



ק"פ 56018/12/19 - נהאד סביח נגד בנימין גמליאלי

בית משפט השלום בירושלים

ק"פ 56018-12-19 סביח נ' גמליאלי

בפני	כבוד השופט דב פולוק
הקובל	נהאד סביח
נגד	
הנאשם	בנימין גמליאלי

החלטה

בפניי בקשה לדון בטענות המקדמיות אותן העלה הנאשם בתגובה לקובלנה הפלילית שהוגשה כנגדו.

בקובלנה הנדונה, מואשם הנאשם בביצוע העבירות הבאות:

עבירה של אימים, עבירה לפי סעיף 192 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"),

עבירה של פציעה, עבירה לפי סעיף 334 לחוק העונשין,

עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 380 לחוק העונשין,

עבירה של היזק בזדון, עבירה לפי סעיף 452 לחוק העונשין.

לפי הנטען בכתב הקובלנה, הקובל הינו קבלן לביצוע עבודות חשמל, והבעלים של חברת "אבו אדהם עבודות חשמל בע"מ" (להלן: חברת "אבו אדהם").

לטענתו, ביום 12.6.2013 נחתם הסכם בין הקובל לבין חברת "גמליאלי עבודות חשמל בע"מ". באמצעות הסכם זה התחייבה חברת "אבו אדהם" באמצעות הקובל, לבצע עבודות חשמל ב"פרויקט משואה" בירושלים.

בסמוך לאחר ההתקשרות החוזית האמורה העביר הקובל ציוד חיוני לשטח הפרויקט ובו מכולה שבתוכה ציוד משרדי. כעבור פחות משנה עלו היחסים העסקיים שבין הצדדים על שרטון.

ביום 18.3.2014 בשעה 7:40 בבוקר או בסמוך לכך, נכנס מר גמליאלי בינימין, הנאשם, לשטח הפרויקט, ולטענת הקובל תקף אותו בפרעות, נתן לו אגרופים בפניו, והכה אותו באמצעות כלי הנשק שאחז בידו וגרם לו לחבלות בצוואר, בראש, באף, ברגל ימין במותניים ולהמטומה במצח.

כמו כן, מוסיף הקובל כי הנאשם איים לפגוע בו באמצעות אקדח שאחז בידו.



לאחר מכן ניגש הנאשם אל משרדו של הקובל, הפך שולחנות וקרע ניירות וגרם בכך נזק לרכושו של הקובל. כוחות משטרה הוזעקו למקום וחילצו את הקובל והעבירו אותו לקבלת טיפול רפואי בבי"ח הדסה. נסיבות האירוע נחקרו במשטרה בעקבות תלונה שמסר הקובל כנגד הנאשם, וכל צד מסר את גרסתו.

טענותיו המקדמיות של הנאשם:

הנאשם טוען לקיומו של מעשה בית דין בקובלנה הנדונה. הוא מציין שביום 15.3.2015 הגיש הקובל כתב תביעה בת.א. 29932-03-15 נגד הנאשם בה טען, בין היתר, שהנאשם תקף את הקובל. לטענתו סעיף 4 לכתב הקובלנה מהווה העתק מדויק לאמור בסעיף 21 לכתב התביעה. בסעיף 31 לכתב התביעה האזרחית מבקש הקובל מבית המשפט לקבוע שהתקיימו יסודות עוולת התקיפה במקרה הנדון. במהלך הדיונים הגיעו הצדדים להסכמה לפיה פסק הדין יינתן על פי החומר הקיים בתיק ובלא צורך הגשת ראיות נוספות. ביום 28.2.2018 ניתן פסק הדין בתביעה האזרחית ובה נקבע על ידי בית המשפט שבהעדר ראיות בשאלה מי היה התוקף באירוע ולמי עומדת טענה של הגנה עצמית אין מנוס מדחיית התביעה.

על פסק דין זה לא הוגש ערעור ומשכך הוא הפך לחלוט.

במקרה דנן, סובר הנאשם שהן העילה זהה והן הפלוגתא זהה.

כמו כן מציין הנאשם שביום 18.3.2014 הגיש הקובל תלונה במשטרה כנגד הנאשם בגין איומים ותקיפה הגורמת חבלה של ממש כנגד הנאשם.

ביום 26.5.2014 נסגר תיק המשטרה מחוסר ראיות.

על החלטת הסגירה לא הוגש ערר מטעם הקובל.

עוד מציין הנאשם שמיום שנסגר תיק המשטרה ב-26.5.2014 ועד להגשת הקובלנה הפלילית חלפו מעל ארבע שנים המהווים שיהוי בלתי סביר.



לאור האמור סובר הנאשם שיש לדחות את הקובלנה .

תגובת הקובל לטענות המקדמיות הינה כי בקשת הנאשם הינה בבחינת כריכת הליך פלילי בהליך אזרחי, שבמרכזו עילות חיוב כספיות, ואשר לא נדונו כלל מעשי הנאשם במישור הפלילי.

לפיכך סובר הקובל כי יש לדחות את בקשת הנאשם.

דין והכרעה:

העיקרון של "מעשה בית דין" מושתת על שתי טענות עיקריות: טענת "השתק עילה" וטענת "השתק פלוגתא".

טענת "השתק עילה" תקום בזמן שהתביעה נידונה לגופה והוכרעה ע"י בית משפט מוסמך, אזי שוב אין להיזקק לתביעה נוספת בין אותם הצדדים או חליפיהם, אם זו מבוססת על עילה זהה.

ואילו טענת "השתק פלוגתא" לפיה אם במשפט הראשון הועמדה במחלוקת שאלה עובדתית שהייתה חיונית לתוצאה הסופית והיא הוכרעה שם במפורש או מכללא, אזי יהיו בעלי הדין וחליפיהם מושתקים להתדיין לגביה מחדש במשפט השני. זאת על אף אי הזהות בין עילות התביעה בשני המשפטים.

השאלה אותה יש לבחון היא אם הטענה המסוימת הנדונה מקימה פלוגתא שונה במהותה מזו שכבר נדונה והוכרעה בין הצדדים בהתדיינות הקודמת. היינו שאין בעל הדין מבקש לסתור באמצעותה ממצא קודם שנקבע בפסק דין סופי על ידי בית משפט המוסמך הקודם שדן בעניינו. אם בעל הדין מבקש באמצעות אותה טענה לחזור לדון באותה פלוגתא, אף אם הפעם מזווית מעט שונה הרי שיקום בעניינו "השתק פלוגתא" והוא יהיה מנוע מלעשות כן בהתדיינות השנייה.

הפסיקה קבעה מספר כללים לצורך קביעת תחולת הכלל של "השתק פלוגתא" במחלוקת הנדונה והם:

א. בחינת זהות הפלוגתא - דהיינו, על בית המשפט לבחון האם הפלוגתא העולה בכל אחת מההתדיינות היא אותה פלוגתא, על רכיביה המשפטיים והעובדתיים.

ב. נדרש שהפלוגתא הוכרעה בקביעת ממצא פוזיטיבי - דהיינו, יש לבחון שבין הצדדים התקיימה התדיינות בכל הנוגע לפלוגתא זו ולא רק שהנקודה העובדתית שנטענה הועמדה במחלוקת במשפט הקודם הוכרעה, אלא ההתדיינות הסתיימה בהכרעה מפורשת או משתמעת ונקבע לגביה ממצא פוזיטיבי, כלומר נקבע לגביה ממצא חיובי להבדיל ממצא של חוסר הוכחה.

ג. נדרש שההכרעה בפלוגתא הייתה חיונית לפסק הדין שניתן בתובענה הראשונה, להבדיל מכל הכרעה שולית שאינה נחוצה לביסוסו של פסק הדין בתובענה הראשונה.

ד. כמו כן, נדרש שמדובר באותם בעלי דין או חליפיהם.

(ראה למשל: בע"א 4087/04 גורה נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, (ניתן על ידי השופטים פורקצ'יה, גרוניס



וארבל, ביום 8.9.2005).

באשר לכלל השני, עולה ממנו שנדרש כי ההכרעה בפלוגתא תהיה בקביעת ממצא עובדתי או מסקנה משפטית לחובתו של בעל הדין אשר נגדו מועלית טענת השתק הפלוגתא. כמו כן עולה ממנו שהשתק הפלוגתא יחול רק במקרה של ממצא חיובי, להבדיל ממצא של חוסר הוכחה.

בעניין זה נקבע שאם נדחתה תביעה בשל אי הרמת נטל השכנוע, הרי שמדובר בקביעת ממצא פוזיטיבי.

מן האמור עולה שאין משמעות לכך שבית המשפט בהתדיינות הראשונה קבע שהפלוגתא הוכחה באופן חיובי או שלילי, לפי גרסת בעל דין זה או אחר, או שקבע שהוא דוחה את טענתו של בעל הדין כיוון שלא עלה בידו להוכיחה.

בכל המקרים האמורים קביעתו של בית המשפט הראשון מחייבת ומהווה "השתק פלוגתא" בהתדיינות נוספת ביניהם ביחס לאותה שאלה. נדגיש שהעובדה שבעל הדין עליו היה מוטל נטל השכנוע באותה התדיינות לא הצליח להרימו בהוכחותיו וגרסתו נדחתה מחוסר הוכחה אינה רלוונטית לעניין זה ודי בכך שאותו בעל דין קיבל את הזדמנותו לטעון בפני בית המשפט.

בעניין זה נוסף ש"העדר ממצא פוזיטיבי" מתקיים כאשר לבעל דין לא ניתנה האפשרות להוכיח טענותיו, לדוגמא במקרה של אי הגשת כתב הגנה או אי התייצבות לדין, וכאמור, לא במקרה בו נשמעו ראיות ובסופו של יום קבע בית המשפט כי הטענה לא הוכחה.

נראה על כן שאין מנוס מלפרש כך "ממצא חיובי", שכן בבסיס הכלל של "השתק פלוגתא" עומד עקרון סופיות הדין. לו יצויר שקביעת בית המשפט הראשון לפיה דחיית טענה מחמת אי עמידה בנטל ההוכחה אינה מהווה ממצא פוזיטיבי ואינה מקימה בשל כך השתק פלוגתא, היה נוצר מצב לפיו בעל דין שהפסיד בהליך קודם יוכל תמיד, משום שלא עמד בנטל להוכיח תביעתו, לטעון כי לא חל בעניינו "השתק פלוגתא" ולחזור ולהתדיין פעם נוספת, תוך שהוא מבצע "מקצה שיפורים". מצב זה אינו מתקבל על הדעת והוא כמובן מנוגד לעקרון סופיות הדין.

כעת נבחן האם במקרה דנן מתקיימים תנאיו של "השתק הפלוגתא".

בחנית כתב התביעה האזרחי למול כתב הקובלנה שבפני מעלה שאכן עסקין בפלוגתא זהה.

בסעיף 21 לכתב התביעה האזרחי שהוגש כנגד הנאשם נכתב:

"דבריו ואיומיו של הנתבע 2 עלו מדרגה וחצו כל גבול לאחר שבבוקר יום 18.3.14, בסביבות השעה 7:40, הגדיל הנתבע 2 לעשות עת תקף את התובע 2 בפראות ובאכזריות, איים לפגוע בו באמצעות אקדח שאחז ביד, נתן לו מכות אגרופים בפניו, הכה אותו באמצעות נשק שאחז בידו, וגרם לו חבלות בצוואר, בראש, באף, ברגל ימין, במותניים וכן להימטומה במצח.

זאת לציון כי התובע 2 הותקף באופן זדוני, ללא התגרות שקדמה למעשה התקיפה, וכי התקיפה נועדה לגרום



לו לצאת בכוח ממתחם העבודה ולסיים את ההתקשרות עם הנתבעת באופן בריוני ובלתי חוקי. למעלה מזאת, מעשה התקיפה, שנועד לעשיית דין עצמי ובא להחליף את הדרכים החוקיות לסיום כל התקשרות חוזית עם התובעת, כוון להשפיל את כבוד התובע 2... ונועד בראש ובראשונה להטלת אימה על התובע 2 ביחד עם פועליו.."

ובהמשך כתב התביעה בסעיף 31א:

"התובע 2 יטען, כי התובעים חייבים, ...לפצותו בגין הנזקים הלא ממוניים שנגרמו לו בעקבות תקיפתו בידי הנתבע 2 במהלך עבודתו ושהותו באתר העבודה...לפיכך, ובהינתן לעובדה כי התובע הותקף במהלך עבודתו, בעקבות בריונות פראות ואלימות שנקט נגד גופו של התובע ובוצעה בהעדר הסכמה מטעמו, ברי שביהמ"ש הנכבד יתבקש לקבוע כי התקיימו יסודות עוולת התקיפה במלאה, ובאורח נגזר להורות על חיוב הנתבעים, ביחד או כל אחד לחוד, לפצות את התובע 2 בגין נזקיו הלא ממוניים (השפלה, כאב, סבל, עוגמת נפש וכיצ"ב בסך של 30,000 ₪"

בכתב התביעה עילת התביעה המועלת על ידי התובע, דהיינו, הקובל במקרה דנן הינה עוולת התקיפה לפי סעיף 23 לפקודת הנזיקין.

ואילו בכתב הקובלנה שבפני נטען כי:

"...ביום 18.3.14, בשעה 7:40 בבוקר או בסמוך לכך, נכנס הנאשם לשטח הפרויקט, הוא תקף את הקובל בפראות ובאכזריות, איים לפגוע באמצעות אקדח שאחז בידו נתן לו מכות אגרופים בפניו, הכה אותו באמצעות כלי הנשק שאחז בידו וגרם לו לחבלות בצוואר, בראש, באף, ברגל ימין, במותניים וכן להימטומה במצח..

במעשיו המתוארים לעיל, ביצע הנאשם עבירה של איומים כלפי הקובל, פצע את הקובל, תקף אותו תיפה הגורמת חבלה של ממש וגרם היזק בזדון לרכוש השייך לקובל"

ההשוואה בין כתב התביעה לקובלנה מעלה שתאור העובדות של הפלוגתא האמורה אף נוסח באופן מילולי זהה בשניהם.

באשר לשאלה האם נקבע בפסק הדין שניתן בתביעה האזרחית, במפורש ומכללא ממצא פוזיטיבי כנדרש לצורך קביעתו של "השתק פלוגתא". הרי שעיון בפסק הדין שניתן בתביעה האזרחית על ידי כב' השופטת מוריה צ'רקה, ביום 28.2.2018, מעלה שנקבע בו כי:

"הצדדים הגיעו להסכמה לפיה פסק הדין יינתן על פי החומר הקיים בתיק, ובלא צורך בהגשת ראיות נוספות."

ובהמשך פסק הדין נקבע כי:

"באשר לטענות אודות הקטטה שפרצה בין התובע לבין הנתבע, בכתבי הטענות ישנם תיאורים סותרים באשר



לנסיבות בהן פרצה הקטטה, ובעיקר בשאלה מי החל בה. בהעדר ראיות בשאלה מי היה התוקף באירוע ולמי עומדת טענת הגנה עצמית, אין מנוס מדחיית התביעה והתביעה שכנגד גם בנקודה זו."

מן האמור בפסק הדין עולה שהתביעה בפלוגתא הנדונה נדחתה בשל העדר ראיות בשאלה מי היה התוקף באירוע ולמי עומדת טענת הגנה עצמית.

כפי שראינו, נראה אם כן שקביעה מעין זו מהווה "קביעת ממצא פוזיטיבית" בהתאם לדרישות לשם קביעתו של "השתק פלוגתא".

כך נקבע למשל גם בע"א 10443/08 **לופו נ' בנק איגוד לישראל**, (ניתן על ידי השופטים נאור, ארבל ודנציגר, ביום 22.7.2010):

"בית משפט זה קבע ממצא פוזיטיבי לפיו גרסתה של המערערת לא הוכחה במידת הודאות הנדרשת...ולא ניתן לאפשר לכל צד החפץ בכך, לאחר שלא השיג את מבוקשו ב"סבב הראשון", לערוך מקצה שיפורים ולפגוע באינטרס של בעל דין שאזכר לעיל - שלא יוטד בשנית לגבי פלוגתא בה התדיין בעבר בבית המשפט."

בהתאם לאמור, נראה שגם במקרה דנן הקביעה לפיה הפלוגתא הוכרעה ונדחתה בשל העדר ראיות מהווה ממצא פוזיטיבי לצורך קביעתו של "השתק פלוגתא".

בעניין זה נוסף על האמור שכפי שעולה מדברי ב"כ הקובל בעמ' 7 לפרוטוקול הדיון מיום 14.3.2021, גם בקובלנה שבפני לא הובאו ראיות נוספות, כך טוען ב"כ הקובל בדיון:

"ב"כ הקובל: לא עלה בידינו לבצע את המשימה שלנו מול המצהירים. כל אחד מסיבותיו לא חתם על התצהיר. אנו נצמדים לכתב הקובלנה ולתצהיר שהוגש לבית המשפט....לנו יש עד אחד..."

"ב"כ הקובל: אנו נסמכים על עדות הקובל, אנו נבקש מבית המשפט לקבוע להוכחות ושנראה לבית המשפט את גרסת הקובל בעניין התקיפה האיומים."

כמו כן, בהתאם לאמור נציין שגם התלונה שהגיש הקובל במשטרה ביום 19.3.2014, כנגד הנאשם בשל ביצוע עבירות של איומים ותקיפה הגורמת חבלה של ממש. באשר לתלונה ניתנה החלטת המשטרה לפיה:

"התיק נסגר בעילת חוסר ראיות בתאריך 26.5.14."

בסיכומי של דבר, עיון בכתב הקובלנה והשוואתו של כתב התביעה שהוצג בפני לכתב הקובלנה הנדון, מעלה שה"פלוגתא" באשר לשאלת התקיפה הנטענת על ידי הקובל זהה בשניהם, ואף נוסחה באופן מילולי זהה בשני כתבי בי-הדין. כמו כן, בהתאם לדרישות הפסיקה הממצא שנקבע בתביעה האזרחית באשר לפלוגתא הנדונה הינו ממצא פוזיטיבי, משמעותי לצורך ההכרעה בפסק הדין. כמו כן, אין חולק שעסקינן באותם בעלי דין החלוקים בתביעה האזרחית ובקובלנה שבפני.



נראה עם כן שמתקיימים במקרה דנן התנאים האמורים ועל כן אני סובר כי קם בענייננו "השתק פלוגתא" ובהתאם לכך, דין הקובלנה שבפניי להידחות בשל "מעשה בית דין".

הדיון שנקבע ליום יג' חשוון תשפ"ב 19.10.21 בטל.

המזכירות תודיע את תוכן החלטתי לצדדים ותגנוז את התיק.

ניתנה היום, י"ב חשוון תשפ"ב, 18 אוקטובר 2021, בהעדר הצדדים.