



ע"פ 41395/11/14 - מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה נגד יניב צוקרמן,

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

07 ינואר 2015

ע"פ 41395-11-14 מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה ואח' נ' צוקרמן

בפני הרכב כב' השופטים:

רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]

אברהם אליקים

בטינה טאובר

המערערות

נגד

המשיב

מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה

יניב צוקרמן, ת"ז 024199259

פסק דין

השופטת ב' טאובר:

הערעור בתמצית

1. בפנינו ערעור המדינה (להלן: "המערערות"), על פסק דינו של בית המשפט השלום בחיפה (כבוד סגנית הנשיא השופטת אורית קנטור), שניתן ביום 07/10/14 במסגרת ת"פ 44546-08-13. בית משפט קמא זיכה את המשיב מהעבירות שיוחסו לו בכתב האישום לאחר תום שמיעת פרשת התביעה, וקיבל את טענת המשיב, כי "אין עליו להשיב לאשמה". מבוקש לקבל את הערעור ולהורות על השבת עניינו של המשיב להמשך דיון בבית משפט קמא וכן להורות כי עניינו של המשיב ידון בפני מותב שונה של בית משפט קמא.

כתב האישום

2. כנגד המשיב הוגש כתב אישום, במסגרתו יוחסו למשיב עבירה של השלכת פסולת ברשות הרבים ולכלוך רשות הרבים- עבירה לפי סעיפים 2, 4, 13(ב)(1) ו-13(ג)(א)(א) לחוק שמירת הניקיון, התשמ"ד-1984, (להלן: "חוק שמירת הניקיון"), ועבירה של פינוי פסולת לאתר שאינו מורשה- עבירה לפי סעיפים 7(ד) ו-13(ב)(4) לחוק שמירת הניקיון יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.
3. מעובדות כתב האישום עולה, כי המשיב הינו בעל הרשאה לעשות שימוש במשאית מסוג "וולבו" הנושאת מספר רישוי 15-800-55, (להלן: "המשאית") והוא אשר היה אחראי למשאית נכון למועדים הנקובים בכתב האישום. יש לציין, כי בפועל המשאית הייתה מצויה בבעלותה של הגב' י' צ', אחותו של המשיב.



על פי הנטען בכתב האישום, ביום 15/02/13 או בסמוך לכך, נצפתה המשאית, נהוגה על ידי פלוני כשמושלת ממנה פסולת ופסולת בניין, בשטח פתוח ליד דרך עפר הסמוכה לכניסה של מושב תלמי אליעזר, בקרבת נ.צ. 197098/705525, במקרקעין הידועים כגוש 10117 חלקה 79 אשר נחשב לשטח ברשות הרבים ושאינו אתר מורשה. כן נטען בכתב האישום, כי מעצם היותו של המשיב אחראי על המשאית, הרי שהמשיב הוא אשר השליך את הפסולת ופסולת הבניין והוא זה שביצע את העבירות האמורות.

פסק דינו של בית משפט קמא

4. לאחר תום פרשת התביעה, הגיש המשיב בקשה לפי סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, (להלן: "**החסד"פ**"), ובמסגרתה ביקש המשיב לזכותו מן העבירות שיוחסו לו בכתב האישום בהיעדר הוכחה לכאורה כי הוא זה אשר ביצע את העבירות הנטענות.

5. בהכרעת דינו מיום 07/10/14 זיכה בית משפט קמא את המשיב מהעבירות שיוחסו לו וקבע כי אין על המשיב להשיב לאשמה. בית משפט קמא ציין בהכרעת דינו, כי לאחר שמיעת העדים במסגרת פרשת התביעה ולאחר עיון בראיות שהוגשו ובטענות הצדדים הגיע למסקנה, כי מסכת העובדות שהובאה במסגרת פרשת התביעה אינה מוכיחה ולו לכאורה את היסודות העובדתיים של העבירות בהן הואשם המשיב, ועל כן קבע כי יש לזכות את המשיב מהעבירות שיוחסו לו בכתב האישום כבר בשלב זה.

לגישת בית משפט קמא, מגרסאותיהם של עדי התביעה עולה, כי למשיב לא היה כל אינטרס להשליך פסולת במקום נשוא כתב האישום. על פי האמור בהכרעת הדין עולה, כי עד התביעה מר חיים בורנשטיין, שהינו הבעלים של חלק מהשטח בתחום מושב תלמי אליעזר העיד, כי ניתן היתר על ידי המערערת עצמה לשפוך פסולת בניין על דפנות מאגר מים הנמצא במקום, לצורך דיפון. נקבע, כי אמנם מדובר במקום שונה, ואולם, מקום זה היה קרוב אל המקום בו הושלכה הפסולת הנטענת בכתב האישום. כן צוין בהכרעת הדין, כי העד הבהיר כי היחיד שיש לו אישור להשליך פסולת במאגר המים הינו המשיב, כאשר הדבר נעשה בתיאום עם העד או עם דייג המשיג במקום. בנוסף ציין בית משפט קמא כי מר בורנשטיין אף העיד, כי ידוע שבשטח נשוא כתב האישום משליכים פסולת מזה שנים, גם מסוגים שאינם נמנים על הפסולת המותרת להשלכה במאגר המים.

בנוסף, ציין בית משפט קמא, כי מדבריו של עד התביעה מר ניסים צרור, שהינו מפקח במשטרה הירוקה עולה, כי לאור קיומו של היתר למשיב לשפוך פסולת במאגר המים, הרי שלא היה למשיב כל אינטרס להשליך פסולת כמתואר בכתב האישום.

כך גם נקבע, כי מעדותו של עד התביעה מר גלב (המתלונן), שהינו אזרח עובר אורח והינו לכאורה עד הראיה היחיד לאירוע הנטען בכתב האישום, לא ניתן ללמוד על זהותו של הנהג, על כך שהושלך דבר מה או כי הושלכה פסולת, ולא ניתן לקבוע על פי עדותו של מר גלב, כי המשאית שראה לכאורה באתר השפיכה היא המשאית שהייתה באחריות המשיב.

אשר ליסוד העובדתי של סעיף 2 לחוק שמירת הניקיון ציין בית משפט קמא, כי המערערת לא עמדה בנטל להוכיח אף לכאורה כי הושלכה פסולת בכלל או פסולת בניין בפרט כמתואר בכתב האישום.



נקבע, כי מר גלב העיד כי ישב ברכבו כאשר שמע רעש, יצא לבדוק לפרשו והבחין במרחק של כ- 30-40 מטרים ממנו במשאית שמכולתה מורמת, אותה אף צילם ולא יכול היה לראות מה פרקה המשאית. לדבריו, ראה לאחר מכן כי פרקה אספלט.

כן ציין בית משפט קמא, כי במהלך שמיעת הראיות התברר, כי האספלט שלכאורה נשפך מהמשאית צולם על ידי עד התביעה מר ניסים צרור רק ביום 01/03/14 כחודש לאחר האירוע נשוא כתב האישום ואילו האספלט אותו מר גלב ראה, לטענתו לא צולם על ידו על אף שצילם את המשאית בה הבחין. ושעה שלא הייתה לעד תשובה מדוע לא צילם את ערימת האספלט. זאת ועוד צוין, כי מר גלב אישר בפני בית קמא, כי למעשה הוא לא ראה מה החומר שנשפך, אם נשפך, מהמשאית או את רגע ההשלכה עצמו. מר גלב אף אישר כי במקום בו הבחין במשאית שצילם יש מזבלה שאין קשר בינה לבין התמונות שצילם והוא ראה את המזבלה במקום גם לפני שהמשאית נשוא התמונות הייתה במקום.

לנוכח האמור הסיק בית משפט קמא, כי המערערת לא הוכיחה מה הושלך אם בכלל מהמשאית או כי מדובר בפסולת בכלל או בפסולת בניין בפרט.

אשר ליסוד העובדתי שבסעיף 4(א) לחוק שמירת הניקיון לעניין סעיף 2 שעניינו ב"בעל רכב" או "אחראי לרכב", קבע בית משפט קמא, כי מעבר לעובדה כי לא הוכח אף לכאורה כי המשאית הלבנה בה הבחין מר גלב כשהקבינה שלה מורמת, השליכה פסולת בכלל או פסולת בניין בפרט, כך גם לא הוכח אף לכאורה כי המשיב הוא הבעלים של המשאית, או מי שנהג בה בפועל או האחראי לה, כאשר אלה הם חלק מהיסודות העובדתיים של העבירות המיוחסות למשיב. בהקשר זה נקבע על ידי בית משפט קמא, כי מר גלב העיד בנוסף, כי אינו זוכר מה היה מספרה של אותה משאית שראה בשלב הראשוני של האירוע, אותו צילם, היות ולא ראה מהמיקום בו עמד את מספרה. מדברי העד עלה, כי רק לאחר שיצא מהמקום, משטח אחר מזה בו ראה את המשאית בשלב הראשוני, ראה משאיות בכביש ושיער שזו המשאית נשוא כתב האישום כאשר בהמשך העיד כי הוא לא נסע אל הכביש הראשי אחרי המשאית. העד גם אישר לגישת בית משפט קמא, כי לא היה לו קשר עין רציף עם המשאית בה הבחין, כי אין גישה בין המקומות ובמקום יש תנועת רכבים ואפשרי שהייתה שם יותר ממשאית אחת.

לגבי זהות נהג המשאית, קבע בית משפט קמא, כי אין חולק כי לא המשיב הוא שנהג במשאית, שכן במועד האירוע ריצה המשיב עונש מאסר בעבודות שירות. כך גם העיד מר גלב, כי הוא אינו מכיר את הנהג שנהג במשאית ואינו יודע מי נהג בה. בהמשך החקירה הנגדית אף אישר מר גלב, כי הנהג הוא לא המשיב שישב באולם, וכי הנהג נראה נמוך יחסית וקצת מלא. בית משפט קמא ציין בהקשר זה, כי תאור הנהג כפי שתיאר אותו מר גלב סותר את תיאורו של עד התביעה מר סלים אבו שנדי, אשר תיאר את נהג המשאית כאדם גבוה, שחרחר, שיער שחור עם לבן, מבוגר, בן 45-50 שנים. כך שגם ביחס לתיאור הנהג אין גרסה עובדתית אחת בראיות התביעה.

ביחס לעבירה לפי סעיף 7(ד) לחוק שמירת הניקיון, קבע בית משפט קמא, כי אכן הוכח כי השטח נשוא כתב האישום אינו מהווה אתר מורשה לפינוי פסולת, יחד עם זאת, סבר בית משפט קמא, כי בצדק טען ב"כ המשיב כי יש לזכות את המשיב מעבירה זו היות ומגרסת התביעה עצמה עולה, כי המשיב לא היה מי שנהג במשאית במועד האירוע. בהקשר זה ציין בית משפט קמא, כי סעיף 7(ד) לחוק שמירת ניקיון על חלופותיו אינו מתייחס לפינוי פסולת לאתר שאינו מורשה בדומה להסדר הקבוע בסעיף 4



לחוק המטיל אחריות על אחראי לרכב. בעניין זה נקבע, כי מקום בו ביקש המחוקק להחיל סעיף חיקוק על אחראי על רכב, היה עושה זאת מפורשות כפי שהדבר נעשה בסעיף 4 לחוק, ועל כן קיבל בית משפט קמא את טענת ב"כ המשיב, כי אין הסעיף חל על המשיב. לצד זאת ציין בית משפט קמא, כי גם אם היה נקבע, כי יש להרחיב את תחולתו של סעיף 7(ד) לחוק, התוצאה היא כי יש לזכות את המשיב מאחר שלא הוכחה האשמה לכאורה מהסיבות שפורטו לעיל.

מעבר לאמור קבע בית משפט קמא, כי לא ניתן להצביע אף על קיומן של ראיות פוזיטיביות לכאורה לחובתו של המשיב. לנוכח כל האמור, פסק בית משפט קמא כאמור, כי יש לזכות את המשיב וקבע כי אין על המשיב להשיב לאשמה. מכאן הערעור שבפנינו.

טענות הצדדים

טענות המערער

6. ב"כ המערער טען במסגרת הודעת הערעור שהוגשה מטעם המערער, כי בית משפט קמא כתב הלכה למעשה הכרעת דין של ממש, לרבות התייחסות למהימנות עדויות, אינטרסים של המשיב לביצוע העבירה, דיות ראיות וכיוצ"ב, וזאת לעמדת המערער בשלב מקדמי. בהקשר זה נטען, כי בית משפט קמא נמנע מלהתייחס לכלל הראיות ובכלל זה להודעותיו של המשיב אשר הוגשו בהסכמה וכי אילו היה עושה כן, סבורה המערער כי בית משפט קמא לא היה מגיע לתוצאה שהגיע אליה.

כן טענה המערער, כי אילו בית משפט קמא היה נדרש להודעתו של המשיב, הרי שלאחר שמיעת פרשת ההגנה, היה נאלץ להרשיע את המשיב, שכן המשיב הודה, כי המשאית שלו אכן שהתה באתר ביצוע העבירה, הייתה עמוסה בפסולת בניין מהסוג שהושלך ברשות הרבים וכי לא מן הנמנע כי מי שנהג על המשאית השליך בטעות את הפסולת במקום ובמועד בו הושלכה על פי עובדות כתב האישום. לכן טענה המערער, כי היא הוכיחה את אשמתו של המשיב בביצוע העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

אשר לטענת "אין להשיב לאשמה" לפי סעיף 158 לחסד"פ, טענה המערער, כי טענה זו עומדת למשיב רק במקום בו התביעה לא הוכיחה את אשמתו של הנאשם אף לכאורה. בעניין זה נטען, כי על פי ההלכה המפורשת שקבעו בתי המשפט, הרי שבשלב הדיון בו עולה טענת אין להשיב לאשמה, די בקיומן של ראיות בסיסיות ודלות להוכחת יסודות מרכזיים של העבירה המיוחסת לנאשם. בעניין זה הפנתה המערער בין היתר לע"פ 732/76 **מדינת ישראל נ' כחלון**, [פורסם בנבו], (21/11/77). כן נקבע בפסיקה לעמדת המערער, כי בשלב שבו הסתיימה פרשת התביעה בית המשפט איננו בוחן את דיות הראיות, וכל עניינו הוא במבחן חיצוני של ראיות התביעה על פניהן. בעניין זה הפנתה המערער לע"פ 638/85 **מדינת ישראל נ' בוטרוס ואח'**, [פורסם בנבו], (09/06/86). נטען, כי במקרה הנדון, לאור משמעותם המצטברת של הכללים וההלכות, ולאור התשתית הראייתית שהוצגה בהרחבה ישנן ראיות מוצקות לאישומים המיוחסים למשיב. כך שאילו בית משפט קמא היה מיישם נכונה את כל האמור, כמו גם את הדברים שכתב הוא עצמו בעניין זה בפסק דינו, כי אז לא יכול היה להגיע לתוצאה אליה הגיע.

לגופו של הערעור טענה המערער, כי שגה בית משפט קמא עת הסתמך בראש החלטתו לזכות את



המשיב על קביעה שקבע ולפיה למשיב לא היה אינטרס להשליך פסולת במקום נשוא כתב האישום. כן טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע בפסק דינו, כי המערערת לא הוכיחה מה הושלך מהמשאית והאם מדובר היה בפסולת בניין. נטען, כי אילו היה בית משפט קמא נדרש לכלל ראיות התביעה שהוגשו, היה מגלה כי המשיב הודה במסגרת חקירתו, שהוגשה בהסכמה, כי הוא העמיס באמצעות צד שלישי שברי אספלט ממכולה שלו המצויה בפרדס חנה וכי נהג המשאית שפך אותה לדברי המשיב בטעות באתר ההשלכה במקום במאגר הסמוך. לטענת המערערת, המשיב חזר על גרסה זו גם במסגרת בקשה שהגיש לבית המשפט השלום בחדרה, ביום 27/05/13 לשחרור המשאית (ה"ת 50930-05-13) ובמכתב שהוא כתב למנהל המשטרה הירוקה שצורף לבקשה לשחרור המשאית. בהקשר זה נטען, כי אילו היה בית משפט קמא ממתין לשמיעת פרשת ההגנה, כי אז הייתה המערערת מעמתת את המשיב עם גרסתו זו ושואלת האם הוא עומד על כפירתו.

המערערת הוסיפה וטענה, כי שגה בית משפט קמא, עת קבע בפסק דינו, כי המערערת לא הוכיחה, אף לא לכאורה כי המשיב הוא הבעלים של המשאית או האחראי לה. נטען כי המשאית רשומה כאמור על שם אחותו של המשיב אשר מסרה הודעה ובמסגרתה טענה, כי המשיב הוא האחראי על המשאית והוא זה שעושה בה שימוש. בהקשר זה נטען עוד, כי גם המשיב הודה במסגרת חקירתו במשטרה, שהמשאית אמנם רשומה על שם אחותו אך הוא הבעלים שלה בפועל והיא משמשת אותו לצרכי עסקו, כך גם אישר עד התביעה מר סלים אבו שנדי. המערערת סבורה כי די בראיות אלה בכדי להוכיח ברמה הנדרשת להרשעה אך בוודאי ברמה הנדרשת לתום פרשת התביעה, כי המשיב הוא הבעלים של המשאית או האחראי לה, לפחות ככל שהדבר נדרש עבור חוק שמירת הניקיון.

עוד טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע, כי המערערת לא הוכיחה שהמשיב הוא מי שנהג בפועל במשאית. בהקשר זה נטען, כי סעיף 4 לחוק שמירת הניקיון קובע חזקה לפיה השלכת פסולת מתוך רכב משמעותה היא שבעל הרכב או האחראי לו, השליכו את הפסולת, זולת אם הרימו נטל הוכחה כפול: האחד, כי לא הם השליכו את הפסולת. השני, לפיו יש להוכיח את זהותו של האדם שהרכב היה ברשותו בעת ההשלכה. בהקשר זה נטען, כי בחקירתו הראשונה לא ציין המשיב מי נהג במשאית ורק בחקירתו השנייה ציין, כי בעת ההשלכה נהג במשאית אדם בשם עלוש מוחמד מהעיר טיבה, אך חרף מאמצי המשטרה לא ניתן היה לאתר את הנהג הנ"ל. עוד נטען באותו הקשר, כי נטל ההוכחה בעניין זהות הנהג רובץ על המשיב. יחד עם זאת נטען, כי אפילו הייתה החלטתו של בית משפט קמא נכונה ונטל הוכחת זהות הנהג רובץ על שכמה של המערערת הרי שהמסר העולה מהחלטתו של בית משפט קמא הינו בעייתי שעה שהוא מעודד העלמת נתונים ואי שיתוף פעולה עם הרשות החוקרת. בעניין זה הפנתה המערערת לתיק עפ"ת (י-ם) 34663-09-10 **צמח נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (15/11/10).

מעבר לאמור טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע, כי עד הראייה לביצוע העבירה העיד כי אינו זוכר את מספר המשאית וכי ייתכן והמספר שרשם אינו מספרה של המשאית. כך או כך טען ב"כ המערערת, כי השלב בו זיכה בית משפט קמא את המשיב, היינו, לאחר סיום פרשת התביעה, לא היה השלב שעל המערערת לשכנע את בית המשפט קמא בנכונות עדותו של עד הראייה ועל כן ראוי היה להותיר את שלב הכרעת הדין לאחר שמיעת פרשת ההגנה.



כן טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא, עת השתית את פסק הדין על קביעה, לפיה אישר עד הראייה כי לא היה לו קשר עין רציף עם המשאית עד לרישום מספרה על ידו. נטען, כי ניתן לסווג סוג אמירות זה כספק סביר המכרסם בראיות התביעה אך בשום פנים ואופן לא ככזה שמשמעותו הוא כי האישום לא הוכח, אף לא לכאורה.

בנוסף טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע כי אין חולק שהמשיב לא נהג במשאית במועד ביצוע העבירה, מאחר שהוא ריצה עונש מאסר בעבודות שירות. בהקשר זה נטען, כי עבודות השירות בוצעו על ידי המשיב בפרדס חנה במרחק קצר ממקום ההשלכה. כן נטען, כי בחקירתו אישר המשיב כי מקור פסולת האספלט שהועמסה על המשאית במועד ביצוע העבירה הוא מחסן שלו בפרדס חנה כך שקיימת יותר מראשית ראיה לחשד לפיו הוא עצמו נהג במשאית. לצד זאת נטען, כי גם אילו נהג במשאית אדם אחר הרי שעל פי סעיף 4(א) לחוק שמירת הניקיון ניתן להטיל אחריות גם על האחראי על המשאית ממנה הושלכה הפסולת. כך שאין צורך לייחס חשיבות רבה לכך שעד הראייה לא זיהה את המשיב, בעת עדותו בבית משפט קמא כמי שנהג במשאית וזאת גם על רקע קביעתו של בית משפט קמא בדבר הסתירות בתיאורי הנהג בין עד הראייה לבין העד מר אבו שנדי.

זאת ועוד, טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע או עת הסתמך על סברה כי עד הראייה לא ראה למעשה השלכה של פסולת. נטען, כי אין חולק, שעד הראייה חזה במשאית כשהיא במקום ההשלכה, מרימה את ההיבר שלה ולאחר זמן מה מורידה אותו. נטען, כי מיד לאחר עזיבת המשאית הגיע עד הראייה לאתר ההשלכה וצילם את הפסולת שהושלכה שם, פסולת התואמת את זו שהייתה עמוסה על המשאית במועד ביצוע העבירה. נטען, כי חזקה היא, כי משאית איננה מרימה היבר לפרק זמן קצר שלא בכדי לפרוק את מטענה.

עוד טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא עת קבע כי יש לזכות את המשיב מעבירות לפי סעיף 7(ד) לחוק שמירת הניקיון, כאשר לא הוכח כי המשיב נהג במשאית במועד ביצוע העבירה וסעיף 7(ד) אינו חוסה תחת כנפי חזקת זהות הנהג הקבועה בסעיף 4(א) לחוק שמירת הניקיון. בהקשר זה נטען, כי עוד בשלב ההקראה טען המשיב טענה מקדמית וחזר עליה בתום פרשת התביעה לפיה, אין להשיב לאשמה ללא שתמך טענתו בראיות רלוונטיות. שנית, נטען, כי אמנם חזקת זהות הנהג איננה חלה על אישום לפי סעיף 7(ד) לחוק שמירת הניקיון, אולם אין פירוש הדבר כי העדר הוכחה פוזיטיבית מטעם המערערת באשר לזהות הנהג, משמעה ביטול האישום. זאת בפרט משהודה המשיב במסגרת חקירתו במשטרה כי הוא זה אשר נתן הוראות לנהג המשאית האלמוני, היכן לשפוך את פסולת הבניין. משכך טענה המערערת, כי יש לקבוע כי המשיב הוא מבצע בצוותא באמצעות אחר כמשמעו של מונח זה בסעיף 29 לחוק העונשין ולהחיות את האישום כנגדו לפי סעיף 7(ד) לחוק שמירת הניקיון.

לבסוף טענה המערערת, כי אפילו אם ניתן היה להתעלם לחלוטין מעדותו של עד הראייה והתיק היה נסיבתי גרידא, אזי שומה על בית משפט קמא להמשיך ולשמוע את פרשת ההגנה. זאת על רקע דברי המשיב בחקירתו במשטרה אליהן לא התייחס בית המשפט קמא כלל בהכרעת הדין. כאשר במקרה זה מדובר באמרת חוץ של נאשם שהוגשה בהתאם להוראות סעיף 11 לפקודת הראיות, כך שכל הנדרש היה על מנת להרשיע את המשיב, קל וחומר על מנת לצלוח את טענת "אין להשיב לאשמה" הינו "דבר מה נוסף", הקיים למכביר בחומר הראיות, לרבות: דברי עד התביעה מר בורנשטיין, ועדותו של מזכיר



מושב תלמי אלעזר מר אמיר טולדנו.

על רקע האמור טענה המערערת, כי השלב בו זיכה בית משפט קמא את המשיב, קרי, לאחר תום פרשת התביעה, אינו השלב בו היה על המערערת לשכנע את בית משפט קמא בנכונות עדותו של עד הראייה. כך שאפילו אמירות שנראות סותרות לכאורה די בהן כדי לעבור את משוכת השלב האמור.

אשר לעניין סמכותו של בית המשפט להורות על השבת הדיון שידון בפני מותב שונה בבית משפט קמא, טענה המערערת, כי בהכרעת הדין יש התייחסות וקביעת עמדה בסוגיות שמן הראוי היה לתת בהן עמדה לאחר תום פרשת ההגנה וכי אף נקבעו במסגרת הכרעת הדין קביעות עובדתיות שייתכן כי המערערת תוכל לסתור אותן במהלך שמיעת פרשת ההגנה ועל כן מן הראוי, כי התיק יישמע בפני הרכב שונה של בית משפט קמא. בהקשר זה נטען, כי במסגרת ערעור מוסמכת ערכאת הערעור לבחון גם טענות שהן במהותן טענות פסלות, ושהתעוררו לאחר מתן פסק הדין. בעניין זה הפנתה המערערת לתיק ע"א 4602/07 **ממשינ בע"מ נ' עראם בע"מ ואח'**, [פורסם בנבו], (16/07/07).

במהלך הדיון ששמענו בפנינו ביום 25/12/14, חזר ב"כ המערערת על טיעונו כפי שבאו לידי ביטוי בפירוט במסגרת הודעת הערעור, וביקש להגיש חלק גדול מתיק המוצגים לבית המשפט. בעניין זה הפנה ב"כ המערער בפרט ל-24 שהיא הודעת המשיב במשטרה שהוגשה לבית משפט קמא בהסכמה ושבמסגרתה הודה המערער כי הוא זה שנתן את ההוראות לנהג המשאית היכן להשליך את הפסולת.

אשר על כן, ביקשה המערערת לקבל את הערעור, ולהשיב את עניינו של המשיב לדיון בבית משפט קמא, בפני מותב שונה.

טענות המשיב

7. ב"כ המשיב טען מנגד במסגרת הדיון מיום 25/12/14, כי דין ערעור המערערת להידחות. לטענת ב"כ המשיב, הודעת הערעור כללה עובדות שגויות ולא נכונות הן על פי הראיות והן על פי הפרוטוקולים, דבר שיש בו כדי להטעות את בית המשפט. כך למשל טען ב"כ המשיב, כי המערערת חוזרת וטוענת במסגרת הודעת הערעור, כי עד הראייה, היינו, מר גלב, שהוא היחיד שיכול לקשור את המשיב לביצוע העבירה צילם את החומר שנשפך במקום. אולם לטענת ב"כ המשיב אין הדבר נכון, וכי בפועל העד מסר כי הוא לא צילם את החומר שנטען, כי הושלך במקום האירוע. באשר ליתר העדויות טען ב"כ המשיב, כי הן למעשה עדויות שמיעה.

כן טען ב"כ המשיב, כי המערערת עשתה במסגרת הודעת הערעור מהלך פסול, כאשר ניסתה להכניס במסגרת הודעת הערעור ראיות שלא הונחו בפני בית משפט קמא, וכי רק בגין ניסיון זה יש למחוק את הערעור. בהקשר זה הפנה ב"כ המשיב לסעיפים 15.3, 15.4 ו-20.4 להודעת הערעור, וכך גם באשר לטענה שעלתה במסגרת הדיון, ולפיה למשיב עבר בתחום עבירות איכות הסביבה.

באשר לבקשת המערערת לשמיעת הדיון בפני מותב שונה של בית משפט קמא, טען ב"כ המשיב, כי הדבר נובע למעשה מכך שהמערערת הבינה כי היא נכשלה כישלון חרוץ בפרשת התביעה ובעצם היא מבקשת משפט חדש.



מעבר לאמור טען ב"כ המשיב, כי בנסיבות התיק, אין שום סיכוי להרשעת המשיב. בהקשר זה הפנה ב"כ המשיב להודעת המערער הראשונה במסגרת (ת/16) וכן להודעה השנייה של המשיב במסגרתה ציין המשיב כי אין לו מושג על האירוע המדובר. עוד באותו הקשר טען ב"כ המשיב, כי אין כאמור סיכוי להרשעה גם על רקע דברי עד הראייה מר גלב אשר תיאר את הנהג ואישר כי הוא לא המשיב. עוד נטען, כי למעשה אין ולא יכולה להיות מחלוקת, שמי שנהג במשאית הוא לא המשיב, שעה שאין שום ראיה שקושרת אותו לאירוע וכן שעה שלא ניתן לדעת מי נהג במשאית ומי למעשה היה אחראי של המשאית, כך שלא מתקיימים תנאי סעיף 4 לחוק שמירת הניקיון.

הוסיף ב"כ המשיב וטען, כי למערער אין כל ראיות מעבר להודעת המשיב שהדברים בה הוצאו מהקשרם. נטען, כי כל הראיות שהציגה המערערת בפרשת התביעה מעידים על כך שאין המדובר במשאית של המשיב וכן, כי המשיב אינו הנהג שתואר על ידי עד הראייה ככזה שהשליך את הפסולת במקום האירוע. לעמדת ב"כ המשיב, יש להוכיח קשר בין האירוע לבין המעשה, כאשר בנסיבות העניין קשר כזה לא הוכח, וזאת לאור הסתירות בכל הנוגע לתיאור המשאית, כאשר מחד תיאר עד הראייה את המשאית כמשאית קבינה לבנה, ומאידך ציין המפקח בעדותו כי המדובר במשאית קבינה בצבע כסף. זאת ועוד, נטען כי לא ניתן לבסס קשר כאמור לאור אי ההתאמה בין התיאור שניתן על ידי עד הראייה לבין החזות של הנהג שהוא ראה.

מעבר לאמור ואפילו בהעדר אותן סתירות טען ב"כ המשיב, כי החלטת בית משפט קמא לזכות את המשיב הייתה בדיון יסודה, משלא הצליחה המערערת להוכיח כי היא נכנסת לחזקה שבסעיף 4 לחוק שמירת הניקיון, כאשר הרעיון הוא שמירת שרשרת ראייתית.

כן נטען, כי התיק נשוא כתב האישום הוא תיק רדיפה אישית של המשיב, ומדובר כאמור בניסיון של המערערת לנהל משפט חדש בפני מותב שונה לאור הכישלון שלה להוכיח אשמתו של המשיב בפני בית משפט קמא במסגרת פרשת התביעה. בהקשר זה נטען עוד, כי אף לא עלה בידי המערערת להוכיח כי מתקיימים במקרה הנדון גם תנאי סעיף 7 לחוק שמירת הניקיון, כך שלא ניתן להרשיע את המשיב גם לא בסעיף 7 לחוק שמירת הניקיון.

לבסוף נטען, כי אין מקום להשבת הדיון לבית משפט קמא כיוון שהדבר מהווה עוול ועינוי דין שמתבטא בקבלת התנהגות פסולה מצד המערערת, ובכל מקרה, טען המשיב, כי אף לא הונחה התשתית להעברת המשך הדיון בתיק בפני מותב אחר. לנוכח כל האמור, סבור ב"כ המשיב כי יש לדחות את הערעור.

דין והכרעה

8. לאחר שעיינתי בהודעת הערעור על נספחיה, ולאחר ששמענו את טענות הצדדים בפנינו ביום 25/12/14, נחה דעתי, כי דין הערעור להתקבל, במובן זה שיש לבטל את הכרעת דינו של בית משפט קמא ולהחזיר את התיק להמשך דיון ולשמיעת פרשת ההגנה בפני אותו מותב שדן בתיק עד כה, וכך אציע לחברי לעשות.

9. בית משפט קמא זיכה כאמור את המשיב מכוח סעיף 158 לחסד"פ, הקובע כדלקמן:



"נסתיימה פרשת התביעה ולא הוכחה האשמה אף לכאורה, יזכה בית המשפט את הנאשם - בין על פי טענת הנאשם ובין מיוזמתו - לאחר שנתן לתובע להשמיע את דברו בענין; הוראות סעיפים 182 ו-183 יחולו גם על זיכוי לפי סעיף זה."

10. כעת, עומדת וניצבת בפנינו השאלה, האם היה מקום בשלב הדיוני המדובר, קרי, לאחר תום פרשת התביעה, לקבוע, כי לא הובאו על ידי המערערת די ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של המשיב.

11. על פי ההלכה הפסוקה, המושג "הוכחה לכאורה" מבטא את אחד מקני-המידה השימושיים, בעת בחינתן של מכלול הראיות המובאות על-ידי כל צד, על מנת להגדיר את משקלן המצטבר, והוא תולדה של חלוקת הנטל בהבאת הראיות במשפט ושל הכללים בדבר העברת הנטל, בנסיבות נתונות, מצד לצד. כן נקבע בפסיקה, כי ככלל מונחת חובת הראייה במשפט הפלילי מראשיתו ועד סופו של ההליך על שכמה של התביעה, שעליה לפתוח את המשפט בהבאת ראיותיה באופן כזה שעד תום פרשת התביעה תביא התביעה ראיות במידה המספיקה לכאורה כדי לבסס את אשמתו של הנאשם כפי שהדברים עולים בכתב האישום המוגש על ידה, ורק אז עובר נטל הבאת הראיות אל הנאשם. ראו: ע"פ 732/76 מדינת ישראל נ' כחלון, פ"מ לב(1) 170, (להלן: "פסק דין כחלון").

באשר לסוג הראיות שנדרש כי התביעה תביא על מנת לעמוד בנטל האמור, יפים דבריו של כבוד השופט שמגר (כתוארו אז), בפסק דין כחלון, אשר קבע כדלקמן:

"בית-המשפט לא יטה אוזן קשבת לטענה שלפיה אין להשיב לאשמה אם הובאו ראיות בסיסיות, אם כי דלות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב-האישום. ראיות בסיסיות לענין זה אין משמען כאמור ראיות שמשקלן והיקפן מאפשר הרשעה על אתר, אלא כדברי בית-המשפט העליון, ב-ע"פ 28/49 הנ"ל, ראיות במידה היוצרת אותה מערכת הוכחות ראשונית, המעבירה את הנטל של הבאת ראיות (להבדיל מנטל השכנוע) מן התביעה לנאשם."

אין לדקדק בשלב דיוני זה כחוט השערה ולערון בדיקה מסועפת כדי להסיק אם אכן הוכח לכאורה כל פרט שולי וכל יסוד מישני מאלה שהוזכרו באישום. די בכך שיהיו ראיות לכאורה לגבי היסודות המרכזיים של האישום (ראה ע"פ 48/42 הנ"ל)".

12. כך גם בע"פ 70643/01 (ת"א) מדינת ישראל נ. קהלני, [פורסם בנבו], (25/10/01), ובכל הנוגע לטענת "אין להשיב לאשמה", נפסק, כי המדובר בשלב טכני, בו בודק בית המשפט האם התקיימו ראיות בסיסיות, אפילו דלות, לקיומן של יסודות העבירה המיוחסת לנאשם, כאשר בשלב זה אין שוקלים שיקולי מהימנות ואף לא בוחנים משקלן של הראיות, כך שכל מטרתו של שלב זה, הוא לבחון אם הצליחה התביעה להעביב על חזקת החפות של הנאשם ולו עננה קלה, שהנאשם יידרש לפזרה.

13. בעניינינו, לאחר תום פרשת התביעה, יזכה כאמור בית משפט קמא את המשיב בקובעו כי אין עליו להשיב לאשמה. בית משפט קמא, ביסס החלטתו לזכות את המשיב, על כך, שמהעדויות שנשמעו בפניו, לא הוכחו היסודות העובדתיים של העבירות שיוחסו למשיב, וזאת על רקע הסתירות לכאורה בתיאור המשאית והנהג בין עדי התביעה השונים.



14. לאחר ששבתתי ועיינתי בעדויות עדי התביעה שנשמעו בפני בית משפט קמא, ובתיק המוצגים שהוגש, סבורני, כי אין זה המקרה בו ראוי היה לזכות את המשיב בטענה של "אין להשיב לאשמה", שעה שלטעמי מחומר הראיות שהציגה המערערת בשלב פרשת התביעה, אכן עולה כי הוצגו על ידי המערערת ראיות שיש בהן כדי לקיים ולו לכאורה את יסודות העבירות המיוחסות למשיב ואף יש בהן כדי להעיב על חזקת חפותו של המשיב, ולו ברמה כזאת המחייבת שמיעת פרשת ההגנה בטרם הכרעת דינו של המשיב. כך למשל מעיון בהודעת המשיב במשטרה (ת/24) אליה נמנע בית משפט קמא מלהתייחס עולה, כי המשיב אמנם טען, כי לא הוא זה אשר נהג במשאית אולם הודה בהמשך, כי הוא זה אשר הדריך את נהג המשאית היכן להשליך את פסולת הבניין, וכך עלו הדברים בחקירתו:

**"ש: האם סלים אבו שנדי הדריך את הנהג עלוש מוחמד היכן לשפוך את פסולת האספלט?
ת: לא.**

ש: מי הדריך אותו?

ת: אני אישית הדרכתי אותו במכשיר הקשר שנמצא במשאית מאיפה לקחת את המכולה ואיפה לפרוק את שברי האספלט. הוא היה אמור לפרוק את שברי האספלט המאגר של תלמי אלעזר שהיה תאום טלפוני עם "צוצו" ממושב תלמי אלעזר לגבי פתיחת השער של המאגר. במקביל הנהג נסע כיוונתי אותו במכשיר הקשר לכיוון מקום הפריקה במושב תלמי אלעזר מטעות של הנהג שכנראה לא הבין אותי פרק את המשאית בשטח הלול סגר את השרשרת ויצא."

15. מהאמור עולה, כי אף המשיב עצמו קשר לכאורה את עצמו לאירוע, שעה שהודה, כי אכן הוא האחראי על המשאית, כי המשאית נשאה פסולת בניין וכי הוא זה אשר הדריך את נהג המשאית היכן לשפוך את משא המשאית. בהקשר זה טען המשיב, כי ייתכן שנהג המשאית השליך את החומר בטעות במקום האירוע. בעניין זה וככל שיתברר כי אכן כך הדבר הרי שעל פי סעיף 4(א) לחוק שמירת הניקיון, המשיב עשוי להיות אחראי על השלכת הפסולת זולת אם הוכיח כי לא הוא זה שהשליך את הפסולת וכן את זהותו של האדם שהרכב היה ברשותו בעת ההשלכה.

16. אמנם לאור אי הדיוקים שנפלו בתיאור נהג המשאית, קיים ספק ביחס לזהות נהג המשאית ואולם לצד זאת ולמרות טענת המשיב כי לא הוא זה אשר נהג במשאית, הרי שאפילו לא הוכח כי המשיב הוא זה אשר נהג במשאית, מקובלת עלי עמדת המערערת, לפיה אחריותו של המשיב עשויה להיות נגזרת מעצם היותו אחראי למשאית. בהקשר זה, מעיון בהודעתה של אחותו של המשיב במשטרה עולה, כי היא אישרה, שהמשאית רק רשומה על שמה וזאת לפי בקשת המשיב ובפועל מי שאחראי למשאית ועושה בה שימוש זה המשיב (ת/7). כך גם מסר העד מר סלים אבו שנדי בחקירתו, כי האחראי למשאית הוא המשיב והוא זה אשר עמד בקשר עם נהג המשאית וכיוון אותו היכן להשליך את משא המשאית במועד האירוע (עמ' 37-38 לפרוטוקול הדיון מיום 09/09/14).

17. זאת ועוד, לאור אי הדיוקים ביחס לזהות נהג המשאית, הרי שלא מן הנמנע כי לאחר שמיעת פרשת ההגנה יתברר כי המשיב הוא שנהג על המשאית, כך שאין בעצם הספק ביחס לזהות נהג המשאית, כדי לפטור את בית משפט קמא משמיעת פרשת ההגנה במסגרתה יתאפשר למערערת לעמת את המשיב עם גרסתו, ותיפרס בפני בית משפט קמא, תשתית ראייתית שלמה. זאת לנוכח העובדה שהמשיב עצמו



הודה במסגרת הודעתו הראשונה במשטרה, כי למעשה הוא הבעלים בפועל של המשאית, וכך עלו הדברים בתמליל עדותו באזהרה של המשיב מיום 10/04/13 (ת/16):

"ש: מה הקשר שלך למשאית 15-800-55?"

**ת: המשאית היא בבעלות אחותי אבל היא משמשת אותי לצרכי העסק.
אני הבעלים בפועל של המשאית לאחותי יפעת אין קשר למשאית מלבד זה
שהיא רשומה כבעליו."**

18. בשולי הדברים אעיר, כי מן הראוי הוא שבעלי דין במסגרת הליכי הערעור יקפידו שלא לצרף ראיות או מסמכים להודעת הערעור שלא הוצגו בפני בית משפט קמא במסגרת הדיון בהליך המקורי. במיוחד נכונים הדברים בדיון בסוגיה זו של "אין להשיב לאשמה", אשר במסגרתה לא אמורה המערערת להסתמך על "ראיות" אשר לא היו בפני בית משפט קמא בעת הדיון העיקרי. לנוכח הכלל הידוע, שאין להציג ראיות חדשות בערעור, אלא לאחר שבית משפט נעתר לבקשה להבאת ראיות נוספות בערעור, למותר לציין, כי אף לא התייחסתי למסמכים או לטענות אשר לא הוצגו בפני בית משפט קמא.

19. מכל האמור לעיל, מצאתי, כי הראיות שהציגה המערערת בפני בית משפט קמא יש בהם כדי להעיב על חזקת החפות של המשיב לכל הפחות ברמה כזאת הצולחת את טענת "אין להשיב לאשמה", וזאת חרף תמיהות ואי התאמות שונות עליהן הצביע ב"כ המשיב כגון הסתירות בין הגרסאות ביחס לתיאור המשאית ואי ההתאמות בזיהוי הנהג של המשאית בעת האירוע. על כן סבורני, כי ראוי שבית משפט קמא ימשיך וישמע את המשך ההליך ובכלל זה את פרשת ההגנה, ולאחר מכן יכריע באשמת או העדר אשמת המשיב, על בסיס כלל החומר שייפרס בפניו.

20. לצד האמור, לא מצאתי לקבל את טענת המערערת, כי יש להורות על החזרת התיק להמשך דיון בפני מותב שונה של בית משפט קמא. לטעמי, בקשת המערערת, משמעה הלכה למעשה, בקשה לפסלות שופט. בהקשר זה ולפי סעיף 77א לחוק בתי המשפט, [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, (להלן: "**חוק בתי המשפט**"), על המערערת להגיש בקשתה לפסילת המותב לאותו מותב הדין בתיק. על החלטה בעניין פסלות שופט יהיה ניתן לערער בזכות בפני בית המשפט העליון.

לגופה של הטענה, אינני סבורה, כי יש מקום להורות על החלפת המותב לצורך המשך שמיעת ההליך, שעה לפי סעיף 77א(א) לחוק בתי המשפט, המבחן לפסלות שופט הוא חשש ממשי למשוא פנים. קיומו של חשש כאמור נקבע לפי נסיבות המקרה המובא בפני בית המשפט. ראו: ע"פ 4877/13 סנד עווידה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], (22/04/14). במקרה הנדון, סבורה אני, כי אין בעצם הכרעת דינו של בית משפט קמא על בסיס חומר הראיות שהיה מונח בפניו, לרבות ביחס לקביעות העובדתיות שנקבעו, משאלה נקבעו על בסיס אותו חומר שהוצג כדי לבסס חשש ממשי למשוא פנים ובהתאם אין בטענת המערערת כדי לחייב שינוי המותב, וזאת שעה שאף לא הונחה תשתית ראויה לביסוס בקשת המערערת לשינוי המותב. בהקשר זה, ברור מאליו, כי בית המשפט קמא יהא רשאי לשנות מקביעותיו ככל שיהיה סבור, לאחר שמיעת פרשת ההגנה שיש מקום לעשות כן. משכך הנני דוחה את בקשת המערערת בעניין זה.



21. בהינתן כל האמור, הגעתי לכלל מסקנה, כי אין המקרה הנדון נופל לגדרם של אותם מקרים בהם ניתן לקבל את טענת המשיב לפיה "אין להשיב לאשמה", וכי המערערת הצביעה בפרשת התביעה על ראיות המספיקות לכאורה לקשירת המשיב לביצוע העבירה, ועל כן מן הראוי היה, כי תישמע פרשת ההגנה עד תומה, או אז יוכל היה בית משפט קמא לגבש עמדה מקיפה יותר ביחס להרשעת או אי הרשעת המשיב.

22. סיכומי של דבר וככל שתישמע דעתי, אציע לחבריי, לקבל את הערעור בכל הנוגע לזיכוי המשיב מן העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, ולהחזיר את התיק לשמיעת פרשת ההגנה בפני אותו מותב של בית משפט קמא שדן בתיק במסגרת פרשת התביעה.

יובהר, כי אין באמור משום הבעת עמדה ביחס לתוצאותיו הסופיות של ההליך. וייתכן, כי אף לאחר שמיעת פרשת ההגנה, בית משפט קמא יגיע לכלל מסקנה, כי לא הוכחה אשמת המשיב מעבר לספק סביר, והמשיב יזוכה.

בטינה טאובר, שופטת

השופט ר' שפירא, סגן נשיא [אב"ד]:

אני מסכים.

**רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]**

השופט א' אליקים:

אני מסכים.

**אברהם אליקים,
שופט**

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת טאובר. הערעור מתקבל. התיק יוחזר לבית משפט קמא להמשך דיון.

המזכירות תשלח פסק דין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, ט"ז טבת תשע"ה,
07 ינואר 2015, בהעדר
הצדדים.



בטינה טאובר, שופטת

אברהם אליקים,
שופט

רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]