

## ת"פ (ירושלים) 11173-04-22 - מדינת ישראל נ' אסתר נחמיה

ת"פ (ירושלים) 11173-04-22 - מדינת ישראל נ' אסתר נחמיה ואח'מחוזי ירושלים

ת"פ (ירושלים) 11173-04-22

מדינת ישראל

נגד

1. אסתר נחמיה

2. ציונית מזרחי

בית המשפט המחוזי בירושלים

[15.09.2024]

כבוד השופטת דנה כהן-לקח

החלטה

לפני בקשת הנאשמת 2 כי אפסול עצמי מלשבת בדין.

1. ברקע הדברים יצוין כי הנאשמת 2 עבדה כמטפלת בכיתת פעוטות במעון, ביחד עם הנאשמת 1. שתי הנאשמות הועמדו לדין יחדיו בכתב האישום המייחס לכל אחת מהן 17 עבירות התעללות בקטין חסר ישע על-ידי אחראי (כמספר הפעוטות במעון), וכן ריבוי עבירות של תקיפת קטין חסר ישע על-ידי אחראי הגורמת חבלה של ממש, וריבוי עבירות של תקיפה סתם. מבחינת השלב הדיוני בו מצוי ההליך - שמיעת העדויות בתיק הסתיימה ביום 4.7.2024; המאשימה הגישה סיכומים בכתב ביום 4.8.2024; בא כוח הנאשמת 2 הגיש גם הוא סיכומים בכתב ביום 23.8.2024; באת כוח הנאשמת 1 אמורה להגיש את סיכומיה בכתב עד יום 22.9.2024; והשלמת הסיכומים בעל-פה של כלל הצדדים אמורה להישמע לפניי ביום 29.9.2024.

2. ביום 8.9.2024 הגיש בא כוח הנאשמת 2 בקשה כי אפסול עצמי מלשבת בדין. באת כוח הנאשמת 1 הודיעה בתגובתה בכתב מיום 9.9.2024, כי היא אינה מצטרפת לבקשת הפסלות. באת כוח המאשימה הגישה תגובתה בכתב ביום 11.9.2024 והתנגדה לבקשת הפסלות מטעמים שפורטו שם. בדיון היום נשמעו לפניי טיעוני הצדדים בעל-פה. בא כוח הנאשמת 2 חזר על טענותיו בכתב ופירט אותן. באת כוח המאשימה שבה על טיעוניה בכתב, ובאת כוח הנאשמת 1 הבהירה שוב כי אינה מצטרפת לבקשת הפסלות וכי היא סומכת ידיה על בית המשפט.

3. לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים בכתב ובעל פה, אני רואה לדחות את בקשת הפסלות.

4. הסנגור השעין את נימוקי הפסלות על שאלה שבית המשפט שאל את הנאשמת 2 לקראת תום חקירתה הנגדית על-ידי באת כוח המאשימה בדיון ההוכחות מיום 4.7.2024. שאלת בית המשפט הופנתה לנאשמת 2 לאחר שכל סרטוני מצלמות המעון עליהם מבוסס כתב האישום בעניינה, הוצגו לה בחקירה הנגדית על-ידי באת כוח המאשימה. בתום הצגת הסרטונים ולאחר התייחסות הנאשמת 2 לכל סרטון בנפרד ולכל הסרטונים ביחד, צוין בפרוטוקול כך: עו"ד מוריה בינה ויסמן: אני אומרת לך שגם את וגם אסתר ידעתם בדיוק מה אתם עושים לילדים הקטנים האלה וידעתם שהם קטנים ולא יכולים לדבר ולא לספר לאף אחד. ולכן בחרתם להתנהג אליהם ככה באלימות ביומיום. העדה, גב' ציונית מזרחי: תראי, זה לא בסדר בכלל מה שעשיתי ומה שעשינו בוא נגיד בכללית. זה לא היה אמור לקרות, לא צריך לעשות את הדברים האלה וזה לא היה אמור לקרות. אבל אני פשוט אני אומרת לך הכי נכון שזה לא היה צריך להגיע לכל המצב הזה. לא היה צריך לקרות מצב כזה. אני לא יודעת.

ש: את ידעת גם בדיוק מה את עושה בזמן אמת כי גם בחקירה במשטרה כששאלו אותך על הדברים האלה וההודעות שלך - ,

ת: הנה שמה בחקירות כשחקרו אותי אמרתי להם בדיוק מה שזה, גם שם אמרתי להם אותו דבר. אני מודה שעשיתי דברים, זה לא שהכחשתי את זה. אני הודיתי בזה.

ש: אבל את אומרת גם יותר מזה, את אומרת אתי גם התנהגה לא יפה אל הילדים. זה יותר מהתנהגה לא יפה זה תקפה אותם בדיוק כמו שאת תקפת אותם. לא פחות.

ת: תראי, זה לא משהו שאני באתי מובן מאליו להתעלל בהם בצורה אכזרית או בצורה כואבת או אני לא יודעת מה. אני לא יודעת. אני עשיתי דברים ואני מודה בזה ואני עשיתי את הטעות שלי. והיום אני אומרת בדיעבד כל מה שאני רואה מהחקירה שחקרו אותי ואמרו לי.

כב' הש' דנה כהן-לקח: אני חייבת לשאול, אם את מודה למה את מנהלת את התיק ?  
העדה, גב' ציונית מזרחי: איך?

כב' הש' דנה כהן-לקח: אם את מודה בכל, למה את מנהלת את התיק?  
עו"ד רפאל מכתבי: היא לא מודה גברתי, היא נותנת הסבר.

כב' הש' דנה כהן-לקח: אוקי. כן.

[המשך חקירה נגדית על-ידי עו"ד מוריה בינה ויסמן]

(פרוטוקול מיום 4.7.2024, עמ' 420-421)

לטענת הסנגור, השאלה שבית המשפט שאל את מרשתו לעיל: "אם את מודה בכל, למה את מנהלת את התיק?", מקימה עילת פסלות שכן יש בה כדי להצביע על כך שהמותב גיבש את עמדתו.

טענה זו נעדרת יסוד. בהתאם לסעיף 77א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, המבחן לפסלותו של שופט הוא קיומן של נסיבות אשר יש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים במישור האובייקטיבי. כאשר עסקינן בטענת פסלות המבוססת על התבטאויות שופט, יש לבחון האם דברים שנאמרו, בנסיבות בהן נאמרו, מעידים על חשש ממשי כאמור. בחינת הדברים במקרה דנן מעלה כי אין חשש למשוא פנים, בוודאי לא חשש ממשי:

ראשית, כפי שצוין בהחלטה קודמת מיום 23.8.2024, מטרת השאלה של בית המשפט שהוצגה לנאשמת 2 בעדותה במשפט, הייתה לבחון את הפער בין התייחסותה של הנאשמת 2 לנצפה בסרטונים בעת שאלה הוצגו לה במהלך חקירתה הנגדית במשפט (אז אישרה הנאשמת 2 בחלק גדול מהמקרים את הנצפה והמתואר בסרטונים שהוצגו לה על-ידי באת כוח המאשימה), ובין תשובתה בכתב של הנאשמת 2 לכתב האישום (במסגרתה הנאשמת 2 כפרה בחלק ניכר מהתיאור העובדתי הנטען בכתב האישום). בכל מקרה מדובר בשאלה פתוחה שהנאשמת 2 יכולה הייתה להגיב לה כהבנתה ולהבהיר האם ובאיזו מידה, אם בכלל, היא מודה בעובדות המיוחסות לה בכתב האישום. בפועל, הסנגור השיב במקום מרשתו "היא לא מודה גברתי, היא נותנת הסבר", בית המשפט ענה בתגובה "כן. או קי", ושמיעת העדות המשיכה. אין בשאלת הבהרה פתוחה מן הסוג הנדון, שכאמור נועדה לאפשר לנאשמת 2 להבהיר את עמדתה, כדי לעורר חשש ממשי למשוא פנים. כך בוודאי, כאשר קודם לכן במסגרת שמיעת עדותה של הנאשמת 2, בית המשפט הסביר לה בהתייחס לשאלות באת כוח המאשימה בנוגע לסרטונים, כי: "אני נותנת לך אפשרות לשכנע אותי אחרת, לתת הסבר, לתת תיאור אחר, חשוב לי שההליך פה יהיה מלא. על כל פרט" (פרוטוקול מיום 4.7.2024, עמ' 394, ש' 17-18).

שנית, כפי שבאת כוח המאשימה ציינה בתגובתה בכתב, כבר נפסק כי: "...אין בעצם הצבתן של שאלות לעד על ידי בית המשפט כדי להצביע על כך שדעתו ננעלה בעניינו של הנאשם..." (ראו: ע"פ 3414/15 סלימאן נ' מדינת ישראל (20.5.2015), פס' ח'). בפרשה אחרת נפסק כי: "כאשר מדובר בשאלות [של בית המשפט לעד] שכל מטרתן להביא לחקר האמת, לא ניתן לומר שנוצר חשש כלשהו, לא כל שכן חשש ממשי, כי דעתה של השופטת ננעלה בכל הנוגע לאשמתו של המערער" (ראו: ע"פ 3596/15 ותד נ' מדינת ישראל (1.7.2015), פס' 8). נראה כי הדברים נכונים בשינויים המתאימים גם לעניינו.

שלישית, העדרו של חשש ממשי למשוא פנים בולט במקרה דנן, שכן לאורך המשפט בית המשפט הבהיר במספר הזדמנויות כי המחלוקות בין הצדדים (שרבות מהן נושאות גם אופי משפטי) יוכרעו רק לאחר שלב הסיכומים בכתב ובעל-פה, שאז הצדדים יוכלו לפרוס את מלוא טענותיהם הן במישור העובדתי והן במישור המשפטי (ראו למשל: פס' 3 להחלטתי מיום 16.7.2024: "פשיטא כי בית המשפט הוא שיכריע אודות הרלוונטיות ומשמעות הדברים, וזאת במסגרת הכרעת הדין לאחר סיכומי הצדדים"; עוד ראו: סוף החלטתי מיום 26.7.2024, שם ישנה התייחסות לכך שהסוגיה שבמחלוקת תוכרע בהכרעת הדין לאחר סיכומי הצדדים; בנוסף ראו: פס' 2 להחלטתי מיום 11.8.2024 שם צוין במפורש: "בית המשפט לא יגבש עמדה בטרם ישמע את השלמות הטיעון בעל פה"). ודוק, גם במהלך ישיבת ההוכחות אליה מתייחסת בקשת הפסלות, נאמרו דברים ברוח דומה (ראו למשל פרוטוקול דיון מיום 4.7.2024, עמ' 411, ש' 21-25 מפי בית המשפט: "זו טענה של המדינה... היא [הנאשמת 2] עונה כפי שהיא עונה. זה בסדר. אני אחר כך אחליט. אנחנו כרגע לא נכריע בזה...בהכרעת הדין תהיה ההכרעה"). בהמשך לכך ולמען הסר ספק אבהיר כי בשום שלב וגם כעת, דעתו של בית המשפט לא ננעלה ולמעשה טרם גובשה, ובוודאי שטענות הצדדים במישור העובדתי והמשפטי ייבחנו בלב פתוח ובנפש חפצה.

5. למען שלמות התמונה, אוסיף כי הן בבקשת הפסלות והן בדיון היום הסנגור חזר על כך שאין לו טרזניה לגבי שאלות אחרות שבית המשפט הציג לנאשמת 2 במהלך שמיעת עדותה. עם זאת, הוא הלן כנגד כך שבמהלך בירור המשפט, הייתה מצד בית המשפט התייחסות לנטען בכתב האישום ובתשובה לאישום. טרזניה זו אינה ברורה, שהרי טענות המאשימה בכתב האישום מזה, וטענות הנאשמת 2 בתשובתה לאישום מזה, מסמנות את גדר המחלוקת שעומדות לבירור במשפט. ממילא, אין בכוחה של טרזניה זו כדי להקים עילת פסלות.

6. בהתחשב במכלול הטעמים שפורטו, המסקנה היא כי לא מתקיים חשש ממשי למשוא פנים, אף לא קרוב לכך. לפיכך בקשת הפסלות נדחית.

נוכח השלב המתקדם מאד בו מצוי ההליך, ובשים לב לכך שהנאשמת 1 אמורה להגיש סיכומיה בכתב בקרוב תוך שהתיק קבוע לפני לשמיעת סיכומים משלימים בעל פה ביום 29.9.2024, אני רואה לקבוע כי המשפט ימשיך כסדרו (ראו: סעיף 147 סיפא לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982). המזכירות תמציא לב"כ הצדדים בהקדם, וככל הניתן תודיע טלפונית לעו"ד מכתבי. ניתנה היום, י"ב אלול תשפ"ד, 15 ספטמבר 2024, בהעדר הצדדים.