|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בירושלים** | |
|  |  |
| ת"פ 18370-11-11 מדינת ישראל נ' גורונג(אחר/נוסף) 11 נובמבר 2013 | |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני כב' השופטת אילתה זיסקינד** | |
| **המאשימה** | **מדינת ישראל – פרקליטות מחוז ירושלים** | |
| ע"י ב"כ עו"ד מתן עקיבא  **נגד** | | |
| **הנאשמת** | **סבינה גורונג** | |

ע"י ב"כ עו"ד מיכאל הורוביץ, מטעם הסנ"צ

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [348(ג1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c1), [34כד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kd), [368ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b), [368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a), [368ב(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.c), [379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379), [382(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/382.b.2)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

**הרקע וההליך**

1. הנאשמת מואשמת בעבירה של **תקיפת חסר ישע לפי סעיף** [**368ב**](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b) **סיפא ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**,** על יסוד הודייתה בעובדות כתב האישום המתוקן בשנית,במסגרת הסדר טיעון. הנאשמת אזרחית נפאל, הנמצאת בישראל כ-3.5 שנים באשרת עבודה, הועסקה במשך שנה ושלושה חודשים כמטפלת סיעודית בבית הקשישה מטילדה כהן (להלן הקשישה), חולה סיעודית שאינה מתקשרת, והיא מואשמת כי **בין התאריכים 15.8.11 – 5.10.11 היא תקפה את הקשישה באופנים שונים, התייחסה אליה באופן משפיל ומבזה, וגרמה לה לחבלה של ממש במועדים שונים,** שיפורט כלהלן (לפי סעיפי כתב האישום):

סעיף 3 – בין התאריכים 5.8.11-5.10.11 **תקפה הנאשמת את הקשישה באופנים שונים והתייחסה אליה באופן משפיל ומבזה.**

סעיף 4 - ביום 16.8.11 בשעה -13:40 –**הנאשמת** **דחפה בכח כפית לפי הקשישה**, בעת מתן התרופות.

סעיף 5 -ביום 31.8.11 **סטרה הנאשמת לקשישה**, בעת שהקשישה ניסתה לעמוד ולהתייצב על הליכון וכתוצאה מכך נפלה הקשישה על מיטתה.

סעיף 6 -ביום 2.9.11 בשעה 09:00 בבוקר, **סטרה הנאשמת לקשישה**, בעת שהלבישה אותה.

סעיף 7 -ביום 8.9.11 בשעה 16:45 **הטילה הנאשמת את הקשישה אל מיטתה** בעת שהלבישה אותה.

סעיף 8 -ביום 9.9.11 בשעה 20:45 **משכה הנאשמת בשערות הקשישה**, בעודה משכיבה אותו במיטתה.

סעיף 9 -ביום 12.9.11 בשעה 08:00 **היכתה הנאשמת את הקשישה בידה**, בעת שהעבירה אותה לכסא גלגלים.

סעיף 10 -ביום 12.9.11 בשעה 09:00 **דחפה הנאשמת את ראש הקשישה**, בעת שזו ישבה על מיטתהּ.

סעיף 11 -ביום 15.9.11 בשעה 09:30 **דחפה הנאשמת את הקשישה בראשה**, בעודה מאכילה אותה.

סעיף 12 -ביום 16.9.11 בשעה 20:50 **הפשיטה הנאשמת את הקשישה** בעת שידיד הנאשמת נכח בחדר.

סעיף 13 -ביום 17.9.11 בשעה 10:00 **ניסתה הנאשמת לדחוף בכח כף לפי הקשישה**, בעת שהאכילה אותה. כשהרימה הקשישה ידיה כדי להתגונן, היכתה הנאשמת את הקשישה בידיה.

סעיף 14 -ביום 30.9.11 בשעה 09:30 **היכתה הנאשמת את ראש הקשישה**, בתגובה לכך שהקשישה שפכה על עצמה מים, כשהנאשמת נתנה לה תרופה.

סעיף 15 -ביום 1.10.11 בשעה 13:50, **היכתה הנאשמת את ראש הקשישה במזרון**, בעת שהעבירה את הקשישה מכיסא הגלגלים למזרון.

סעיף 16 -ביום 5.10.11 בשעה 10:38, **היכתה הנאשמת את הקשישה בראשה**, לאחר שהקשישה שתתה, ומעט מים נשפכו.

1. הצדדים הגישו הודעה על הסדר הטיעון, בו הוסכם כי יסכמו טענותיהם על בסיס הודיית הנאשמת וסרטוני הוידאו שהוגשו לביהמ"ש.

**טענות המאשימה**

1. מעשים הנצפים בסרטונים ב-12 אירועים שונים במשך כחודש וחצי בהם הנאשמת הודתה, מגבשים כנגדה עבירה של תקיפת חסר ישע, כשיסוד ה"חבלה של ממש" הנדרש [בסעיף 368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a) כחלק מיסודות העבירה, נגרם לקשישה כמשמעה בחוק ובפסיקה בחבטות משני סוגים: חבלה גופנית פיזית **- המתבטאת בכאב,** וחבלה נפשית **– המתבטאת בהשפלה.** כמו"כ אין מדובר בעבירת **תקיפה סתם** (לה עותר הסניגור), שאינה הולמת את המעשים החמורים שביצעה הנאשמת, ולא בעבירת **תקיפה בנסיבות מחמירות**, הרלוונטית רק כשהתוקף הינו **בן משפחה** (ראה עמ' 6 ש' 30 לפרו'), אלא מדובר באשה חסרת ישע, קשישה סיעודית, שאינה יכולה להביע מחאה, כשהמשמעות הרלוונטית לגבי מעשיה נעוצה ביחסי המטפל-מטופל, שלהם יש ליתן את הביטוי מרכזי, ולכן אינם מתמצים בעבירת תקיפה סתם, כשמדובר בקשישה מותקפת חסרת ישע. כמו"כ הפסיקה הרשיעה בעבירה של תקיפת חסר ישע גם בשל מעשים פחות חמורים מ-12 המעשים המיוחסים לנאשמת, והדיסק המתעד את האירועים מדבר בעד עצמו.

**טענות הנאשמת**

1. הנאשמת הודתה בעובדות ובמעשים המיוחסים לה (ראה עמ' 6 ש' 8 לפרו'), היא לא הרביצה או הכתה את הקשישה כדי להכותה, אלא מעשיה נעשו מתוך רצון לעזור ולסייע כחלק מהטיפול בקשישה (ראה עמ' 6 ש' 5 לפרו').
2. בנוסף, המעשים שתועדו אינם מהווים חבלה במובן הרגיל של המילה, שכן לא נגרמו מהם חבלות של ממש, הפרשנות המשפטית של התביעה, כי לקשישה נגרם נזק נפשי טעונה הוכחה, אין כל פידבק או התייחסות לכך מהקשישה, לפיכך הטענה בדבר חבלה נפשית אינה מעוגנת בראיות. כמו כן, הפסיקה המפרשת את המונח "חבלה של ממש" מצריכה נזק חמור יותר מסימן אדום החולף תוך 24 שעות, לנאשמת לא היתה כוונה להתעלל בקשישה, ולכל היותר יש לראות את התנהגותה כהתמודדות לא נכונה עם סיטואציות מסויימות, בהן המטופל לא אכל ולא שיתף פעולה בטיפול, ולהסתפק בהרשעתה בעבירה של תקיפה סתם, כפי שנעשה **בת.פ 10377-4-11** בבימ"ש השלום בירושלים, בסיטואציה דומה, בה אמר ביהמ"ש כי מאחר ולא מדובר בבן משפחה, אין נסיבה מחמירה, ובשל העדר חבלה, לא הרשיע בעבירה של תקיפת חסר ישע, אלא הסתפק בעבירת תקיפה, **ובת.פ 34952-2-11**, בו התייחס ביהמ"ש המחוזי בחיפה למונח חבלה, ולפרשנות סעיף [34כ"ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kd) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), וקבע כי סימן אדום שחלף תוך 24 שעות נגרם, אינו מהווה חבלה של ממש. גם בענייננו לא הוכחו חבלות ובאירוע שבסעיף 12 לכתב האישום, בו לא מדובר כלל במכות או תקיפה, אלא בהכנסת אדם זר לחדר, שיתכן שהוא אשה, וגם ולא הוכח כי לקשישה היתה אי נעימות מכך, לא כל שכן חבלה נפשית.
3. מאחר והנאשמת ומטפלים שכמותה אינם עוברים קורס הכנה, קשיי הטיפול בעבודתם הקשה, לרבות הקושי להזיז או להאכיל קשישה שאינה משתפת פעולה, אינם מצדיקים הרשעה בעבירת תקיפת חסר ישע, כשלא קיימת לכך הדרכה והכנה.

**לפיכך עותר הסניגור כי ביהמ"ש יסתפק בהרשעה בעבירת תקיפה סתם.**

**דיון והכרעה**

1. לצורך ההכרעה, אתייחס למעשי הנאשמת שתועדו בדיסק עפ"י שמות הסרטונים שבדיסק תוך חלוקה לשני סוגי חבלות – גופני ונפשי:

מעשים שהם בגדר חבלה גופנית

א. סרטון "12.9 **מרביצה לסבתא כי לא מצליחה להעבירה לכיסא**", מתייחס לסעיף 9 לכתב האישום – ביום 12.9.11 בשעה 08:09:10 **הכתה הנאשמת את הקשישה** בידה בעת שהעבירה אותה לכיסא הגלגלים, ולאחר שהצליחה – **הכתה אותה בחוזקה בידה** ללא כל הצדקה.

1. בסרטון – "15.9 **מרביצה לסבתא כי משתעלת בארוחת בוקר**" המתייחס לסעיף 11 בכתב האישום - ביום 15.9.11 בשעה 09:36:00 **חבטה הנאשמת בגסות בראש הקשישה**, הישובה על כסא גלגלים ליד השולחן, בעת שהאכילה אותה כשלאורך הארוחה הנאשמת מצחצחת שיניה מול הקשישה, וכשהקשישה משתעלת או משתנקת מהאוכל שהנאשמת מחדירה לפיה, הנאשמת קמה, חובטת בראשה ונעלמת. כשחזרה- בהמשך ההאכלה, שוב נראית הקשישה משתעלת, אך הנאשמת לא מסייעת לה, אלא ממשיכה לצחצח מולה את שיניה.
2. בסרטון "**מרביצה לסבתא כי נחנקת מהמים 30.9**" המתייחס לסעיף 14 לכתב האישום הנאשמת, שמשקה את הקשישה במים, **תוקעת** בכסא **בגסות ובכוח את יד הקשישה,** שהפריעה לה, **וסטרה לה בכח פעמיים, בהפרש של 10 שניות** (בשעה 10:38:10 ובשעה 10:38:20).
3. בסרטון "ch1\_20111005\_1318844431\_Player" המתייחס לסעיף 16 לכתב האישום - ביום 5.10.11 בשעה 10:38:09 וב-10:38:17 ,תוך כדי האכלת והשקיית הקשישה, **חבטה הנאשמת במצחה של הקשישה פעמיים תוך הדיפת ראשה לאחור, בהפרש של שניות ספורות, בעוצמה ובגסות,** בזו אחר זו. גם אם לא נותר סימן חבלה, אין לי ספק שמדובר במכות מכאיבות ומשפילות גם יחד, המקיימות את אלמנט החבלה כהגדרתה בחוק לצורך הוכחת יסודות עבירת התקיפה, כפי שארחיב בהמשך.
4. בסרטון "17.9 **מרביצה לסבתא ארוחת בוקר במיטה**", המתייחס לסעיף 13 לכתב האישום - ביום 17.9.11 בשעה 10:08:30 הנאשמת מנסה להאכיל בכח את הקשישה כשהיא **נאבקת בקשישה המסרבת לאכול** **בהורדת ידיה מפניה בגסות ועצבנות** שוב ושוב, כשלבסוף היא אוחזת בפי הקשישה, פותחת אותו בכח ותוחבת לתוכו בכח את האוכל. **הקשישה מנסה להתנגד בהרמת ידיה, אך מתחיל שוב מאבק חוזר של הורדת ידיה בגסות ע"י הנאשמת**, כשהאוכל נשפך ומלכלך, יש צורך בניגובו, והכל תוך **חבטות עזות בידי הקשישה לצורך הורדתן**, **והרמת יד מאיימת של הנאשמת מול הקשישה**. לבסוף הקשישה נחלשה או התייאשה ואיפשרה לנאשמת להאכילה. הגבר המופיע בחדר הקשישה בסרטון ז' בעת הטיפול בה, שוב נכנס לחדרה יחד עם ידידה נוספת, מוריד את חולצת הטריקו מפלג גופו העליון ונותר עם גופיה.
5. בסרטון ch3\_20111001\_1318797629\_Player", המתייחס לסעיף 15 לכתב האישום - ביום 1.10.11 בשעה 13:50:32 **הנאשמת מטיחה/מטילה בגסות את הקשישה למיטה**, כאילו מדובר בחפץ, מרימה את ראש הקשישה, מניחה תחתיו כרית, **ומטיחה והודפת אותו בגסות לכרית**.

מעשים שהם בגדר חבלה נפשית

1. סרטון "16.9 מורידה מכנסיים לסבתא לפני שינה כשחבר של סבינה בחדר" (להלן –סרטון החבר) המתייחס לסעיף 12 בכתב האישום, ביום 16.9.11 בשעה 20:50, כאשר הגבר מסרטון ה' שוב נוכח בחדר הקשישה בעת הטיפול בה, **חשפה הנאשמת בטן הקשישה** בהרימה את חולצתה מעל בטנה, כן **הסירה את מכנסי הקשישה, כך שלמבושי הקשישה נותר חיתול בלבד**, **והגבר שנכנס לחדר מתבונן בגופה של הקשישה, ניגש אליה, נוגע בידה**, ואף נותר עם הקשישה לבד בחדר, כשהנאשמת יצאה וחזרה, רוב הזמן משעה 20:51 – 20:53 הוא שוהה בחדר, כשהקשישה ללא מכנסיים, חשופת רגליים ומחותלת בחיתול, והוא נשאר גם במהלך טיפול הנאשמת בקשישה כשהנאשמת סובבה אותה על צידה ותחבה כרית בין ירכיה. אני דוחה את טענות ב"כ הנאשמת כי קשה להיווכח שהיה אדם נוסף בחדר, או כי אין מדובר בגבר (ראה עמ' 7 ש' 12-17 לפרו'), שכן עולה מהסרטון בבירור כי מדובר בגבר שהנאשמת והקשישה ראו אותו, ונוכחותו בחדר נובעת מניצול מצבה של הקשישה חסרת האונים והיכולת להגן על פרטיותה, להצניע מערומיה , ולהתנגד לחשיפתה בפני זרים.
2. כמו-כן עולה פגיעה נפשית מכל שאר הסרטונים א-ו, בהם קיימת גם תקיפה פיסית.
3. מקובלת עליי טענת המאשימה כי מעשי החבטות והדיפות הקשישה גרמו לה לכאב, לא כל שכן הדיפות ראשה בזו אחר זו. כמו-כן המכות שהנחיתה הנאשמת על ידי הקשישה בעת האכלתה במיטה, עונים על הגדרת "**חבלה**" בסעיף [34כד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kd) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), מעצם הכאב שבמכה. כך גם הכאב העולה מהפגיעה הנפשית בביזוי הקשישה והשפלתה במכלול המעשים שבסרטונים, החבטות בראשה בעת האכלתה, זריקתה למיטה, והטחת ראשה בגסות בכרית, ושאר המעשים המשפילים, כשברור שאין מדובר במעשה חד פעמי.
4. אין חולק שמעשי הנאשמת נובעים מיחסי מטפל-מטופל, שהם יחסיים מיוחדים, המאפיינים את אלמנט הטיפול והרגישות המתחייבת מצד המטפל, ומאידך את התלות בו מצד המטופל, ולפיכך **יש ליתן להם את הביטוי והאפיון המרכזי בענייננו**, **שכן מדובר ביחסי תלות של קשישה חסרת ישע במטפלת שתפקידה לסייע לה, לתמוך בה, להיות לה למשענת ולעזר, ולעודד אותה בשעתה ובמצבה הקשה**. לפיכך, מתוקף יחסי אמון אלה, מעשי התקיפה של הנאשמת אינם הולמים את עבירת התקיפה סתם, כשהמותקפת היא קשישה חסרת ישע, והתוקפת היא המטפלת והאחראית עליה, אלא יש ליתן למערכת יחסים מיוחדת זו ביטוי של נסיבות מחמירות במסגרת עבירת התקיפה, שכן לא רק שמדובר בחסר ישע, שאין ביכולתו להתנגד לתקיפה, אלא גם בתוקף שאמור להגן על חסר הישע, לסייע לו ולתמוך בו, בעוד הדיסק המתעד אירועים של תקיפות והשפלות הקשישה, מדבר בעד עצמו.
5. מקובלת עלי טענת המאשימה בסיכומיה כי הפגיעה הנפשית העולה מהמעשים שבסרטונים, אינה דורשת הוכחה נוספת או עדות הקשישה לצורך החומרה שבמעשה (ראה עמ' 6 ש' 22-25 לפרו'), שכן בנוסף לעצם החבלה הפיזית בהטחות ראשה של הקשישה, הכאת ידיה והטחתה בגסות, מדובר בגילויי השפלות נפשיות חוזרות, ברי לצופה בהן כי **פגיעתן הנפשית** היא בגדר ביזוי כבוד האדם, גם אם לא הוכחה חבלה של ממש, לא כל שכן **כשהקשישה חסרת הישע** **ואונים** שאין ביכולתה להתנגד להן, אלא להשלים עמן ועם פגיעתן הנפשית ובהן, לרבות חשיפת חלקי גופה בפני גבר זר. בעניין זה נקבע במשפט העברי כי הצער הנפשי הכרוך בהתערטלות בפני זרים, חמור ממכות וחבורות פיזיות, בבחינת: **"בזיוני דאינש עדיף ליה טפי מניחא דגופיה, דלא ליצטער",** דהיינו – ביזיון האדם מהיעדר כסות קשה יותר מצער הגוף (ראה שיטות קמאי על בבלי סנהדרין מה, א ד"ה: "אותה בכסותה").
6. על היחס המזלזל, המביש, המשפיל והפוגע כלפי הקשישה, ניתן ללמוד גם מסרטון הארוחה מ-15.9 (המתייחס לסעיף 11 בכתב האישום), רואים בין השעות 09:35:00 עד 09:36:00 שהנאשמת מצחצחת שיניה אל מול פני הקשישה, תוך כדי האכלת הקשישה, כביטוי לזלזול בה ולהשפלתה. גם כאשר נדרשה הנאשמת להשתמש בשתי ידיה כדי להשקות את הקשישה, היא השאירה את מברשת השיניים בפיה, וכך גם כשהקשישה החלה להשתעל בעקבות השתיה, עד שלבסוף חבטה הנאשמת בגסות בראש הקשישה המשתנקת (09:36:00) ועזבה את השולחן. בהמשך הסרטון בין הדקות 09:40:10 עד 09:40:55 לאחר שהנאשמת חזרה, היא קינחה את אפה, תוך כדי שהאכילה את הקשישה, והניחה את הממחטה המשומשת קרוב למצחה של הקשישה ולצלחתה.

אי תחולת [סעיף 368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a) מאחר שאין מדובר בחבלה של ממש

1. לנאשמת מיוחסת עבירה לפי [סעיף 368ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז - 1977 [להלן -החוק] שכותרתו "**תקיפת קטין או חסר ישע**":

**368ב. (א) התוקף קטין או חסר ישע וגורם לו חבלה של ממש, דינו - מאסר חמש שנים; היה התוקף אחראי על הקטין או על חסר הישע, דינו - מאסר שבע שנים.**

**(ב) נעברה עבירה לפי סעיף קטן (א) ונגרמה לקטין או לחסר הישע חבלה חמורה, דינו של התוקף - מאסר שבע שנים, ואם היה התוקף אחראי על הקטין או חסר הישע, דינו - מאסר תשע שנים.**

**(ג) לענין סעיף זה, "חבלה" - בין גופנית בין נפשית.** (ההדגשות שלי א.ז).

1. תנאי לתחולת עבירת תקיפת חסר ישע לפי [סעיף 368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a), הינו קיומה של "**חבלה של ממש**", ואולם [בסעיף 34כד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kd) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), לא קיימת הגדרה למונח "**חבלה של ממש**" אלא רק למונחים "**חבלה**" או "**חבלה חמורה**", כלהלן:

34כד "**חבלה" - מכאוב, מחלה או ליקוי גופניים, בין קבועים ובין עוברים;**

**"חבלה חמורה" – חבלה העולה כדי חבלה מסוכנת, או הפוגעת או עלולה לפגוע קשות או לתמיד בבריאות הנחבל או בנוחותו, או המגיעה כדי מום קבע או כדי פגיעת קבע או פגיעה קשה באחד האיברים, הקרומים או החושים החיצוניים או הפנימיים."**

(ההדגשה שלי –א.ז)

**לאור האמור לעיל, מעשי הנאשמת עונים על הגדרת ה"חבלה".**

1. כב' השופט יעקב קדמי, בספרו על הדין בפלילים (חלק שלישי) מהדורת תשס"ו – 2006, עמ' 1522, אמר כי הדרישה לחבלה של ממש – זכתה לפירוש מרחיב של פגיעה גופנית "מוחשית" להבדיל מפגיעה חסרת משמעות ונטולת ביטוי "מוחשי". כמו"כ בהכרעת הדין ב[ת"פ (חי') 34952-02-11](http://www.nevo.co.il/case/5411297) **מדינת ישראל נ' גוסיין קולי אטקישייב** מיום 31.7.11. הואשם הנאשם בעבירה של תקיפת קטין, לפי [סעיף 368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a) הזהה לעבירה נשוא תיק זה, כשלקטינה שם נגרם סימן אדום בגודל 3 ס"מ, שנעלם לאחר 24 שעות. על אף שהיתה זו תקיפה שגרמה לחבלה, ביהמ"ש קבע כי לא השתכלל יסוד ה"**חבלה של ממש**" באמרו בעמ' 26 להכרעת הדין:

**"נראה לי כי סימן אדום קטן, החולף תוך פחות מ-24 שעות, הוא אכן חבלה, אך אינו עולה כדי חבלה של ממש. סימן אדום קטן וחולף, תוך זמן קצר, הוא ליקוי גופני עובר, כמשמעותו בסעיף 34כד המצוטט לעיל, ולפיכך הוא חבלה. פרשנות מרחיבה למונח חבלה של ממש לסימן הנדון, באופן שיוגדר כחבלה של ממש, היתה מרוקנת מתוכן את המונח חבלה (ראו גם:** [**תפ"ח (ת"א) 1112/04**](http://www.nevo.co.il/case/2234276) **מדינת ישראל נ' כהן (לא פורסם, 21.7.05);** [**ע"פ (ת"א) 2125/94**](http://www.nevo.co.il/case/17914705) **בן ארי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 23.1.97)). משמעות קביעתי דלעיל פירושה כי הנאשם לא עבר עבירה לפי סעיף 368ב(א) ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, אלא עבירה של תקיפת סתם לפי סעיף 379 לחוק".**

כן קבע ביהמ"ש כי המונח **"חבלה של ממש"** הינו מונח ביניים שהוא: פחות מ"**חבלה חמורה**" אך יותר מ"**חבלה**". על אף שהתביעה עתרה שם להרשעה בעבירה של גרימת חבלה של ממש, ביהמ"ש הרשיע את הנאשם בעבירת מעשה מגונה לפי [סעיף 348(ג1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מאחר שבגרימת סימן אדום שחלף ביממה לא הוכחה חבלה של ממש.

15. גם בענייננו לא הוכח יסוד החבלה של ממש הנדרש בסעיף [368ב(א),](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a) אלא **חבלה במובן של גרימת כאב פיסי ונפשי**, שכן לא הוכח שהחבלות העולות מקטעי הוידאו, לרבות הנפשיות הן בגדר "חבלה של ממש". עם זאת, סבורני כי מדובר בחבלות שנגרמו ב**נסיבות מחמירות**, כעולה מ[ת"פ 10377-04-11](http://www.nevo.co.il/case/2558345) מ"י נ' **אנבל אוליבר** מיום 25.1.12, שם הותקפה קשישה חולת אלצהיימר ב-3 הזדמנויות על ידי המטפלת, שהיכתה בישבנה, דחפה אותה, הפילה אותה על הרצפה ואיימה עליה: "אני ארביץ לך", על אף שמספר ימים קודם לכן נשברו עצם בריח ושתי צלעות הקשישה. המאשימה הדגישה **שמדובר בפעולות משפילות, מכאיבות ומפחידות, שללא ספק גרמו לה גם לחבלה נפשית,** אולם ביהמ"ש (כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן) שלל את תחולת סעיף [368ב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.a) לחוק שעניינו תקיפת חסר ישע, בהעדר גרימת חבלה של ממש, באמרו בעמ' 6 להכעה"ד:

**"אינני מקבלת טענה זו. לצורך העבירה הנטענת לא די בחבלה אלא צריך שתהיה זו חבלה של ממש. בעניננו מדובר בתקיפה, אך לא כזו שגרמה לחבלה של ממש."**

ביהמ"ש אף הרשיע את הנאשמת בעבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות לפי [סעיף 379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) בנסיבות סעיף [382(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/382.b.2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), בקבעו כי:

**"בנסיבות אלה לא הוכחו יסודות העבירה כנדרש עפ"י סעיף 368 ב' (א).**

**יחד עם זאת, כאמור הוכח הנאשמת תקפה את המתלוננת והוכח כי הנאשמת הייתה אחראית על המתלוננת, שהינה חסרת ישע, ולפיכך הוכחה העבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 379 בנסיבות סעיף 382 (ב) (2) ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**.**

**כתב האישום אמנם אינו מיחס לנאשמת עבירה זו, אולם מדובר בעבירה קלה מזו שיוחסה לה, עבירה אשר רכיביה הינם חלק מרכיבי העבירה שיוחסה לנאשמת, הייתה לנאשמת הזדמנות להתגונן מפני עבירה זו, והיא אף עשתה כן, ולפיכך ניתן להרשיעה בעבירה החלופית."** (ההדגשה שלי א.ז.)

16. סבורני כי כך גם המצב בענייננו, בו עפ"י הגדרת המונח "**חבלה**" הוכח קיום תנאי ה"**מכאוב**" [בסעיף 34כד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kd) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), הנגרם מהמעשה הפיזי ועונה על הגדרת ה"**חבלה – בין גופנית בין נפשית**" [שבסעיף 368ב(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/368b.c) לחוק העונשין. כמו-כן גם בענייננו אין חולק כי **הנאשמת הייתה מטפלת של הקשישה ואחראית עליה**, לפיכך מתקיים גם התנאי של ביצוע המעשים ע"י האחראית על המתלוננת חסרת ישע, כנדרש [בסעיף 382(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/382.b.2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כשמהסרטונים ניתן בהחלט להיווכח כי הקשישה הינה חסרת ישע וחסרת אונים. מכאן שהוכח כי **עבירת התקיפה בוצעה בנסיבות מחמירות**. מאחר ולנאשמת היתה הזדמנות להתגונן מפני עבירה זו, והיא אף עשתה כן באמצעות בא כוחה, ניתן להרשיעה על בסיס העובדות והראיות שבפניי בעבירה של **תקיפה בנסיבות מחמירות**.

17. אין בידי לקבל את טענת הסניגור, כי נסיבות המקרה מצדיקות להסתפק בהרשעה בעבירת תקיפה סתם, בלי ליחס לכאן נסיבות מיוחדות, שכן מקובלת עליי טענת המאשימה כי יש ליתן ביטוי משמעותי לחומרה בהרשעה, למערכת היחסים המיוחדת של מטפל במטופל חסר ישע, כעולה מסעיף [382(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/382.b.2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ולא יהיה זה ראוי ונכון להתייחס לסדרת מעשי התקיפה של הנאשמת כאל מעשי **תקיפה סתם**, תוך התעלמות מיחסי מטפל-מטופל, כשבענייננו מדובר במטופלת קשישה חסרת ישע וחסרת אונים, וכעולה מסעיפים אלה:

"**379. דין תקיפה סתם**

**התוקף שלא כדין את חברו, דינו - מאסר שנתיים, והוא אם לא נקבע בחוק זה עונש אחר לעבירה זו מחמת נסיבותיה.**

**תקיפות בנסיבות מחמירות**

**382. (א) נעברה עבירה לפי סעיפים 379 או 380 כשהיו נוכחים שניים או יותר שחברו יחד לביצוע המעשה בידי אחד או אחדים מהם דינו של כל אחד מהם – כפל העונש הקבוע לעבירה.**

**(ב) העובר עבירה לפי סעיף 379 כלפי בן משפחתו, דינו - כפל העונש הקבוע לעבירה; לענין סעיף זה, "בן משפחתו" - לרבות מי שהיה בן משפחתו בעבר, והוא אחד מאלה:**

**(1) בן זוגו, לרבות הידוע בציבור כבן זוגו;**

**(2) קטין או חסר ישע, שעליו עובר העבירה אחראי, כהגדרת "אחראי על קטין או חסר ישע" בסעיף 368א** (ההדגשה שלי - א.ז).

18. באשר לפסיקה שהביאה המאשימה, אין בידי להסיק ממנה לענייננו, שכן בענייננו לא הוכח אלמנט החבלה של ממש. ב[ת"פ (ת"א) 4140/99](http://www.nevo.co.il/case/1567043) **מ"י נ' ארווס יפה** מיום 8.4.02 שהמאשימה צירפה לסיכומיה, ציוותה קשישה, ערירית, את ביתה לנאשמת המטפלת, שהשיבה לה רעה תחת טובה, משכה את הקשישה בכח, צבטה אותה והותירה על גופה סימני חבלה של ממש, עד כדי כך שהדבר עורר את חשדם של גורמי הרווחה. בענייננו מדובר בחבלות פחות חמורות ולא של ממש, אלא בנסיבות מחמירות.

כך גם בתפ (נצ') **מ"י נ'** [**טאטור אחמד**](http://www.nevo.co.il/case/1445967), בו מדובר בעבירת תקיפת קטין בן 15, הנאשם חבט במתלונן באגרופיו, הפילו לרצפה ובעט בו ברגליו ובכל חלקי גופו, והוגשה תעודה רפואית ממנה עלה כי למתלונן נגרמו חבלות של ממש: נפיחות קלה בכתף שמאל עם רגישות במישוש ורגישות במישוש ירך שמאל, שלא כבענייננו.

19. **אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, אני מרשיעה את הנאשמת בעבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות לפי** [**סעיף 379**](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) **בנסיבות סעיף** [**382(ב)(2)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/382.b.2) **ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301) **תשל"ז – 1977.**

**ניתנה היום, ח' כסלו תשע"ד (11.11.13), בנוכחות ב"כ המאשימה, הגב' טל מושקוביץ - מתמחה, הנאשמת וב"כ עו"ד מיכאל הורוביץ.**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**5129371אילתה זיסקינד, שופטת**

54678313

5129371

54678313

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

אילתה זיסקינד 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה