



ת"פ 57295/01/17 - מדינת ישראל נגד בני לבקוביץ

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 57295-01-17 מדינת ישראל נ' לבקוביץ
בפני כבוד השופטת, סגנית נשיאה אפרת פינק

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

בני לבקוביץ

הנאשם

נוכחים:

התובעת עו"ד שרית כץ

הנאשם בעצמו

ב"כ הנאשם עו"ד גדעון קוסתא ועו"ד שרית תורן

הכרעת דין

1. אומר כבר בשלב זה, כי החלטתי לזכות את הנאשם מעבירה של חבלה חמורה, לפי סעיף 333 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, ותחת זאת, להרשיעו בעבירה של תקיפה, לפי סעיף 379 לחוק העונשין.

מבוא

2. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של חבלה חמורה, לפי סעיף 333 לחוק העונשין.

3. לפי המיוחס בכתב האישום, ביום 3.5.16, במכון הכושר "פאנץ' פיטנס" ברחובות, פנה הנאשם אל המתלון וביקש ממנו שלא לעשות רעש משום שהוא מתאמן. בעקבות דין ודברים, הנאשם צעק לעבר המתלון כי יזרוק עליו משקולות. בהמשך לכך, נע הנאשם במהירות לכיוון המתלון, המתלון הרים ידו כדי להתגונן, הנאשם פגע בעוצמה ביד ימין של המתלון, הניח את ידו על חזהו של המתלון ואת ידו השנייה על פניו. המתלון שהחזיק באותה עת משקולות, התקשה לנשום וניסה להשתחרר מאחיזתו של הנאשם. בהמשך לכך, מדריך בחדר הכושר משך את הנאשם וחילץ את המתלון מחניקתו. כתוצאה ממעשיו של הנאשם, נגרמה למתלון חבלה ביד ימין בדמות שבר ונזקק לסד קיבוע וחופשת מחלה משך 3 חודשים.



4. הנאשם כפר במיוחס לו וטען כי לא פגע במתלון, ומכל מקום כי לא אחראי לחבלה, ככל שנרמה לו.

גדר המחלוקת

5. באת כוח התביעה טענה, כי יש ליתן אמון מלא בעדותו של המתלון, שמסר עדות עקבית וקוהרנטית. לטענתה, ההגנה לא עימתה את המתלון עם עדותו באשר ללב האירוע, אלא עימתה אותו אך באשר לנושאים שוליים שאינם קשורים כלל לאירוע.

6. לטענתה, לפי גרסת המתלון, ראה את הנאשם מתקרב אליו, ואז הניף את ידו. מכאן, כי הנפת ידו של המתלון היתה חלק מאירוע התקיפה מצדו של הנאשם. לטענתה, החבלה שנגרמה ביד היא חלק ממעשה התקיפה, ולאחר שהמתלון התרשם כי הנאשם בא לחנוק אותו.

7. עוד טענה, כי לעדותו של המתלון נמצאו מספר חיזוקים בעדויות עדי התביעה, לרבות: עדותו של ערן שרוני, כי הנאשם חנק את צווארו של המתלון, וכי המתלון היה נסער לאחר האירוע; עדותו של רועי אריאל, הבעלים של המכון, כי המתלון ניגש אליו ותיאר את אירוע התקיפה לאחר שאירע; עדותו של מיכאל נמירובסקי שממנה עולה כי הנאשם תקף את המתלון, והוא נאלץ להפריד ביניהם. אמנם, מיכאל תיאר תקיפה מתונה יותר, אולם זאת מנקודת מבטו; גם עדותו של עד ההגנה, עדן סיסו, מחזקת את הטענה, כי הנאשם חנק את המתלון, וזאת משום שמסר כי הנאשם שם ידו על חזהו של המתלון.

8. עוד הוסיפה באת כוח התביעה, כי אין ליתן אמון בעדותו של הנאשם, שנמצאו בה סתירות ממשיות בנושאים רבים. גובה העדות גם לא נחקר נגדית ביחס להודעותיו של הנאשם, ומכאן כי יש לדחות טענותיו של הנאשם בהקשר לגביית הודעתו. לטענתה, גם מגרסת הנאשם עולה, כי ידו של המתלון נחבלה באירוע.

9. בא כוח הנאשם טען, לעומת זאת, כי לא עלה בידי התביעה להוכיח את יסודות העבירה ברמה הנדרשת. לטענתו, לא עלה בידי התביעה להוכיח כי הנאשם גרם לחבלה חמורה, וזאת גם אם נגרם למתלון שבר. התביעה לא הוכיחה כיצד נגרם השבר, והיה עליה להוכיח זאת באמצעות רופא משפטי. אולם, היא לא עשתה כן. מכאן, שאין בפני בית המשפט את מנגנון יצירת השבר. גם המתלון עצמו לא סיפק גרסה סבירה בדבר אופן אירוע החבלה. מכל מקום, גם אם נאמץ את גרסת המתלון, הרי שהחבלה נגרמה על ידי הנפת ידו של המתלון ולא בשל תקיפה מצדו של הנאשם. עוד טען, כי יש לאמץ לעניין זה את עדותו של מאמן הכושר, כי לא ייתכן שהמתלון שבר את האצבע במהלך האירוע. יתר על כן, נפל מחדל בכך שהתביעה לא הציגה את צילומי השבר, ובית החולים לא קיים הצו שבית המשפט נתן בעניין זה.

10. עוד טען, כי אין לייחס כל מהימנות למתלון, ששיקר באשר לנושאים שאין לו לגביהם כל אינטרס, לרבות לעניין מועד הגעתו לישראל, וכן באשר לאירוע פלילי בו היה מעורב.

11. לטענתו, ביחס לתקיפה המיוחסת לנאשם בדרך של חניקת המתלון, יש לקחת בחשבון, כי העדים השונים תיארו התרחשויות שונות מזו שתיאר המתלון. עוד טען, כי גם אם יש לייחס להם מהימנות, הרי שמדובר בעדים מוטים, שטעו בעקבות שיחות המתלון עמם. המדובר בהשלמת מידע על ידי העדים, שראו התרחשויות במסגרתה נשען הנאשם על המכשיר. מכאן, שאין די ראיות להוכחת האשמה מעבר לספק סביר.



דין והכרעה

האם נגרמה למתלון חבלה ביום 3.5.16?

12. לפי המסמכים הרפואיים מיום 4.5.16, למתלון נגרמה חבלה בכף ביד, ובצילומים נמצא שבר אלכסוני ביד ימין באצבע השנייה (ת/1). בהמשך, נבדק המתלון בבדיקת CT ביום 18.5.16 ונמצאו ממצאים זהים (ת/2); ראו גם אישורי מחלה - (ת/3).
13. לא הוגשו ראיות סותרות מטעם הנאשם.
14. באי כוח הנאשמים ביקשו מבית המשפט ליתן צו לעיון בצילומים הרפואיים, וצו ניתן בהסכמה. אולם, בית החולים לא העביר את הצילומים, ובאי כוח הנאשמים לא עמדו על בקשתם (פרוטוקול הדיון, בעמ' 21 - 22).
15. באי כוח הנאשמים טענו, כי אי הגשת הצילומים מהווה מחדל של התביעה, ואילו התביעה טענה, כי די בחומר שהגישה התביעה, על מנת שיוֹרם נטל ההוכחה בדבר גרימת חבלה.
16. הדין עם התביעה לעניין הוכחת החבלה. המסמכים הרפואיים שהוגשו לבית המשפט מלמדים, כי למתלון נגרם שבר ביד ימין וזאת בסמוך לפני הטיפול הרפואי שאליו פנה למחרת האירוע מושא כתב האישום. בכך עלה בידי התביעה להוכיח את גרימת החבלה. אם וככל שהנאשם ביקש להפריך עובדה זו, עליו היה מוטל הנטל, להבאת ראיות להפרכת העובדה שהוכחה בפני בית המשפט. משלא עשה כן, ניתן לקבוע בוודאות הנדרשת למשפט פלילי, כי התביעה הוכיחה שאכן נגרם למתלון שבר בידו.

האם הנאשם הוא שגרם החבלה?

17. ההתרחשות בין הנאשם והמתלון אירעה ביום 3.5.16 בעת שהשניים התאמנו בחדר הכושר. בעת ההתרחשות שכב המתלון על מכשיר דחיקת רגליים, בעת שרגליו מונפות בזווית באוויר (נ/3). הנאשם התאמן תחילה, גם הוא, על מכשיר כושר אחר, אולם בשלב מסוים קם לכיוונו של המתלון. המחלוקת העיקרית עניינה בהתרחשות בין הנאשם והמתלון בעת שהנאשם ניגש למתלון השוכב על מכשיר דחיקת הרגליים.
18. להוכחת ההתרחשות שאירעה ביום 3.5.16 בין הנאשם והמתלון בחדר הכושר, הוצגו הראיות הבאות: מטעם התביעה - עדותו של המתלון; ועדויות של עדי הראייה - ערן שרוני ומיכאל נמירובסקי; ומטעם הנאשם - עדותו שלו, עדותו של עד הראייה, עדן סיסו, ועדותו של מנהל חדר הכושר, רועי אריאל שאליו פנה המתלון לאחר האירוע.
19. אתיחס תחילה לעדות המתלון, לאחר מכן לעדות הנאשם, ורק בהמשך לעדויות העדים הנוספים. אומר כבר בשלב זה, כי מצאתי את מכלול עדי הראייה כעדים אובייקטיביים שיש בהם כדי ללמד על ההתרחשויות, בין אם הובאו על ידי התביעה ובין אם הובאו על ידי הנאשם.
20. המתלון העיד כי במועד הנטען, היה בחדר הכושר, סיפר לערן שרוני על חזרתו לישראל, ותוך כדי שיחה הנאשם אמר להם "תהיו בשקט" ולאחר מכן אמר "אני אזרוק עליך משקולת". לאחר מספר שניות, הגיע הנאשם, בא לחנוק אותו, ולפיכך הדף את הנאשם בידו למעלה, וכתוצאה מידו של הנאשם, ידו זזה. לאחר מכן חש את זרועו של הנאשם על צווארו ויד על הפנים. המדריך הגיע תפס את הנאשם ומשך אותו. לאחר מכן, רצה להמשיך בפעילות, אולם חש "משהו מוזר" ביד, נפיחות כלשהי, ניסה להרים משקולת אולם הרגיש כי לא יכול עוד להתאמן. לפיכך, עלה לקומה השנייה ושוחח עם הבעלים של חדר הכושר. לדבריו, אמר לבעלים שזה "לא תקין" וביקש כי יוציאו את הנאשם מהמכון,



אולם הבעלים לא הסכים. בהמשך, הנאשם ניגש אליו והוא אמר לו שבכוונתו להגיש תלונה במשטרה. הנאשם אמר "כי לא יאמינו לו כי הוא מזרחי". עוד ציין המתלונן, כי בהמשך הלך הביתה, שם קרח, ובמהלך הלילה האזור "התנפח", ולפיכך, למחרת, פנה לרופא בקופת החולים ששלח אותו לצילום. בהמשך, הודע לו כי יש לו שבר, נעשה קיבוע, ובמשך חודשיים היה עם קיבוע, ובהמשך גם פיזיותרפיה. לדבריו, סבל מכאבים כ-4 חודשים, שהם בחופשת מחלה כ-4 חודשים ורק לאחר כשנה חזר להתאמן (**פרוטוקול הדין**, בעמ' 22 - 24).

21. יודגש כבר בשלב זה, כי לפי גרסתו של המתלונן, נחבל בעת שהדף את הנאשם, ולא כתוצאה מתקיפת הנאשם. יתר על כן, המתלונן הדף את הנאשם, לפני שהספיק לתקוף אותו.

לא מצאתי סתירות או תמיהות של ממש בגרסת המתלונן באשר לאירוע התקיפה עצמו, וככל שישנן סתירות או תמיהות ענייניות בעניינים שוליים ביותר. עם זאת, עדות המתלונן, באשר למיקום המדויק בגופו שעליו הניח הנאשם את ידו, שנויה במחלוקת, מול עדי הראייה הנוספים. על כך אעמוד בהמשך.

כאן המקום להתייחס למספר נושאים שאינם קשורים לאירוע, שעליהם נשאל המתלונן בחקירתו הנגדית, ושלפי טענת בא כוח הנאשם, מלמדים על היעדר מהימנותו של המתלונן.

הבקשה שהגיש המתלונן לדחיית מועד הדין - המתלונן פנה מבעוד מועד לבית המשפט בבקשה לדחיית מועד הדין, והבקשה נענתה. המתלונן טען, כי היה בתאילנד מחודש מרץ 2017, נסע לגרמניה ביום 4.10.17 והיה אמור להגיע לישראל ביום 28.10.17. לדבריו, לאחר שיחה עם העד, ערן שמעוני, התברר לו כי הוא צפוי להגיע לישראל לאחר הדין, ולפיכך ביקש לדחות את מועד הדין. לא מצאתי כל נפקות לכך שהמתלונן מסר, כי הוא מגיע בנובמבר, בעוד שהלכה למעשה הגיע ביום 28.10.17, שהרי מדובר בפער של ימים ספורים. שמעוני גם אישר את עיקרי השיחה עם המתלונן. כך או כך, המתלונן פנה מבעוד מועד בבקשה לדחות הדין, ואין לכך כל נפקות באשר למהימנותו.

עברו הפלילי של המתלונן - גם לא מצאתי כל רלוונטיות לעובדה כי למתלונן תיק שהסתיים ללא הרשעה בעבירה של הטרדה והיזק לרכוש (**נ/5**), משלא נטען על ידי הנאשם כי המתלונן התנהג כלפיו באלימות. גם אם המתלונן ניסה לתאר חלקו באותו אירוע כמצומצם, אין בכך כדי לפגוע במהימנותו, בוודאי שלא באופן מהותי. יתר על כן, אותן עבירות לא קשורות כלל לתיק שלפניי.

גם לא מצאתי לממצאים של בית המשפט בצו למניעת הטרדה מאיימת (**נ/6**) כדי להשליך על ממצאים בדבר מהימנותו של המתלונן, שהתקבלו בתיק שלפניי על יסוד התרשמותי ומכלול הראיות, לרבות עדים אובייקטיביים שהיו במקום.

22. עתה לעדותו של הנאשם.

23. הנאשם מסר בעדותו, כי במועד האירוע, בשעה 21:00 לערך, בעת שהתאמן בחדר הכושר, המתלונן היה במקום, עם גבו אליו, ושוחח עם ערן. לטענתו, המתלונן הקניט מאמני כושר, וגם בעבר השפיל אותו. כך למשל אמר, כי מאמני כושר מטומטמים ולא מבינים דבר. בהמשך לכך, ביקש מהמתלונן להוריד את קולו ולאחר מכן ביקש שיצא, והמתלונן סירב ואמר "אידיוט, אני אעשה מה שאני ארצה". לפיכך, ניגש אליו, שם את ידו השמאלית על המכשיר, נשען לכיוונו, ושאל "למי אתה קורא אידיוט". המתלונן "קפץ" כי לא ראה שהנאשם מגיע. בשלב זה, מיכאל הגיע, משך אותו, והמתלונן המשיך להתאמן, ולאחר מכן עלה לקומה העליונה. לאחר שיצא מחדר הכושר, המתלונן המשיך לקלל אותו, ואמר כי יהרוס לו את החיים. הנאשם הודה כי אמר "אני מעדיף לדבר עם משקולת" אולם טען שלא אמר כי יזרוק עליו משקולת (**פרוטוקול הדין**, בעמ' 35 - 36).

הנאשם אישר בעדותו, כי בחקירתו העריך שייתכן כי אצבעו של המתלונן נפגעה בעת שניסה לקום מהמכשיר במהירות



(4/ת), אולם טען כי ייתכנו גם השערות נוספות.

24. בגרסתו של הנאשם נמצאו מספר קשיים מהותיים, אשר יש בהם כדי לפגוע במהימנותו:

בראש ובראשונה, גרסתו של הנאשם כי לא נגע במתלון סותרת את גרסתם של כל עדי הראייה, לרבות עד הראייה שהובא כעד מטעם הנאשם. על כך אעמוד בהמשך. בה בעת, הנאשם עצמו מודה כי רכן לכיוונו של המתלון.

הנאשם הכחיש בחקירתו כי נגע במתלון ואף אמר "לא היתה לי כל אפשרות לגשת אליו". בהמשך חקירתו מסר, כי היה במרחק 5 מטרים, ולבסוף במרחק של כחצי מטר (4/ת). אולם, בעדותו אישר כי ניגש אל המתלון ואף נגע במכשיר שעליו היה המתלון.

בחקירתו מסר הנאשם, כי היה במרחק 5 מטרים, בעת שהמתלון ניסה לקום מהמכשיר (4/ת). לעומת זאת, בעדותו אישר כי המתלון ניסה לקום בעודו סמוך אליו.

הנאשם הכחיש מכל וכל כי היה יכול להגיע לראשו של המתלון. בה בעת, הודה כי הגיע למשענת הראש של המתלון, ולא התרשמתי כי יש מרחק של ממש בין מיקום ראשו של המתלון ובין משענת הראש.

בחקירתו הראשונה לא תיאר הנאשם כי המתלון הקניט אותו והעליבו (4/ת). גרסה זו עלתה לראשונה בחקירתו השנייה (5/ת). בעדותו טען, כי הרקע לכל האירוע היה בכך שהמתלון הרגיז אותו והעליב אותו. גרסה זו מלמדת כי היה לנאשם אינטרס לפגוע במתלון.

גם מגרסתו של הנאשם עולה, כי ניגש למתלון בעודו כועס, ומהזווית שבה הגיח, לא יכול היה המתלון לראות כי התקרב. בכך יש כדי להסביר, מדוע המתלון נבהל כשראה אותו ואף ניסה לקום עת נצמד אליו הנאשם.

הנאשם אישר כי מדריך הכושר ניגש ומשך אותו מהמתלון, ואם לא נהג באלימות כלפי המתלון, אין בגרסתו כל הסבר, מדוע היה על מדריך הכושר למשכו מהמתלון.

25. לאור כל הקשיים בגרסתו של הנאשם, אין בידי לאמצה.

26. כאמור, שלושה עדי ראייה היו במקום. שניים העידו מטעם התביעה - ערן שרוני ונמרוד נמירובסקי, ואחד מטעם הנאשם - ערן סיסו. כן העיד מטעם הנאשם, רועי אריאל, מנהל חדר הכושר, שלא היה עד ראייה לאירוע, אולם המתלון עלה לשוחח עמו לאחר האירוע.

27. ערן שרוני, טכנאי מחשבים בחברת אינדיגו בפארק המדע, מסר בעדותו, כי הוא מכיר את המתלון ומתאמן יחד עמו במכון. כן מכיר את הנאשם ששימש כמדריך שנים רבות במכון וגם התאמן במכון. לדבריו, אין לו כל סכסוך עם הנאשם.

עוד הוסיף, כי במועד האירוע, שמע את הנאשם צועק לכיוונו של המתלון "סתום את הפה, תהיה בשקט". המתלון אמר "מה אתה רוצה ממני", והנאשם התעצבן והמשיך לצעוק עליו "סתום את הפה... זה לא הבית שלך... אני אזרוק לך משקולת על הראש". המתלון אמר "אחי מה אתה רוצה ממני" והנאשם אמר "אתה עוד עונה לי". בשלב מסוים הנאשם קם לכיוונו של המתלון, תוך כדי שהמתלון מתאמן, ניגש לכיוון הצוואר של המתלון ונשען עליו באמצעות האמה שלו, כך שחנק אותו. לאחר מכן, המתלון ניסה להזיז את ידו של הנאשם, והמדריך שהיה שם משך את הנאשם מהמתלון. המתלון רצה להמשיך להתאמן, אולם היה נסער ועלה לדבר עם המנהל, רועי, התלון על כאבים באצבע, ולאחר מכן יצא הביתה. כן הוסיף כי ראה את כל האירוע משום שעמד מול מכשיר הדחיקה (שם, בעמ' 8 - 10).

עמוד 5



לדבריו, נוצרה בינו ובין המתלון חברות לאחר המקרה (שם, בעמ' 12). כן ציין, כי מסר הודעה למשטרה 4 חודשים לאחר האירוע, משום שרק במועד זה הוזמן. לדבריו, השוטר הוא שהזכיר לו את מועד האירוע המדויק (שם, בעמ' 13). כן הוסיף, כי אמנם שוחח עם המתלון על מה שאירע, אולם המתלון ביקש ממנו אך לתאר את מה שאירע. לטענתו, תיאר את מה שראה ולא דברים שהמתלון אמר לו לומר. לדבריו, הוא מכיר את הנאשם שנים רבות, ולא נעים לו להעיד, אולם מדובר היה באירוע חריג ולפיכך הוא מעיד (שם, בעמ' 14).

28. עוד העיד מיכאל נמירובסקי, שעבד כמדריך כושר בעת הרלוונטית במכון הכושר. לדבריו, הוא מכיר את המתלון כמתאמן בחדר הכושר, ואילו את הנאשם הוא מכיר כמי שהיה מעביר אימונים אישיים במכון וגם מתאמן במקום.

כן מסר, כי ביום 3.5.16, המתלון דיבר בקול, סיפר סיפורים, הנאשם העיר לו מספר פעמים והמתלון ענה לו "מי אתה שתגיד לי". הנאשם התקרב למתלון, ששכב על מכשיר דחיקת רגליים, ואז הנאשם לחץ באמצעות מרפקו באזור בית החזה של המתלון, נשען עליו, והוא ניגש לנאשם תפס אותו ומשך אותו. העד ציין כי הנאשם בפירוש נגע במתלון באזור בית החזה העליון. אולם לדבריו, לא התרשם כי נגרם שבר למתלון משום שלא צעק. לאחר מכן, המתלון עלה למעלה להתלון, והנאשם המשיך להתאמן (שם, בעמ' 17 - 18).

29. עדן סיסו, העיד מטעם הנאשם, ומסר כי במועד האירוע, היה במרחק של כ-6 - 7 מטרים מהנאשם והמתלון. בשלב מסוים, שניהם התגוששו, הוא ראה רק חלק מהתקרית, ותוך מספר שניות, המדריך בא להפריד ומשך את הנאשם אחורה וכל אחד המשיך לדרכו. לדבריו, הספיק לראות את היד של הנאשם על בית החזה של המתלון (שם, בעמ' 43 - 45).

30. עוד העיד מטעם הנאשם, מר רועי אריאל. בעדותו מסר, כי במועד הנטען, היה בקומה העליונה של חדר הכושר. בשלב מסוים, עלה אליו המתלון, ומסר לו אודות תקרית במהלכה הנאשם תקף אותו. המתלון גם ביקש להרחיק את הנאשם מחדר הכושר, הלך לקומה העליונה והמשיך להתאמן שם (שם, בעמ' 45 - 46).

31. מצאתי כי עדי הראייה הם מהימנים וזאת בעיקר משום ששלושתם מוסרים תיאור דומה, למרות ששניים מהם הוזמנו על ידי התביעה ואחד על ידי ההגנה. גם לא מצאתי תמיהות או סתירות של ממש בעדויותיהם, ולא די בכך כי מי מהעדים מקורב יותר למתלון או לנאשם, כדי להפריך את גרסאותיהם. לעדויות עדי הראייה יש גם השלכה ישירה על הממצאים שקבעתי ביחס למהימנותם של המתלון ושל הנאשם, כפי שעוד יתואר להלן.

32. מעדויות עדי הראייה עולה התמונה העובדתית המשותפת הבאה: בין הנאשם והמתלון התפתח דין ודברים שבמהלכו דרש הנאשם מהמתלון כי יפסיק לעשות רעש, והמתלון סירב. איש מעדי הראייה אינו מתאר כי המתלון עלב בנאשם בשלב זה. בשלב מסוים הנאשם ניגש למתלון והניח את ידו על המתלון. המדריך, נמירובסקי נאלץ לגשת אל הנאשם ולמשוך אותו מהמתלון.

33. עדי הראייה חלוקים בשאלה היכן במדויק הניח הנאשם את ידו, אולם כולם כאחד מסרו כי הנאשם אמנם הניח ידו על המתלון. שרונ טען כי ידו של הנאשם היתה על צווארו של המתלון. נמירובסקי מסר כי ידו של הנאשם היתה על בית החזה של המתלון, וגם עד ההגנה, סיסו, הדגיש כי ראה את ידו של הנאשם על בית החזה של המתלון. כך או כך, אין מדובר במחלוקת מהותית, הנחת יד על בית החזה עשויה גם ללחוץ על הצוואר, ובכל מקרה היא עשויה לגרום לתחושת חנק, כטענת המתלון, ובפרט כאשר הלה שוכב באותה העת על מכשיר דחיקה. יתר על כן, אלמלא הניח הנאשם ידו על המתלון, ומנע ממנו בכך לקום, לא היה על נמירובסקי לגשת אליו ולמשוך אותו מהמתלון.

34. מכאן, המסקנה הברורה כי לפי עדויות עדי הראייה, הנאשם הניח ידו על המתלון, בעודו שוכב על מכשיר



הכומר, ובכך גרם לו לתחושת חנק. מסקנה זו עולה בקנה אחד עם עדותו של המתלונן, וסותרת את גרסתו של הנאשם עצמו, שלפיה לא נגע כלל במתלונן.

35. איש מעדי הראייה לא ראה אם נגרמה למתלונן חבלה וכיצד נגרמה, ומכאן כי עדי הראייה אינם מסייעים במתן תשובה לשאלה אם הנאשם הוא שגרם החבלה למתלונן. עדויות הסברה של חלק מעדי הראייה לגבי סבירות גרימת החבלה, אינם יכולים לסייע בקביעת ממצאים במשפט פלילי. עם זאת, לפי העדויות של מכלול עדי הראייה, לאחר האירוע, המתלונן המשיך להתאמן, אולם לאחר זמן קצר עלה למעלה למנהל חדר הכומר, הכומר, אריאל, ודיווח לו כי הנאשם תקף אותו. בכך יש חיזוק נוסף לגרסת המתלונן.

האם הוכח כי הנאשם הוא שגרם למתלונן חבלה חמורה?

36. כאמור, הוכח כי למתלונן נגרמה חבלה בדמות שבר ביד ימין באזור האצבע השנייה. תיעוד החבלה נעשה למחרת האירוע. אין כל סיבה שלא לאמץ את גרסת המתלונן, שלפיה באותו ערב חש כאב אולם לא סבר שיש צורך לפנות לטיפול רפואי, ורק לאחר שהיד התנפחה, פנה למחרת לבית החולים. גרסת המתלונן מתיישבת עם האירוע, כפי שתואר, והיא עולה גם בקנה אחד עם המסמכים הרפואיים.

37. השאלה העובדתית שנותרה להכרעה היא האם הנאשם הוא שגרם לחבלה?

38. הן המתלונן והן הנאשם תיארו בגרסתם, כי בהגיע הנאשם אל המתלונן, ועוד טרם רכן לכיוון המתלונן, לא נותר המתלונן ללא תנועה. המתלונן תיאר כי הניף ידו, ואילו הנאשם תיאר כי המתלונן ניסה לקום. המתלונן אף הוסיף, כי בשלב זה, שבו ניסה להדוף את הנאשם, ידו נפגעה. הנאשם לא יכול היה להכחיש אפשרות זאת, ובחקירתו מסר כי ייתכן שבשלב זה נחבלה ידו של המתלונן. למעשה, האפשרות כי השבר נגרם בשלב זה שבו המתלונן פעל אל מול הנאשם היא האפשרות הסבירה היחידה לקרות השבר, משום שלחץ של הנאשם על צווארו של המתלונן או על בית חזהו לא יכול היה לגרום לשבר ביד.

39. ממכלול הראיות עולה, אפוא, כי האירוע כלל את הנדבכים הבאים: התפתח ויכוח בין הנאשם ובין המתלונן שעניינו בדרישת הנאשם כי המתלונן יחדל להרעיש. בשלב מסוים החל הנאשם לנוע לכיוונו של המתלונן אשר היה שעון בגבו על מכשיר דחיקת הרגליים, ולא ראה את הנאשם מתקדם לכיוונו. טרם מגע פיסי כלשהו ביניהם, הניף המתלונן את ידו באוויר, וזו ככל הנראה נחבטה בידו של הנאשם או במכשיר הכומר. יש להניח כי המתלונן הניף ידו בשל בהלה שחש כאשר הבחין בנאשם סמוך אליו. יודגש כי מסגרת עובדתית זו איננה שלמה, משום שאיש מהעדים, לרבות המתלונן והנאשם, לא ידעו לקבוע בוודאות אימתי וכיצד בדיוק נגרמה החבלה.

40. מכאן, מתעוררת השאלה המשפטית אם ניתן להרשיע את הנאשם בגרם חבלה חמורה למתלונן, כאשר מעשה של המתלונן גרם, ככל הנראה, לשבר בידו?

41. לפי סעיף 333 לחוק העונשין:

"החובל בחברו חבלה חמורה שלא כדין, דינו - מאסר שבע שנים".

42. על מנת להוכיח את יסודות העבירה, יש להוכיח כי הנאשם חבל באדם שלא כדין, בין במעשה ובין במחדל, וגרם לו חבלה חמורה. בכלל זה יש להוכיח קיומו של קשר סיבתי עובדתי ומשפטי. המבחן המקובל במסגרת בחינת הקשר הסיבתי המשפטי הינו מבחן הצפיות הסבירה - האם ניתן וצריך היה לצפות באורח סביר ואובייקטיבי את התוצאה שהתרחשה. כאשר מדובר בעבירות בהן נדרש יסוד נפשי סובייקטיבי - כמו עבירה של חבלה חמורה - די בקיומה של



מודעות סובייקטיבית לאפשרות של גרימת התוצאה הקטלנית (ראו למשל: ע"פ 5870/01 חסין נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 221, 232 (2002); ע"פ 4230/99 אבו ג'נאם נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 34, 42-43 (2001)). הפסיקה הכירה באפשרות של ניתוק הקשר הסיבתי בשל התערבותו של גורם מתערב זר. עם זאת, גם פעולה מכוונת של גורם זר לא תנתק הקשר הסיבתי, כל עוד האדם הסביר יכול היה לצפות את התערבותו של הגורם הזר ((דנ"פ 983/02 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(4) 385, 391 (2002); ע"פ 4089/07 סייף נ' מדינת ישראל, בסעיף 29 (6.5.10)).

43. האם ניתן להוכיח קיומו של קשר סיבתי במקרה שבו הקרבן הוא זה שגורם במישרין בהתנהגותו שלו לחבלה חמורה לעצמו, אולם התנהגותו זו היא תולדת מעשהו של הנאשם? הפסיקה הציעה לבחון אם המעשה של הקרבן הוא התוצאה הטבעית של מעשה הנאשם, משמע אם היה על הנאשם לצפות המעשה, שאז יישא הנאשם באחריות לחבלה החמורה. משמעות הדבר, שאם הנאשם יוצר בהתנהגותו סיכון ממשי, משמע סיכון המצוי בתחום הצפיות הסבירה של גרם חבלה חמורה, והסיכון מתממש כתוצאה מהתנהגותו של הקרבן, הוא יימצא כאחראי לחבלה (השוו: יעקב קדמי **על הדין בפלילים - חוק העונשין**, בעמ' 1295 - 1296, והפניות בהערות שוליים 62 - 64 (חלק שלישי, 2006)).

44. בע"פ 149/15 **מורה נ' מדינת ישראל** (22.11.16) נדונה שאלה דומה שעניינה אחריות הנאשם למותה של המנוחה אשר גרמה במעשיה למותה שלה. בית המשפט קבע, כי מדובר במצב חריג שבו הגורם הזר המתערב הוא הקרבן עצמו. במקרה כזה, על מנת לבסס קשר סיבתי משפטי בין מעשיו של המערער ובין מותה המצער של המנוחה, יש לשאול האם צפה המערער את מעשי המנוחה, והאם הייתה חובה עליו, כאדם סביר, לצפות את מעשיה.

45. עוד קבע בית המשפט בדנ"פ 404/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** [15.4.15]:

המבחן העיקרי אם כן, להשפעתו של גורם זר מתערב על הקשר הסיבתי המשפטי, הוא בשאלה האם הייתה חובה על הנאשם, כאדם סביר, לצפות את התערבותו של הגורם המתערב. ודוק, אף מבחן זה, מושפע ממהותו של הקשר הסיבתי המשפטי, אשר כאמור הוא עניין שבמדיניות. על כן, אין לשלול מצבים בהם ניתן יהיה לצפות את התערבות הגורם הזר ועדיין יקבע כי לא מתקיים קשר סיבתי משפטי ולהיפך. והכל, בהתאם לנסיבות המיוחדות של כל מקרה" (שם, בפסקה 25).

46. השאלה היא, אפוא, אם היה על הנאשם, בנסיבותיו הספציפיות של התיק שלפניי, לצפות כי המתלון יניף ידו וכי תיגרם לו כתוצאה מכך חבלה. במילים אחרות, האם הנפת ידו של המתלון וגרימת החבלה כתוצאה מכך, הובילה לניתוק הקשר הסיבתי?

כאמור, להנפת ידו של המתלון לא קדם מעשה אלימות מצדו של הנאשם. לאחר הוויכוח בין הנאשם והמתלון, התקרב הנאשם אל המתלון, ובעת הנפת היד, טרם הספיק לגעת במתלון, לא כל שכן לתקוף אותו. ייתכן, כי הנאשם יכול היה לצפות שהמתלון ינסה לקום ממקום משכבו על מכשיר הכושר בשל הבהלה שאחזה בו עת ראה הנאשם בסמוך אליו. עם זאת, לא ניתן לומר כי הסיכון שיצר הנאשם מצוי בתחום הצפיות הסבירה של גרם חבלה חמורה. משמע, כי גרימת חבלה חמורה תוך כדי ניסיונו של המתלון לקום או להניף ידו, היא אפשרות מרחיקת לכת, שלא ניתן, כעניין שבמדיניות, לומר כי היה על הנאשם לצפותו.

מכאן, שגם אם נניח לצורך הדיון, ומבלי לקבוע מסמרות בדבר, כי אכן מתקיים קשר סיבתי עובדתי בין מעשהו של הנאשם והחבלה שנגרמה למתלון, נראה כי לא מתקיים קשר סיבתי משפטי. לא ניתן לקבוע, כי הנאשם צפה בפועל שתיגרם למתלון חבלה חמורה תוך כדי הנפת ידו, או כי היה עליו לצפות זאת.

לפיכך, התנתק הקשר הסיבתי המשפטי בין מעשהו של הנאשם ובין החבלה החמורה שנגרמה למתלון, ולא ניתן להרשיע את הנאשם בעבירה של גרימת חבלה חמורה.



סוף דבר

47. הוכח, כי הנאשם תקף את המתלונן בכך שהניח ידו על המתלונן, בעת ששכב על מכשיר כושר, וגרם לו לתחושת חנק. ניתנה לנאשם אפשרות סבירה להתגונן מפני הרשעה בעבירה זו. לפיכך, אני מרשיעה את הנאשם בעבירה של תקיפה, לפי סעיף 379 לחוק העונשין.

48. לא הוכח, כי הנאשם גרם במעשיו לחבלה חמורה בידו של המתלונן. לפיכך, אני מזכה את הנאשם מעבירה של חבלה חמורה, לפי סעיף 333 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977.

ניתנה היום, י"א אדר תשע"ח, 26 פברואר 2018, במעמד הצדדים