת לפיה ראתה את האירוע וכן עם טענת חנה שהיא זו שככל הנראה אישרה את גרסתה של המתלוננת באוזניה עת הגיעה חנה לתחנה ושוחחה עם עובדי הניקיון.

**אשר על כן, החלטנו כאמור לזכות את הנאשם מחמת הספק.**

אב בית הדין \_\_\_\_\_ שופט \_\_\_\_\_  
 נצ"מ רותי שיטרית      נצ"מ איתן כהן

## השופטת עו"ד יעל פנקס:

12. מסכימה אני עם דברי חבריי ועם התוצאה אליה הגיעו. עם זאת מצאתי להוסיף כדלקמן:

א. לעניין הספק הסביר והרשעה בפלילים נזקק בית המשפט כבר בימי ראשית דרכו, והלכה הידועה כהלכת פודמסקי נשתמרה מאז ללא כל כרסום בה. במאמר שפרסמו עמנואל גרוס ומיכל עורקבי "מעבר לספק סביר" קרית המשפט א 229 תשס"א (פורסם בפדאו"ר) ציטטו הכותבים בין השאר מע"פ 20/51 פודמסקי נ' היועץ המשפט לממשלה, פ"ד ה 1187 כאמור:

"בתורת סיכום ניתן, אפוא, לומר, כי הכלל העולה הוא: במשפט הפלילי מוטלת על הקטגוריה החובה להוכיח אשמתו של הנאשם (חוץ מן המקרים בהם קובע החוק הוראה אחרת). חובה זו לעולם אינה זזה ואינה עוברת במהלך המשפט משכמה של הקטגוריה לשכמו של הנאשם ואין הקטגוריה יוצאת יד חובתה זו, אלא מששכנעה את בית המשפט, במידה העולה על כל ספק המתקבל על הדעת, באשמתו של הנאשם. הביאה הקטגוריה דברי הוכחה אשר יש בהם, לכאורה, כדי להעלות את ההנחה, כי הנאשם עבר את העבירה המיוחסת אליו, עוברת לשכמו של הנאשם החובה להמשיך בהבאת דברי הוכחה מצדו הוא. בשלב זה – ואף לא בשום שלב אחר – אין עליו להוכיח את חפותו מפשע; כל מה שמוטל עליו הוא: לתת דברי הסבר להנחה אשר עלתה מתוך הוכחותיה של הקטגוריה. נתן הסבר המתקבל על הדעת, והשופט מקבל הסבר זה, עליו לזכותו. נתן הסבר המתקבל על הדעת. אך השופט אין בידו להחליט אם יקבל דברי הסבר אלה או ידחם – כלומר: אינו מוכן להכריע אם דברים אלה נכונים הם או לא – עליו לזכותו מפני הספק. נתן הנאשם הסבר המתקבל על הדעת אך השופט אינו מאמין בדברי הסברו, או הסברו אינו מתקבל על הדעת, או לא נתן כל הסבר, שוקל השופט את כל המסיבות ואת כל דברי הוכחה – בשוותו לנגד עיניו תמיד את הכלל היסודי והראשי, היינו: כי חובת ההוכחה רובצת על שכמה של הקטגוריה עד סוף כל הסופות – ואז הוא רשאי – אך אינו מצווה – לחייב את הנאשם בדיון".

יפים הדברים לענייננו.



גם אם נלך לחומרה ונקבע כי התביעה הביאה "דברי הוכחה אשר יש בהם, לכאורה, כדי להעלות את ההנחה, כי הנאשם עבר את העבירה המיוחסת אליו" דהיינו אחז בידה של המתלוננת, קל וחומר משהודה הנאשם בכך הרי שמשעברה החובה לשכמו של הנאשם להמשיך בהבאת דברי הוכחה מצדו, והוא נתן הסבר מתקבל על הדעת – עלינו לזכותו.

ב. בהתייחס לטענת התביעה כי גרסתו של הנאשם מהווה עבירה, יאמר, כי בסופו של יום עלינו להכריע בשאלה האם הגיעה התנהגותו של הנאשם לכלל התנהגות שיש להכניסה לגדרה של עבירה משמעתית, אם לאו. האם במעשה בו הודה – אחיזה בידה של המתלוננת כדי למנוע ממנה להפריע לו, ולאחר מספר התראות, יש לראות משום פגיעה בכבודה ובגופה תוך ניצול לרעה של סמכויותיו, תפקידו ומעמדו.

אם נבחן את האירועים שתוארו בפנינו בהרחבה רבה הן ע"י המתלוננת והן ע"י הנאשם, בולט מחד ניסיונה של המתלוננת להעצים את האירוע הרבה מעבר לממדיו מטעמיה היא, ומאידך עולה התנהלות הנאשם שראוי היה להימנע ממנה, אולם הרי היא נמצאת בשולי השוליים של מה שניתן לכנותו כמעשה אסור. המרחק בין אלו לבין הרשעה בעבירה משמעתית, הוא רב מאוד.

אילו היינו עוסקים במשפט פלילי ניתן היה לומר כי לא הוכחה כאן כל כוונה פלילית מצדו של הנאשם ובהשאלה לדיון המשמעת – אחיזת ידה של המתלוננת בהקשר העובדתי שבו נעשה איננו יכול להיכנס לגדר "כוונה" לגרום לה לנזק אף לא לפגיעה מכל סוג שהוא גם לא לגדר עצימת עין או התרשלות גרידא או מעשה הנכנס לגדר תנאי סעיף האישום.

סעי' 19 (א) לתוספת הראשונה (עבירות משמעת) לחוק המשטרה התשס"ו-2006 מורכב מכמה וכמה אדנים והוא מחייב שהמעשה יעשה במסגרת מילוי תפקידו של הנאשם, "בלא סמכות כדן ובלא הצדק סביר מעבר למידה הנדרשת או בניגוד לפקודת המשטרה או לכל הוראה אחרת שניתנה כדין".

ניתוח הראיות שהובא בהרחבה בהכרעת דין זו מצביע כי ההסבר שניתן לשימוש בכוח" קרי אחיזה שאחז הנאשם בידה של המתלוננת היה הסבר הגיוני ולא ניתן לקבוע כי מעשהו של הנאשם חרג מעבר למידה הנדרשת או נעשה בניגוד לפקודת המשטרה או כל הוראה אחרת. ובשולי הדברים הואיל ונושא זה הועלה – אין אני סבורה שיש ליחס חשיבות ראייתית כלשהי, לכאן או לכאן לעובדה שהמתלוננת לא

זומנה לחקירה בחשד של ביצוע עבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, לא נחקרה ולא הואשמה בגין זאת.

לאור האמור לעיל, גם מטעם זה יש לזכות את הנאשם.

שופטת

עו"ד יעל פנקס

סוף דבר

**החלטנו כאמור, פה אחד, לזכות את הנאשם מחמת הספק.**

זכות ערעור תוך 45 יום מהיום.

ניתן והודע היום, י"ג בטבת תשע"ה, 04.01.15 בנוכחות התובעת פקד אודליה זלצמן, עו"ד, הנאשם – רס"ב מאהר עבדללה וב"כ עו"ד אדוארדו מייסלף.

שופטת

עו"ד יעל פנקס

אב בית הדין

נצ"מ רותי שיטרית

שופט

נצ"מ איתן כהן