



ת"פ 13877/06/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד אסתר רז

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 13877-06-15 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נ' רז
בפני כבוד השופטת נעה תבור

המאשימה	בעניין: פרקליטות מחוז תל אביב פלילי באמצעות ב"כ עו"ד שטיבל
הנאשמת	נגד אסתר רז באמצעות ב"כ עו"ד דחוח

הכרעת - דין

מבוא

1. הנאשמת הועסקה כגננת בגן עירייה ברמת גן. הילד א' היה כבן שלוש בספטמבר 2013 עת החלה שנת הלימודים בגן בו עבדה הנאשמת. הימים חלפו ושנת הלימודים התקרבה אל סיומה והאירוע מושא כתב האישום התרחש בתאריך 9.6.14, שבועות אחדים לפני היציאה לחופשת הקיץ. על פי עובדות כתב האישום, באותו יום, סמוך לשעת צהריים, בחצר הגן, שוחחה הנאשמת במכשיר הטלפון הנייד שברשותה. א' נצמד אל הנאשמת אך זו רצתה להיכנס אל הגן ולשוחח בשקט בטלפון, דחפה את א' מעליה בחוזקה על הארץ. כתוצאה מן הדחיפה נפל הילד עם פניו על הארץ ונחבל בשפתו התחתונה. עוד נטען כי הנאשמת התעלמה מבכיו של א' והמשיכה בדרכה אל פנים הגן מבלי לעצור ולבדוק מה שלומו של הילד.
2. בעת הקראת כתב האישום, כפרה הנאשמת במיוחס לה. לטענתה ביום האירוע ישב א' על ברכיה בחצר הגן. כאשר שמעה צלצול טלפון מתוך הגן, הורידה את הילד ומיהרה אל הגן. כאשר הגיעה אל מפתן הגן ושמעה שא' קורא בשמה הסתובבה וא' נפל על ישבנו. הנאשמת טענה כי לא הייתה כל כוונה לפגוע בילד. הנאשמת כפרה בכך שנגרמה חבלה בשפה או במקום אחר. עוד הוסיפה כי אמנם לא עצרה לבדוק מה שלומו של א' בשל כך שמיהרה לענות לטלפון אולם קראה לסייעת על מנת שזו תיגש אל הילד במקומה.
3. זירת המחלוקת מצומצמת מאד שכן אין מחלוקת כי הנאשמת פגעה עם גופה בילד. השאלה היא האם הייתה זו דחיפה מכוונת בידיה של הנאשמת או שמא סיבוב ופגיעה מקרית בילד שהביאה לנפילתו. כן מתעוררת מחלוקת בעניין גרימת החבלה.
4. שמעתי את העדויות ועיינתי היטב במוצגים שהוגשו כראיות ומצאתי כי המאשימה הוכיחה עבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות במידת הראיה הנדרשת בפלילים. לא כן לגבי "חבלה של ממש". על שלוש עדות מבוססת ההרשעה. כל אחת מהן וכולן יחד יוצרות תמונת הרשעה בהירה וחד משמעית. בהכרעת הדין אנוקוב בתארי



העדות במקום בשמותיהן - השכנה הסייעת והאמא. השימוש בכינויים נועד לשם הבהירות בלבד ומובן שאין בכך כדי להפחית מכבודן של העדות. **השכנה** - הייתה עדת ראייה והבחינה באירוע האלים בעת התרחשותו. השכנה, שהפעלת כוח כלפי ילד רך בשנים זעזעה אותה, קראה בזמן אמת לסייעת, ידעה אותה שהבחינה בהתרחשות והביעה ביקורת על העדר תגובה מיידית מצד הסייעת ולאחר מכן המתינה זמן ממושך למדי עד בואה של האם לקחת את הילד ודיווחה לה על שהתרחש. **הסייעת** - הייתה עדת ראייה לאלימות. אליה פנתה השכנה באופן מידי בביקורת על כך שלא התערבה ובשאלה האם הייתה מניחה לגננת לנהוג באלימות כלפי ילדיה שלה. **האמא** - ששמעה את הסיפור מן השכנה הנרגשת בסיום יום הלימודים בגן. האם ערכה שיחות מוקלטות באותו ערב עם הנאשמת, עם השכנה ועם הסייעת. כמו כן מסרה האם עדות לגבי החבלה בה הבחינה בשפתו של א' כאשר לקחה אותו מהגן באותו יום, על מצבו הנפשי לאחר האירוע ועל הרגרסיה שחלה בהתנהגותו בעקבות האירוע. שלוש העדויות השתלבו זו בזו והיוו חיזוק זה לזה. שלוש העדות אינן מכירות זו את זו ואין ביניהן כל קשר. עדויותיהן היו ברורות, מהימנות ולא הותירו כל מקום לספק כי מה שהתרחש בגן היה תוצאה של אלימות מכוונת.

השכנה

5. גב' אברהם מתגוררת בקומה הראשונה בבניין הסמוך לגן. בעת האירוע הייתה במרפסת המטבח וצפתה אל חצר הגן. השכנה הבחינה בהתרחשות בזמן אמת ומאחר ולא יכלה להבליג על האלימות שהייתה עדה לה כלפי ילד קטן, המתינה מספר שעות לאחר מכן עד בואה של האם בסיומו של היום. עד אותו אירוע לא הכירה את האם ולא היה בין השניים כל קשר. השכנה הייתה נסערת ממה שראו עיניה ובהלך רוח זה מסרה הדברים לאם. באותו ערב שוחחה השכנה פעם נוספת עם האם וחזרה על הדברים. השיחה הוקלטה על ידי האם. בהמשך ולבקשת האם כתבה השכנה מכתב ובו תיארה את עיקרי האירוע. כאשר נפתחה חקירה משטרתית, נגבתה הודעתה של השכנה במשטרה. ארבע פעמים אם כן חזרה השכנה על הסיפור ובכל המקומות הללו, בין באוזני האם ובין באוזני איש מרות, בין בעל פה ובין בכתב, בין בדיבור פתוח ובין בשיחה מוקלטת, חזרה השכנה ותיארה אירוע אלימות. אירוע שבו דחפה גננת ילד בכוח ובמכוון תוך שהיא משוחחת בטלפון ולאחר מכן מתעלמת מבכיו ונכנסת אל הגן.

6. שיחת הטלפון בין אמו של א' לבין השכנה כבר באותו ערב מתעדת את הדברים סמוך מאד לאחר שהתרחשו. באותה שיחה אומרת השכנה את הדברים הבאים: **"היא דחפה, היא זרקה אותה, היא דחפה אותו פשוט עם היד והיא פתחה את הדלת נכנסה והילד היה ברצפה והוא בכה [...]** הסייעת השניה ואמרה לו וצעקה לקום וכשהיא קלטה שאני מסתכלת אז כאילו היא פשוט עצרה לא דיברה וכשהערת לי לה היא כבר אמרה לי ש'אין מה לעשות אני סייצת כאילו, מה אני יכולה לעשות?' היא ראתה...." (ת' 14 ע' 16 ש' 30). בהמשך **"אני חיכיתי בחוץ אה בחלון בשביל אה כן להגיד לה 'למה עשית את זה' כי פשוט אני לא יכולה אני לא יכולה לראות שאנשים מתנהגים כל כך לא יפה ולא להגיב...."** (שם, בע' 17 ש' 12) ועוד בהמשך כאשר הקשתה האם ושאלה האם מדובר באלימות מכוונת השיבה השכנה **"היא דחפה את הילד. הסתובבה אליו דחפה אותו, שהילד נפל לרצפה ובכה. והיא לא ולא זה לא שהיא לא ראתה. היא פשוט הסתובבה ודחפה. אז כאילו מה, איפה היא מיהרה לטלפון? היא כן דחפה את הילד ונכנסה פנימה [...]** זה לא היה בטעות [...]" זה דחיפה וכניסה. הוא פשוט רצה אותה והיא הייתה עסוקה ולא שלטה בזה" (ע' 18 ש' 3). **"זה לא היה בטעות. אין סיכוי. אין סיכוי שזה היה בטעות"** (ע' 18 ש' 19) **"היא דחפה אותו.... היא גם חזקה ולהפעיל כוח כזה אני לא רוצה להחמיר את המצב ולהגיד לך את זה שוב**



שוב ושוב [...] אני אומרת לך את מה שראיתי הדחיפה שלה זה כן אלימות. והיא לא יכולה להגיד שהיא לא שמה לב או נכנסה. כי היא דחפה, היא הפילה את הילד ונכנסה. לא ענין אותה בכלל אם הילד קיבל מכה מהכניסה שלה או לא קיבל מכה" (ע' 20 ש' 4) "אם את רוצה שאני אגיד מה שראיתי לידה, איתה, אני אין לי בעיה עם זה. כי אין לי אינטרס לשקר או סתם להמציא את זה. סך הכל כאב לי על הילד שהיא עשתה לו את זה. סך הכל הוא אוהב אותה והוא רוצה את הידיים כמו שהיא הרגילה אותו. אין סיבה שתדחף אותו בצורה כזאת" (ע' 21 ש' 21). אמו של א' התקשרה פעם נוספת ובאותה שיחה אמרה השכנה "ביד אחת היא הייתה בטלפון, ויד אחת היא דחפה את הילד עם כל הכוח שלה היא הפילה אותו לרצפה והילד בכה והיא לא פנתה אליו. היא המשיכה ישר עם הדלת. פתחה את הדלת נכנסה וסגרה אחריה את הדלת והילד עדיין היה ברצפה... הסייעת השנייה, אז אחרי שניה היא אמרה לו קום אז בדיוק קלטה אותי בזווית שלה... אמרה לי שכאילו אין לה מה לעשות עם זה כאילו אחת שאין לה זכות דיבור" (ע' 24 ש' 9). השכנה לא הבחינה אם הילד קיבל מכה בראש או ביד אך ציינה "אני יודעת שהילד, זה, הכוח שהיא הפעילה, זה היה חזק, כאילו, ממש זה היה בכוח, פשוט זרקה את הילד והילד כן עף על הרצפה" (ע' 24 ש' 17). האם אינה מרפה ושבה ושואלת האם יתכן שהפגיעה נגרמה בטעות מחמת הסיבוב והשכנה משיבה "לא יכול להיות, הוא בא אחריה, זה היה ממש ברגע של עצבים, פשוט היא דחפה את הילד, הפילה אותו לרצפה והיא הלכה".

7. לבקשת האם העלתה השכנה את הדברים על הכתב במסמך ת/2. גם במסמך זה מפורטת אלימות מכוונת.
8. כאשר נפתחה חקירת המשטרה נגבתה הודעתה של השכנה (נ/5). בהודעה זו מסרה השכנה אותם דברים ממש. לדבריה "[...] ראיתי אישה שאני יודעת שהיא גונת במקום [...] וראיתי אותה שהיא מדברת בנייד מחזיקה את הנייד ביד וילד קטן הולך אחריה לא שמעתי את הדברים אבל הוא הלך אחריה היה צמוד לרגליים שלה שהיא עדיין מחזיקה את הנייד היא התכופפה אליו ועם המרפק היא דחפה אותו חזק בכוח והוא נפל לרצפה וצרח. זה היה בחצר של הגן והיא לא ניגשה אליו הלכה לכיוון הדלת של הגן ונכנסה לגן וסגרה את הדלת שהילד עדיין ברצפה בוכה. הסייעת הייתה בחצר והיא אמרה לילד קום והילד קם בבכי הסייעת ראתה שאני מסתכלת ואמרתי לה אם היו עושים ככה לילד שלך והיא אמרה לי זה לא אני" (נ/5 ע' 1 ש' 4 ואילך).
9. הודעתה של השכנה נגבתה בביתה ובאותה הזדמנות ערכה השוטרת מזכר לפיו ממרפסת הבית ניתן לראות בבירור את חצר הגן (ת/7). טיעונים לעניין שקיעת השמש באותו יום בשעה 19:35, אינם סותרים את הממצא האמור. החשיכה אינה משתלטת על הרחוב מיד לאחר שקיעת השמש ומאחר ומדובר בשעה 20:00 של חודש אוגוסט לא נשללה אמיתות המזכר המתאר אפשרות ראייה מהמרפסת. יצוין כי גם הסייעת התייחסה בעדותה לכך שלשכנה אפשרות לראות ולשמע כל מה שמתרחש בחצר הגן (פ/ ע' 43 ש' 25, 27).
10. הפעם החמישית בה חזרה העדה על הדברים הייתה עדותה בבית המשפט. בעדותה סיפרה השכנה כי הבחינה בגונת נכנסת מן החצר לגן, הבחינה כי הילד הלך אחריה וכי הגונת הסתובבה אל הילד, דחפה אותו והילד נפל ובכה. לדבריה הגונת השאירה את הילד נכנסה לגן וסגרה את הדלת. עוד העידה כי היא סבורה שהגונת שדחפה את הילד אחזה בידה מכשיר טלפון (פ/ ע' 25 ש' 14 ואילך). סמוך לאחר נפילת הילד הגיעה הסייעת והשכנה שאלה אותה אם זה בסדר והאם הייתה נוהגת כך לו היה מדובר בבנה שלה. הסייעת השיבה כי אינה יכולה לעשות דבר שכן היא אך סייעת בגן. העדה עמדה על כך שמעשה הדחיפה היה מכוון ולא טעות (פ/ ע' 28 ש' 18 וגם 29). העדה שללה אפשרות שהילד נפל על מדרגה. בחקירה נגדית שבה והבהירה כי המקום שבו



הגנת דחפה את הילד היה על השביל ולא סמוך לדלת הגן ובמקום זה אין כל מדרגה (פ/ע' 33 ש'23)

11. עדות השכנה הותירה בי רושם כי מדובר במי שאין לה כל ענין אישי נגד הגן או הגנת. התרשמתי כי העדה העידה על דברים שראתה ועל מה שנצרב בזיכרונה וכי האירוע הותיר בה חותם של זעזוע נוכח הפעלת כוח כלפי ילד בן שלוש. התרשמתי שהזעזוע שחשה השכנה כן ואמיתי. בניגוד לטענת הסגור, לא התרשמתי כי מדובר במי שמגיזמה או מקצינה אירוע פעוט, בשל היותה אם טרייה בעצמה. במהלך ניהול המשפט הועלתה טענה נוספת כאילו השכנה התלוננה בעבר נגד הגן בשל הרעש. השכנה הכחישה קיומן של תלונות כלשהן נגד הגן (פ/ע' 31 ש' 22) ולא הוכח על ידי ההגנה קיומן של תלונות כאלו. ממילא לא הובהר מה בין תלונה על רעש לבין דיווח לאם אודות אלימות. השכנה לא פנתה למשרד החינוך וביקשה לסגור את הגן וברור שדיווח על אלימות לא יביא לסגירת הגן אלא לכל היותר להחלפת הגנת. חילופי הגנת לא היו הופכים גן ילדים לשטח נקי מרעש. לו רצתה השכנה לקדם מטרה אישית שלה, הייתה מתלוננת בעצמה. לא למותר לציין כי לא השכנה יזמה תלונה למשטרה. כל שעשתה השכנה הוא ליידע את האם שילדה הותקף.

12. עדותה של השכנה השתלבה היטב עם עדותה של הסייעת ושילוב זה משמעותי מאד בחיזוק הראיות. שתי העדות מספרות על קיומה של שיחה ביניהן מיד לאחר האירוע. שתיהן מספרות על אותם משפטים ועל אותם חילופי דברים שאף נובעת מהם האשמה כלפי הפסיכיות שהפגינה הסייעת. שתיהן העידו על השאלה שהפנתה השכנה האם הייתה הסייעת מוכנה שמישהו ינהג כך בילדיה. שתיהן העידו על כך שהשכנה הודיעה שאין בכוונתה לשתוק. כל אחת בנפרד סיפרה לאמו של א' על השיחה ועל חילופי הדברים הללו כבר באותו ערב ומאחר ושיחות אלו מוקלטות ניתן להתרשם מהאותנטיות שלהן. בין השתיים אין כל קשר ולא הייתה כל שיחה ביניהן זולת השיחה מהמרפסת ביום האירוע. על רקע העדר כל היכרות והעדר אינטרס משותף, הדיווח הדומה של כל אחת מהשתיים על השיחה ועל תוכנה מהווה חיזוק רב משמעות. לו היה מדובר רק בשכנה מגזימה לא הייתה נוצרת שיחה שבה לוקחת חלק פעיל הסייעת. במקרה זה הייתה הסייעת מבהירה שלא ארע דבר חריג והעניין היה מסתיים בכך. לו היה מדובר רק בסייעת נקמנית, לא היה בסיס לשיחה שכן השכנה לא הייתה יוזמת את השיחה מלכתחילה. עצם קיומה של שיחה בה נוטלות חלק השתיים אפשרי אך ורק על בסיס אירוע שהתרחש במציאות ואותו חוו בו זמנית שתי העדות. בנסיבות שפורטו לעיל, קיומה של השיחה בה דנו השתיים בזמן אמת על אלימות שהופעלה על ידי הנאשמת, משמעותי בהרבה מאשר הסתירות שקיימות בין השתיים. אכן קיימות סתירות ואינני מתעלמת מהן. השכנה סיפרה על דחיפה ביד אחת ואילו הסייעת סיפרה על דחיפה של א' בשתי ידיה של הנאשמת. השכנה סיפרה שהילד נפל על הצד ואילו הסייעת סיפרה שהילד נפל על הפנים. קיים הבדל בתיאור פרק הזמן שבו בכה א' ובתיאור התנהגותה של הסייעת. סתירות אלו זניחות לעומת הדמיון שבעצם ההסכמה בין השתיים על קיומו של אירוע אלימות על ידי הנאשמת.

13. עדותה של השכנה בבית המשפט הייתה ברורה עקבית ומהימנה. העדה זיהתה את הילד שנפגע על פי חולצה זוהרת שלבש וכך גם ידעה לפנות לאמו כאשר הגיעה לאסוף את הילד מהגן (פ/ע' 27 ש' 25).

14. אני נותנת אמון מלא בעדותה של השכנה.

הסייעת

15. ממש כמו השכנה כך גם הסייעת השמיעה את גרסתה במספר הזדמנויות, בעל פה ובכתב, בפני אנשי מרות ובפני האם, ובכל המקרים חזרה ותיארה אירוע שבו נהגה הנאשמת באלימות כלפי א'. בעדותה בבית המשפט



סיפרה הסייעת על מה שהתרחש כך: "א' – היה נודניק באותו יום, הוא בכה [...] בסביבות השעה 12:00 [...] הוא גם על הרגליים של אסתי. היא הורידה אותו. הוא ישב לידינו. הוא בכה. אסתי הגננת קיבלה שיחת טלפון בפלאפון. הוא רצה להיכנס הוא רדף אחריה אז היא הסתובבה אליו ודחפה אותו [...] הוא נפל, בכה. השכנה ממול ראתה הכל [...] נפל על הפנים. הוא עשה פיפי הכנסתי אותו לאסתי אמרתי לה שהשכנה ממול ראתה הכל" (פ/ ע' 42 ש' 20). הסייעת הייתה מודעת לכך שהשכנה ראתה שכן מיד באותו רגע השכנה "צעקה ואמרה שהיא ראתה הכל ואמרה: אני לא מתכוונת לשתוק, אני מצפה ממך שגם את לא תשתקי" (שם, בש' 31).

16. הסייעת סיפרה על כך שהנאשמת שוחחה בטלפון הנייד בעת האירוע והסיבה שנכנסה לגן הייתה "בגלל הרעש, א' בכה" (פ/ ע' 51 ש' 15). עדותה של הסייעת לא נסתרה ולא הוחלשה בחקירה נגדית. הסייעת עמדה בעקביות על כך שמדובר באירוע מכון ולא מקרי, בנאשמת שביקשה להיכנס לגן לשוחח בשקט ובילד שהפריע לה כי היה "נודניק" ובכה.

17. בערב האירוע התקשרה אמו של א' אל הסייעת. לאחר שהאם הציגה את עצמה שאלה את הסייעת אם היא יודעת על מה מדובר והסייעת השיבה מיד "אני יודעת, דיברת עם אסתי?" (ת/ 14 ע' 10 ש' 23). ברור שהידיעה המידית של הסייעת בנוגע לאירוע חריג ביחס לילד א' והמשאלה שהאם תשוחח קודם כל עם הנאשמת, אינן מתיישבות עם ענין קל ערך ונפילה מקרית שכמוה מתרחשות רבות בחיי הגן. כבר ברגע ההתרחשות הבינה הסייעת מדברי השכנה שאין בכוונתה של זו להחריש והדבר הבהיל אותה. לפיכך, עוד בטרם אמרה אמו של א' דבר וחצי דבר ידעה הסייעת היטב בדיוק במה מדובר. מכאן נלמד בבירור שהיה ענין, שהיה ענין חריג וייחודי ולכן הסייעת מבינה מיד במה מדובר. על רקע אלו, הכחשתה של הנאשמת בתחילת השיחה בינה לבין אמו של א', נראית מאולצת, מתחמקת וניסיון לא מוצלח להרחיק עצמה מקיומו של אירוע.

18. הסנגור טען כי במהלך השיחה הסייעת לא מסרה תיאור מלא של האירוע. הטענה נכונה אולם אינה מפחיתה מעוצמתה הראייתית של השיחה. הסייעת מקשיבה לתיאור המלא של האירוע מפי האם ובתגובה היא אומרת "גם אני לא הייתי שותקת על כזה דבר. אני לא אשקר. זה דבר שאסור שיקרה" (ת/ 14 ע' 11 ש' 9 ואילך וע' 12 ש' 7). ברור לגמרי שאותו דבר שאסור שיקרה הוא אלימות ולא סיבוב מקרי ופגיעה בלתי מכוונת בילד. בהמשך השיחה אומרת הסייעת "זה הבן שלך. אני יודעת שאם היו מרימים על הבן שלי יד אני לא הייתי שותקת" (שם, בש' 23). פעם אחר פעם בהמשך השיחה חוזרת הסייעת ומאשרת קיומו של אירוע אלימות כך למשל "מה אני אגיד לך שזה בסדר? זה גרוע. לגננת אסור לה לעשות את זה. לאף אחד. לא רק לגננת. לאף אחד אסור להרים יד על ילד" (ת/ 14 ע' 13 ש' 13). עוד אמרה "אני לא הייתי מוכנה שירימו על הבן שלי יד. אף אחד, לא גננת לא מורה לא אף אחד". אמו של א' שואלת מדוע דחפה הנאשמת את א' והסייעת משיבה "אין למה. לא עושים את זה. אין תשובה" (ת/ 14 ע' 11 ש' 18).

השיחה אינה נעשית בחלל הריק לגבי אפשרויות אלימות תאורטיות. השיחה מתייחסת לאלימות שהופעלה באותו יום על ידי הנאשמת כלפי א'. בנסיבות אלו גם ללא תיאור מדויק של מנגנון הדחיפה יש בדברי הסייעת להבהיר באופן שאינו משתמע לשתי פנים שהופעלה אלימות ולא מדובר בתאונה.

19. לאחר שאמו של א' ערבה את המפקחת במשרד החינוך, ביקשה המפקחת מהסייעת להעלות את גרסתה על הכתב. הדברים שכתבה הסייעת ב-ת/ 5 מתארים תיאור מלא ובהיר של אירוע האלימות. כך בלשונו: "היינו בחצר [...] אסתי קיבלה שיחת טלפון בסלולר האישי שלה היא רצתה לדבר בגן וא' היה צמוד אליה



היא ביקשה ממני לתפוס אותו מפני שהוא רדף אחריה אני עוד לא הספקתי לתפוס אותו והיא בשתי ידיה דחפה אותו בחוזקה. א' נפל על הריצפה אם הפנים כלפי מטה. א' היה מאד מבוהל ובכה. ברח לו הפיפי. הוא היה מאד היסטרי [...]" (שגיאות כתיב במקור נ.ת.).

הדברים בהירים, חד משמעיים ואינם ניתנים לפרשנות.

20. בשיחת הטלפון בין הסייעת לבין אמו של א' בערב של יום האירוע התייחסה הסייעת לתגובתה של הנאשמת בעת שנודע לה כי השכנה הבחינה במעשה. לדבריה הגנת **"הלכה למות"** (שם, בש' 37). האם ניסתה לדייק **"אסתי יודעת מזה שהשכנה ראתה אותה דוחפת?"** והסייעת השיבה: **"ברור. אני אמרתי לה, היא לא ראתה. והשכנה עד סוף היום היא לא יצאה מהמרפסת. היא כל הזמן השקיפה על הגן"** (ע' 13 ש' 1). הסייעת תיארה כי בעקבות תובנת החשיפה הנאשמת **"התייבשה. היא לא תפקדה עד לסוף היום. היה לה קשה. פחדה מאד"** (ת/14 ע' 14 ש' 10).

על אותם דברים, לרבות הבהלה שאחזה בנאשמת לאחר שנודע לה כי השכנה ראתה את הדברים, חזרה גם בעדותה בבית המשפט (פ/ ע' 44 ש' 20).

21. אני נותנת אמון מלא בתיאור זה של הדברים. הן לענין האלימות והן לענין תגובתה של הנאשמת לקיומה של עדת ראיה. תיאור הבהלה שאחזה בנאשמת מתיישב עם השכל הישר. הדעת נותנת כי לאחר שנוהלה שיחה בין השכנה לבין הסייעת (ועל קיומה של השיחה ותכניה כאמור קיימות עדויות משני עברי השיחה), תכנס הסייעת אל הגן ותודיע לנאשמת ומשהודיעה, אני נותנת אמון בגרסת הסייעת כי הדבר גרם לנאשמת לבהלה. כיצד לא? גם לו היה מדובר באשמת שווא, יש בהטחת אשמה כה חמורה כדי להטיל אימה על מי שמקצועו ופרנסתו בטיפול בילדים. לו היה מדובר באשמת שווא, אפשר אף לצפות לבהלה חריפה יותר שכן הייתה מעורבת בבהלה גם תחושה קשה של חוסר צדק. וודאי שבמקרה זה הייתה הנאשמת נזעקת וזוכרת היטב את הבאת הדבר לידיעתה. יתר על כן, לא התרשמתי כי הסייעת היא עדה כה מתוחכמת שתוכל לבדות תהליך שלם של דיווח לנאשמת, תיעוד תגובתה של הנאשמת ואף להרבות בפרטים, מבלי שדבר מאלו התרחש במציאות. משנתתי אמון בתאורה של הסייעת בדבר הבהלה שאחזה בנאשמת לשמע הגילוי על ידי השכנה, זועקת עוד יותר, תגובתה הראשונית של הנאשמת בשיחה עם אמו של א', לפיה לא היה כל אירוע חריג במשך היום בקשר לא'. היתממות זו, חוסר זיכרון של כל אירוע מיוחד אינה יכולה להיות אלא העמדת פנים. הניסיון להכחיש מכל וכל בנסיבות אלו מלמד על תחושת אשמה. ההרחקה הגורפת של הנאשמת מכל התרחשות סביב א' באותו יום, מהווה בנסיבות האמורות לעיל, חיזוק לראיות התביעה.

22. במהלך ניהול המשפט העלתה הנאשמת שלל טענות נגד הסייעת. ניתן היה להתרשם כי לשיטתה, אין הסייעת ראויה להישאר ולו רגע אחד במחיצת הילדים. נטען כי הסייעת עצמה משוחחת בטלפון בזמן העבודה, נוזפת בילדים וכי הנאשמת ביקשה לסלקה מן הגן. טענות אלו (שהועלו מבלי שהונחה תשתית ראיתית מספקת) אינן מספקות הסבר לעדותה של הסייעת מכל אחד מן הטעמים הבאים:

(א) הסייעת לא יזמה הגשת תלונה נגד הנאשמת, לא הפגינה כל רצון להתלונן או לעשות מעשה ולא עשתה דבר כדי לקדם מהלך נגד הנאשמת. להיפך. הסייעת חזרה ואמרה לאמו של א' שהיא עצמה לא תתלונן ולא תפנה למשטרה או למשרד החינוך אלא לכל היותר תאשר את הדברים אם תוזמן לשיחה (ת/14 ע' 13 ש' 37 וגם ע' 15 ש' 24). גם בהתנהלות מול המפקחת מטעם משרד החינוך לא שמחה הסייעת על ההזדמנות



לשתף פעולה ונדרש שכנוע ושיחה עם הממונה עליה על מנת לשכנעה להעלות את הדברים על הכתב (המפקחת פ' ע' 68 ש' 10 ו-5/ת). אין זו התנהגותה של מי שמחפשת הזדמנות להפליל.

(ב) התלונות שהעלתה הנאשמת כלפי הסייעת היו בתחילת השנה והתכתובת מגלה שעד נובמבר 2013 הדברים נרגעו (מכתב דוא"ל שצורף ל-9/ת ועדותה של המפקחת על הגנים לפיה במהלך נובמבר מסרה הנאשמת שיחסייה עם הסייעת עלו על דרך המלך ולאחר מכן לא שמעה המפקחת על קשיים נוספים (פ'ע' 64 ש' 6).

(ג) לא הובהר מהו האינטרס של הסייעת להתלונן על הנאשמת. גם אם אמנם חפצה הנאשמת בסילוקה של הסייעת (ומדובר בגן שבו עבדה הסייעת יום אחד בלבד בכל שבוע), כיצד תועיל תלונה נגד הגננת? לא מדובר בהטחת האשמות אשר בסופה 'ניצח' מי שמאשים יותר.

(ד) קיים חוסר הגיון פנימי בין התיאור שמוסרת הנאשמת אודות סייעת שאינה ראויה להשגיח על ילדים ולא ניתן לסמוך עליה שתישאר איתם בחוץ לבד לבין קריאתה החוזרת של הנאשמת אל הסייעת כדי שתיקח את א' לאחר שנפל על מנת שהיא עצמה תוכל להתפנות לשיחה בגן. לו האמינה הנאשמת באמת ובתמים שלא ניתן להפקיד ילדים בידי אותה סייעת ולו דאגה כל העת לשלום הילדים, וודאי לא הייתה מתעקשת בקריאות חוזרות אל הסייעת על מנת שתיגש לילד בפרט לילד שנמצא ברגע של מצוקה.

23. עדותה של הסייעת נותרה ברורה וכוחה הראייתי המרשיע לא נפגם בתום החקירה הנגדית.

האם

24. בתאריך 9.6.14 הגיעה אמו של א' לגן כדי לקחת אותו הביתה בסוף יום הלימודים. במקום המתינה בחורה צעירה וביררה אם היא אמו של א'. כאשר אישרה זאת, התקרבה אל צעירה אחרת שהציגה עצמה כשכנה המתגוררת בדירה סמוכה. השכנה סיפרה כי ממרפסת דירתה רואים את חצר הגן. השכנה סיפרה לאם כי באותו יום **"בעת שאסתי משוחחת בטלפון [...] כנראה היה צלצול בגן, היא פשוט קמה והלכה, הבן שלי ניסה לרדוף אחריה לקבל את תשומת לבו. לפי התיאור של השכנה היא הסתובבה בכעס, תפסה אותו עם היד וזרקה אותו על הרצפה בעודה רואה אותו צועק ובוכה, היא הסתובבה והמשיכה עם הטלפון ונכנסה אל הגן"** (פ' ע' 4 ש' 17). תיאור השתלשלות אינו מובא בפרק זה לצורך קביעת עובדות בדבר ההתרחסות, שכן באופן המובא לעיל מדובר בעדות שמיעה, אלא לצורך הבנת האופן בו הגיע האירוע לאוזני האם.

25. שלושה ימים לאחר האירוע ולאחר שהאם כבר שוחחה עם השכנה, הנאשמת והסייעת, כתבה מכתב למפקחת המחוזית (1/ת). במכתב חזרה וגוללה את הדברים. מפקחת משרד החינוך ערכה בירור במסגרת המשרד ובסופו הגישה תלונה למשטרה.

26. אמו של א' העידה באופן אמין ונוגע ללב. האם לא הייתה עדת ראייה לאירוע אך עדותה הבהירה כיצד הגיעו הדברים לידיעתה וסיפקה ראיה להשפעות האירוע על א', הן באותו יום והן באופן מתמשך. האם העידה על מגבלות שונות שהיו מנת חלקו של א' באותה תקופה ועל יחסי האמון שרחש לנאשמת עד כדי יצירת תלות בה. הפגיעה בא' נחווה על ידו באופן קשה במיוחד על רקע הקשיים הבסיסיים שאיתם הגיע לגן ובשל הפגיעה על ידי אדם אהוב. ניכר היה כי קודם לאירוע האמינה האם ביכולותיה של הנאשמת כגננת והעריכה אותה כגננת



מקצועית. האם עשתה מאמץ על מנת שא' ימצא את דרכו לכן בו עבדה הנאשמת ובין השניים נרקמו קשרי ידידות. למרות הפגיעה בא' והעדויות בדבר תוצאותיה המתמשכות, שמרה האם בעדותה על איפוק ועל מתינות יוצאי דופן. מעדותה עלה בבירור כי האם עשתה כל מאמץ לברר הדברים בטרם הסיקה מסקנות והעבירה הטיפול למשרד החינוך. האם עצמה לא הגישה תלונה למשטרה אלא סמכה על הבירור והבדיקה שתיעשה במשרד החינוך. בסופו של דבר היה זה משרד החינוך שהעביר תלונה למשטרה. גם בצעד זה יש כדי ללמד כי לא מדובר במי שרודפת את הנאשמת או חפצה ברעתה.

תגובתו של א' לאלימות כלפיו

27. תגובתו של א' מלמדת בבירור על אירוע חריג ובכך מהווה חיזוק נוסף לראיות המאשימה. מצב נפשי הוכר כחיזוק למארג הראיות והדברים אינם מאבדים מכוחם גם כאשר מדובר במצבו הנפשי של פועט כבן שלוש.

"מצב נפשי - נחשב מאז ומעולם כחיזוק ואפילו סיוע (בעידן שבו היה הסיוע נדרש לתלונתה של נפגעת אונס), שהרי כמוהו כממצא פיזי בגופה של המתלוננת, המעיד על מה שעברה. אין כל סיבה שלא ליחס לתיאורו של האב בהבדל מפרטי הגירסה את מלוא המשקל".

ע"פ 9458/05 **רחמילוב נ. מ"י** (פורסם בנבו ניתן ביום 24.7.06) ובעבירות שאינן עבירות מין ראו ע"פ 5391/07 **אבי כהן נ. מ"י** (פורסם בנבו) [ניתן ביום 31.12.07].

28. על תגובתו של א' מעידות שלוש עדות. השכנה והסייעת על התגובה המידית והאם על תגובה נמשכת. העובדה שאין קשר בין השלוש מנטרלת כל מניע אפשרי שנטען כלפי אחת מהן. התיאור החוזר על עצמו של מצוקת הילד, זהה מבלי שיש זהות אינטרסים בין השלוש ומבלי ששוחחו ביניהן בעניין זה. תגובתו של א' איננה מושפעת משיקולים חיצוניים כלשהם מאחר ומדובר בילד צעיר מאד. תגובתו על כן היא אותנטית וראשונית.

29. הסייעת תיארה שלאחר הדחיפה והנפילה **"הילד היה היסטרי, היה מבוהל מאד מאד. גם אני."** (פ' ע' 49 ש' 17). ניסיונה להרגיע את הילד במשך 2-3 דקות לא צלח. כתוצאה מן המפחד עשה א' פיפי במכנסיו. השכנה העידה שלאחר שהנאשמת דחפה את א' הוא בכה וצרח (פ' ע' 38 ש' 11). אמו של א' השיבה בחקירתה הנגדית כי **"הרגשתי שהילד עבר חוויה [...] ראיתי שהוא במצוקה. זה שבר לי את הלב"** (פ' ע' 21 ש' 14).

30. אמו של א' העידה כי בערב האירוע כאשר הבחינה בחבלה ושאלה את א' מה קרה בגן ומהיכן הפצע א' **"שם את הידיים על הראש ואת הראש על המיטה והתחיל לצעוק - לא מדברים על אסתי, לא מדברים על אסתי"** (פ' ע' 5 ש' 12). אינני נזקקת לדברים כראיה לאמיתות תוכנם. האמירה כשלעצמה ואופן האמירה מלמדים על תגובה רגשית חריגה. תגובה שאינה מתיישבת עם אירוע מינורי וחסר ייחוד כפי שמתואר על ידי הנאשמת. התשובה 'לא מדברים על אסתי' היא תגובה חריגה מאד במענה לשאלה שנשאלה ע"י האם. במאמר מוסגר אציין כי מעדותה של הסייעת עולה כי מיד לאחר האירוע הכניסה את א' לגן וסיפרה לנאשמת שהשכנה הבחינה במה שהתרחש. על פי עדות הסייעת, הורתה לה הנאשמת לצאת אל הילדים שבחצר ונשארה לטפל בא'. בכך יצרה הזדמנות לצרוב בתודעתו של א' כי **"לא מדברים על אסתי"**.

31. אמו של א' העידה כי לאחר האירוע חווה א' רגרסיה (פ' ע' 8 ש' 23). על פי עדותה מצבו החמיר, בעיות הדיבור מהן סבל קודם הוחמרו עד כדי כך שהתחיל לגמגם. היה לא' קושי להיכנס לצהרון והוא **"עוד פעם"**



נהיה מאד תלתי, נצמד אלי" האם סיפרה על הטיפול שקיבל על ידי כל המטפלים ועל ידועם של אלו על המקרה והוסיפה שרק עתה, כמעט שנתיים לאחר האירוע "אני מרגישה שאנחנו יכולים להרים את הראש מהסיטואציה הזאת" (פ/ ע' 8 ש' 31). עדותה של האם נמסרה באופן מאופק ככל האפשר. האם לא עשתה כל ניסיון להעצים את הפגיעה או להשחיר את פניה של הנאשמת. מדבריה ניתן היה להתרשם מעוצמת הפגיעה על רקע קשייו הייחודיים של א' ועל רקע יחסי האמון המיוחדים שנוצרו מצדו כלפי הנאשמת.

32. בעת חקירתה של האם בבית המשפט נודע לה לראשונה שבעקבות האירוע, עשה א' פיפי במכנסיו והיה צורך להחליף את מכנסיו. א' כבר היה 'גמול' מחיתולים בשלב הזה של השנה במשך חודשים רבים. כאשר נודע לאם תיאור זה הוסיפה כי "אם הייתי שומעת שהבן שלי עשה פיפי באותו יום זה היה מדליק לי לא נורת אזהרה אחת אלא עשרים" (פ/ע' 20 ש' 25).

חבלה של ממש

33. אמו של א' העידה שכאשר לקחה אותו מהגן, גילתה חתך בשפתו התחתונה ועליו דם קרוש. האם העידה באופן חד משמעי שבבוקר היום לא הייתה כל חבלה על השפה. עדותה של האם הייתה מהימנה במלואה לרבות נושא החתך על השפה. עם זאת לא ניתן לקשר באופן חד משמעי בין החתך לבין האירוע המתואר בכתב האישום. השכנה והסייעת לא הבחינו בחבלה. הסייעת שניגשה אל א' סמוך לאירוע והכניסה אותו אל הגן לא הבחינה בדימום או בחתך על השפה. על פי עדותה כאשר הרימה את א' לא היה לו דבר על הפנים (פ/ ע' 48 ש' 28). לו ירד דם בעקבות הנפילה, ניתן היה לצפות שהדימום יהיה מידי והסייעת תבחין בכך כאשר הכניסה את הילד לגן. השכנה תיארה שמיד לאחר שהגננת דחפה את הילד והוא נפל הוא "בכה צרח על הרצפה" (פ/ ע' 38 ש' 11), אך השכנה לא הבחינה בכך שירד לא' דם. השכנה הבחינה בסיומו של יום הלימודים בכך שיש לילד שריטה אך לא יכלה לקשר בוודאות בין השריטה לבין האירוע (נ/ ע' 2 ש' 5). אפילו האם בשיחה הטלפונית המוקלטת שנערכה עם השכנה באותו ערב אמרה שאינה בטוחה שהפצע בפה קשור לזה (עמ' 27 ש' 8). הראיות חלשות עוד יותר בכל הנוגע לפגיעה בכתף. חבלה זו מתוארת באופן שונה בשיחות השונות והקשר אל הנפילה רחוק עוד יותר. אין כל וודאות כי החבלה ביד לא נגרמה בחלק אחר של היום או ביום אחר. החבלה ביד אינה מוזכרת בהודעת האם במשטרה שם מוזכר החתך בשפה התחתונה בלבד (נ/ ע' 1 ש' 3). כפועל יוצא מכך, חבלה בכתף אינה מוזכרת בכתב האישום. כמו כן לא ברור מה היה מנגנון הנפילה כתוצאה מהדחיפה. ניתן אמנם להעלות השערות כיצד חתך בשפה וסימן על היד או הכתף נגרמו בכל אחד ממנגנוני הנפילה המתוארים, אולם מאחר ומדובר בהשערות בלבד, לא די בכך לצורך הרשעה בפלילים.

34. הסייעת העידה שא' עשה פיפי מחמת הפחד. דברים אלו נמסרו בעדותה בבית המשפט וגם למפקחת מיד לאחר האירוע (ראו עדות המפקחת פ/ ע' 67 ש' 1). שקלתי האם הרטבה מסוג זה מהווה חבלה של ממש. סעיף 34כד לחוק העונשין התשל"ז - 1977 אינו מספק הגדרה למונח 'חבלה של ממש'. מושג זה זכה לפרשנות מרחיבה למדי בפסיקה, אשר מבוססת על הגדרת המונח 'חבלה' שכן מופיעה בספר החוקים. חבלה היא "מכאוב, מחלה או ליקוי גופניים, בין קבועים ובין עוברים". הפרשנות המקובלת בפסיקה לגבי חבלה של ממש היא שיש להוכיח חבלה אשר לה ביטוי מוחשי (ראו למשל ע"פ 1976/11 ויספיש נ' מדינת ישראל, (פורסם בנבו) (ניתן ביום 21.11.11) וכן י. קדמי על הדין בפלילים - חלק שני 836 (1995)). לגבי סעיף העבירה המיוחס לנאשמת, 368ב, הרחיב המחוקק את ההגדרה ככרת דרך נוספת וכלל בגדר החבלה גם חבלה נפשית (סעיף 368ב(ג) לחוק העונשין התשל"ז-1977). שקלתי האם תיאור ההרטבה או תיאוריה של האם בדבר הדרדרות מצבו של א' מהווים חבלה של ממש כמובנם בחוק. בריחת פיפי מחמת פחד אצל ילד שבגילו כבר לא



מדובר בהתנהגות מקובלת, בהחלט מצביעה על תגובה נפשית חריגה. לטעמי, כאשר מדובר בחבלה נפשית, יכולים הפחד החרדה והשפעותיהם הנמשכות לבוא בגדר חבלה של ממש. תגובת חרדה בעקבות פגיעה על ידי אדם שנתפס כדמות קרובה ומיטיבה, עלולה להיות בעלת השפעה קשה בהרבה מפגיעה פיזית של שפשוף או סימן חיצוני על העור שהוכרו כבאים בגדר 'חבלה של ממש' בפסיקה ארוכת שנים. וודאי כך כאשר נוצר קשר של תלות בנאשמת (פ/ ע' 4 ש' 4). בת"פ (י-ם) 1340-97 **מדינת ישראל נ. בנימין משאלי** (פורסם בנבו) (ניתן ביום 1.10.99), הכיר בית המשפט המחוזי בהשפלה שנלוותה למכה כחבלה של ממש במובנה הנפשי. בית המשפט התייחס לכך שלכאב, להשפלה ולתחושת העלבון יש ממשיות ומוחשיות לפחות כמו לשריטה או לשפשוף שהוכרו זה מכבר בגדר 'חבלה של ממש'. עם זאת, לשם הרשעה בחלופה זו נדרש בסיס ראיתי מוצק יותר מזה שהוצג לבית המשפט. במקרה שלפני שמעתי מן האם כי א' מטופל על ידי צוות מטפלים ואלו יודעו אודות המקרה ונתנו דעתם לטיפול בו. לא הובאו מסמכים של אנשי הטיפול המקצועיים בדבר פגיעה בא' והשפעתה על מצבו. יצוין עוד כי המאשימה לא טענה לחבלה של ממש בחלופה הנפשית לא בכתב האישום ולא בסיכומיה ועל כן לא יכול היה הסנגור להתייחס לקו זה בטיעונו.

35. לא הוכחה חבלה של ממש ועל כן לא הוכחו יסודות העבירה כנדרש על פי סעיף 368 לחוק העונשין. עם זאת, הוכח שהנאשמת תקפה את הקטין והוכח שהייתה אחראית עליו מתוקף מעמדה כגננת. בכך הונחו יסודות עבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 379 בנסיבות סעיף 382(ב)(2) לחוק העונשין.

36. **כתב האישום אמנם לא ייחס לנאשמת עבירה זו, אולם מדובר בעבירה קלה מזו שיוחסה לה, עבירה אשר רכיביה הם חלק מרכיבי העבירה שיוחסה לנאשמת, הייתה לנאשמת הזדמנות להתגונן מפני עבירה זו, והיא אף עשתה כן, ולפיכך ניתן להרשיעה בעבירה החלופית** (השוו ת"פ (י-ם) 18370-11-11 **מדינת ישראל נ. סבינה גורונג** (פורסם בנבו) [ניתן ביום 11.11.13]. אין זה נכון להתייחס למעשיה של הנאשמת כאל תקיפה 'סתם' מבלי לייחס משמעות לכך שמדובר בתקיפה על ידי מי שמפקדת על בטחונו ועל שלומו של פעוט בגן ילדים. לא בכדי הגדיר המחוקק נסיבות מחמירות כאשר הפגיעה היא בקטין וכאשר הפגיעה נעשית על ידי מי שאחראי עליו. התעלמות ממערכת יחסי האמון ומיחסי התלות בין הפעוט לבין הגננת אינה משקפת את המציאות כהווייתה. הדברים נכונים שבעתים כאשר הפעוט סבל מקשיים ייחודיים והתלות בנאשמת והאמון שתנהג בו באהבה גדולים עוד יותר.

גרסת הנאשמת

37. בין השיחות שערכה אמו של א' מיד ביום האירוע נכללת גם שיחתה עם הנאשמת. השיחות הוקלטו ותומללו (ת/4^[2]). בשיחה זו הכחישה תחילה הנאשמת כל אירוע מיוחד. האם הוסיפה מידע לגבי פצעים על גופו של א'. הנאשמת טענה תחילה שא' הגיע עם הפצע בבוקר. כאשר האם שללה זאת ושאלה שוב על פצעים הציעה הנאשמת "אולי הוא נפל?". כאשר האם הציבה סימן שאלה המשיכה הנאשמת "אולי בחצר הוא נפל. אבל הוא היה איתי רוב היום. כל היום הוא רוצה לשבת על אסתי" (ת/4 ע' 1 ש' 22). רק לאחר שאלות נוספות של האם הסיבה הנאשמת "כשרצתי לטלפון והוא רץ אחרי ובאתי לתת לו יד? אז הוא עף אחורה. כאילו הוא, הוא לא תפס את המדרגה את מבינה? אני קפצתי על המדרגה והוא, הוא נפל כאילו הוא עף אחורה" (שם, בש' 27).

שלושה דברים עולים בבירור מתוך שיחת הטלפון הראשונית. האחד הוא הבדלי הגרסאות בין התיאור המופיע



בשיחה לבין הגרסה אשר הושמעה בעדותה של הנאשמת. **השני** הוא ניסיון בולט של הרחקה והכחשה ראשוניים של עצם קיומו של אירוע חריג. **השלישי** הוא שקרי הנאשמת כפי שהתגלו גם בהשוואה לעדותה המאוחרת. אבחן נקודות אלו כסדרן.

הגרסה המשתנה

38. לאחר שעלה בידי אמו של א' להזכיר לנאשמת קיומו של אירוע חריג באותו יום באמצעות שאלות חוזרות ובאמצעות הטחת הנתונים הידועים לה, סיפרה בסופו של דבר הנאשמת שא' בא בעקבותיה לגן וכאשר הושיטה לו יד הוא 'עף' לאחור ולא הצליח לתפוס את המדרגה עליה הספיקה לעלות. למרות שמדובר בסיפור המכיל עובדות מועטות בלבד, עובדות אלו שונות בכל פרט אפשרי מגרסתה של הנאשמת בבית המשפט. בעדותה סיפרה על כך שהילד הלך בעקבותיה וקרא בשמה ובתגובה הסתובבה, פגעה בו בטעות עם היד או עם הישבן וגרמה לנפילתו. למעשה לא נותר דבר מההסבר שניתן בשיחת הטלפון. הושטת היד נעלמה כלא הייתה, המדרגה וקושי ב'תפיסה' שלה נעלמו ואיתם נעלמה גם הנפילה לאחר.

39. גרסה נוספת ושונה מופיעה במסגרת ההודעה שנמסרה במשטרה (ת/6). בהודעה מסרה הנאשמת את התיאור הבא: **"א' הילד ישב עלי היה טלפון בגן הורדתי את א' הנחתי אותו על הרצפה הוא נעמד על הרגליים רצתי לכיוון הגן לא שמתי לב שהוא היה אחרי שנכנסתי לגן שמעתי אותו צועק אסתי והסתובבתי וכנראה מההדף הוא נפל הוא היה צמוד אלי, קראתי לו לבוא אלי הוא התיישב על הרצפה עם הפנים אלי קראתי לחסיה הסייעת היא הייתה בצד השני של החצר עד שהיא הגיעה אמרתי לה תהיה דקה עם א' יש טלפון בגן זה מה שהיה"** (ת/6 ע' 2 ש' 2 ואילך).

תיאור זה שונה כאמור גם בהשוואה לתמליל שיחת הטלפון וגם בהשוואה לעדות בבית המשפט. בעדותה בבית המשפט לא העידה הנאשמת על כך שלאחר הנפילה קראה לא' והוא נענה לקריאה ואף התיישב ויחד המתינו עד בואה של הסייעת כאשר הילד כבר יושב.

40. כאשר התבקשה הנאשמת להסביר את התפתחות הגרסה כמתואר לעיל מהכחשה גורפת עבור דרך גרסת הושטת היד והנפילה במדרגה ועד גרסת הפגיעה תוך כדי סיבוב, השיבה שבתחילת השיחה הטלפונית הייתה בהלם (פ/ ע' 88 ש' 17). ההלם אינו יכול להסביר הבדלי גרסאות לו היה מדובר בגרסת אמת. ההלם יכול היה לאפשר בדוחק הוספה של פרטים בהמשך ויכולת להיזכר במלוא התמונה אך אין בו כדי להסביר יצירת סיפור שונה לחלוטין. עוד טענה הנאשמת כי בחקירתה במשטרה לא ניתנה לה הזדמנות מלאה למסור את גרסתה בשל קוצר רוחה של החוקרת. הנאשמת לא הבהירה מהם הדברים שהייתה מתקנת בהודעתה, זולת מסירת מכתבי המלצה וכיצד נגרם השיבוש בדבריה. כעסה של החוקרת אינו יכול להסביר גרסה שונה לחלוטין בדבר קריאה לילד לאחר הנפילה והתיישבותו. בין שלל הטענות כלפי החוקרת לא הושמעה טענה כי זו הוסיפה עלילה משל עצמה ובדתה דברים מדמיונה.

41. סתירות נוספות, פחות מרכזיות, נמצאו גם ביחס לנקודת הזמן שבה קראה לסייעת וביחס למיקומה של הסייעת. ביחס לנקודת הזמן נתנו מספר גרסאות - אחרי הנפילה (ת/6 ע' 2 ש' 5), לפני שיחת הטלפון ולפני הנפילה (פ/ ע' 74 ש' 10), ברגע צלצול הטלפון (פ/ ע' 80 ש' 30) ובסופו של דבר גרסה מעורבת שבה ביקשה את עזרת הסייעת עם א' גם בטרם השיחה וגם תוך כדי הצלצול. ביחס לנקודה שבה נמצאה הסייעת - מחד גיסא טענה שהסייעת הוסיפה לשבת במקומה הקודם והיה צורך לקרוא לה פעמיים עד שהתקרבה לא'. מאידך גיסא טענה שכאשר הסתובבה אל הילד בעקבות בכי **"חסייה הייתה לידו"** (פ/ ע' 82 ש' 10).



הכחשה והרחקה

42. בראשית שיחת הטלפון הכחישה הנאשמת הכל מכל וכל. בהמשך פירטה אירוע שבו הושיטה לילד יד והוא לא תפס, ולבסוף סיפרה שהילד נפל והיא הרגיעה אותו, בכל זאת הודתה **"עשיתי טעות שלא ישר הרמתי אותו. נכון עשיתי טעות" (ת/4 עמ' 5 ש' 14) וגם "[...] והוא נפל ו, ועשיתי טעות שלא הרמתי אותו, מעבר לזה, אני לא, זה לא היה בכוונה" (שם בש' 36) "עשיתי טעות שלא ישר הלכתי והרמתי אותו. נכון. את צודקת" (שם, בע' 7 ש' 37) "זו הייתה טעות שלא הלכתי וישר הרמתי אותו וחיבקתי אותו ובגלל זה כל היום, גם הלכתי ו, וחיבקתי אותו" (שם ע' 9 ש' 12).** כלומר היה אירוע, היה בכי, ומתברר שהנאשמת הכירה בטעות ובשל כך חיבקה את א' במשך כל אותו יום. כיצד אם כן לא זכרה הנאשמת דבר מכל אלו כאשר שאלה אותה אמו של א' על אודות היום בגן. כיצד זה העלתה הנאשמת שאלה מיתממת אולי א' נפל כאילו אינה יודעת דבר? החרטה והצער החוזרים על עצמם שוב ושוב אינם מתיישבים עם שכחה של האירוע בתחילת השיחה. ניחא שהנאשמת לא התקשרה ביוזמתה על פי מיטב העקרונות בדבר שקיפות, אבל כאשר כבר נקרתה בדרכה הזדמנות לדווח לאם וכאשר האם מעלה תהיות, התגובה הראשונית של הכחשה גורפת מצביעה במידה רבה על תחושת אשמה.

שקרי נאשמת

43. בשיחת הטלפון ביקשה האם פירוט נוסף לאחר שהנאשמת נזכרה בהתרחשות האירוע. הנאשמת השיבה **"הוא התחיל לבכות, לקחתי אותו, הרגעתי אותו וזהו" (שם, עמ' 2 ש' 2).** שני אלו לא היו ולא נבראו גם לגרסת הנאשמת. הצער שחזרה הנאשמת והביעה ביחס להתנהגותה באירוע מיוחס לכך שלא לקחה את א' ולא הרגיעה אותו. תגובתה הראשונית של הנאשמת אינה גרסת אמת גם לשיטתה.

44. בהמשך השיחה לאחר שהאם הטיחה בנאשמת את המידע שנמצא ברשותה לפיו דחפה הנאשמת את א', המשיכה הנאשמת באמירת דברים שהוכחו כבלתי נכונים בעליל. הנאשמת ענתה **"אם הייתי דוחפת אותו, הייתי אומרת לך. גם אם זה בלי כוונה, הייתי באה ואומרת לך את זה. את יודעת. את מכירה אותי. אני לא אניגד לך סתם".** ופעם נוספת **"אם הייתי דוחפת אותו, הייתי אומרת לך יעל" (ת/4 עמ' 2 ש' 20 וגם בעמ' 3 ש' 3).** בסופו של דבר הנאשמת עצמה הודתה שדחפה את א', אך טענה שהדבר היה בלי להתכוון. והנה לא דיווחה לאם ולא סיפרה לה דבר. בניגוד מוחלט לדברים שהיא עצמה אומרת בשיחה. בניגוד לעקרונות בדבר שקיפות עליהם העידה באותה שיחה וגם בבית המשפט. הנאשמת לא מסרה לאם כל דיווח אודות האירוע ואף הכחישה קיומו של אירוע אך בתחילת השיחה.

שקרי הנאשמת וההרחקה מהווים חיזוק לראיות המאשימה. לאלו מצטרף גם חוסר ההיגיון הפנימי בגרסתה של הנאשמת.

חוסר ההיגיון פנימי בגרסת הנאשמת

45. הסברה של הנאשמת בבית המשפט בדבר הסיבוב שהסתובבה ובעטיו פגעה בא' אינו מתיישב עם ההיגיון ועם השכל הישר. הנאשמת העידה כי **"שמעתי אותו קורא לי, רציתי להבין מה קרה. רציתי לראות אם באמת יש משהו שאני יכולה לעזור לו. הסתובבתי לשניה וזה קרה" (פ/9 ע' 81 ש' 2).** אם אמנם מטרת הסיבוב הייתה לראות האם יש צורך לסייע לא', והנה הסתובבה והילד נפל ובכה ובוודאי הייתה סיבה לסייע לו. כיצד יתכן שלא סייעה לו? אם מטרת הסיבוב והמניע לו היו אך ורק רצון לסייע לא', והמניע אמנם התקיים במציאות, הייתה הנאשמת מושיטה עזרה כפי שהתכוונה מלכתחילה ולא מתעלמת ונכנסת אל הגן.



לא ברור גם מה טעם יש בסיבוב אל א'. הרי הנאשמת ידעה היטב שהוא קורא לה כי הוא מבקש להיות צמוד אליה כפי שהיה במשך היום. הנאשמת העידה כי מיהרה אל הגן שכן המתונה לקבלת שיחת טלפון מאביו של אחד הילדים בנוגע לתמונת המחזור של ילדי הגן. הטלפון צלצל אולם א' רץ בעקבותיה של הנאשמת וביקש להיצמד אליה. אם לא התכוונה לקחת אותו, ולפי גרסתה שלה, לא התכוונה לקחת אותו, מה טעם יש בסיבוב אליו במקום להמשיך לצעוד ללא כל מכשול הישר אל הגן לקבלת שיחת הטלפון המיוחלת.

46. חוסר ההיגיון מלווה את הגרסה לכל אורכה. הנאשמת תיארה שלאחר שא' נפל "**לא קרה שום דבר, הילד לא נחבל לא נפצע**" (פ' ע' 81 ש' 3). אם כך, מה לה להצטער כל כך שלא נפנתה לסייע לו? והרי במהלך השיחה עם האם ובמהלך השימוע שנערך במשרד החינוך וגם בראשית עדותה בבית המשפט חזרה והביעה חרטה על כך שהמשיכה בדרכה ונכנסה לגן. לחרטה זו אין כל הסבר וטעם אם לא קרה דבר. לא רק שלא קרה דבר אלא שלטענת הנאשמת גם הילד לא חווה סבל מיוחד. לדבריה "**הוא בכה לשנייה והפסיק**" (פ' ע' 81 ש' 28). אם לא קרה שום דבר, הילד לא נחבל וכמעט ולא בכה, האירוע היה מינורי ומקרי, לא הייתה גם כל סיבה הגיונית שלא להיכנס לגן ולא הייתה כל סיבה שלא לנהל בנחת את השיחה הדחופה לה ציפתה. למרות אלו העידה הנאשמת שנכנסה לגן רק כדי לומר למתקשר שאינה פנויה לעריכת השיחה עתה.

47. לאור מכלול העדויות, לאור הסתירות בגרסת הנאשמת וחוסר ההיגיון הפנימי אינני מקבלת את הגרסה שהנאשמת הסתובבה אל א' כדי לסייע לו. אינני מקבלת את הגרסה כאילו לא קרה דבר לא' והוא כמעט ולא בכה. אינני מקבלת את הגרסה כי צערה הרב של הנאשמת התייחס לפגיעה מינורית באקראי שבה לא קרה דבר והילד כמעט ולא בכה.

ניהול שיחת טלפון על ידי הנאשמת במכשיר הטלפון הנייד

48. כאמור טענה הנאשמת שחיכתה לשיחת טלפון. לא רק שחיכתה לשיחה אלא גם הכינה מראש את הסייעת לכך שכאשר תתקבל השיחה תשמור הסייעת על א'. לפיכך, כאשר נשמע צליל הטלפון הניחה שזו אותה שיחה חשובה לה המתונה ועל כן מיהרה להיכנס לגן ולא הבחינה בא' שהיה מאחוריה. אותה שיחת טלפון היא נדבך חשוב בהגנה שכן מדובר בהסבר לכאורה לכך שמיהרה ועזבה את החצר, הסבר לכך שלא התפנתה לא' וראיה לכך שנשארה בתוך הגן פרק זמן קצר בלבד. למרות חשיבות השיחה בבניית טענת ההגנה לא עלה בידי הנאשמת להבהיר מה החשיבות הגדולה ואף הדחיפות שמצאה באותה שיחה. לדבריה מדובר היה באישור לכך שתמונות התקבלו אצל אביו של אחד הילדים שסייע בהכנת תמונת מחזור. מדובר במסיבה שעתידיה הייתה להתקיים תשעה ימים לאחר מכן ושיחה קצרה שבקלות ניתן היה לקיימה גם בערב. בכל מקרה אם אמנם הייתה זו שיחה כה חשובה, לא ברור מדוע כאשר כבר הגיעה אל הגן וענתה לטלפון, לא נוהלה השיחה במלואה והנאשמת רק הודיעה לאב שתשוחח אתו בערב. בהעדר נימוק משכנע לדחיפות השיחה ולצורך להיכנס אל הגן בבהילות, נותר ההסבר של הסייעת לפיו הנאשמת ביקשה להיכנס לגן על מנת להמשיך ולנהל בשקט שיחה אחרת, שיחה שנוהלה באמצעות הטלפון הנייד של הנאשמת, שיחה שהחלה בחצר הגן והנאשמת לא יכלה לסיימה בנחת בשל רעש הילדים ובכיו של א'.

49. הנאשמת בהקראה לא הכחישה באופן מוחלט הטענה כי שוחחה בטלפון הנייד בעת האירוע אלא טענה שאינה זוכרת אם שוחחה בטלפון אם לאו. בבית המשפט העידה ש"**אנחנו בני אדם, קורה משהו, מקבלים שיחת טלפון, אנחנו בני אדם, מותר שתהיה שיחת טלפון**" (פ' ע' 79 ש' 12) וגם "**יכול להיות שהייתי לי שיחה**" (פ' ע' 91 ש' 22 וע' 92 ש' 3). האם בחקירתה הנגדית העידה כי הנאשמת הודתה באוזניה שהמשיכה לדבר



בטלפון לאחר שא' נפל ועל כך היא הביעה צער (פ' ע' 14 ש' 32). הסייעת במכתב **5/ת** כתבה ש"**אסתי קיבלה שיחת טלפון. בסלולר האישי שלה. היא רצתה לדבר בגן וא' היה צמוד אליה**". השכנה בהודעתה **5/נ** מסרה "**ראיתי אותה שהיא מדברת בנייד ומחזיקה את הנייד ביד וילד קטן הולך אחריה**" (ע' 1 ש' 6). אמנם בעדותה בבית המשפט הסתייגה והבהירה שלא ראתה את המכשיר עצמו אלא את הגגנת מחזיקה ביד ליד האוזן, אולם הנאשמת עצמה לא סיפקה הסבר אחר להחזקת היד באופן האמור. העדויות מתיישבות היטב זו עם זו ועם העובדה שהנאשמת כבר שוחחה בטלפון הנייד שברשותה בעת האירוע וסיבת הכניסה לגן הייתה לצורך השלמת שיחה זו ולא לשם קבלת שיחת טלפון אחרת.

50. על רקע עדויות אלו, בולט בחסרוננו פלט השיחות במכשיר הטלפון הנייד של הנאשמת. לו אמנם היה הפלט מצביע על העדר שיחה ממושכת בטלפון הנייד בשעת האירוע, היה בכך לחזק באופן משמעותי את גרסת ההגנה. פלט זה קל היה מאד להשגה שכן מדובר בשיחות שניתן היה לתעד מתוך מכשיר הטלפון הנייד של הנאשמת עצמה אפילו ללא כל פניה לחברת הסלולר. תיעוד מסוג זה יכולה הנאשמת להציג במשטרה ולהציג בשימוע. החוסר בראייה זו בולט שבעתיים בשים לב לכך שהנאשמת הופנתה לקבלת חוות דעתו של מומחה פוליגרף ואף דאגה לקבל פלט השיחות של האב שהתקשר. הנאשמת הייתה מיוצגת על ידי עורכי דין כבר מן השלב הראשון של עריכת השימוע במשרד החינוך כך שאפילו לא נדרשה ליוזמה עצמית בעניין הערכת חשיבות הראיות.

הלכה היא כי אי הבאתו של עד רלבנטי יוצרת הנחה כי אילו הושמע העד היה בכך כדי לתמוך בגרסת היריב וכי הסיבה לאי הבאתו הינה החשש של בעל הדין מעדותו ומחשיפתו לחקירה שכנגד (ראו בהקשר זה ע"פ 728/84 **חרמון נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(3) 617, 625, ע"פ 437/82, **אבו נ' מדינת ישראל** פ"ד לז(2) 85, 97-98 ורע"פ 6723/05 **ג'אבר נ' מדינת ישראל**, (פורסם בנבו ניתן ביום 14.07.08).

51. לאור האמור לעיל, הפלט **6/נ** שמתעד שיחה נכנסת לגן מאביו של אחד הילדים אין בו די כטענת הגנה. קיומה של שיחה קצרה על ידי אותו אדם אינה שוללת קיומה של שיחה אחרת בטלפון הנייד עליה העידו יתר העדים.

סוף - דבר

52. על יסוד כל שנאמר אני קובעת שהנאשמת דחפה במכוון ובחוזקה את א' בהיותה אחראית עליו ואני מרשיעה אותה בעבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 379 יחד עם סעיף 382(ב)(2) לחוק העונשין התשל"ז - 1977.

ניתנה היום, כ"ו ניסן תשע"ו, 04 מאי 2016, במעמד הצדדים



[1] בכל מקום בו מופיע בציטוט הכינוי א', מופיע במקור שמו הנכון של הילד.

[2] הכיתוב בכתב יד על התמליל ת/4 הוא תמלול שנעשה על ידי בית המשפט במהלך האזנה לדיסק **ת/3** ונערך עוד בטרם הוגש תמליל מתוקן ת/14.