

תיק מס' 75129, ירושלים

## פסק דין ביניים

(פסק הדין הסופי מופיע בהמשך הפרסום)

לבין

בעניין שבין

הנתבע

התובע

### טענות וראיות

#### א. עובדות מוסכמות

התובע הוא צלם של עיתון. בתאריך (הושמט לצורך פרסום), הגיע לצלם את הבנייה ביישוב מסוים (להלן, היישוב). מדובר בבנייה של כמה מבנים שהיו במרכזו של דיון ציבורי ומשפטי באותם ימים. מנהל הבנייה באתר היה הנתבע.

מוסכם על שני הצדדים שהתובע צילם את האתר, אנשים שהיו במקום אמרו לו להפסיק לצלם, ולאחר דין ודברים נראתה פגיעה באפו והחל דימום מאפו של התובע. ביחס לפרטי האירוע ישנה מחלוקת בין הצדדים: התובע טוען שהנתבע הוא זה שחבל בו, ואילו הנתבע מכחיש כל אחריות לחבלה שנגרמה לתובע.

פסק ביניים זה מתייחס לשאלות העובדתיות והמשפטיות ולא לשאלת גובה הפיצוי (התייחסות לגובה הפיצוי בפסק הדין הסופי, בהמשך). בפני ביה"ד טענו התובע והנתבע, וכן העידו 4 עדים: (1) המאבטח ראובן (מטעם הנתבע), ושלושה עדים שזמנו ע"י ביה"ד: (2) רבש"ץ הישוב - שמעון, (3) סגן רבש"ץ הישוב - לוי, (4) מזכיר היישוב - יהודה.

בנוסף לעדויות, הוגשו על ידי התובע עשרות תמונות שצולמו בסמוך לאירוע הפגיעה באפו – לפניו ולאחריו.

#### ב. טענות התובע

התובע הופיע בפני בית הדין ומסר את גרסתו:

עורך העיתון שלח אותו לצלם את המבנים שהיו בבנייה. באותם ימים היה ויכוח על הבנייה, פלסטינים טענו שבנו על אדמות ששייכות להם. אולם, העיתון תמך בהמשך הבנייה. התובע בא עם כיפה והציג את עצמו בשמו אבל לא הראה את תעודת העיתונאי. הוא עמד על הכביש והחל לצלם. המאבטח ראובן ניגש אליו ואמר לו לא לצלם בגלל שזה שטח סגור. הוא ביקש לראות צו, והמשיך לצלם. לדבריו, ברחוב היו נשים וילדים.

הוא עבר לצד השני והמשיך לצלם. תוך כדי צילום בעוד הוא מביט בעיניו המצלמה הוא הרגיש מכה עזה במצלמה, המצלמה פגעה באף שלו והוא החל לדמם. כאשר הוא הוריד את המצלמה הוא ראה מולו את הנתבע, ובצד שמאל שלו את המאבטח ראובן. לשאלת אב"ד הוא השיב שהנתבע היה היחידי שהיה קרוב אליו, וכל השאר (ראובן ומאבטח אחר - פ') היו רחוקים יותר.

בתגובה למכה הוא החל לצלם את עצמו ואת הסובבים אותו. בשלב זה הנתבע ברח. בהמשך הגיעה משטרה והתובע טען שהנתבע חבל בו.

כפיצוי על החבלה התובע תובע 100,000 ₪ מהנתבע.

### ג. טענות הנתבע

הנתבע הוא מנהל האתר. לדבריו, התובע הגיע לאתר, והתבקש על ידי המאבטח (ראובן) לא להיות באזור האתר. המאבטח הלך כברת דרך אחרי התובע, אבל הוא לא שעה לאזהרתו. הנתבע ראה התרחשות זו וכיון שהוא אחראי לאתר – כולל בנייה, הבטחה, גידור – הוא ניגש לתובע והציג את עצמו כמנהל האתר. התובע ביקש לצלם. הוא סירב בטענה שזה אתר פרטי, ויש באתר סכנה למבקרים. התובע בא עם מצלמה גדולה, לא היה לו כרטיס עיתונאי. הוא ביקש שהוא יציג את עצמו אבל הוא סירב. התובע עמד עם המצלמה במרחק 20 ס"מ מהפנים שלו והתחיל לצלם. אינסטינקטיבית הוא הגן על עצמו עם הרמת היד. זה לא עזר והוא צילם שוב. חצי דקה עד דקה וחצי אח"כ הוא ראה שהוא מדמם מהאף. לטענתו הוא לא נגע בו או במצלמה. הדבר היחידי שהוא עשה, זה להסתיר את הפנים שלו. באותה תקופה היה דיון בבג"ץ בעניין המבנים של היישוב, על כן לא היה שייך שיצלמו.

הנתבע אמר שהסיבה שהתנגד לצילום היתה הסכנה לתובע. לדבריו האתר היה מגודר, אולם, בשלב מסוים של העבודה היה צורך להוריד את הגידור. אמנם, היו אנשים שהסתובבו בכביש ליד האתר, אבל האחריות לביטחונם מוטלת עליו כיון שהוא המנהל ולכן הוא עמד על כך שהתובע יעזוב את המקום.

הנתבע טען שהוא הרים את היד כאשר התובע צילם אותו מתוך אינסטינקט. הוא הודה שהוא עמד מול התובע והמאבטח עמד לצידו. התובע צילם אותו פעמיים ואז הוא ראה שהוא מדמם. לשאלת אב"ד השיב שהוא עמד במרחק של 40 ס"מ מהתובע כל הזמן עד שהחל לצלם את עצמו, ולא ראה את הסיבה לדימום. הוא גם אמר שלא הגיע למקום אדם אחר. הוא העלה את האפשרות שהתובע נתן לעצמן מכה, או קיבל מכה מהמצלמה.

הוא נשלח לתחנת המשטרה וחיכה שם שעה וחצי ואז שוחרר ללא חקירה. לטענתו הוא חזר לאתר הבנייה ולא דיבר על האירוע עם אף אחד כולל עם המאבטח ראובן.

בהמשך, הוא הוזמן לפגישה אל רב היישוב, אולם, כאשר שמע שיגיע עם התובע עו"ד העניין גרר את ביטול הפגישה. הוא דיבר עם מזכיר היישוב יהודה בזמן שהיה בתחנת המשטרה, ולאחר שהפגישה אצל רב היישוב

בוטלה. התובע תבע אותו בבית המשפט, והוא ביקש להעביר את בירור העניין לבית הדין. לטענתו הוא לא נגע בכלל בתובע, ולכן הוא פטור.

#### ד. עדויות

(הושמט לצורך פרסום)

#### ה. התמונות

לבית הדין הוגשו עשרות תמונות שצולמו על ידי הנתבע בסמוך לאירוע – לפניו ולאחריו. את התמונות ניתן לסדר ברצף כרונולוגי, על פי מספרי התמונות ומועדי הצילום.

מן התמונות (לדוגמה, תמונות IL2X7532, IL2X7569) לכאורה עולה, שמקום האירוע היה רחוק מאזור הבניה במרחק שאין בו סכנה למסתובבים באותו מקום. מבחינת המיקום על הכביש (שכולו מחוץ למתחם) היה זה מאזור הרחוק מן הבניה, סמוך לבתי מגורים.

הנתבע לא מופיע בתמונות שצולמו לאחר שצילם התובע את עצמו פצוע. נראה שהנתבע עזב את האזור, זמן קצר ביותר לאחר הפציעה.

במספר תמונות, נראית יד המנסה למנוע צילום. בעדויות הנתבע והעד ראובן, התגלתה חוסר עקביות וחוסר בהירות בשאלה של מי היד המושטת.

#### דיון

הצדדים חלוקים בשאלה עובדתית. התובע טוען שהנתבע הכה במצלמה שהחזיק סמוך לפניו ובכך גרם לדימום באפו, והנתבע טוען שהוא לא נגע בתובע או במצלמה ויתכן שהתובע פגע בעצמו.

#### ו. הערכת בית הדין את הגרסאות והעדויות השונות

##### גרסת התובע

לתובע גרסה עקבית, לפיה הוא צילם את המבנים, ובזמן הצילום הוא הרגיש חבטה במצלמה שגרמה לדימום באפו. כאשר הוא הוריד את המצלמה הוא ראה את הנתבע לפניו, ומצד שמאל שלו את המאבטח ראובן.

התובע לא הביא ראיות או עדים שיתמכו בגרסתו.

### גרסת הנתבע

הנתבע טען שהוא קרא לתובע להתרחק מאתר הבנייה מתוך דאגה לשלומו. בניגוד לכך, כל העדים שהופיעו בפני ביה"ד אמרו שהסיבה למתח סביב אתר הבנייה היתה המהומה התקשורתית והמשפטית, וכן שהיו הנחיות מפורשות למנוע את צילום האתר. מה גם שהמפגש בין התובע והנתבע היה על הכביש מחוץ לאתר המגורים, מקום שהיה מותר בכניסה לתושבי היישוב כפי שהעידו העדים, וכפי שבא לידי ביטוי בתמונות.

הנתבע טען שהוא עמד קרוב מאד לתובע. בדיון הראשון הוא עמד על כך שמדובר במרחק של 40 ס"מ, ובעקבות עדותו של ראובן אמר שיתכן והמרחק היה 50-60 ואולי אפילו 80 ס"מ. הוא אמר שהוא היה האדם הקרוב ביותר אל התובע. הוא ראה שהוא מצלם, הרים את ידו, מבלי לגעת בתובע או במצלמה, הוריד אותה. לפתע ראה לאחר זמן שהתובע מדמם באפו. הוא לא ידע לומר מה גרם לדימום, והעלה השערה שהתובע פגע בעצמו.

משמעות דבריו שהוא עמד קרוב כל כך לתובע, ולא היה אדם שהיה קרוב ממנו אליו, היא שעל פי הודאתו לא היה אדם אחר שיכול היה להרביץ לתובע, באותה העת.

טענתו של הנתבע שהוא לא יודע כיצד החל התובע פתאום לדמם היא מפתיעה. אילו אכן היה התובע מחזיק במצלמה בידיים מושטות, כפי שטען העד ראובן, והטיח את המצלמה בפניו שלו, היה מקום לצפות שהנתבע שעמד כל כך קרוב אליו היה רואה זאת. גם ראובן אמר שלדעתו הנתבע אמור היה לראות את המכה.

בנוסף יש להעיר על מה שהעד ראובן דיבר על כך שהמרחק בין התובע והנתבע היה גדול יותר: מטר, ולא 40 ס"מ כפי שטען הנתבע.

### עדותו של ראובן

ראובן העיד בפני ביה"ד שהוא ראה את התובע פוגע בעצמו עם המצלמה. אבל בית הדין אינו רואה לנכון לקבל דברים אלה כהוכחה למציאות שהיתה בארוע זה:

העד ראובן שינה את גרסתו בכמה פרטים. הוא אמר שהיד הנראית בשתי תמונות היא ידו ולאחר מכן חזר בו ואמר שהיא איננה ידו. הוא טען שכנראה היד היא של המאבטח פ' ולאחר מכן נזכר שפ' כלל לא היה במקום בזמן שהתמונה צולמה.

הוא טען שהנתבע ראה את התובע פוגע בעצמו, ולאחר מכן אמר שהוא איננו בטוח שהנתבע ראה זאת. הוא לא יכול היה להראות לביה"ד את הדרך בה התובע פגע בעצמו.

העד ראובן אמר שלא דיבר על מה שקרה עם אף אחד, אולם, סגן הרבש"ץ לוי אמר שראובן אמר לו שהיתה "התקלות" בין הנתבע לבין התובע.

מר לוי גם אמר שברור הוא לו שראובן לא הזכיר לפני כן, כשדיברו יחד על האירוע, את הגירסא הזו שהתובע פגע בעצמו. אף אחד לא שמע גרסה זו לפני כן, עובדה שהיא קצת תמוהה.

### עדותו של שמעון

הרבש"ץ שמעון לא היה במקום בזמן האירוע, אולם, הוא העיד שהיו הוראות למנוע התקרבות לאתר, ולדווח על כל ניסיון התקרבות.

### עדותו של לוי

סגן הרבש"ץ לוי לא היה במקום בזמן האירוע, אולם, הגיע אליו ראשון. הוא העיד שהמאבטח ראובן אמר לו שהיתה "התקלות" בין התובע ובין הנתבע. הוא אמר שראובן לא אמר לו שהתובע פגע בעצמו עם המצלמה. כמו כן הוא אמר שהיו הוראות למנוע את צילום האתר.

התרשמות בית הדין היא שדבריו הם אמינים, אם כי הוא עד אחד בלבד.

### עדותו של יהודה

מזכיר היישוב יהודה הסביר את הרקע לשמירה על האתר, ואת הלחץ שהיה למנוע את צילום המקום. הוא טען באופן עקבי שהנתבע אמר לו שהוא לא נגע בתובע אבל יתכן שכאשר הוא שלח את ידו לפניו הוא פגע בעדשה. התרשמותו ממה ששמע מפי הנתבע סמוך לאירוע היתה שכנראה נחבל מתקיפת ידו של הנתבע.

בנוסף, העיד מר יהודה, על הנסיון להגיע לפשרה בסיוע רב הישוב, כאשר ברקע הדברים האפשרות העובדתית היחידה שעמדה לדבר עליה היתה פגיעה בעדשת המצלמה.

### ז. סיכום החלק העובדתי

מלבד עדותו של ראובן שהיתה בעייתית, ומלבד גרסתו של הנתבע עצמו לגבי הסיבה שמחמתה ביקש למנוע את הצילום, עולה תמונה אחת מכל העדויות:

1. ביישוב פלוני נבנו כמה מבנים תחת לחץ של איום לעצירת העבודה על ידי ביהמ"ש.
2. היו הוראות חד משמעיות למנוע את צילום האתר. לא היו הוראות למנוע הסתובבות של אנשים על הכביש ליד האתר.
3. התובע הגיע למקום והחל לצלם.
4. המאבטח ראובן ניגש אליו ואמר לו להפסיק לצלם. הוא סירב ולא הוציא תעודת עיתונאי.
5. הנתבע ניגש אל התובע ויש רגלים לדבר שפגע בידו במצלמה של התובע וגרם לו לדימום.

6. המאבטח ראובן אמר לסגן הרבש"ץ לוי שהיתה "התקלות" בין השניים, והנתבע עצמו אמר למזכיר היישוב יהודה שיתכן והוא פגע בידו במצלמה.

אולם, נדגיש שלא הובאו ראיות על ידי התובע לכך, וגם התמונה שעולה מדברי העדים היא נסיבתית, כיון שהעדים (פרט לראובן) לא היו במקום בזמן האירוע, אלא העידו על מה שנאמר להם לאחר האירוע.

נדגיש, שלפי כל העדויות לא נמצא כל ביסוס לכך שהנתבע פגע בעדשת המצלמה בכוונה תחילה.

בנוסף, נציין שבית הדין ביקש מהתובע וב"כ להמציא מסמכים רפואיים בהתייחס לפגיעה בו, ולנסות ולשלול את האפשרות שהוא פגע בעצמו. נדגיש, שבהקשר זה, חו"ד הרפואית לא נועדה להתייחס להיקף הנזק אלא לשאלה העובדתית האם הנתבע הוא שפגע בו או לא.

התובע לא הגיש כל מסמך רפואי, ולא המציא חו"ד שתתמוך בטענתו או תשלול את טענות הצד שכנגד בדבר האפשרות שהפציעה ארעה בעקבות חבלה עצמית.

בהמשך ההליך טענת התובע תצטרך להבחן גם על רקע ממצאים רפואיים.

בכל זאת נראה שיש בסיס להמשך ההליך וכפי הנראה אף לחיוב ממון בשיעור שיקבע בית הדין, וזאת בהסתמך על שתי סוגיות.

#### ח. נחבל נשבע ונוטל

במשנה נאמר (שבועות מד, ב):

נחבל כיצד? היו מעידים אותו שנכנס תחת ידו שלם ויצא חבול, ואמר לו: חבלת בי, והוא אומר: לא חבלתי - הרי זה נשבע ונוטל.

המשנה מתארת תקנת חכמים, אשר מהווה חריג לכלל ש"המוציא מחבירו עליו הראיה". באופן כללי, על פי ההלכה, על מנת לזכות בתביעת ממון, דורש בית הדין מן התובע להמציא ראיות חיצוניות ואובייקטיביות לכך שפלוגי התחייב לאלמוני בשל אירוע כזה או אחר. בשונה מכך, לגבי מי שברור שנחבל, וניתן לקשור את חבירו לאירוע (אם כי לא למעשה), באפשרותו של התובע לזכות בתביעתו, גם אם לא יביא ראיה אובייקטיבית, אלא יתמוך בטענתו בשבועת עצמו.

וכך נפסק בשו"ע (חו"מ צ, טז):

הנחבל כיצד, ראוהו עדים שנכנס תחת ידו של חבירו שלם ויצא חבול, ולא ראוהו בשעה שחבל בו, וזה אומר: חבל בי, וזה אומר: לא חבלתי בו, הרי זה נשבע ונוטל.

ואם יש הוכחה שזה חבל בו, כגון שהיתה החבלה במקום שאי אפשר לו לחבול בעצמו, כגון שהיתה בין כתיפיו וכיוצא בזה, ולא היה אחר עמהם, הרי זה נוטל בלא שבועה.

ואפילו יש אחר עמהם, אי ברור לעדים שאותו אחר לא חבל בו, כאילו אין עמהם אחר דמי, ונוטלו בלא שבועה.

השולחן ערוך התייחס לשלושה מצבים:

1. כאשר יש עדים שרק התובע והנתבע היו באותו מקום, והתובע יצא חבול – הוא יכול להישבע וליטול פיצוי מהנתבע.

2. כאשר ברור שהתובע לא יכול היה לחבול בעצמו – הנתבע חייב לשלם ללא שבועה של התובע.

3. גם אם היה במקום אדם אחר, אולם, ברור שלא הוא זה שחבל – התובע נוטל בלא שבועה.

למדנו מכאן, שחכמים תקנו לטובת נחבל שאין לו ראייה על החבלה, שישבע ויטול ממי שחשוד שחבל בו, לאור נסיבות מהן עולה אפשרות זו.

בראשונים מצאנו לדבר שני טעמים: הרמב"ם בהלכות חובל ומזיק פ"ה כתב שהטעם הוא ש"קנס קנסו חכמים לאלו השוטים בעלי הזרוע", ואילו הראב"ד (שם), נוקט שהטעם הוא "שאיין דרך בני אדם לחבל בעצמם, על כן האמינו לזה בשבועה".

לפי שני הטעמים, נדון דידן דומה למציאות של נשבע ונוטל, שכן לכאורה ברור מן התמונות שהתובע היה נוכח באירוע הפגיעה.

אנו דוחים את האפשרות שהעלה ב"כ הנתבע, (בסיכומיו, סעיף 20), על פיה יתכן שהעד ראובן הוא זה שהכה את התובע, שכן אפשרות זו כלל לא עלתה אפילו על ידי הנתבע כאשר נחקר. בנוסף, מבואר בלשון הרמב"ם, שגם במצב בו ישנם שני אנשים שאחד מהם הכה, זכאי הניזק להישבע וליטול (רמב"ם הלכות חובל ומזיק ה, ד-ה):

[ד] היו שני עדים מעידים אותו שנכנס לתוך ידו שלם ויצא חבול ... הרי זה נשבע ונוטל. [ה] במה דברים אמורים בשהיתה המכה במקום שאפשר לו להכותה לעצמו או שהיה עמהם שלישי שאפשר שזה הנחבל אמר לו לחבול בו ולהתרעם על אחר, אבל אם אין עמהם אחר ... הרי זה נוטל בלא שבועה.

(כמו כן, מדויק הדבר מלשון השו"ע בדבריו בסיפא שהבאנו לעיל. נראה, שגם אם נכנס אדם לבית בו שני אנשים, זכאי הוא להשבע וליטול שפלוני הזיקו. שכן כתב, ש"אי ברור לעדים שאותו אחד לא חבל בו, כאילו אין עמהם אחר דמי, ונוטל בלא שבועה". משמע שאם אין ברור, הרי נוטל בשבועה. ואמנם, יש לדון ע"פ דברי הרש"ש בשבועות מו, ב ד"ה ודילמא אחר עביד ליה. ואכמ"ל.)

נציין בהקשר זה שוב, שבית הדין אינו מקבל את עדותו של מר ראובן אפילו כעדות של עד אחד, לאור הליקויים שהתגלו בה.

אלא שיש להעיר כאן כמה הערות לגבי יישום סוגיה זו לנדון דידן.

1. שאלת העדים.

תנן במשנה בשבועות (מד, ב), "הנחבל כיצד, היו מעידין אותו שנכנס תחת ידו שלם...", בלשון הרמב"ם (שם, חובל ומזיק ה, ה):

כיצד, היו שני עדים מעידין אותו שנכנס לתוך ידו שלם...

ובלשון המחבר (שם, חו"מ צ, טו):

הנחבל כיצד, ראוהו עדים שנכנס תחת ידו של חברו שלם...

בעל תרומת הדשן (פסקים וכתבים סימן רח) מדגיש שהתקנה נאמרה רק כאשר "יש עסק עדות ביניהם. אבל אי ליכא עדות כלל, ודאי לא מהימן וכה"ג לא תקון". וממשיך התה"ד שברמב"ם (הל' גזלה ואבדה פ"ד הי"א) רואים לגבי תקנת הנגזל שכאשר אין עדים נאמר "הפה שאסר הוא הפה שהתיר" לטובת הנגזל, כך שתקנת הנגזל לא תהיה שייכת, "ונחבל ונגזל דין אחד להם, ובהדי הדדי מתניא". דבריו של התרומת הדשן מובאים בידי הסמ"ע (צ, מו) התומים (באורים צ, מז) הנתיבות (חידושים צ, כד) ועוד.

בנדון דידן, יש מקום להסתפק, האם יש עדות מספקת על העובדה שקודם לאירוע "נכנס לתוך ידו שלם", ואחר המפגש עם הנתבע, יצא חבול. מחד, אין עדות שני עדים בדבר, והיחיד שידוע לנו שהיה נוכח באירוע (בנוסף לתובע ולנתבע) הוא מר ראובן (אשר טען בפני בית הדין שהוא חבל בעצמו). מאידך, רצף הצילומים שהוגש לבית הדין מהווים ביסוס מסוים לטענה זו.

בנוסף, הנתבע מודה שהיו יחד בזמן שהתחיל לדמם, אבל לכאורה אין לחייבו בזה מצד "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי", על פי דברי תרומת הדשן הנ"ל, הסובר שיש לומר בכגון זו: "הפה שאסר הוא הפה שהתיר". אלא שלגבי "הפה שאסר" נראה שהנתבע היה חושש מלשקר ולהכחיש כליל את נוכחותו בזמן החבלה, משתי סיבות. סיבה ראשונה היא שהתובע צילם גם את עצמו וגם את הנתבע בסמוך לאירוע (והנתבע לא ראה את התמונות לפני שבא לבית הדין, ועל כן לא היתה לו אפשרות לדעת מה הן תוכנה נגד הכחשות שקר), סיבה שניה היא מפני שהאירוע כבר התפרסם, והרבה מאד אנשים כבר שמעו על "מעורבותו" בפרשה, גם אם לא ידעו להגיד מה בדיוק היה חלקו בה. ועל כן נראה שאין להפעיל כאן הפה שאסר הוא הפה שהתיר.

אבל עדיין יש להסתפק האם נימוקים אלה (של הצילומים ושל הפרסום) מספיקים הם כדי להגדיר את מצבינו כמצב שבו "ראוהו עדים". בדרך כלל ברור שצילומים כאלה, וכן שמועות חלקיות, מבחינה הלכתית אינם בעלי משקל דומה לעדותם של שני עדים. אלא שבלשון תרומת הדשן הנ"ל, "אי ליכא עדות כלל ודאי לא מהימן וכה"ג לא תיקן" לכאורה יש להבין שלא צריכים עדות ממש, אלא מספיקה הוכחה מרמה יותר נמוכה. מסתימת הרמב"ם והמחבר מתרשמים שזקוקים לעדות ממש, אבל עדיין אין הוכחה גמורה מדבריהם. מאידך, מסברא יש לומר שבנדון דידן, הצורך בידיעה על האירוע, אינו מדיני עדות, אלא רק על מנת שלא

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא Main Office: 2 Brurya St. corner of Rav Chiya St.

ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem עמותה רשומה מס' 580282515

טל' 02-5371485 פקס 02-5379626 www.eretzhemdah.org Fax 02-5379626 Tel 02-5371485  
beitdin@eretzhemdah.org



נדון את הנתבע כנאמן מדין "הפה שאסר", ועל כן די בכך שיש ידיעה כזו שהנתבע נמנע מחמתה להכחיש את המציאות.

### ט. דרישת "מינצו"

הטור (שם בחו"מ סימן צ) בהביאו דין תקנת הנחבל, מביא שהרמ"ה כתב:

והני מילי דנוטל בשבועה, בתרי דמינצו בהדדי ונכנס אחד מהם לתוך ידו של חברו שלם ויצא חבול, דמוכחא מילתא דאיהו חבל ביה, כיון דהוה קטטה ביניהון. אבל אם לא מינצו בהדדי, לא מישתבע ושקיל...

המחבר (שם צ, טז) אינו מזכיר את דברי הרמ"ה האלה, וגם הרמב"ם שם (חובל ומזיק ה, ה) אינו כותב במפורש כדבריו. אבל הבית יוסף עצמו כותב על דברי הרמ"ה האלה בטור, "כן נראה מדברי הרמב"ם בפרק ה' מהלכות חובל" [ובבדק הבית מוסיף, "ולישנא דמתניתין הכי דייק, דקתני ראוהו נכנס לתוך ביתו של חברו"]. גם הסמ"ע (ס"ק מח) והנתיבות (חידושים ס"ק כה) מביאים את דבריו אלה של הטור [והתומים (אורים ס"ק מח) תמה למה אין המחבר מזכירם].

אמנם, בחסדי דוד לתוספתא שבועות ו, ד טוען שנחלקו בזה ת"ק ורבי יהודה שם בתוספתא, ושלראב"ד יש לפסוק כת"ק שחז"ל תקנו תקנת הנחבל גם כשאין קטטה, ושזהו הנפק"מ שבין הרמב"ם לראב"ד שם בהל' חובל ומזיק (ה, ה). וכן כתב בספרו שושנים לדוד על המשנה שם בשבועות ז, ג (וצ"ע שבפירושו לתוספתא ב"ק ט, י כותב שהרמב"ם דוקא ס"ל כת"ק, ודלא כרמ"ה). עכ"פ גם הוא כותב (שם בתוספתא שבועות סוד"ה איך שיהיה) ש"לדינא פשיטא דהכי נקטינן [רק כשהיתה קטטה], דלא יהא אלא ספק, יש לנו לדון קולא לנתבע".

[בהקשר זה נזכיר גם את דברי חידושי מהר"ח על המשנה שם בשבועות (ז, ג), "ונראה ודאי דהרמב"ם ג"כ מודה לטעם הראב"ד (בהשגותיו שם בחובל ומזיק ה, ה), שטעם תקנת הנגזל הוא "שאין דרך בני אדם לחבל בעצמן, ע"כ האמינוהו לזה בשבועה"), דאם לא כן למה קנסינן ליה, הלא הוא אמר שלא חבל לו אלא שהוא חבל לעצמו..."]

במקרה שלנו יש להסתפק האם היה מצב של "תרי דמינצו בהדדי ... דמוכחא מילתא דאיהו חבל ביה, כיון דהוה קטטה ביניהון". הרקע הכללי לסיטואציה, לצילומים ולרצון למנוע את הצילומים, הוא מתח ציבורי חמור סביב בניית אותם מבנים. בנוסף, היה וויכוח חריף, בין הנתבע לבין התובע לגבי צילומיו ועצם נוכחותו במקום, ויכוח שכלל הסתרת המצלמה בידי של המאבטח וכן של הנתבע. אבל לא שמענו על רמת וויכוח כזאת שהייתה עלולה להיגרר לאלימות פיסית. אין בסיס לחשוד בו שעשה כן מתוך כוונת זדון לחבול

בו. אבל אין זה מונע אפשרות שמתוך סערת הרגשות הוא הרים את ידו, מתוך כוונה לסתום את ראיית התובע, עם יותר מידי כח, וזה באמת גרם לחבלה לא מתוכננת.

גם אם דינו של התובע הוא כשל "נשבע ונוטל", כיום אין בתי הדין נוהגים להשביע, והתובע אינו יכול לממש את זכותו להישבע וליטול. עם זאת, מנהג בתי הדין הוא לחייב במצב כזה חיוב חלקי כפדיון לשבועה. בכל מקרה, בית הדין יזהר מלהוציא ממון, בלא שהתובע יעשה את מירב המאמצים לבסס טענותיו על פי ממצאים רפואיים.

### י. הוצאת ממון באומדן הדעת

השו"ע שהבאנו לעיל, כתב:

ואפילו יש אחר עמהם, אי ברור לעדים שאותו אחר לא חבל בו, כאילו אין עמהם אחר דמי, ונוטלו בלא שבועה.

מקור הדברים הוא הרמ"ה שהובא בטור (ח"מ סימן צ):

כתב הרמ"ה מסתברא היכא דאיכא אחר עמו דבריר להו לסהדי דלא חבל ביה ההוא אחר כמאן דליכא אחר דמי ונוטל בלא שבועה.

וה"ה אי בריר דלא איקריב לגבי כותל כל היכא שאינו יכול לחבול נוטל בלא שבועה.

השבות יעקב (ח"א סימן ק"ג), בהתייחס לדברי הרמ"ה הנ"ל, דן האם הם מבוססים על עקרון בדיני חבלות שמוציאים ממון באומדנא דמוכח, או שמא מדובר על מצב בו היו עדים ממש על כך שהאחר לא פגע בנחבל. כפי שהבאנו לעיל, החסדי דוד טען שגם לגבי תקנת הנחבל יש לומר קולא לנתבע. ונוסיף שבאופן כללי נקבע שבספק האם שייך קנס חכמים, אומרים ספיקו לקולא.

מאידך, האבן האזל כותב בהלכות נזקי ממון (ה, יד ד"ה ונראה דדעת הרמב"ם וד"ה לפי מה שבארנו) שאמנם בדרך כלל סובר הרמב"ם שאין להסתמך על אומדנא כדי להוציא מידי נתבע, אבל דווקא בגלל זה הרמב"ם הבין שבתקנת הנחבל מדובר בקנס חכמים, מפני שבה כן הולכים אחרי אומדנא ומוציאים ממון. בעניין זה, האבן האזל מתבטא בהלכות שכירות (יא, ו ד"ה אלא דבאמת וד"ה ומובהר) שבניגוד לתקנת הנגזל, שבה נדרשת אומדנא ברורה, תקנת הנחבל מיושמת גם כש"ליכא אומדנא כלל", או עכ"פ כאשר "ליכא כלל אומדנא ברורה". לפי ניסוחים אלה, בהחלט יש מקום להפעיל את תקנת הנחבל גם כשאין אומדנא ברורה.

יתכן שדברים אלה מתקשרים למחלוקת גדולה בשאלה האם ניתן בימינו לחייב ממון ע"פ שכנוע של ביה"ד המבוסס על אומדן דעת מוכח אך וללא ראייה.

נדגיש, שטרם קבענו שיש די ראיות נסיבתיות שהנתבע הוא המכה ולחייבו מחמת אומדן דעת מוכח כשלעצמו. אלא שבאנו לציין, שבאופן עקרוני, בדיני חבלות, יש מגמה לחייב גם אם לא קיימת ראיה ישירה לנטען.

### יא. סמכות לחיוב בתורת פשרה

למרות שיש להסתפק האם במקרה זה שייכת (מעיקר הדין) "תקנת הנחבל", כאשר נראית טענתו לבית הדין כמאד מסתברת, יש לו סמכות לחייב מצד דברי המחבר בסימן יב סעיף ה שכותב ע"פ תשובת הרא"ש:

יש כח לדיין לעשות דין כעין הפשרה, במקום שאין הדבר יכול להתברר, ואינו רשאי להוציא הדין חלוק מתחת ידו בלי גמר.

בסעיף זה מדובר גם כאשר בעלי הדין באו לדין תורה ורצו דין ממש, ולא התנו שמוכנים לפסק של פשרה. הרא"ש כתב בתשובתו שיש תקנה דרבנן במקרים שבהם אין אפשרות לברר את המציאות, שיש לדיינים סמכות מיוחדת לדון ע"פ פשרה.

נראה ברור שהמקרה שלנו, לאור חוסר הבהירות למרות כל העדויות שהושמעו, מוגדר כ"מקום שאין הדבר יכול להתברר".

וכ"ש שלאחר שבעלי הדין חתמו במפורש בשטר הבוררות שמסמיכים את בית הדין לדון "על פי דין או לפשרה", לפי שיקול דעתו ומיטב שפיטתו, עפ"י החומר שבפניו" רשאי בית הדין לדון על פי מה שנראה כמסתבר, גם אם יש ספקות באפשרות יישום תקנת "תקנת הנחבל".

להלכה פסקו דייני בית דין זה, שלאור הסמכות הרחבה שניתנת לבית הדין במסגרת הסכם הבוררות (פורסם בתחומין כרך ל, עמוד 338): "סמכות הפשרה מאפשרת לבית הדין להכריע בשאלות עובדתיות על פי אומדן דעת... בית הדין יכול להסתמך על אומדן דעתו בשאלות עובדתיות, כאשר הוא משוכנע שכך אכן קרה". (ראו מחלוקת האחרונים בשאלה האם ניתן לסמוך על אומדנא גם בנזקי ממון – ערוה"ש חו"מ ל, יז ; שער משפט תח, ס"ק י).

### יב. סיכום

בגרסתו של התובע לא נמצא פגם, אם כי אין בכך כשלעצמו ראיה לאמיתות דבריו. חלק מדבריו של הנתבע העלו תמיהות. על רקע זה, ובהצטרף עדויות נסיבתיות נוספות, יש רגליים לדבר שהנתבע הוא זה שפגע במצלמה וגרם לפציעתו של התובע.

במצב בו טוען אדם שאחר חבל בו ויש עדות לכך שהנתבע היה מעורב באירוע בו נגרם לתובע הנזק הגופני, הקלו חכמים בדיני הראיות. על פי תקנת חכמים, זכותו של התובע לזכות בתביעתו על ידי שיאמת טענותיו באמצעות שבועה, גם ללא עדות או ראיה אובייקטיבית, בהתקיים התנאים בהם דנו לעיל.

בדיני חבלות, על פי חלק מן הפוסקים, קיימת קולא נוספת בדיני הראיות, והיא שמכריעים את הדין גם על פי אומדנא דמוכח.

במצב של זכות להישבע וליטול, המנהג בימינו הוא שלא להשביע את התובע; לבית הדין סמכות לחייב את הנתבע תשלום חלקי.

על כן, רואה בית הדין שהוסמך לדון בין לדין בין לפשרה, בסיס לחייב את הנתבע בתשלום חלקי על הפציעה. עם זאת, לפי הבנת בית הדין התובע טרם השלים את הבאת העובדות שעשויות לתמוך בטענתו.

בשלב זה, בית הדין אינו קובע היקף החיוב, ובעניין זה תתקבל החלטה לאחר שמיעת כל הטענות, העדויות והראיות.

### י.ג. החלטה

1. על התובע להגיש לבית הדין מסמכים רפואיים בעניינה של הפגיעה בו, ולהבהיר האם יש בהם לתמוך בגרסתו.
2. על התובע להגיש לבית הדין פירוט התביעות הכספיות, בצירוף אסמכתאות על מנת לבסס באמצעותן את היקף הנזק שנגרם לו.
3. החומרים יוגשו לבית הדין תוך 35 יום ממתן פסק ביניים זה. לנתבע ינתנו 21 יום להתייחסות לחומר שיועבר.
4. לאחר שיוגשו החומרים, יחליט בית הדין בדבר הצורך בקיומו של דיון נוסף.
5. פסק הביניים ניתן ביום (הושמט לצורך פרסום).

### בזאת באנו על החתום:

הרב סיני לוי

דיין

הרב משה ארנרין

אב"ד

הרב מנחם יעקובוביץ

דיין

## פסק דין

לבין

בעניין שבין

הנתבע

התובע

פסק דין זה, מהווה השלמה לפסק הביניים שניתן ביום (הושמט לצורך פרסום).

בתשובה להודעת בית הדין מיום (הושמט לצורך פרסום), הודיע הנתבע כי הוא מוותר על זכותו לחקור את ד"ר ג' ואת ד"ר ב', ועל בקשתו לבדוק את עברו הרפואי של התובע. לאור האמור, בית הדין יכריע על פי החומר שלפניו.

כאמור בפסק הביניים, יש לבית הדין בסיס, מספק, לחייב את הנתבע חיוב ממון חלקי. בפסק זה, נקבע את החיוב, תוך מתן הסברים תמציתיים בלבד.

אנו דוחים את בקשת הנתבע להסתפק בהתנצלות בלבד. כפי שציינו בפסק הביניים, חכמים החמירו בעניין חובל אדם, עד שכאשר ישנן נסיבות המורות על כך שפלוני תקף את חברו, התובע נאמן בתביעתו להוצאת ממון בשבועה בלבד, כדברי הרמב"ם בהלכות חובל ומזיק פ"ה ש"קנס קנסו חכמים לאלו השוטים בעלי הזרוע".

### א. סמכות לדון בכלל ההיבטים של נזקי אדם

כהקדמה למתן פסק הדין הסופי, הקובע חיובי ממון, אנו רואים מקום להבהיר בקצרה את סמכות בית הדין לעסוק בדיני חבלות.

הגמרא קובעת<sup>1</sup>, שהסמכות לדון בדין תורה, ניתנה רק לדיינים סמוכים. בגמרא<sup>2</sup> מבואר שבזמן הזה, בו הדיינים אינם סמוכים איש מפי איש עד משה רבנו, סמכויות בתי הדין נובעות מדין "שליחותיהו" – אשר מוגבל לנזקים ספיסיפיים בלבד, למעט דיני קנסות ומקרים שאינם שכיחים או שאין בהם חסרון כיס.

<sup>1</sup> גיטין פח ע"ב

<sup>2</sup> בבא קמא דף פד ע"ב

ומפרטת הגמרא שאין דנים בנוקי אדם באדם, משום שאינם שכיחים. באופן עקרוני, נזקי אדם באדם מתחלקים לחמישה סעיפים נפרדים: נזק (נכות קבועה), צער, ריפוי, שבת (הפסד ימי עבודה עד לריפוי) ובושת.

הרמב"ם<sup>3</sup> מבחין בין המרכיבים השונים, וסובר שעל חלקם כן דנים גם בזמן הזה. לדעת הרמב"ם אין דנים בנזק ובצער ובושת, משום שהם נחשבים כפיצויים עונשיים (ולא רק משום שאינם שכיחים). בשו"ע<sup>4</sup> נפסק כשיטת הרמב"ם. אך הרמ"א כתב: "וי"א שאף ריפוי ושבת אין דנין, ולא ראיתי נוהגין לדקדק בזה, רק כופין החובל לפייס הנחבל ולקנסו כפי הנראה להם". נמצא, שלדעת הרמב"ם והשו"ע דנים רק בשבת וריפוי. הרמ"א לעומתם כותב שאין דנים באופן פרטני באף אחד מהנושאים, אך מאידך, הוא מרחיב את סמכות בית הדין וכותב שהם רשאים לנקוט אמצעים שיביאו את החובל לפייס את הנחבל על ידי תשלום ממוני. ומתשובת המב"י"ט ח"א, סימן צג, עולה שהפיוס הוא על כלל החיובים, ולא רק על אלו שמעיקר הדין (וכך הבינו גם בפסק הדין של בית הדין האזורי ירושלים תיק 1-35-9326). בגמרא (שם) מבואר עוד, שאם הנחבל תפס מממונו של החובל אין מוציאים מידו.

## ב. חובת וסמכות בית הדין לטפל בענייני נזקים

כתב הטור<sup>5</sup> בשם רב שרירא גאון: "וסמכו חכמים האחרונים וראשי ישיבות כי ראו נזק גדול משום שאין דנין דיני קנסות ועשו תקנה לנדות החובל עד שיפייס הנחבל בקרוב". מדברי רב שרירא רואים את הגישה העקרונית על פיה אין לבית הדין למשוך ידו מעיסוק בנושאי חבלה. גישה זו צריך ליישמה לפי האפשרויות העומדות בפני בית הדין בכל דור ודור.

"קבלו עלייהו" - האחרונים דנו בשאלה, מה הדין במקרה בו באו בעלי הדין בפני דיינים שאינם סמוכים, וקבלו עליהם שידונו אותם דיני קנסות. בעל "שער משפט"<sup>6</sup> נוטה לומר שבאותם דינים שהם קנסות ממש (פיצויים עונשיים) אין לבית הדין סמכות גם אם קבלו אותו הצדדים עליהם. אבל הבית יהודה (לאנדא) חו"מ סי' א (בעמוד הראשון) חולק בזה על השעמ"ש ולדעתו גם בכגון זה, לבית דין סמכות. בחיובים שבאופן

<sup>3</sup> הל' סנהדרין פרק ה הלכה י

<sup>4</sup> חושן משפט סימן א סעיף ב

<sup>5</sup> חו"מ סימן א

<sup>6</sup> חו"מ סי' א ס"ק א

מהותי אינם "דיני קנסות", שאין דנים בהם רק משום שאינם שכחים, כגון תשלום עבור נזק, גם השער משפט מסכים שמועילה קבלת בעלי הדין.

**הסכם הבוררות מרחיב את סמכויות בית הדין** - במקרה דנן, חתמו הצדדים על הסכם בוררות, המסמיך את בית הדין לדון: "בין לדין, בין לפשרה לפי שיקול דעתו" ומכאן סמכות לחייב בנזקי גוף, גם בזמן הזה.

**על רקע כל האמור**, בית הדין נוקט שיש לו סמכות לדון בנזקי אדם באדם על מרכיביהם השונים: לגבי ריפוי ושבט ניתן לדון, לפי שיטות רבות, מעיקר הדין. ביחס לשאר החיובים: לדעת פוסקים רבים מועילה קבלת הצדדים לדיון בנושאים אלו. בנוסף, בענייננו הצדדים חתמו על הסכם הבוררות המרחיב את סמכויות בית הדין לדון בין לדין ובין לפשרה.

הסכומים שנקבעו להלן, הושפעו ממספר שיקולים:

- חיוב הנתבע מבוסס על הכרעה במצבי ספק, ולא על ראייה ישירה וחד משמעית דוגמת שני עדים. כפי שהבהרנו בפסק הביניים, חיוב הנתבע מבוסס על תקנת הנחבל, שהוא 'נשבע ונוטל'. מנהג בתי דין שלא להשביע את הצדדים אלא להפחית את הסכום שהתובע היה זכאי לקבל.
- לבית הדין סמכות להכרעה ולקביעת חיוב מדין פשרה, כפי שנקבע בהסכם הבוררות. לבית הדין גם סמכות מעיקר הדין להכריע במצבי ספק (שו"ע חו"מ סימן יב) מדין פשרה. מנימוקים אלה, החיוב הינו חלקי.

### חמשת החיובים

ההלכה מחלקת את החיובים השונים באדם המזיק, לחמישה חיובים:

#### **נזק**

נזק הוא תשלום על נזק בלתי הפיך לגוף האדם. – בסעיף זה, אנו לא רואים בסיס לחיוב הנתבע. גם אם נגרם נזק, הוא ניתן לתיקון.

#### **צער**

צער הוא חיוב על הכאב בשעת האירוע. המכה היתה משמעותית, כפי שניתן לראות בתמונות. בנוסף, יש דעות המחייבים לא רק על הצער שבשעת האירוע, אלא גם על צער שלאחר מכן, שנגרם מאירוע זה (עיין תוס' כתובות לט. ד"ה צער, ים של שלמה ב"ק פ"ח סוס"ח, טור ונושאי כלים חו"מ סימו תכ [טז]).

#### **ריפוי**

כאמור בהודעת בית הדין, על פי המצב החוקי במדינת ישראל, אין לתובע זכות לתבוע בשל טיפולים שמכוסים על ידי חוק בריאות ממלכתי.

נציין שלא הוכח שהסטייה במחיצת האף נוצרה בעקבות המכה. עם זאת, ודאי שהאירוע זקק טיפול רפואי, ובכל טיפול ישנן הוצאות נלוות. בעניין זה, החיוב הקצוב להלן מתייחס לטיפול שכבר נעשה, ובנפרד ייקבע שיעור השתתפות בניתוח.

משרד ראשי: רח' ברוריה 2 / פינת ר' חייא Main Office: 2 Brurya St. corner of Rav Chiya St.

ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem עמותה רשומה מס' 580282515

טל' 02-5371485 פקס 02-5379626 www.erezhemdah.org Fax 02-5379626 Tel 02-5371485  
beitdin@erezhemdah.org

במקרה שיהיה צורך בניתוח אשר אינו מכוסה על ידי הקופה או שתהיינה הוצאות סביב הניתוח (השתתפות עצמית וכד'), בית הדין קובע שעל הנתבע יהיה לשאת באחריות **בשיעור של 35% מההוצאות**. באם יחליט התובע לעבור ניתוח באופן פרטי, למרות שניתן לעשותו דרך קופת החולים, הנתבע יחויב רק לפי העלות דרך הקופה.

נבהיר, שהזכות לתשלום בעבור 'ריפוי', איננה זכות כספית שעומדת בפני עצמה, אלא היא קיימת רק אם הניזוק מתרפא בפועל. על כן, על מנת לגבות סכום זה, יהיה על התובע להוכיח שהוא נותח, בניתוח נדרש, אשר אינו מכוסה בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, או שהוציא הוצאות נדרשות לניתוח שביצע במסגרת קופת החולים.

בית הדין יקבל תביעה בעניין זה, עד ל180 יום ממתן פסק דין זה.

#### שבת

חיוב שבת הוא תשלום בעבור מניעת השתכרות.

#### בושת

חיוב בושת הוא רק במזיק בכוונה, וכאן לא הוכח שהמעשה נעשה בכוונת מכוון. עם זאת, על המבייש חובה הלכתית לפייס את מי שפגע בו.

### ג. הסכום לחיוב

כאמור לעיל, הרמ"א כותב, שהנוהג הוא שבית הדין אינו מחייב על כל היבט באופן פרטני, אלא: "כופין החובל לפייס הנחבל ולקנסו כפי הנראה להם". בנדון דידן הלכנו בדרך זו, וקבענו סכום גלובלי. בנוסף, כאמור למעלה, במקרה שיהיה צורך בניתוח כאמור, הנתבע יטול חלק גם בהוצאות הניתוח. נדגיש שהואיל וסכום החיוב נקבע על בסיס הספק העובדתי, **אם הנתבע יודע שחבל בתובע, אין הוא יוצא ידי חובה בתשלום חלקי זה** (ועיין קצות החושן סימן א ס"ק ז; אמרי בינה דיני דיניינים ריש סימן ג).

**לאור כל האמור, אנו קובעים בדעת רוב, שעל הנתבע לשלם לתובע סכום של 2,500 ₪.**

לדעת המיעוט נכון היה לקבוע סכום פחות, לאור העקרון שהמוציא מחברו עליו הראיה.

### ד. החלטה

1. בית הדין מחייב את הנתבע בסכום של 2500 ₪ בלבד.



2. בנוסף, יישאו הצדדים בהוצאות בית הדין באופן שווה. זה אומר שהנתבע ישלם לתובע סכום נוסף של 250 ₪, חצי מאגרת בית הדין ששולמה על ידי התובע.
3. אם יזדקק התובע לניתוח שאינו כלול בסל הבריאות, או שיהיו לו הוצאות ישירות סביב ניתוח שבסל, יהיה זכאי לקבל 35% מסך הוצאותיו.
- תביעה מפורטת בעניין זה, תוגש לא יאוחר מ180 יום ממתן פסק דין זה.
4. פסק הדין ניתן בתאריך (הושמט לצורך פרסום).

הרב סיני לוי

הרב משה ארנרייך, אב"ד

הרב מנחם יעקבוביץ