

ת"פ 39587/06/15 - מדינת ישראל נגד בוריס קפלן

בית משפט השלום קריית גת
ת"פ 39587-06-15 מדינת ישראל נ' קפלן

בפני: כבוד השופט אור אדם, סגן הנשיאה
המאשימה מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד רחל חג'ג' שמיר לשכת תביעות לכיש
נגד
הנאשם בוריס קפלן ע"י ב"כ עו"ד דוד כץ מטעם הסנ"צ

הכרעת דין

רקע כללי

1. נגד הנאשם הוגש תחילה כתב אישום אשר ייחס לו שני אישומים: האישום הראשון ייחס לנאשם תקיפה בכך שירק על המתלוננת, מטפלת בבית אבות של אימו ביום 10.3.15. האישום השני ייחס לנאשם עבירות של הפרת הוראה חוקית ואיומים, בכך שביום 12.3.15 איים על המתלוננת בפגיעה שלא כדין בגופה, תוך הפרה של צו שניתן על ידי בית המשפט.
2. במהלך שמיעת ההוכחות, ביום 4.5.17, לאחר שנתברר כי חלק מחומר החקירה הנוגע לאישום השני לא הועבר להגנה, הסכימה המדינה לחזרה מן האישום השני והאישום בוטל (עמ' 36 לפרו'). נותר אפוא להכריע רק בעניינו של האישום הראשון.
3. יש לציין כי התנהלותה הדיונית של המאשימה בשמיעת ההוכחות בתיק היתה לקויה: התיק נקבע ליום 19.3.2017 לשמיעת מלוא הראיות. בתום שמיעת המתלוננת ושתי העובדות האחרות, נותר לשמוע רק את השוטר זליבנסקי מעדי התביעה. אולם לא ניתן היה לסיים את העדויות, שכן השוטר נאלץ לצאת ללוויה. הדיון נדחה ליום 4.4.2017, כאשר לנוכח הדחייה הקצרה, הוטל על התביעה לוודא את התייצבותו של העד האחרון. ביום 4.4.2017 הודיעה התביעה כי העד האחרון נמצא בחו"ל. זמן דיוני יקר ירד לטמיון, והדיון נדחה לסיים הוכחות ולשמיעת עדותו של עד התביעה האחרון ליום 4.5.17. ביום 4.5.2017, בפתח עדותו של השוטר זליבנסקי, התברר כי קיים חומר חקירה רב נוסף שלא הועבר להגנה. מדובר במספר רב של תיקים הנוגעים להתנהלותו של הנאשם בבית האבות, שכולם קשורים זה לזה, ולכן לא ברור מדוע לא הועבר מלוא החומר להגנה. בית המשפט עיכב את הדיון זמן ניכר עד לטיפול בחומר החסר. בנסיבות אלה, ועל מנת שלא לעכב את הדיון פעם נוספת, נאותה המדינה לביטול כתב האישום באישום השני. גם

לאחר ביטול האישום השני, סרבה ההגנה להתחיל בפרשת ההגנה, לפני שמלוא החומר יועבר אליה, ובית המשפט נאלץ לדחות את הדיון פעם נוספת לשמיעת פרשת ההגנה. **מדובר אפוא בהתנהלות בעייתית, שהביאה לבזבוז זמן שיפוטי יקר, ועל המאשימה לעשות כל הדרוש על מנת שתקלות מעין אלה לא תישנה.**

הרקע לביצוע העבירה הנטענת והשלכתו על ההכרעה

4. כאשר בוחנים את האישום הראשון לגופו, מדובר בעניין נקודתי של עבירה של תקיפה על ידי יריקה ביום 10.3.15, עניין נקודתי לו טענה המתלוננת והנאשם הכחיש. בעניין זה הובאו עדויות המתלוננת ושתי עדות נוספות שראו אותה מיד לאחר מכן, למול עדותו היחידה של הנאשם.
5. למרות שמדובר בעניין נקודתי, נשמעו בתיק ראיות רבות שאינן קשורות רק לאירוע הנוכחי. מרב הראיות הללו, אינן מעלות ואינן מורידות לעניין ההכרעה בדבר אשמתו של הנאשם באירוע הנוכחי בו הוא עומד לדיון, ולכן ההתייחסות לעניינים האחרים תהיה קצרה.
6. אין מחלוקת כי מדובר במערכת יחסים עכורה בין הנאשם לבין צוות בית האבות ביד מרדכי, בו שהתה באותה עת אימו של הנאשם. מערכת היחסים העכורה בין הצדדים הביאה להגשת תלונות הדדיות, להגשת בקשות לצווי הרחקה בבית המשפט, לתלונות של הנאשם לגופים שונים כנגד צוות בית האבות ועוד.
7. כפי שפתחה התביעה בסיכומיה, **אין כל מחלוקת באשר למסירות הרבה של הנאשם לאימו, לדאגתו הכנה לכך שתקבל טיפול מיטבי בבית האבות, ולתחושתו הסובייקטיבית, כי הטיפול שהאם מקבלת בבית האבות, אינו כשורה, ומכאן המחלוקות בינו לבין צוות בית האבות.** דע עקא, אין במחלוקות אלה, בין הנאשם לצוות בבית האבות, כדי להכריע בסוגיה נשוא עניינו: על בית המשפט להכריע עובדתית אם הנאשם ירק על המתלוננת. גם אם יש ממש בטענות הנאשם כנגד הצוות הסייעודי בבית האבות (ובית המשפט איננו קובע זאת), גם אז, יריקה לעברה של עובדת בית האבות, מהווה תקיפה ואין לה כל הצדקה.
8. הסניגור המלומד טען, כי רקע הסכסוך, וההתנהלות הרציפה של עובדי בית האבות כלפי הנאשם, כל אלה מחייבים זהירות יתרה בקבלת עדויותיהן של המתלוננת וחברותיה לצוות העובדים בבית האבות. יש ממש בטענה זו. ואולם, גם לאחר שהבאתי בחשבון את הזהירות שיש לנקוט, לנוכח מערכת היחסים העכורה בין הצדדים, שוכנעתי כי המתלוננת אמרה אמת, כאשר סיפרה שהנאשם ירק עליה, וכי הנאשם לא אמר אמת כשהכחיש טענה זו.
9. בסופו של יום, באשר לשאלה שבלב המחלוקת, אם הנאשם ירק על המתלוננת אם לאו - ניצבת עדותה החדה של המתלוננת, עדות המחוזקת בעדויות של שתי עובדות נוספות, שראו אותה מיד לאחר היריקה, זאת למול עדותה היחידה של הנאשם. דווקא ההקלטה מזמן אמת שהגיש הנאשם כראיה מטעמו, מלמדת על הלך רוחו הכועס באותו רגע, ומחזקת את גרסת המתלוננת.
10. לפיכך, חרף מחדלי החקירה עליהם עמד הסניגור באריכות ובתבונה, אין בכך כדי לפגום ב"יש הראייתי", והוא די להרשעה מעבר לכל ספק סביר.

צווי בית המשפט

11. הרקע לאירוע הנוכחי, נובע מצווים שונים ומבקשות שונות של צוות האבות, למנוע מהנאשם לבצע טיפולים באימו.
12. ביום האירוע, ביקר הנאשם את אימו בבית האבות ביד מרדכי, ולקח אותה לשירותים לעשות את צרכיה. המתלוננת, עובדת בית החולים, צילמה אותו עושה זאת. הנאשם כעס על כך. המחלוקת היא אם בתגובה על מעשה זה, ירק הנאשם על המתלוננת.
13. תחילת הפרשה ביום 30.10.2014, אז הגיש הקיבוץ, בעליו של בית האבות, בקשה לצו הרחקה, לפי החוק למניעת הטרדה מאיימת, כנגד הנאשם. במסגרת תיק ה"ט 31928-10-14, נתנה כב' השופטת סבין כהן את החלטתה בבקשה. בית המשפט ציין, כי המבקשת טענה שהנאשם מפריע להתנהלות השוטפת במוסד, ואילו הנאשם טען הוא נותן לאימו טיפול מסור כדי לשמור על איכות חייה. בית המשפט התרשם, כי אכן התנהגותו של הנאשם הפכה למטרד עבור הצוות, ולכן מצא מקום לתת צו לפי החוק למניעת הטרדה מאיימת. עם זאת נקבע, כי אין מקום לנקוט בצעד קיצוני של הרחקה מהמוסד, אלא בסעדים חמורים פחות. הצו שניתן ע"י בית המשפט, אסר על מספר פעולות: הצו אסר לנעול את דלת חדרה של האם כאשר הנאשם מבקר אותה; הצו אסר על הנאשם לפגוע בסדרי העבודה במוסד, כגון השתתפות בפעילויות של המוסד, בארוחות; הצו אסר על החלפת חיתולים ללא אישור מהצוות הרפואי; הצו קבע כי כל תלונה שיש למשיב על הטיפול תופנה לגורם אחראי אחד. בסיום ההחלטה, מצא בית המשפט מקום לציין, כי הצו ניתן, לא משום שהנאשם איננו מטפל באימו כראוי, אלא משום שדאגתו הרבה של הנאשם לאימו, איננה לוקחת בחשבון התחשבות בצרכי המקום (ת/12).
14. חודש לאחר מכן, ביום 30.11.2014, הוגשה בקשה נוספת לבית המשפט באשקלון על ידי הנהלת בית האבות כנגד הנאשם, במסגרת המרצת פתיחה, בהתאם לחוק ניהול מוסדות (מקרים מיוחדים) תשי"ב - 1952. במסגרת תיק ה"פ 59177-11-14 נתנה כב' השופטת סבין כהן החלטה נוספת. בהחלטה פורט כי מאז שניתן הצו הקודם, לפי החוק למניעת הטרדה מאיימת, לטענת הנהלת המוסד, הפר הנאשם את הצו, והעובדה שהצו מעורפל מקשה על אכיפת הצו. במסגרת ההחלטה, ציין בית המשפט כי ההחלטה הקודמת **לא אסרה על המשיב ללוות את אימו לשירותים**. בית המשפט ציין שוב כי אין מקום להרחיק את הנאשם מבית האבות, וניתן להסתפק בצו שניתן בעבר. אם יש הפרה של הצו ניתן לפנות למשטרת ישראל על מנת שתפעל בהתאם לסמכויותיה (ת/11).
15. נמצא אפוא, כי בעת האירוע, ביום 10.3.2015, היה תלוי ועומד כנגד הנאשם צו מוגבל לפי החוק למניעת הטרדה מאיימת, שאסר על הנאשם לפגוע בסדרי העבודה של המוסד או להחליף חיתולים, אולם לא אסר ללוותה לשירותים. על רקע זה יש להבין את נסיבות האירוע כפי שתוארו על ידי הצדדים.

עדויות המתלוננת ועובדות בית האבות

16. המתלוננת העידה, כי היא משמשת כאחות בבית האבות כבר 15 שנים, ומעולם לא היתה

התנהגות של בני משפחה של מטופל כפי שזו נעשתה על ידי הנאשם, אשר התלונן ללא סוף, היה מצלם אותם כל הזמן, היה מקלל אותם ומפריע להתנהלות השוטפת. היו גם טענות, שלא הוכחו בסופו של דבר, כי התנהגותו גרמה נזקים רפואיים לאימו.

17. בתחילת עדותה, המתלוננת התבלבלה בין שני האירועים, ביום 10.3.15 וביום 12.3.15, כאשר פתחה וציינה, כי היה לו צו הרחקה לעשרה ימים והוא הגיע עם אחר - כאשר מדובר על האירוע השני שנמחק מהאישום, אז בעקבות האירוע נשוא האישום הראשון, הוצא צו הרחקה, ובעקבות ערר שהגיש הנאשם, הותר לו להגיע לבית האבות עם ערב. אין בטעות זו כדי לפגום בעדותה של המתלוננת בנוגע לאירוע היריקה לגופו.
18. ביום האירוע, הנאשם לקח את אימו לשירותים. המתלוננת הודיעה למנהלת המוסד, וביקשה לתעד את המעשה במצלמה. היא החלה לצלם ואז הנאשם כעס וירק בפניה כמה פעמים ממרחק של מטר.
19. העדה העידה גם על האירוע נשוא האישום השני, אולם לאחר שאישום זה בוטל, אין צורך להתייחס לעניין זה בעדותה.
20. בחקירה הנגדית, עמדה המתלוננת בתוקף על עניין היריקה. המתלוננת הסבירה, כי סברה שצו ההרחקה אסר על הנאשם לטפל באימו ולקחת אותה לשירותים (ע' 11 ש' 10 לפרו'). אף שנתברר בדיעבד, כי כב' השופטת סבין כהן לא אסרה על הנאשם לקחת את אימו לשירותים, הרי שעצם העובדה שהמתלוננת חשבה כך, והאיסור הכללי "לפגוע בסדרי העבודה של המוסד" או "להחליף חיתולים", מבהירה את התנהלותה בכך שצילמה אותו כאשר הוא נכנס לשירותים. התמונות לא הופצו לאיש, פרט לממונים עליה ולמשטרה, ולכן לא היה מקום לטעון כי מדובר בפגיעה בפרטיות(ר' סעיף 18 (2) (ב) ו- (ד) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981).
21. המתלוננת העידה על תחושת הגועל שהיתה בה מהיריקה שפגעה בפניה, באופן שקשה שלא לקבלו (ע' 13 ש' 6-7 לפרו').
22. באשר למצלמות שבבית האבות - המתלוננת הסבירה, שאין מצלמה במקום הזה של השירותים והחדר. נכון שיש מצלמה במסדרון וניתן לראות אותה עוברת מהחדר לחדר האחיות שם שטפה את פניה, אבל היא חושבת שהמצלמה בצד השני (ע' 13 ש' 20 לפרו'). לעניין המצלמות, שעלה בהרחבה בסיכומי ההשלמה, אתייחס בהמשך.
23. עדותה של המתלוננת איננה עומדת בגפה. שתי עובדות אחרות ראו אותה מיד לאחר האירוע - העדות דשתי והקל, שהעידו באופן ברור, כי ראו את המתלוננת מסירה שרידי רוק מפניה. עוד עלה מעדויותיהן הלך רוחה הנסער של המתלוננת, עקב התנהגותו של הנאשם כלפיה.
24. העדה **דשתי** העידה, כי בעת האירוע היתה בחדר אחיות ושמעה צעקה. היא הגיעה למקום וראתה את המתלוננת, שסיפרה לה מיד כי הנאשם ירק עליה והחלה לנקות את משקפיה. בחקירה הנגדית, עלה כי למעשה ביום האירוע, נחקרה רק המתלוננת כאשר העובדות האחרות נחקרו רק שלושה

שבועות מאוחר יותר. מדובר במחדל משטרתי, אולם אין בכך כדי לפגוע באמינותן. דשתי אישרה בהגינותה, כי היא לא ראתה את הרוק עצמו, אולם היא ראתה את המתלוננת מנקה את משקפיה לאחר היריקה (ע' 19 ש' 19-22 לפרו').

25. דשתי אישרה, כי הנאשם טיפל במסירות באימו וכי היא בטוחה כי הוא לא רצה לעשות שום דבר רע, אולם לפעמים דווקא מרוב דאגה הוא פגע בטיפול (ע' 20 ש' 1-3 לפרו'). התייחסות חיובית זו לכוונותיו הנאשם, מחזקת את אמינותה של דשתי.

26. העדה **הקל** היא מנהלת בית האבות ביד מרדכי. העדה לא הסתירה כי היו עימותים רבים בין הצוות בבית החולים לבין הנאשם, על רקע תלונות הדדיות של הנאשם כנגד הצוות ושל הצוות כנגד הנאשם. היא הסבירה כי לנוכח אירועים קודמים, היא חשדה שעלולים לקרות "דברים לא טובים" כאשר הנאשם לוקח את אימו לשירותים וסוגר את הדלת, ולכן העובדים נתבקשו לתעד את מעשיו של הנאשם עם אימו. עדות מבהירה זו של מנהלת בית האבות, מסבירה את התנהגותה של המתלוננת בעת הצילום שהביא לכעסו של הנאשם עליה.

27. ביום האירוע עמדה הקל ליד המשרד שלה ושמעה צעקות היסטוריות. היא הגיעה למקום, וראתה את המתלוננת בוכה ומנגבת "מוכטה" של רוק מהפרצוף שלה בחתיכת נייר.

28. בחקירה הנגדית, נשאלה מנהלת בית האבות מדוע נתנה הוראה לצלם את הנאשם בשירותים עם אימו. היא הסבירה, כי להבנתם, בהתאם לצו שניתן בבית המשפט אסור היה לו להפשיט אותה או להרים אותה, פעולה שבדרך כלל עושים שני עובדים ביחד. כמה פעמים שאמרו לו זאת, הוא גיחך והמשיך הלאה, ובנסיבות אלה נדרש הצילום. יש לזכור כי הצו אסר על הנאשם "לפגוע בסדרי העבודה של המוסד", שהיא הגדרה מעורפלת, ולכן ניתן להבין את מעשיה של הקל, מנהלת המוסד. יצוין כי רק לאחר האירוע, בהחלטה מיום 23.3.15 במסגרת תיק מ"י 46023-03-15, מצאה כב' השופטת סבין כהן להבהיר, שהאיסור על החלפת חיתולים, לא מתייחס להחלפת חיתול כחלק מלקיחת אימו לשירותים. מעצם הצורך להבהיר זאת, עולה כי הדבר לא היה בהיר וברור במסגרת הצו המקורי.

29. הקל הוסיפה וציינה כי הנאשם התנהג באופן אובססיבי כלפי צוות בית האבות, כאשר כל פעם נטפל לאחד העובדים, בא בטרוניות כלפיו וקילל אותו. מהתרשמותו של בית המשפט כמו גם מהתנהלותו של הנאשם במהלך המשפט - נראה כי יש ממש בטענה זו, בנוגע לאובססיביות של הנאשם, וזאת למרות שאין להטיל דופי בכוונותיו הטובות.

30. הקל הסבירה כי ראתה את המתלוננת מיד לאחר האירוע: "**הכל נוזל בפרצוף ואין מה להתבלבל**" (ע' 24 ש' 6-7 לפרו'). אין אלא לקבל עדות זו כחיזוק ממשי לעדות המתלוננת.

31. גם הקל הסבירה כי המקום של היריקה לא נקלט במצלמה. היא נשאלה במפורש לגבי המצלמה של המסדרון, והסבירה כי מדובר בחצייה קצרה של המסדרון מן השירותים, שם אירע האירוע.

עדות הנאשם

32. הנאשם בהודעתו במשטרה ת/4 הכחיש מכל וכל כי ירק על המתלוננת. לדבריו, מותר לו עמוד 5

לקחת את אימו לשירותים. המתלוננת נכנסה לצלם אותו ואת אימו וזה מהווה פגיעה בפרטיות. למרות זאת לטענתו לא ירק עליה.

33. בעדותו בבית המשפט ביום 3.7.17, פירט הנאשם באריכות את הטיפול המיטבי שהעניק לאימו כשהתה בבית האבות ביד מרדכי, וליקויים משמעותיים בטפול של הצוות באימו. באשר ליום האירוע, ציין הנאשם כי הגיע לבית האבות סביב השעה 16:00 ולקח את אימו לשירותים כרגיל. המתלוננת הגיעה והחלה לצלם אותו, כאשר הוא עם אימו שיושבת על האסלה. הוא צילם אותה בתגובה (נ/13). לאחר מכן, העיד הנאשם כי הפסיק הנאשם לצלם והפעיל את הטייפ בטלפון, כך שהתמליל נ/11 והדיסק נ/14 מתעדים שיחה שנערכה שניות ספורות אחרי האירוע שבו המתלוננת טוענת כי בוצעה התקיפה (יצוין כי בעת כתיבת הכרעת הדין, לא עלה בידי בית המשפט לשמוע שוב את ההקלטה שהושמעה בעת עדות הנאשם ע' 62 לפרו', שכן הדיסק שהגיש הנאשם איננו פועל, אולם הדיסק הושמע בבית המשפט והדברים זכורים היטב).

34. בחקירה הנגדית נשאל הנאשם, מדוע לטענתו המתלוננת אמרה כי תזמין משטרה, אך הדבר איננו מופיע בהקלטה. הוא השיב כי רק לאחר שהמתלוננת אמרה שתזמין משטרה, רק אז הוא הפעיל את ההקלטה (ע' 60 ש' 10-12 לפרו'). מכאן ברור שגם לטענתו, ההקלטה איננה מתעדת את הרגע שבמחלוקת אלא רק לאחר מכן.

35. הנאשם נשאל כיצד הרגיש כאשר המתלוננת צילמה אותו ואת אימו בשירותים. הנאשם השיב, כי היה עייף ולא הרגיש שום דבר, והדגיש כי הוא לא התעצבן וכי אין לו "דם מזרחי" כמו לתובעת (עמ' 61 ש' 4-18 לפרו'). כאשר נשאל הנאשם שוב בקשר לצעקותיו שנשמעות בהקלטה, הוא השיב כי זה הקול הרגיל שלו שהיה חייב להיות קול חזק כדי שהמתלוננת תישמע לו (ע' 63 ש' 1-5 לפרו'). הנאשם נשאל שוב, אם בטוח שהוא לא התעצבן, בתגובה צחק הנאשם באופן מעושה (ע' 63 ש' 9 לפרו'), וציין כי אף פעם לא היה במצב שיצא מהכלים (ע' 63 ש' 18 לפרו').

36. דווקא מההקלטה שהושמעה בעת חקירתו הנגדית של הנאשם, עלה בבירור, בניגוד לטענת הנאשם, שמדובר בצעקות של הנאשם לעבר המתלוננת "תצאי מפה! תצאי מפה!". ניכר מטון הדיבור שהנאשם רתח מזעם על המתלוננת שצילמה אותו עם אימו בשירותים, ואין יסוד לטענתו כי היה רגוע. התנהגות זו, כפי שעולה מהתמליל מתיישבת עם היריקה שביצע הנאשם כמה שניות קודם לכן, לטענת המתלוננת.

37. הנאשם הביא עד הגנה מטעמו, אלא שעד זה שייך רק לאישום השני שנמחק ואיננו רלוונטי לאירוע מיום 10.3.17 במהלכו לא נכח.

מחדלי חקירה

38. הסיניגוריה טענה לכמה מחדלי חקירה: ראשית, שתי העדות הקל ודשתי נחקרו רק שלושה שבועות לאחר האירוע. שנית, חומר החקירה התפזר בין תיקים רבים ולא כולו נמסר להגנה.

שלישית, לא נתפסה ע"י המשטרה ההקלטה שביצע הנאשם. **רביעית**, לא נתפסו צילומי המצלמות בבית האבות. בשלב מאוחר יותר, בסיכומי ההשלמה, נטען בלשון רפה שהם כן נתפסו אך הועלמו.

39. באשר לסוגיה הראשונה התייחסתי לעיל. ברור שכאשר ישנן עדות לאירוע (או מיד לאחריו), ראוי לחקור בהקדם האפשרי. עם זאת, בסדר העדיפויות המשטרתי, אין מדובר בתיק מן החמורים. שיהיו של שלושה שבועות איננו כה קריטי, והדבר איננו פוגע בעדויות של הקל ודשתי, שהעידו ברורות על סערת רוחה של המתלוננת לאחר שירקו עליה, ועל שרידי היריקה שניקתה מפניה.

40. באשר לחומר החקירה - העד זליבנסקי שהיה אחראי על החקירה, הודה כי נפתחו תיקים רבים, וכי יתכן שיש השקה בין התיקים, כך שראוי היה להעביר לסניגור את החומר בכל התיקים. בעניין זה ציינתי בהחלטות בדיון ביום 4.5.17 את הביקורת הרבה על התנהלות המאשימה בעניין החומר החסר. עם זאת, בסופו של דבר נמחק האישום השני והועבר החומר. הסניגוריה לא הצביעה על עניין קונקרטי שנותר עלום (למעט סוגיית המצלמות), ואשר מעורר ספק.

41. באשר להקלטה - זליבנסקי נשאל, אם היה בתיק החקירה תמלול בין ההקלטה שערך הנאשם ממועד האירוע ממש, והוא לא זכר וציין כי כל חומר החקירה נמצא בתיק. בדיעבד מתברר כי ההקלטה זו נשארה בידיו של הנאשם ולא צורפה לתיק החקירה וזאת למרות טענת הנאשם בעדותו, כי יש לו הקלטה מיום האירוע. **אין ספק כי מדובר במחדל חקירה משמעותי**. עם זאת, ההקלטה שהקליט הנאשם בעת האירוע, ושהמשטרה חדלה בכך שלא דרשה אותה וצרפה אותה לתיק, הוגשה בסופו של דבר במהלך עדותו של הנאשם, והיא דווקא מחזקת את גרסת המאשימה.

42. באשר למצלמות - אין מחלוקת שאין מצלמה במקום בו ארע אירוע היריקה, לטענת המתלוננת. עם זאת, המתלוננת חלפה במסדרון בדרכה לחדר האחיות לאחר האירוע. באשר למצלמה במסדרון, הגישה המאשימה את המזכר **ת/14**, מזכר של החוקר שמעוני, לפיו נערכה בדיקה אולם מקום האירוע אינו מצולם, והמצלמה במסדרון אינה רלוונטית. עם זאת, הנאשם ביקש בחקירתו לבדוק את המצלמה במסדרון. זליבנסקי העיד שאין לו הסבר מדוע לא נלקחה המצלמה מהמסדרון למרות שנאשם ביקש זאת.

43. **סיכומי ההשלמה** - בעניין זה, בתום שמיעת כל הראיות, ולאחר סיכומי התביעה והסניגור, ולאחר שהסניגור טען למחדל בכך שלא נתפסה המצלמה במסדרון, ביקש הנאשם להוסיף דברים מטעמו. הוא טען כי בידי המשטרה היה העתק של המצלמה במסדרון, בה נראתה המתלוננת יוצאת מהחדר של אימו, והדיסק הוגש במסגרת תביעת פיצוי שהוגשה על ידו.

44. בעקבות טענה חדשה זו, ביקשה המאשימה להשלים את סיכומיה. צודק הסניגור כי לא היה מקום להשלים את הסיכומים במסגרת אותה בקשה לפני שנתקבלה הרשות. עם זאת, כאשר מדובר בטענה חדשה שלא נזכרה בעדותו, ונטענה לראשונה בסיכומים, ממילא היה ניתן היתר חריג להשלמת סיכומי המאשימה. לגופה של הטענה, המאשימה טענה, כי במהלך חקירתו הראשית, נשאל הנאשם במפורש לגבי המחדל של אי תפיסת המצלמה במסדרון, ולא אמר דבר (ע' 58 ש' 25 לפרו'). המאשימה

שבה והפנתה למזכר ת/14. ההגנה בסיכומי השלמה, טענה כי עדיין לא התקבל מלוא החומר בכל התיקים הנוגעים לנאשם, אולם הנאשם טען כל העת שראה במשטרה את צילומי המצלמה במסדרון מיום האירוע, ובתיק אחר כן נלקחו הצילומים ממצלמת המסדרון.

45. אין מחלוקת למעשה, כי אין מצלמה המתעדת את המקום בו ארע האירוע נשוא המחלוקת. קיימת רק מצלמה במסדרון, אותו חצתה המתלוננת במהירות בדרכה לחדר האחיות. החוקר שמעוני סבר בעת החקירה כי אין רלוונטיות לתפוס מצלמה זו (ת/14). השאלה היא, **אם המחדל שבאי תפיסת המצלמה במסדרון מעלה ספק ומחייב זיכוי הנאשם.**

46. ראשית יש להתייחס לטענת הנאשם כי הדבר נעשה במכוון. הנאשם טען בסיכומי השלמה כאמור, כי היתה בידי המשטרה הקלטה זו. אין לקבל טענה זו. לא מדובר בנאשם אדיש שאיננו מתערב בניהול הגנתו. מדובר בנאשם אקטיבי, ומעורה בתיק על כל דקויותיו, שפעל רבות במקביל לסניגור. אם באמת היה הנאשם צופה בהקלטה במסדרון מיום האירוע, ורואה ראייה שיש בה כדי לזכותו, מן הסתם היתה ההגנה עומדת על המצאת הקלטת ומגישה בקשות בעניין זה. אם באמת היה הנאשם צופה בהקלטה במסדרון מיום האירוע, ורואה ראייה שיש בה כדי לזכותו, מן הסתם היתה המתלוננת נחקרת על כך באופן משמעותי. אם באמת היה הנאשם צופה בהקלטה במסדרון מיום האירוע, ורואה ראייה שיש בה כדי לזכותו, מן הסתם היה שוטח זאת בהרחבה במהלך עדותו, ולא שומר את הדבר רק לסיכומים. אני דוחה אפוא את טענת השווא, כאילו ההקלטה היתה בידי המשטרה והועלמה במפגיע.

47. לגופו של המחדל שבאי-תפיסה של התיעוד מהמסדרון - בעניין מחדלי חקירה קובעת ההלכה הפסוקה, כי אין די להצביע על מחדל חקירתי, יש להוכיח כי המחדל מעורר ספק. בעניין פלוני (ע"פ 5987/15 פלוני נ' מדינת ישראל, (12/07/2017)), סיכם לאחרונה בית המשפט העליון את ההלכה כדלקמן: **"כלל הוא כי אין די בהתקיימות מחדלי חקירה כשלעצמם כדי להביא לזיכוי של נאשם. בחינת השפעת המחדלים פרטנית היא - לפי נסיבותיו של כל מקרה לגופו. יש לבחון האם הגנתו של המערער קופחה באופן מהותי לנוכח המחדלים. כך באספקלריה של מכלול התשתית הראייתית בתיק, וביחס לספקות אותם מנסה הנאשם לעורר במקרה הקונקרטי... במישור העיוני, מדובר למעשה בשני שלבים: השלב הראשון, בחינת קיומם של מחדלי חקירה וחומרם. השלב השני, ההשפעה של אלה על ההכרעה, לפי סלע המחלוקת בין הצדדים - ברובד העובדתי וברובד משפטי. בתוך, יכולתו של הנאשם להתגונן בפני ההכרעה המרשיעה..."** (שם, פסקה 7 לפסה"ד).

48. בענייננו, מדובר בארבעה מחדלי חקירה, שלא ניתן להקל בהם ראש. עם זאת, כמתואר לעיל, אין במחדלי חקירה אלה כדי לעורר ספק ולהביא לזיכוי.

49. לב המחלוקת הוא בשאלה אם הנאשם ירק על המתלוננת, ובעניין זה, ברור שיש לאמץ את עדותה של המתלוננת, לה ניתן חיזוק בעדויות אחרות. ההקלטה רק מחזקת תחושה זו. התיעוד של חלוף המתלוננת במהירות במסדרון, תיעוד שלא הוצג לנאשם, בניגוד לטענתו, ומסתמא לא היה מעלה או מוריד. בנסיבות אלה, אין במחדלים אלה כדי להביא לזיכוי.

סיכומו של דבר

50. בסיכומו של דבר, כאמור בפתיח, המחלוקת בתיק איננה בשאלה כיצד טיפל הצוות באימו של הנאשם, אם נפלו ליקויים בטיפול, והאם היה אסור או מותר לנאשם לקחת את אימו לשירותים (מותר היה). המחלוקת בתיק היא מצומצמת, ונוגעת רק לסוגיה, אם כאשר המתלוננת החלה לצלם את הנאשם שהוא בשירותים עם אימו - הוא התרגז וירק עליה. בסוגיה זו, נמצאת עדותו של הנאשם לבדה, לפיה היה רגוע ולא עשה דבר, למול עדותה של המתלוננת, שפרטה בהרחבה את תחושת הגועל מהיריקה על פניה. ההקלטה שהקליט הנאשם עצמו שניות לאחר האירוע, מחזקת את גרסת המתלוננת בדבר כעסו של הנאשם, בניגוד לעדותו בפני בית המשפט. גרסת המתלוננת מחוזקת על ידי עדויותיהן של העדות הקל ודשתי, שראו אותה מיד לאחר מכן מנקה את פניה ומשקפיה משרידי הרוק.
51. בטרם הרשעה הזהרתי את עצמי, מחמת העובדה כי היחסים היו עכורים בין הנאשם לצוות בית האבות, אשר ביקש להרחיקו מן המקום. למרות זאת, התרשמתי מעדויותיהן של המתלוננת ושתי העובדות האחרות כי היו אלה עדויות אמת. הן לא ניסו להחמיר יתר על המידה עם הנאשם והדגישו את המסירות שלו כלפי אימו.
52. אכן, נפלה שורה של מחדלי חקירה, הן בחקירה מאוחרת של העדות, הן בטיפול בחומרי החקירה, הן באיסוף הקלטת שהקליט הנאשם והן בתמונות מהמצלמה במסדרון. אולם אין בהם כדי לעורר ספק באשמתו של הנאשם.
53. אכן, מעיון ברצף ההחלטות של כב' השופטת סבין כהן, עולה כי לא נאסר על הנאשם לקחת את אימו לשירותים, זאת בניגוד לאופן בו הבינו עובדי בית האבות את הצווים. מדובר בהחלטות ארוכות ומפורטות שאכן יש בהן מעט ערפול, כך שאף השופטת עצמה נזקקה להבהיר את הדבר לאחר האירוע. עם זאת, אף שהיה מותר לנאשם לקחת את אימו לשירותים, בנסיבות הכוללות, לרבות חשדות של הצוות בדבר טיפול לקוי וצווים הניתנים לפירושים שונים - בהחלט ניתן להבין את עניין התיעוד בצילום, כפי שנקטה המתלוננת. אפילו אם היה מדובר בפגיעה בפרטיות, אין בכך כדי להצדיק התנהגות מקוממת ומשפילה של יריקה בפניה בתגובה על כך.
54. הסיניגור עצמו בהשלמת הסיכומים בכתב, ציין כי גם אם במהלך הויכוח ביניהם ירק הנאשם על המתלוננת, עדין מדובר בתגובה מידתית לפגיעה בפרטיותה, ומדובר בזוטי דברים בנסיבות המקרה (סעיף 17 לתגובת בא כוח הנאשם). לטעמי, לא ניתן לראות ביריקה על פניה של עובדת בבית אבות, תגובה מידתית או זוטי דברים, גם אם יש ביקורת על כך שצילמה את הנאשם עם המתלוננת בשירותים.
55. **לנוכח האמור לעיל, אני מרשיע את הנאשם בעבירה המיוחסת לו בכתב אישום באישום הראשון, עבירה של תקיפה סתם בניגוד לסעיף 379 לחוק העונשין תשל"ז - 1977.**
56. בשולי הדברים, יש לשבח את הסיניגור, עו"ד דוד כץ, אשר למרות מורכבות התיק וקשיים של ממש בשיתוף הפעולה עם הנאשם, ניהל את ההגנה בתיק באופן מיטבי וראוי.

ניתן היום, ז' תשרי תשע"ח, 27 ספטמבר 2017 במעמד הצדדים.