



ע"פ 25647/03/17 - לב בן יהודה,, דוד שימשלשווילי,, שמעון (בן דוד) שממשלשווילי, נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

13 יולי 2017

ע"פ 25647-03-17 בן יהודה נ' מדינת ישראל
ע"פ 29549-03-17 שימשלשווילי נ' מדינת ישראל
ע"פ 54447-03-17 שימשלשווילי נ' מדינת ישראל
עפ"ג 35409-03-17 מדינת ישראל נ' שימשלשווילי

בפני הרכב כבוד השופטים:

ד"ר רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

תמר נאות פרי

לב בן יהודה,	המערער בע"פ 25647-03-17
ע"י ב"כ עוה"ד רינ ג ד, משה גלעד ויובל זמר	המערער בע"פ 29549-03-17
דוד שימשלשווילי, ע"י ב"כ עו"ד סיגל עפרוני (סניגוריה	המערער בע"פ 54447-03-17
ציבורית)	המשיב בעפ"ג 35409-03-17
שמעון (בן דוד) שממשלשווילי,	
ע"י ב"כ עו"ד נאג'י עאמר (סניגוריה ציבורית)	

נגד

מדינת ישראל	המשיבה בע"פ 25647-03-17
ע"י פרקליטות מחוז חיפה, מחלקה פלילית	המשיבה בע"פ 29549-03-17
	המשיבה בע"פ 54447-03-17
	המערער בעפ"ג
	35409-03-17

פסק דין

השופט ד"ר רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]:

הערעורים שבפנינו:

בפנינו ערעורים, שהדיון בהם אוחד, על פסק דינו של בית משפט השלום בחיפה, כב' השופט ערן קוטון (להלן: "בית

עמוד 1



משפט קמא"), שניתן בת"פ 41676-07-13, ואשר הרשיע את הנאשמים (יכוננו כך לשם הנוחות), ביחד עם נאשם נוסף (יוסי - אשר הגיש ערעור נגד גזר הדין אך ביקש לחזור בו מן הערעור והערעור נמחק לבקשתו), לאחר ניהול הליך הוכחות, בביצוע עבירות של קשירת קשר לפשע, גניבה בידי עובד, גניבה בידי מורשה וידיעות כוזבות, זאת במסגרת ת"פ 41676-07-13. על הנאשמים בן יהודה לב (להלן: "בן יהודה") ושימשלשווילי דוד (להלן: "דוד") הוטלו עונשים של 18 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי המעצר; 10 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, והתנאי הוא שהם לא יעברו עבירות בהן הורשעו במסגרת ההליך; קנס בסך 15,000 ₪ או 40 ימי מאסר תמורתו; ופיצוי לבעל החברה (ברוך יצחקי) בסכום של 25,000 ₪. על הנאשם שימשלשווילי שמעון (להלן: "שמעון") הוטלו 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, והתנאי הוא שלא יעבור עבירה בה הורשע במסגרת ההליך; קנס בסך 50,000 ₪ או 50 ימי מאסר תמורתו; וכן פיצוי של 50,000 ₪ למר ברוך יצחקי.

הנאשמים הגישו, כל אחד מהם בנפרד, ערעור על הכרעת הדין ולחילופין על חומרת גזר הדין. המדינה הגישה ערעור על קולת גזר דינו של שמעון. יצוין כי ביחד עם כל אחד מהערעורים של הנאשמים הוגשה גם בקשה לעיכוב ביצועו של גזר הדין וגזר הדין עוכב עד למתן הכרעה בערעורים. הדיון בערעורים אוחד בהסכמת כל הצדדים.

אקדים את המאוחר ואבהיר כי לטעמי יש לדחות את כל הערעורים ולהשאיר את הכרעתו של בית משפט קמא, כמו גם גזרי דינו, בעינם.

ההליכים בבית משפט קמא:

כתב האישום בבימ"ש קמא הוגש כנגד ארבעה נאשמים (שלושת הנאשמים המערערים ונאשם נוסף - נאשם מס' 1, יוסי) וייחס להם עבירות של קשר לפשע; גניבה בידי עובד; גניבה בידי מורשה; וידיעות כוזבות. לנאשם 1 (שאינו מערער או משיב כאן) יוחסו גם עבירות של נהיגה ללא רישיון נהיגה וללא פוליסת ביטוח בתוקף.

על פי עובדות כתב האישום, במועד שאינו ידוע במדויק, מספר חודשים קודם ליום 3.7.13, קשרו הנאשמים קשר ביחד עם אחרים לגנוב מכולות המכילות שתיה חריפה בעת הובלתן מנמל חיפה אל היבואן אשר הזמין אותן, תוך יצירת מצג שווא לפיו נהג המשאית שהוביל את המכולות נשדד. במסגרת הקשר, כארבעה חודשים קודם ליום 3.7.13, פנה נאשם 3 (דוד) אל אברהם שאטאשווילי (להלן: "אברהם"), שהינו נהג משאית טריילר, אשר עבד עמו באותה עת בחברת "אחים בן רחמים" ושאל אותו אם הוא מעוניין להרוויח כסף. אברהם לא נענה לפניה מיד ולכן דוד הציע לאברהם לחשוב על כך וכן הציע, מספר פעמים, שידבר עם אביו, הנאשם 4 (שמעון). בסופו של דבר אברהם הסכים לפגוש את שמעון והגיע לביתו. בפגישה הציע שמעון לאברהם את התכנית, לפיה הוא יעזוב את מקום עבודתו, יחל עבודה חדשה במקום מסוים כנהג משאית ואז במועד כלשהו, בעת שיעביר מכולה של שתיה חריפה, יצרו ביחד עם אחרים מצג שווא לפיו אברהם נשדד, כשבפועל הסחורה תיגנב ותועבר לאחר, במסגרת הקשר. אברהם לא הסכים לתכנית מיד ואמר לשמעון כי יחשוב על כך. לאחר מכן, דוד ניסה במספר הזדמנויות לשכנע את אברהם לקחת חלק בתכנית באמרו כי מדובר בכסף טוב וקל, זאת עד אשר אברהם השתכנע.

בהמשך לכך, על פי עובדות כתב האישום, הגיע אברהם לביתו של שמעון והודיע כי הוא מסכים לקחת חלק בתכנית. בפגישה שוחחו על גובה התשלום שיקבל אברהם עבור חלקו בתכנית וסוכם כי אברהם יקבל 100,000 ₪ לפני ביצוע



התכנית ו-100,000 ₪ נוספים לאחר ביצוע התכנית. בהמשך לכך ובמסגרת הקשר, אברהם התקשר למספר טלפון שמסר לו שמעון לצורך שינוי מקום העבודה וענה לו נאשם 2 (בן יהודה) שהינו סדרן בחברת ההובלות "י. יצחקי" (החברה). בן יהודה זימן את אברהם למשרדי החברה ולאחר שערך לו ראיון עבודה, קיבל אותו לעבודה בחברה והוא החל לעבוד בה ביום 16.5.13. מאז, במספר הזדמנויות שוחח בן יהודה עם אברהם על התכנית תוך שציין כי התכנית תצא אל הפועל וכן ציין ששמעון לוחץ בנושא. ביום 9.6.13 הגיע אברהם לביתו של שמעון ובמועד זה מסר שמעון לאברהם 25,000 ₪ כחלק מהתשלום עבור ביצוע התכנית ואמר לו כי את יתרת התשלום ימסור לו לאחר ביצוע התכנית. באותו מועד עדכן שמעון את אברהם כי התכנית תצא אל הפועל למחרת, אולם בסופו של דבר ביצוע התכנית נדחה. במועדים 12.6.13 ו- 20.6.13 נפגשו בן יהודה, אברהם ואחרים סמוך לאצטדיון קריית חיים שם דנו בהמשך ביצוע התכנית.

בהמשך לתכנית הקשר ולשם קידומה, ביום 24.6.13 סמוך לשעה 12.00 אברהם נכנס למשרד החברה ושם פגש את בן יהודה אשר אמר לו כי שידר לו שתי מכולות אותן עליו להעמיס מנמל חיפה ורמז לו כי התכנית יוצאת אל הפועל. אברהם נסע לנמל חיפה במשאית מסוג וולוו אשר רתומה לה עגלה ושם העמיס על העגלה שתי מכולות אשר היו מיועדות לחברת "מ. אקרמן" בנתניה (היבואן). מכולה אחת הכילה 828 קרטונים אשר בכל אחד 12 בקבוקי וודקה פינלנדיה של ליטר אחד ועלותה למייבא הייתה 400,481 ₪ ללא מע"מ ומכולה שניה הכילה 600 קרטונים אשר בכל אחד 12 בקבוקי וורמונט מרטיני לבן ועלותה הייתה 159,554 ₪ ללא מע"מ. תוך כדי ההעמסה, התקשר דוד אל אברהם ורמז לו כי התכנית יוצאת אל הפועל היום. לאחר מכן, התקשר שמעון לאברהם ואמר לו כי הוא מבין שהוא מעמיס בנמל וביקש ממנו להתעכב כדי שיוכל להספיק להתארגן. סמוך לשעה 13.30 יצא אברהם מהנמל לכיוון נתניה כשהוא נוהג במשאית הוולוו, אשר לה רתומה העגלה העמוסה במכולות. שמעון התקשר אל אברהם ואמר לו שבעתלית תחכה לו מכונת מסוג מאזדה. בכביש 2, סמוך אחרי עתלית, עמדה המאזדה אשר בה נסעו נאשם 1 (יוסי) ושני אנשים נוספים שזהותם אינה ידועה למאשימה (האחרים) והם סימנו לאברהם לעצור. אברהם עצר את המשאית ואז יוסי יצא מהמאזדה, עלה למשאית הוולוו כשבידו בקבוק שהכיל נוזל כלשהו, התיישב לצדו של אברהם והם המשיכו לנסוע על כביש 2 דרומה כשהמאזדה נוסעת אחריהם.

במחלף קיסריה יוסי סימן לאברהם לרדת מכביש 2 ימינה, והם נסעו לכיוון קיסריה, כשהמאזדה נוסעת אחריהם ולפני קיסריה עצרו בצד הדרך. בשלב זה יוסי אמר לאברהם לנתק את העגלה ממשאית הוולוו והוא עשה כן. יוסי, שמעולם לא אחז ברישיון נהיגת משאית, עלה למושב הנהג של משאית הוולוו כשהעגלה כבר אינה רתומה לה ואברהם עלה למושב האחורי של המאזדה. אז הגיעה למקום ההחלפה משאית מסוג קנוורט, שבה נהג עבדאללה דקה. משאית הוולוו בה נהג יוסי והמאזדה נסעו ממקום ההחלפה חזרה לכביש 2 לכיוון דרום. עבדאללה, שנותר במקום ההחלפה, ירד ממשאית הקנוורט, רתם אליה את העגלה, חזר לנהוג בה כשהעגלה רתומה לה ונסע עד בית הקברות הסמוך למושב אליכין. במקום זה עבדאללה התיר ממשאית הקנוורט את העגלה העמוסה במכולות ועזב את המקום במשאית הקנוורט. כל זאת עשה עבדאללה לבקשת שולחו שזהותו אינה ידועה למאשימה. משאית הוולוו והמאזדה נסעו בכביש 2 דרומה ולאחר מחלף חבצלת, סמוך לבית ספר ש"י עגנון בנתניה, עצרו בצד הדרך. יוסי ירד ממשאית הוולוו, שפך עליה את הנוזל במספר מקומות ועלה למאזדה כשהוא יושב במושב הקדמי ליד הנהג. משאית הוולוו נותרה במקום והמאזדה שבה ונסעה אל כביש 2 לכיוון דרום. לאחר מכן, יוסי ואחד האחרים שברו את מכשיר הטלפון של אברהם, בכדי ליצור מצג שווא לפיו נשדד, וסמוך לפני מחלף פולג ירדו מהמאזדה, זרקו את חלקי הטלפון השבורים והבקבוק שהכיל את הנוזל בתעלה צדדית ושבו למאזדה. בהמשך, סמוך למחלף אולגה (כך על פי כתב האישום), הורידו נוסעי הרכב את



אברהם בצד הדרך, וזאת לאחר שיוסי אזק את ידיו ורגליו של אברהם, והמאזדה נסעה מהמקום, זאת מתוך מטרה ליצור מצג שווא לפיו אברהם נשדד. כעבור זמן קצר, עבר במקום נער שראה את אברהם והזעיק משטרה למקום. למקום הגיעו שוטרים ואברהם סיפר להם שנשדד על ידי שלושה אנשים שאיימו עליו באקדח ולקחו את משאית הוולו, העגלה והמכולות, כל זאת בידעו כי מדובר בדיעה כוזבת.

הכרעת הדין של בימ"ש קמא:

כאמור, בימ"ש קמא הרשיע את הנאשמים, אשר כפרו בעובדות וטענו כי לא ביצעו את המיוחס להם, וזאת לאחר הליך הוכחות ממושך. במסגרת ההליך בבימ"ש קמא הוברר כי הראיה המרכזית העומדת לחובת הנאשמים מצויה בגרסתו של אברהם אשר נמסרה בחקירה לאחר שנמסרה קודם לכן למדובר משטרתי. עוד הוברר כי אברהם מסר מספר גרסאות בחקירה ורק אחת מגרסאות אלה היא גרסה המפלילה את ארבעת הנאשמים (להלן: "הגרסה המפלילה"). בבימ"ש קמא לא חזר אברהם על הגרסה המפלילה ולפיכך הוכרז כעד עוין. הודעותיו וגרסאותיו של אברהם, שנמסרו במהלך החקירה, הוגשו כולן לתיק בימ"ש קמא מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א - 1971 (להלן: "פקודת הראיות"). בהינתן כך, ולצורך הוכחת מסירת חלק מהאמרות, העיד בבימ"ש קמא תחת אבטחה ובמסווה גם המדובר. בן יהודה, דוד ושמעון העידו להגנתם ואילו יוסי בחר שלא להעיד להגנתו לאחר שהוסברו לו השלכות בחירתו. בימ"ש קמא העיר במסגרת הכרעת הדין כי פעולות חקירה רבות הוקלטו והוסרטו אלא שהדברים לא תומללו בהמשך וגם כאשר תומללו הדברים לא היה תמלול מלא ולעיתים אף שגוי. בימ"ש קמא נדרש לצפייה והאזנה לפעולות החקירה המדוברות.

בימ"ש קמא מסר הכרעת דין ארוכה ומפורטת והתייחס לטענות השונות של ב"כ הצדדים, כגון הטענה בדבר אכיפה בררנית (לגבי שניים אחרים שאברהם התייחס לשמם בגרסה המפלילה, אך לא הועמדו לדין); טענות בדבר הליך הדיבוב והטענה כי המדובר חרג מהסכם ההפעלה; טענות לעניין המשקל שיש לתת לדבריו של אברהם כפי שנמסרו בחקירה ולגרסה המפלילה שלגביה קבע בימ"ש קמא כי נמסרה מרצון חופשי לחלוטין, באריכות ובפירוט רב ונמסרה פעמים רבות ונפרדות, גם לעיני המצלמה; בימ"ש קמא התייחס לחזרתו של אברהם מהגרסה המפלילה וסבר כי אין לתת לגרסה החדשה משקל של ממש, שכן הונעה מחשש, הבנה והפנמה כי הביא בגרסתו להפללתם ומעצרתם של הנאשמים; בימ"ש קמא התייחס לתמיכות ראיות בגרסה המפלילה, כגון דברי העדים המתיישבים עם הגרסה, צילומי מצלמות האבטחה בתחנת הדלק הסמוכה, מציאת הטלפון הנייד של אברהם כאשר הוא זרוק ושבור בתעלה לצד הדרך בהתאם לגרסתו, כובע שעליו פרופיל DNA של יוסי שנמצא בתא הנהג של משאית הוולו, מחקרי תקשורת התומכים בגרסה המפלילה, היכרותו של אברהם עם כל אחד מהנאשמים וכיוצא ב. בימ"ש קמא מצא גם בגרסאות הנאשמים עצמם תמיכות לדברים שמסר אברהם בגרסה המפלילה, כמפורט בהכרעת הדין.

בכל הנוגע לטיב התמיכה הנדרשת לגרסה המפלילה קבע בימ"ש קמא כי הגרסה המפלילה נדרשת לראיות מחזקות. נקבע כי אברהם היה שותף לעבירות ומשכן נדרשת גרסתו המפלילה לחיזוקים גם מכוח היותה עדות שותף. כן צוין כי מבאי כוח הנאשמים נמנעה האפשרות לחקור את אברהם חקירה נגדית עניינית ויעילה נוכח חוסר נכונותו של אברהם לשתף פעולה באופן ממשי בעת עדותו בביהמ"ש. בימ"ש קמא קבע כי הראיות המאמתות, המאששות והתומכות שפורטו בהכרעת הדין עומדות ברף המוגבר הנדרש ומהוות ראיות מחזקות דיין את הגרסה המפלילה שמסר אברהם. כן נקבע כי העובדה שלא נמצא מניע זר לגרסה זו אף היא בפני עצמה נותנת משנה תוקף ומשקל לגרסה המפלילה.



בימ"ש קמא היה סבור כי העובדה שלא נמצא מניע זר לגרסה המפלילה אף היא בפני עצמה נותנת משנה תוקף ומשקל לגרסה המפלילה ולא סבר כי יש להצביע על ראייה ספציפית הקושרת כל אחד ואחד מהנאשמים באופן אישי לאירוע אם כי ראיות מעין אלה נמצאו, כפי שפורט בהכרעת הדין. לכך הוסיף בימ"ש קמא את שתיקתם של דוד ושמעון בהמשך החקירה, לאחר שהוטחו בהם הראיות המסבכות אותם, ולעובדה שלמרות טענותיו הרבות של ב"כ שמעון לא הוצג בית מגוריו הייחודי של שמעון (בו מתגורר גם דוד) תוך טענה כי אם ביקר בו אברהם היה עליו לזכור פרטים מיוחדים וייחודיים המצויים בו.

בימ"ש קמא התייחס בהכרעת הדין לטענות ההגנה לפיהן היו אלה שוטרי תחנת חיפה ששמו בפי אברהם את הגרסה המפלילה נוכח מידע מודיעיני קודם אשר היה ברשותם. בימ"ש קמא התקשה לקבל טענה זו וציין כי המידע המודיעיני התייחס אל שמעון ואל אדם נוסף בשם דודי חיים בלבד. נקבע כי חוקרי תחנת חיפה אמנם חשדו כי אברהם מעורב בביום השוד וכן סברו, נוכח המידע, כי שמעון ודודי חיים מעורבים אף הם, אך מעבר לכך לא הייתה בידיהם קונספציה חקירתית, ודאי לא כזו שיכולה להעלות על הדעת את פרטי הגרסה המפלילה שנמסרה מפיו של אברהם פעם אחר פעם מרגע שפתח את סגור ליבו בפני המדובר. כן נקבע כי אין מקום לאיין את משקלה ההוכחתי של חוות הדעת לפיה אותר פרופיל DNA של יוסי על כובע שאותה במשאת הוולוו. עוד צוין כי יוסי כלל לא העיד ולא מצא לנכון להביא בפני בימ"ש קמא תזה חלופית כלשהי להימצאות פרופיל גנטי שלו על כובע שאותר במשאת.

באשר למחדלי חקירה אליהם הפנתה ההגנה קבע בימ"ש קמא כי בחלק מהטענות יש צדק רב, אך בשקלול הראיות והנתונים אין בטענות כדי לאיין את היש הראייתי ואשר אותו על ביהמ"ש לבחון. אשר להיעדרו של תיעוד מדויק של כל מהלך, נקבע כי כיוון שהמהלכים תועדו בצילום, המחדל של אי רישום מדויק ואי קיומו של תמליל העמיס עבודה על ב"כ הצדדים ועל ביהמ"ש, אך לא היה בו כדי להסתיר את מהלכי החקירה הרבים שננקטו בפרשה שנחקרה. בימ"ש קמא העניק את מלוא המשקל לגרסה המפלילה שנמסרה מפי אברהם פעמים רבות במהלך החקירה והמצביעה על חלקו של כל אחד מהנאשמים בביצוע העבירות שיוחסו להם בכתב האישום. נקבע גם כי יש בגרסה המפלילה הודאה מלאה של אברהם בביצוע העבירות שיוחסו לו ואין בה התנערות מאחריות, ככל שהדברים נוגעים בו. בימ"ש קמא לא היה סבור כי עובר למסירת הגרסה המפלילה זכה אברהם בטובת הנאה כלשהי או סבר בטעות כי זו תינתן לו. לכן נקבע כי אין לראותו כ"עד מדינה" או עד מדינה "לשיטתו". עוד צוין כי גם אם היה סבור כך, תמיכות ראייתיות רבות לגרסתו המפלילה של אברהם יכולות אף לעלות כדי "סיוע" ולא רק "חיזוק". כך לדוגמא באשר לקשר הטלפוני עם בן יהודה ודוד, כך באשר לאיתור הטלפון השבור, כך באשר לראיות הקשורות ביוסי, וכך באשר לגרסתו של בן יהודה המאשרת פרטים טכניים אך מהותיים בגרסה המפלילה שמסר אברהם. נקבע כי באופן כללי נמצאו תמיכות ראייתיות כבדות משקל המאמתות ומאשרות את הגרסה המפלילה שמסר אברהם בחקירה.

לאור כל האמור, נקבע כי הנאשמים לא הצליחו לעורר ספק סביר בדבר נכונות הגרסה המפלילה והנאשמים הורשעו בביצוע העבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

גזרי הדין של בימ"ש קמא:

בגזרי הדין של הנאשמים ציין בימ"ש קמא את חומרת מעשיהם של הנאשמים, אשר קשרו קשר ביחד עם אחרים מתוך מטרה לגנוב מכולות ובהן משקאות חריפים, בעת הובלתן מנמל חיפה אל היבואן אשר הזמין אותן, תוך הצגת מצג שווא



לפיו נהג המשאית (אברהם) נשדד. צוין כי חלקו של אברהם באירוע אינו מבוטל ואינו מינורי או זניח, אך חלקו של כל אחד מהנאשמים הוא משמעותי לא פחות. כל אחד מהם תרם תרומה של ממש להתרחשות האירוע העברייני אם כי ברי לבית המשפט שבאירוע בכללותו היו מעורבים אנשים נוספים שלא אותרו ולא הועמדו לדין. צוין כי העגלה והמכולות אבדו לבלי שוב והנזק שנגרם אינו ממוני בלבד ויש בו היבטים החורגים מן הפגיעה הרכושית גרידא.

בימ"ש קמא ציין כי הנאשמים פגעו בערך הקניין, פגעו בחיי המסחר התקינים, פגעו בתחושת הביטחון האישי והציבורי ופגעו בתקינות הליכי חקירה ומשפט. צוין כי הנאשמים פגעו באמון הניתן בין מעסיק לבין עובדיו ובין סוחר אחד למשנהו, יבואן ומוביל. כן צוין התחכום הרב, הארוך והמורכב שקדם לאירוע והעובדה שעסקינן בהתארגנות עבריינית הכוללת מספר שותפים במסגרתה כל אחד נטל חלק מסוים ובסופה נגרמו לציבור ופרטיו נזקים ממשיים. צוין כי הנזקים כוללים גם את האמרת דמי הביטוח שנאלצים מבוטחים שונים לשלם, זאת נוכח כלל ההפסדים הנגרמים עקב אירוע מהסוג האמור.

צוין כי מדיניות הענישה משתרעת על קשת רחבה למדי אם כי בתי המשפט חזרו ושנו כי יש להעניש בחומרה אנשים המתארגנים בצוותא לכדי מעשה מתוכנן ומתוחכם שמטרתו התעשרות שלא כדין תוך פגיעה בקניינם של אחרים, לרבות עובדים הפוגעים באמון וברכוש מעסיקיהם ומסכנים במעשים את חיי המסחר התקינים.

בימ"ש קמא הפנה לפסיקה בעבירות דומות וכן הזכיר את גזר דינו של אברהם. נקבע כי מתחם העונש ההולם נמצא בין 6 ל-30 חודשי מאסר בפועל.

בימ"ש קמא ציין כי איש מהנאשמים לא הודה במיוחס לו ולא נטל אחריות על מעשיו. צוין כי אין לבוא עם הנאשמים חשבון על כך והם רשאים ככל נאשם לטעון לחפות ולדרוש שאשמתם תוכח מעבר לכל ספק סביר. עם זאת, צוין כי לא ניתן להקל עימם באותה הקלה לה זוכה מי שמודה במיוחס לו כדוגמת אברהם, חוסך זמן שיפוטי יקר, חוסך את עדות עדי התביעה, נוטל אחריות ומביע חרטה.

לגבי בן יהודה צוין כי רשומה לו הרשעה בגין עבירה על דיני תכנון ובניה. לגבי דוד צוין כי רשומה לו הרשעה בגין קשירת קשר לפשע וזיוף שטר כסף בגינה נדון ל-7 חודשי מאסר בפועל. לגבי שמעון צוין כי רשומות לו הרשעות קודמות בגין עבירות הקשורות בסדר הציבורי, בגין עבירה על דיני המס ובגין עבירות של קשירת קשר לעוון, גניבה, התחזות וזיוף בנסיבות מחמירות, בשלן אף נדון לעונש מאסר לריצוי בפועל למשך 10 חודשים. עם זאת, צוין כי אין לסבור ואין לקבוע כי כל אחד מהנאשמים מנהל אורח חיים עברייני, שכן בן יהודה הורשע בעבירה שכלל הנראה לא הייתה עבירה חמורה, דוד הורשע בחודש יולי 2006 בגין עבירות שנעברו בחודש יוני 2004 ואילו הרשעתו האחרונה של שמעון היא משנת 2003 בגין עבירה שנעברה בשנת 1998. על כן, נקבע כי נראה שהנאשמים מנהלים אורח חיים תקין.

בימ"ש קמא שקל לזכותם של הנאשמים את נסיבותיהם האישיות כפי שפורטו בפני בימ"ש קמא ובמסגרת גזר הדין. צוין כי לחובת הנאשמים יש לשקול את ההתארגנות המשותפת ואת הנזק שנגרם לפגעי העבירה ולציבור. צוין כי יש לזכור כי איש מהנאשמים לא פיצה עד כה את נפגעי העבירות וניתן היה לעשות זאת באופן חלקי בטרם מתן גזר הדין, בפרט בכל



הקשור בפיצוי בעל החברה נוכח הנזקים הישירים שנגרמו לו. כן צוין כי לא אותר הרכוש שנגנב עת עסקין ברכוש יקר ערך. לזכות הנאשמים הובא בחשבון הזמן שחלף ממועד האירוע, תקופה בת מספר שנים במהלכה לא היו הנאשמים מעורבים בביצוע עבירות. כן נשקלה עובדת מעצרו הממשי של הנאשמים בעטיו של ההליך דן ושחרורם בהמשך בתנאים מגבילים, חלקם חלים עד היום. נקבע כי בשקלול הנתונים לחומרא ולקולא משקלם של השיקולים לחומרא גובר. צוין כי השיקולים שצוינו לקולא יאזנו את מידת הדין עם מידת החסד.

בסיכומי של דבר, כאמור, על הנאשמים בן יהודה ודוד נגזרו 18 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי המעצר; 10 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים שלא יעברו עבירה בה הורשעו בהליך הנוכחי; קנס בסך 15,000 ₪ או 40 ימי מאסר תמורתו, לתשלום בחמישה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 15.3.17 ובכל 15 בחודש שלאחריו; ופיצוי לברוך יצחקי, בעל החברה, בסכום של 25,000 ₪ לתשלום בקופת בית המשפט בחמישה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 15.3.17 ובכל 15 לחודש שלאחריו. נוכח הטענה לפיה פוצה היבואן מר אקרמן בגין נזקיו בידי החברה שביטחה את רכושו לא נפסק פיצוי לטובתו.

שמעון נעדר ביום מתן גזר הדין מן הדיון עקב בעיה בריאותית ולכן דינו נגזר בנפרד, אך צוין כי יש לקרוא את גזר הדין על רקע גזר דינם של שלושת הנאשמים האחרים וכי האמור בגזר דינן בשינויים המחויבים נכון ותקף גם לגביו. לגבי שמעון נקבע כי יש לתת משקל ממשי לנסיבותיו האישיות. צוין כי הוא יליד 1956, סובל מקשיים בריאותיים משמעותיים ומחמירים אשר הקשו עליו מאוד במהלך ההליך ומצבו כפי הנראה הולך ומתדרדר. צוין כי לאחרונה ככל הנראה חלה התדרדרות נוספת במצבו הבריאותי ועל רקע זה גזירת עונש מאסר בפועל הצטיירה כענישה בלתי מידתית. כן צוין כי ספק רב ביותר אם שמעון ימצא כשיר לריצוי מאסר על דרך של עבודות שירות. על כן, נוכח מצבו הבריאותי של שמעון ומשיקולי צדק החליט בימ"ש קמא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולהימנע מגזירת עונש מאסר לריצוי בפועל. צוין כי בהינתן כך ראוי להחמיר ברכיבי ענישה אחרים.

בסיכומי של דבר נגזרו על שמעון 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים שלא יעבור עבירה בה הורשע בהליך הנוכחי; קנס בסך 50,000 ₪ או 50 ימי מאסר תמורתו, שישולם בחמישה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 2.4.17 ובכל 2 לחודש שלאחריו; פיצוי למר ברוך יצחקי, בעל החברה, בסכום של 50,000 ₪ שיופקד בקופת בית המשפט בעשרה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 2.4.17 ובכל 2 לחודש שלאחריו.

טענות הצדדים:

בן יהודה (נאשם 2) טוען כי הרשעתו בדין אינה מבוססת בראיות מספיקות וכי בימ"ש קמא שגה בניתוחו את המארג הראייתי בתיק. על כן, נטען כי יש לזכותו מהעבירות בהן הורשע. נטען כי הרשעתו על סמך עדותו היחידה של "שותפו", אשר נמסרה תחילה בפני מדובב משטרתי לאחר שהאחרון נקט כנגדו בתחבולות אשר כללו הבטחות שונות ומשונות לשחרור ממעצר, הגנה לבני משפחתו ועוד, כאשר קדמו לאותה "התוודות" לא פחות משמונה חקירות במשך תשעה ימים בהן דבק בגרסה שונה בתכלית אשר אינה מערבת את בן יהודה וממנה אף חזר בו בהמשך, בטעות יסודה. נטען כי לגרסה בעייתית זו לא נמצא חיזוק ראוי, גם לו המינימאלי, בחומר הראיות, זאת על אף שקיימת דרישה ל"חיזוק מחוזק" לפחות, אם לא "סיוע" של ממש, וזאת כיוון שההרשעה התבססה על אמרת חוץ של שותף לעבירה אשר התקבלה לפי סעיף 10א' לפקודת הראיות ומכאן שדרישת החיזוק נובעת משני מקורות נפרדים שלכל אחד בסיס ורציונל שונה.



באשר לעדותו של מר יצחקי, בעל חברת ההובלות ומעסיקו של בן יהודה באותה עת, נטען כי הוא אכן מציין פעם אחר פעם כי בידי בן יהודה היו סמכויות ניהוליות נרחבות בחברה ופעמים רבות הוא אף היה זה שקיבל לעבודה נהגים, אך מר יצחקי גם טען כי חלוקת העבודה בינו לבין בן יהודה בחברת ההובלות הייתה כזו שסידור העבודה השוטפת, שמשמעותו ציוות נהגים למכולות שהובלתן נדרשה, היה תחום האחריות הבלעדי שלו דווקא ולא של בן יהודה (ת/162 עמ' 1 ש' 4-5). נטען כי עניין זה הודגש גם בעדותו של בן יהודה בבית המשפט (ביום 19.5.16 עמ' 242 ש' 3), שם הבהיר כי הטלת אחריות ביצוע סידור העבודה של נהגי המשאיות עליו הינו אירוע נדיר שבנדירים, שכן אף כאשר יצחקי עצמו נעדר מהמשרד סידור העבודה מבוצע על ידי אחיו ורק כאשר שניהם נעדרים האחריות לכך עברה לבן יהודה. נטען כי נקודה זו מהווה את העוגן והבסיס המוצק עליו עומדת אחת מטענות ההגנה המרכזיות של בן יהודה כי שותפותו במזימה העבריינית המתוארת בכתב האישום אינה הגיונית ולוקה בחוסר סבירות משווע, שכן הצטברות הנסיבות שהיו נחוצות לביצוע העבירה תחת ניצוחו של בן יהודה, כפי שהן מתוארות בכתב האישום, הייתה עניין נדיר שבנדירים וממילא לא ניתן לצפייה. נטען כי גם בהנחה שבן יהודה יכול היה לדעת מתי צפוי להתקיים משלוח של משקאות אלכוהוליים יקרי ערך ויכול היה לדעת מה צפוי להיות סידור העבודה העתידי של אברהם לאותו מועד, לא הייתה לו כל דרך לדעת מתי עתידים הן יצחקי והן אחיו להיעדר מהמשרד כך שמלאכת סידור העבודה תוטל עליו ובוודאי וודאי לא הייתה לו שום דרך לדעת או לתכנן כי שני האחים יצחקי ייעדרו מהמשרד דווקא ביום הספציפי בו מתרחש משלוח של משקאות אלכוהוליים.

בנוגע לעדות המדובב נטען כי שיחותיו עם אברהם בתא המעצר נוהלו על ידי המדובב תוך הפרות גסות, בוטות, חוזרות ונשנות של הסכם הפעלת המדובב עליו חתם מול המשטרה (ת/174), במסגרתו נאסר עליו מפורשות להבטיח למושא הדיבוב דבר מה תמורת מסירת עדותו. נטען כי אין מדובר במדובב אקטיבי או פעיל אלא מדובב שבניגוד להתחייבותו "מצץ" מידע מפליל ולא נכון מאברהם. נטען כי הפרת הסכם הדיבוב מצד המדובב ומתן הבטחות מפורשות לאברהם בניגוד להסכם כלל אינה שנויה במחלוקת ואף נקבעה בהכרעת הדין (עמ' 307 ש' 20-21). כן נטען כי לא ניתן להתייחס לעדותו השנייה של אברהם בנסיבות מסירתה כעדות שותף לדבר עבירה כהגדרת סעיף 54א(א) רישא לפקודת הראיות ובשל הבטחותיו המפורשות של המדובב לאברהם כי יקבל טובות הנאה בתמורה למסירת עדות ובשל ידיעתו הברורה של אברהם בשלבים הראשונים ביותר של שיחתו עם המדובב בתא המעצר כי הוא משוחח עם מדובב משטרתי, הרי שעדותו המפלילה של אברהם היא בגדר עדות עד מדינה או לכל הפחות "עד מדינה לשיטתו", על המשמעויות הראייתיות הנגזרות מכך, במיוחד דרישת החיזוק המוגבר, "סיוע" או כפסע בין חיזוק מוגבר מאוד לסיוע. עוד נטען כי ניתוח קפדני של כל הודעותיו של אברהם ולא רק המפלילה, שקילתן מול ראיות אובייקטיביות הקיימות בתיק, בחינתן מול הנסיבות בהן בוצעה המזימה העבריינית ומול נתוני האישום של בן יהודה, כל אלה מובילים בהכרח למסקנה כי גרסתו המפלילה של אברהם, הגם שיכול ויש בה גרעין של אמת באשר ל"תכנית העבודה" הכללית לפיה פעלו הקושרים, הינה שקרית באשר לזהותם הספציפית של הקושרים ובייחוד אודות שותפותו של בן יהודה.

בן יהודה טוען כי בחינת נסיבות המקרה מובילה למסקנה כי מזימת ביום השוד וגניבת המכולות אפשר בהחלט כי נעשתה ללא שותפות של מי מ"עובדי הליבה" של חברת ההובלות, לרבות בן יהודה. נטען כי לו היה בן יהודה אכן נוטל חלק במזימה הוא בהכרח היה יודע כי מקום הימצאותן של המשאיות נבדק על ידי יצחקי ברוך אחת לכמה דקות באמצעות מכשיר איתוראן וגניבת המשאית תתגלה תוך זמן קצר ביותר. נטען כי שותפותו של בן יהודה במזימה והיותו "ראש הקושרים" אינה הגיונית שכן זמן קצר עובר לגניבת המכולות חברת ההובלות התבקשה להוביל מטען של משקאות אלכוהוליים יקרים הרבה יותר והמסקנה המתבקשת היא כי מי שגנבן לא היה מודע לתוכן הספציפי אלא רק ליעדן ובהסתמך על ייעדן ידע כי מדובר במשקאות אלכוהוליים וזאת בלבד. כן נטען כי שווה הכספי הלא גבוה במיוחד של



הסחורה שנגנבה ומעמדו הכלכלי השפיר של בן יהודה, הנעדר עבר פלילי, איש משפחה למופת וקצין מצטיין במילואים, מטילים ספק רציני בסבירות השתתפותו בעבירה.

בן יהודה טוען כי גרסתו השלישית של אברהם, לפיה המסגרת העובדתית הכללית אותה סיפר בגרסתו השנייה אכן מעוגנת במציאות, אולם בניגוד לאמור בה הקושרים הנוספים זולתו וזולת יוסי הינם עבריינים שבשליחותם פעל ובשמם הוא מסרב לנקוב מחשש לשלומם ושלום קרוביו, כי לבן יהודה אין כל קשר למזימה העבריינית וכי שמו שורבב לעניין באמרה סתמית וחסרת בסיס, היא הנכונה.

לטענת בן יהודה, קביעותיו של בימ"ש קמא כי היות שאברהם לא עמד לדון כנאשם אלא שימש עד תביעה בלבד קבילות עדותו נגד הנאשמים ובכלל זה בן יהודה, הגם שנמסרה כאמרת חשוד ולא עמדה לחקירה נגדית אפקטיבית, לא עומדת לדיון וכל שיש לדון בו הוא משקלה וכן הקביעה כי נסיבות מסירת גרסה זו וההבטחות אותן הבטיח המדובב לאברהם בשיחתם זמן קצר לפני מסירת הגרסה המפלילה, אינן מהותיות לצורך הדיון הראייתי בתיק וכל שיש לבחון הוא מידת האמון שיירכש לתוכנה של הגרסה, מנוגדות לפסיקת ביהמ"ש העליון. נטען כי בענייננו הפגמים בהליך הדיבוב הינם כה חמורים ובוטים והפגיעה הנגזרת מכך בזכותו של בן יהודה להליך הוגן היא כה עמוקה, עד כי לא ניתן לבסס הרשעה בפלילים בהסתמך על עדות שהושגה בהליך חקירתי כה פגום ויש לפסלה.

עוד נטען כי דיון בקבילות אמרתו השנייה של אברהם הכרחי לא רק כמתחייב מהלכת ביהמ"ש העליון בעניין פסילה פסיקתית אלא אף ממידת ההיגיון האינטואיטיבי. נטען כי אימוץ גישתו של בימ"ש קמא לפיה בחינת קבילות הודאתו של פלוני (המואשם בביצוע עבירות בצוותא) בפריזמה של נסיבות גבייתה תיעשה רק במסגרת משפטו שלו וכאשר היא מוגשת במסגרת אמרתו שהתקבלה לפי סעיף 10א' לפקודת הראיות במשפט שותפיו בו הוא משמש עד תביעה יבדק רק משקלה, עלולה להוביל למצבים קיצוניים, אבסורדיים ובלתי מתקבלים על הדעת. נטען כי אין כל ויכוח כי שיחת הדיבוב כללה אמצעים אסורים ופסולים בניגוד להסכם ההפעלה של המדובב ואגב פגיעה קשה ביכולתו של אברהם להימנע מהפללה עצמית. כן נטען כי שגויה קביעתו של בימ"ש קמא כי גרסתו המפלילה של אברהם ניתנה במנותק משיחת הדיבוב שכן הגרסה המפלילה נמסרה שעות ספורות לאחר מכן. נטען כי מכלול הנסיבות והראיות מצביע במפורש כי הגרסה המפלילה של אברהם ניתנה בעקבות ובהמשך ישיר לאותה שיחת דיבוב שכללה אמצעים אסורים ופסולים כגון הבטחות, כי היה ברור לאברהם במהלך שיחת הדיבוב כי הוא משוחח עם מדובב משטרתי ומבחינתו הבטחותיו של המדובב כמוהן כהבטחות נציג היחידה החוקרת וכי לולא הבטחותיו של המדובב הגרסה המפלילה לא הייתה נמסרת.

נטען כי סמיכות הזמנים הקרובה עד מאוד בין שיחת הדיבוב לבין מסירת הגרסה המפלילה; וידואו של אברהם מול החוקר כי אכן בן שיחו הינו מדובב משטרתי; אמירתו של אברהם בעדותו בבימ"ש קמא כי ידע מהיום הראשון שמדובר במדובב וחשב לצאת נקי אם יפיל סתם אנשים; וכן התכחשותו של אברהם לאמור בגרסה המפלילה לאחר שהוברר לו כי הבטחות המדובב היו הבטחות שווא וכי לא יזכה להשתחרר ממעצר מביאים למסקנה כי הגרסה המפלילה הינה תוצר ישיר של הבטחות המדובב וכי בלעדיהן לא הייתה נמסרת וחשש ממשי שכך היה מספיק.

עוד נטען כי הפרות בוטות מצד המשטרה של זכויות הנחקרים להימנעות מהפללה עצמית, לשתיקה ובעיקר לטוהר



ההלך הפלילי בעוצמה רבה כבעניינו דין להוביל למסקנה כי ראייה שהושגה אגב הפרות כה רבות ובטות של סדרי הדין וזכויות החשודים דינה להיפסל ולא ניתן לבסס הרשעה בפלילים בהסתמך עליה ולחילופי חילופין צריך הדבר לפחות להשפיע על כמות ואיכות ראיות החיזוק הנדרשות. על כן, מבוקש לקבוע כי גרסתו המפלילה של אברהם נמסרה כפועל יוצא ישיר מהפרות בטות של המדובב המשטרתי את חובותיו, הפרות היורדות לשורשו של עניין, פוגעות בזכותו של בן יהודה להליך הוגן ומשכך פוסלות גרסה זו מלשמש כראיה קבילה לחובתו. כן מתבקש לקבוע כי אברהם מסר את הגרסה השנייה והמפלילה מתוך חשש שהמדובב ירוויח על גבו עסקה משלו ולא כקביעת בימ"ש קמא לפיה הגרסה השנייה נמסרה מתוך אמון במדובב ורצון להיטהרות מוסרית.

בן יהודה טוען עוד כי גם ניתוח המשקל הפנימי של גרסתו של אברהם מוביל למסקנה כי היא סובלת מאמינות נמוכה במיוחד ולא ניתן לתת בה אמון במידה הנדרשת לצורך ביסוס הרשעה בפלילים בהסתמך עליה. נטען כי קביעתו של בימ"ש קמא כי הגרסה המפלילה נמסרה מתוך רצון להיטהרות או הכאה על חטא אינה מתיישבת עם קביעותיו כי אברהם שיקר וניסה להונות את החוקרים במהלך מסירת הגרסה המפלילה עצמה בכל הנוגע למיקום הכסף שכן ביקש תחילה להותיר את הכסף בחזקתו. נטען כי בימ"ש קמא עצמו קבע כי גרסתו המפלילה של אברהם נגועה בשקרים, כי נמסרה אגב ניסיונותיו להיאחז בציפורניו ושיניו בכספים אותם קיבל תמורת שותפותו בקנוניה העבריינית בה הודה וכי ניסה להונות את היחידה החוקרת ולשמור לעצמו את כספי העבירה. נטען כי קביעות אלה אינן משתלבות עם היות מסירת הגרסה מתוך מוטיבציה להיטהרות ומתוך רצון להתוודות ולפרוק את העול אותו נשא על גבו. נטען כי לאור קביעות אלה היה מקום לקבוע כי אין לתת אמון בגרסה זו שכן היא נמסרה משיקולים תועלתניים גרידא שכל מטרתם לנסות ולמזער את נזקיו של אברהם ושלו בלבד, תוך ניסיון להמשיך ולאחוז ברשותו בכל חלק מכספי העבירה שרק ניתן ואגב מסירת פרטים כוזבים, בין השאר באשר לזהות שותפיו.

עוד נטען כי שגה בימ"ש קמא בקביעתו כי אין צורך בחיזוק לגרסת אברהם באשר למעורבותו הספציפית של בן יהודה בקנוניה. נטען כי אברהם הינו שותף לעבירה ולכן טעונה עדותו חיזוק בהתאם לסעיף 54א' לפקודת הראיות. כן נטען כי יתרה מכך אברהם הוכרז כעד עוין ועדותו הוגשה על פי סעיף 10א' לפקודת הראיות וככזו טעונה היא חיזוק גם על פי הוראת סעיף זה. לכן נטען כי מדובר בעדות הטעונה חיזוק משני מקורות חוקיים שונים. כן נטען כי מבן יהודה ומיתר הנאשמים נמנעה האפשרות לחקור את אברהם בחקירה שכנגד ויש בכך כדי להביא לדרישה לתוספת ראיתית מוגברת. על כן, נטען כי במצב דברים זה, במקרים בהם עדותו של העד המרכזי שעדותו טעונה תוספת ראיתית לוקה במידת אמינות נמוכה במיוחד, אזי עוצמת החיזוק שתידרש לתמיכה בה תעלה, במקרים מסוימים עד כדי עוצמתה הגבוהה ביותר של התוספת הראיתית מסוג חיזוק ואף לתוספת ראיתית מסוג סיוע. נטען כי כאשר המחלוקת העיקרית קשורה לזהות השותפים לעבירה חיזוק כלפי אחד מהם אינו יכול להוות חיזוק גם כלפי רעהו. על כן, לשיטת בן יהודה חולשתה הפנימית של הגרסה המפלילה של אברהם ככל שזו מתייחסת לבן יהודה חייבת הייתה להוביל למסקנה כי גרסתו של אברהם טעונה תוספת ראיתית מסוג סיוע או לכל הפחות חיזוק מוגבר אשר לא יפחת בעוצמתו מראית סיוע והיה על בימ"ש קמא לדרוש כי חיזוק בעוצמה כזו יונח בפניו בעניינו של כל אחד מהנאשמים.

כן נטען כי בעוד שיש הגיון בקביעה כי ככל שנאשם אחד עומד לדין בגין שרשרת עבירות שבינן לבין עצמן ניתן לזהות דמיון או קשר ענייני, הרי בשל זהותו האחת והיחידה של העברין ניתן להסתפק בחיזוק ראיתית לאשמתו באחת העבירות המיוחסות לו כדי להשליך על אמינות הגרסה כי הוא מעורב גם בביצוע העבירות הנוספות. ברם, לא ניתן להרחיב גישה זו ולהכילה על מצבו של בן יהודה שהוא שונה והוא מצב בו מספר נאשמים עומדים לדין על סמך אמרתו של שותף



לעבירה אחת אשר ניתנה מחוץ לכותלי ביהמ"ש. נטען כי בחומר הראיות ניתן לטעון כי נמצא חיזוק רק באשר למעורבותם של אחרים כמו גם לקשר והיכרות מוקדמת בין האחרים לבין אברהם ולא הוכח כל קשר או היכרות בין בן יהודה לבין שאר הנאשמים ואף לא הוכח כי דיברו אי פעם בטלפון. לכן נטען כי היה על המאשימה להציג סיוע ולחילופין חיזוק מחוזק לגרסתו המפלילה של אברהם בדמות ראיה פוזיטיבית המצביעה על נכונות כל אחד מחלקיה העיקריים ובפרט על זהותו הספציפית של בן יהודה כחלק בקנוניה העבריינית. נטען כי לאור הבעייתיות המובנית בה, הנובעת הן מאמצעי חקירה פסולים שהובילו למסירתה והן למידת האמון הנמוכה שניתן לרכוש לה לאור שקריו של אברהם, היה על בימ"ש קמא לדרוש מחומר הראיות חיזוקים לגרסת אברהם שיהיו גם ספציפיים וייתכסו לבן יהודה במפורש וגם יהיו בעלי עוצמה פנימית עצמאית גבוהה במיוחד. נטען כי היה צורך בראיה באשר למעורבותו של בן יהודה זולת עצם אמרתו של אברהם.

בן יהודה טוען כי אותן נקודות חיזוק שמצא בימ"ש קמא בחומר הראיות למעורבותו בקנוניה אינן כאלה כלל. נטען כי המשטרה נמנעה מלהשיג ראיה אובייקטיבית המחזקת או מפריכה את גרסת אברהם בדמות הוצאת פלט טלפונים ואיכנו של בן יהודה בזמנים ובמקום שציין אברהם שבהם נפגש לטענתו עם בן יהודה ואדם אחר לשם ביצוע העבירה.

בן יהודה מתייחס לאותן נקודות חיזוק שמצא בימ"ש קמא לדבר שותפותו בקנוניה: באשר להנחה כי בן יהודה הינו דמות מרכזית בפרשייה כולה וללא תרומתו לא ניתן היה להוציא את התכנית לפועל נטען כי מכלול נסיבות ביצועה מוביל למסקנה הפוכה כי התכנית העבריינית בוצעה ללא שותפותו של מי מ"עובדי הליבה" של חברת ההובלות אלא בהשתתפותו של אברהם בלבד וכי לבן יהודה לא הייתה יד בדבר; בנוגע לאי הכחשתו של בן יהודה את האפשרות ששהה בקריית חיים בסמוך לאצטדיון, במועדים בהם לטענת אברהם נערכו פגישות ההכנה לקראת הוצאת העבירה מן הכוח אל הפועל, נטען כי לא הייתה בידי התביעה כל ראיה פורנזית לנוכחותו של בן יהודה בפגישות אלה ויש לראות בכך מחדל חקירתי חמור שפגע בהגנת בן יהודה עד כי יש לקבוע כי בן יהודה לא שהה באזור האצטדיון בו טען אברהם כי התקיימו הפגישות. כן נטען כי הפגישות הללו התקיימו באזור המצוי בקרבת אזור מגוריו של בן יהודה ובאזור בו הוא מבצע קניות באותם ימים בשבוע; באשר לשיחות טלפון בין בן יהודה לבין אברהם במועדים אלה נטען כי לשתי שיחות הטלפון בינו ובין אברהם סיפק בן יהודה הסבר אפשרי, תמים לחלוטין, שכלל לא נבדק על ידי היחידה החוקרת וכי שיחות טלפון בין בן יהודה ואברהם התרחשו כעניין שבשגרה במסגרת העבודה על בסיס כמעט יומיומי באותה תקופה. בן יהודה טוען כי קביעת בימ"ש קמא כי בן יהודה יכול היה להביא ראיות למקום המצאו במועדי הפגישות או שיחות הטלפון הנ"ל מהווה היפוך חובת ונטל הראיה וברור כי אין בן יהודה יכול להביא בעצמו חוות דעת בדבר איכון הטלפון והעתקת מצלמות אבטחה בחנויות בהן הוא נהג לקנות במועדים הרלוונטיים.

בן יהודה טוען כי מכלול הנסיבות האובייקטיביות בתיק זה מצביע בבירור על חוסר ההיגיון וחוסר הסבירות של השתתפותו בקנוניה ומבקש לקבוע כי דווקא גרסתו השלישית של אברהם, לפיה הקושרים הנוספים זולתו הינם עבריינים עלומים שבשמם הוא מסרב לנקוב מחשש לשלומם ושלומו קרוביו, היא הנכונה; כי לבן יהודה אין כל קשר למיוחס לו ושמו שורבב לעניין באמרה סתמית וחסרת בסיס בגרסה המפלילה שנמסרה אגב אמירת שקרים בוטים וניסיונות להונות את החוקרים ואשר הושגה אגב הפרות בוטות של חוקיות וטוהר הליך החקירה; כי שומה היה על בימ"ש קמא לקבוע כי גם עניין זה מעורר ספק ממשי בדברי אברהם כי בן יהודה היה בין הקושרים; כי שגה משלא עשה כך ויש להורות על זיכויו של בן יהודה מטעם זה. כן נטען כי בימ"ש קמא לא התמודד עם קביעות מהימנות לגבי עדותו של בן יהודה ולא הבהיר כיצד התרשם מעדותו של בן יהודה ומדוע התרשם כך.



נטען כי בימ"ש קמא שגה כשקבע כי אינו סבור כי מי מהנאשמים הצליח לעורר ספק ממשי בדבר נכונות הגרסה המפלילה. נטען כי הנאשם צריך לעורר ספק לא בגרסה המפלילה אלא באחריות הפלילית שלו. נטען כי בן יהודה הצליח לעורר ספק באחריות הפלילית שלו לאירוע.

לחילופין, טוען בן יהודה כי בימ"ש קמא גזר את דינו בחומרה יתרה והתעלם ממגוון נסיבות לקולא העומדות לזכותו ואף הפלה אותו לרעה לעומת נאשמים אחרים. נטען כי מדובר באדם באמצע העשור החמישי לחייו שזולת הרשעתו בתיק הנוכחי עברו חף ממעורבות כלשהי עם עולם הפשע וקורות חייו אינם אלא אות ודוגמא לאדם שבניגוד לכל הסיכויים ונקודת מוצאו הסוציו-אקונומית הרים עצמו ומשפחתו למעמד כלכלי וחברתי מכובד בשנים ארוכות של עבודה קשה. נטען כי לנאשם שלושה ילדים, שניים מהם קטינים הסמוכים על שולחנו. לכן מבוקש, לחילופין, להקל משמעותית בעונשו כך שייגזר עליו עונש מאסר על תנאי כפי שנגזר על שמעון או לחילופי חילופין שייגזר עליו עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות. ב"כ בן יהודה מפנים לפסיקה של נושאי משרות שהורשעו בשליחת יד בכספי מעסיקיהם בסכומי כסף גדולים יותר ובהם נמצא כי העונש הראוי הינו מאסר לריצוי בעבודות שירות. כן נטען כי חומרתו הקיצונית של גזר הדין המצדיקה התערבות ערכאת הערעור בולטת גם בשל הפלייתו לרעה של בן יהודה למול גזר דינו של אברהם ובמיוחד למול גזר דינו של שמעון.

דוד (הנאשם 3) טוען כי מסכת הראיות נגדו הינה נסיבתית בלבד ובין היתר נסמכת על עדות שותף שהודעותיו הוגשו במסגרת סעיף 10א' לפקודת הראיות ומדובר שדרך פעולתו שנויה במחלוקת. גם דוד טוען שראיות המאשימה מתבססות בעיקרן על עדותו של אברהם, הנהג שנהג במשאית שנשדדה, אשר נעצר בסמוך לאחר האירוע והכחיש כל קשר לאירוע השוד במהלך חקירותיו הרבות במשטרה. נטען כי בשלב כלשהו החליטו החוקרים לבצע תרגיל חקירה ולתא המעצר של אברהם הושלל מדובב. בסיומה של החקירה עמדו בפני המאשימה שלוש גרסאות שונות שניתנו על ידי אברהם לאירוע השוד: גרסה ראשונה לפיה אברהם היה קורבן לאירוע שוד; גרסה שניה שהיא הגרסה המפלילה; וגרסה שלישית לפיה היה חלק ממבצעי אירוע השוד אולם שותפיו אינם הנאשמים נשוא כתב אישום זה אלא אחרים. דוד טוען שאין לקבל את גרסתו המפלילה של אברהם כגרסה מהימנה נוכח העובדה כי מדובר בגרסה שהושלתו בה פרטים מהותיים ומוכמנים על ידי החוקרים אשר מקורם היה מידע מודיעיני. כן נטען כי גרסתו של אברהם נתקבלה לאחר שימוש באמצעים פסולים מצד המדובב, תוך ניצול המצוקה של אברהם ומתן הבטחות שווא והכל בניגוד להסכם הפעולה עם המדובב. נטען כי הרשות החוקרת התעלמה מראיות ופרטים נוספים שהועלו במהלך החקירה ולא הסתדרו עם גרסתו המפלילה של אברהם, למשל מעורבותם של דודי חיים וחמוד חרירי.

לכן טוען דוד כי הראיה המחזקת לגרסתו של אברהם צריכה להיות ממשית, תוך קשירת דוד ספציפית לאירוע ולא ניתן להסתפק בראיות מחזקות כלליות. נטען כי באין ראיה ממשית נגד דוד לא ניתן היה לקבל את טענת המאשימה כי עמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה. נטען כי הראיה המחזקת היחידה שהייתה למאשימה נגד דוד מלבד עדותו של אברהם מסתכמת במספר שיחות טלפוניות בין דוד לאברהם ואשר אחת מן הייתה ביום ביצוע אירוע השוד. נטען כי השימוש בראיה זו כראיה מחזקת הוא בעייתי נוכח העובדה שאברהם טען שבאותו יום של השוד שוחח גם עם שמעון ובאופן תמוה אין לשיחות הללו תיעוד בפלט השיחות שהופק על ידי המאשימה. נטען כי יש לדחות טענות אברהם כי היה בשימושו טלפון נוסף "מבצעי" שהרי אם אכן היה בשימוש טלפון כזה מדוע יעשה שימוש בטלפון הפרטי שלו לשיחות עם דוד ואילו בשיחות עם שמעון ישתמש בטלפון המבצעי. עוד נטען כי מעבר לאותן שיחות טלפון בודדות בין דוד לאברהם לא נמצאה שום ראיה המצביעה על קשר בין דוד לנאשמים יוסי ובן יהודה. נטען כי בגרסה השלישית שנמסרה על ידי



אברהם הוא חזר בו מטענותיו נגד דוד וסיפר כי אותה שיחת טלפון ביום האירוע עסקה בתלושי שכר שדוד הביא לו ממקום עבודתו הקודם. נטען כי לגרסה זו נמצא תימוכין בעדותו של המעסיק ויקטור ולנסי. כן נטען כי החלטתו של דוד לשמור על זכות השתיקה מקורה בעצה שקיבל מעורכת דינו שייצגה אותו בשלב המעצר.

דוד טוען כי שגה בימ"ש קמא בדחותו את טענת ההגנה לאכיפה בררנית, זאת ככל שהדברים מתייחסים למעורבותם של דודו חיים וחמודי חירי. נטען כי אברהם מספר בגרסה המפלילה כי כדי להבטיח שלא עובדים עליו בעניין לקח אותו בן יהודה לפגישה עם אדם בשם חמודי חירי (ת/11 עמ' 6). נטען כי אברהם מתאר את הפגישה בפרטי פרטים. כן נטען כי אברהם תיאר כי בפגישה נוספת שנערכה עם בן יהודה, חירי ואדם נוסף בשם דודו חיים הוא נפגש עם השלושה במטרה להוציא את שמעון מהמזימה וגם במקרה זה מספר אברהם פרטים מהפגישה. נטען כי למרות ששתי פגישות אלו הן חלק בלתי נפרד מהגרסה המפלילה, שמם של דודו חיים וחמודי חירי נפקד מכתב האישום. דודי חיים נחקר והכחיש כל קשר לפרשייה וחמודי חירי כלל לא נחקר. נטען כי המאשימה החליטה ביוזעין לאמץ רק חלק מהגרסה המפלילה של אברהם משיקולים שלה וטענה להוכחת אשמו של דוד על בסיס אותו חלק שהיא בחרה לאמץ. נטען כי לא נעשה ניסיון לבצע פעולות חקירה מאמתות לגרסתו של אברהם וכי בימ"ש קמא לא התייחס לכך בהכרעת הדין. נטען כי העובדה שהמאשימה החליטה לאמץ רק חלק מהגרסה המפלילה של אברהם מקימה ספק לגבי אמיתות הגרסה כולה ומהווה חיזוק לטענה בדבר אכיפה בררנית.

בקשר להליך הדיבוב טוען דוד כי הרשות החוקרת לא הסתפקה בהשתלת פרטים מוכמנים במהלך החקירות של אברהם אלא עשתה שימוש במדובב אשר מנוגד לכל הלכה שעניינה הליכי חקירה הוגנים וראויים. נטען כי שמיעת ההקלטות של השיחות בין אברהם למדובב מגלה כי המדובב לא כיבד את הסכם ההפעלה שנחתם עמו (ת/174) וכי אברהם היה שריו במצוקה של ממש בתקופת מעצרו, שזהו המעצר הראשון בחייו, שיתף את המדובב בקשיים שלו והתייעץ עם המדובב. המדובב זיהה את המצוקה הרבה בה נמצא אברהם וסיפר לו שיש לו קשרים בימ"ר והוא יכול לסייע לו להשתחרר. נטען כי לטענת המדובב הוא יסייע לאברהם לספר גרסה לאירוע השוד, כזו שתתקבל אצל חוקריו, והוא, המדובב, ישוחח עם ראש הימ"ר וישכנע אותו לעשות עסקה עם אברהם אשר תביא לשחרורו. נטען כי באשר להליך הדיבוב קיבל בימ"ש קמא את טענות ההגנה ככל שהן מתייחסות לחריגת המדובב מסמכותו בהבטיחו לאברהם כי ישוחח עם מפקד הימ"ר וידאג לשחרורו, אך שגה בקביעתו כי היות ואברהם לא הואשם בכתב האישום ביחד עם הנאשמים, אלא בהליך נפרד, אין לבדוק את קבילות הודאתו אלא רק את משקלה. נטען כי הגרסה המפלילה נבנתה בעזרתו של המדובב ובעזרת החוקרים שאמרו לאברהם את הדברים בחקירות הקודמות. נטען כי זכויותיו של אברהם כחשוד לא עניינו איש במהלך החקירות והדבר היחיד שעניין את כל המעורבים בחקירה היה לקבל את הגרסה שהם חשבו שמתארת את מה שהתרחש באותו יום. נטען כי גם בימ"ש קמא התעלם ממצוקתו של אברהם בתקופת מעצרו או לא נתן לה משקל ראוי. נטען כי אברהם היה מוכן לעשות הכל כדי שישוחרר ממעצר, כי המדובב זיהה את מצוקתו והשתמש באמצעים פסולים של הבטחות שווא על מנת להביא את אברהם למסור את הגרסה המפלילה ובנסיבות אלו לא ניתן היה לתת אמון בגרסתו המפלילה ולכל הפחות היה צריך לדרוש מהמאשימה לחזק את אותה גרסה בראיית חיזוק ממשיית המתייחסת בנפרד לכל אחד מהנאשמים.

נטען כי הדברים מקבלים משנה תוקף עת מדובר בנאשם שכלל לא ברור איזה צורך היה בו כדי להוציא לפועל את האירוע ואיזו משמעות יש לאותה שיחת טלפון ביום האירוע לאברהם על מנת להגיד לו שכלל הנראה באותו יום התכנית תצא לפועל כאשר התכנית כבר בשלבי ביצוע. כן נטען כי הדברים מקבלים משנה תוקף עת מחומר הראיות עולה כי



שיחת הטלפון בוצעה לאחר שאברהם העמיס את הסחורה ושקל אותה ולכאורה בנקודת הזמן הזו לא הייתה לשיחת הטלפון שום משמעות.

דוד טוען כי גרסתו המפלילה של אברהם זוהמה והושתלו בה פרטים מהותיים ומוכמנים מצד החוקרים, אשר מקורם במידע מודיעיני שהגיע לידי החוקרים. נטען כי המדובר החליט לקבל מאברהם את אותה גרסה שהחוקרים כל כך רצו לשמוע ולא שמעו ממנו וזאת בכל דרך אפשרית המנוגדת להסכם ולחוק. נטען כי בימ"ש קמא קיבל את טענות ההגנה לעניין זה אולם שגה בכך שלא נתן להן משקל משמעותי בהכרעת הדין ובחר להעדיף את היש הראייתי אשר ככל שהוא מתייחס לדוד הוא מינורי ולא די בו כדי להרשיעו. נטען כי גם המידע המודיעיני נשוא סעיף 94 להכרעת הדין מתייחס לשמעון ולדודי חיים ואין בו שום התייחסות לאיזושהי מעורבות של דוד. כן נטען כי אין משקל לטענת המאשימה כי החוקרים הם אלה שהזכירו לראשונה את שמו של שמעון אבל לא את שמו של דוד. נטען כי די היה באזכור שמו של אביו של דוד, שמעון, מספר פעמים, כדי שבמוחו של אברהם יירקם סיפור מסגרת המכיל גם אותו. נטען כי ברגע שאזכר שמו של אביו אך טבעי היה כי אברהם יזכיר את דוד היות וההיכרות של דוד ואברהם הייתה יחסית ממושכת בשל העובדה שעבדו יחד תקופה לא מבוטלת ומכאן גם הידיעה של אברהם אודות פרטים של דוד. נטען כי על מנת לתמוך החלטתו לקבל את גרסתו המפלילה של אברהם מתייחס בימ"ש קמא רק לאותם חלקים בשיחות שבין אברהם והמדובר אשר תומכים בהחלטה זו ומתעלם מכל אותו שיג ושיח בעייתי שהיה ביניהם בימים בהם שהו יחד באותו תא.

דוד טוען כי שגה בימ"ש קמא בקביעתו כי הגרסה המפלילה שנמסרה על ידי אברהם לחוקריו באה מתוך מוטיבציה למעין היטהרות. נטען כי לאברהם לא הייתה שום מוטיבציה כזו והמוטיבציה היחידה שהייתה לו היא להשתחרר מהמעצר ולמלט עצמו מהגשת כתב אישום נגדו. נטען כי שגה בימ"ש קמא משהתעלם כמעט לחלוטין מהמשקל שיש לייחס לרצונו של אברהם להשתחרר מהמעצר וההשפעה שהייתה לכך על אותה גרסה שנמסרה. נטען כי לגבי דוד הראיה העיקרית שהיה לה תימוכין למעורבותו באירוע הייתה אותה שיחת טלפון ביום האירוע, שלא זו בלבד שנערכה מהטלפון הפרטי של אברהם ולא מהטלפון המבצעי אלא אף ניתן לה הסבר בדברי אברהם בגרסתו השלישית ונמצא לה חיזוק על ידי עד אובייקטיבי שלא היה לו עניין בתיק (ויקטור ולנסי הבעלים של חברת "בן רחמים" אשר אישר את גרסת דוד לפיה אברהם ביקש ממנו להעביר אליו באמצעות דוד תלושי שכר שהיו חסרים לו וכי היה נוכח בעת שדוד התקשר לאברהם ומסר לו שהתלושים בידו - עמ' 222 שורה 32 לפרוטוקול הדיון מיום 20.3.2016). נטען כי לאלה יש להוסיף את הסתירות שנמצאו בגרסה המפלילה של אברהם (סעיף 48 להכרעת הדין). כן נטען כי בסעיף 44 להכרעת דינו מתייחס בימ"ש קמא לחשש הגדול של אברהם לבני משפחתו נוכח מסירת הגרסה המפלילה ובהמשך בסעיף 53 להכרעת הדין מתייחס בימ"ש קמא לחשש של אברהם מ"חמודי". נטען כי התנהגות זו של אברהם מחזקת את טענת דוד כי הוא לא אחד מהמעורבים באירוע והעובדה כי אברהם חשש מ"חמודי" מחזקת את הטענה כי לפחות חלק מאותם מעורבים אוזכרו בגרסתו של אברהם והמשיבה בחרה מסיבותיה שלה שלא להגיש נגדם כתב אישום. נטען כי גרסתו השלישית של אברהם נמסרה בשלב החקירה שבו כבר הבין אברהם שהוא לא יכול לחזור בו מגרסתו באשר למעורבותו באירוע והוא בוחר לשתף את החוקרים בשקריו לגבי המעורבים אליהם מתייחס בגרסה המפלילה. נטען כי החשש וההססנות המאפיינים גרסה זו עולים בקנה אחד עם החשש שלו מפני אותו חמודי ומדודי חיים ואברהם אינו מזכיר כל חשש ביחס לדוד. נטען כי שגה בימ"ש קמא כשלא נתן משקל של ממש לגרסה זו ולעובדה שבעדותו בביהמ"ש שב אברהם ומפנה לגרסה השלישית למרות שהיא מסבכת לכאורה חלק מהנאשמים נשוא כתב האישום אך אינה מייחסת לדוד מעורבות כלשהי. נטען כי לגבי הטענה של אברהם כי דוד שכנע אותו לעזוב את מקום עבודתו בחברת "בן רחמים" אין כל תימוכין מלבד טענותיו של אברהם ומחומר הראיות שהונח בפני ביהמ"ש עולה כי החלטתו של אברהם



לעזוב את מקום עבודתו ב"בן רחמים" נבעה משיקולים כספיים בלבד.

דוד טוען עוד כי שגה בימ"ש קמא בקביעתו כי הראיות המאמתות נשוא הכרעת הדין עומדות ברף המוגבר הנדרש ומהוות ראיות מחזקות דין את הגרסה המפלילה שמסר אברהם. נטען כי בימ"ש קמא שגה בקבעו כי לא נמצא מניע זר לגרסה זו ויש בכך כדי לחזק את הגרסה המפלילה. כן נטען כי לא ניתן לראות בשתיקתו של דוד בחקירה ראייה מחזקת במקרה דנא נוכח העובדה כי מלכתחילה הכחיש את מעורבותו באירוע ורק בעצת עורכת דינו דאז החליט בשלב מסוים להפסיק לשתף פעולה עם חוקריו. נטען כי דברים אלה מתחזקים נוכח שתיקתו של אברהם על דוכן העדים והעובדה כי לא ניתן היה לחקור אותו בחקירה נגדית.

דוד טוען כי שיתף פעולה וענה לשאלות החוקרים (ת/40 ו-ת/165). בחקירתו במשטרה הודה כי הוא מכיר את אברהם ומסר כי דיבר איתו כשבועיים לפני כן. דוד כלל לא ידע שאברהם עצור במועד חקירתו הראשונה וניתנה לו אזהרה כללית ולא מפורטת (ת/165). לעומת זאת בחקירתו השניה מיום 8.7.2013, כאשר באזהרה מצוין תאריך האירוע והעובדות הרלוונטיות הכחיש דוד מכל וכל את המיוחס לו. הוא הודה כי הוא מכיר את אברהם ויוסי ואישר שקיימת תקשורת ביניהם בהתאם לאמור בהודעתו. על דברים אלה חזר גם בעדותו בביהמ"ש. כשנשאל דוד מתי בפעם האחרונה דיבר עם אבי (אברהם) ענה שכשבוע וחצי לפני המעצר. הוא לא נשאל מה היה תוכן השיחה. כך גם לגבי יוסי. נטען כי דוד נעצר ביום 3.7.2013 ועוד באותו יום סיפר לחוקריו כי הפעם האחרונה ששוחח עם אברהם הייתה כשבוע וחצי עובר למעצרו (24.6.13). נטען כי עולה מכך שהזכיר מיד את השיחה עם אברהם ואף דיבר אמת. נטען כי שגה בימ"ש קמא משייחס משקל כלשהו לשתיקת דוד בחלק מחקירותיו, שכן גרסתו העיקרית ניתנה בחקירותיו הראשונות. רק לאחר מסירת גרסאות מלאות ובהמשך לעצת עורכת דינו שייצגה אותו במועדים אלו שמר על זכות השתיקה בחקירות הבאות. נטען כי בעדותו בביהמ"ש סיפר דוד את גרסתו לאמור בכתב האישום ולמערכת היחסים עם אברהם.

באשר לגרסתו המפלילה של אברהם, שהתקבלה מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות, טוען דוד כי העדות מחייבת דבר לחיזוק בהתאם לסעיף 10א' ומאידך הינה של שותף לדבר עבירה וגם מסיבה זו יש לתמוך אותה בדבר לחיזוק. נטען כי מדובר בשני סוגי עדים שלא ניתן לבטוח בהם וכאשר מדובר בעד שהוא גם שותף לעבירה וגם מתכחש לגרסתו הכתובה יש לנהוג עמו משנה זהירות. נטען כי במקרה דנא לא די בדבר לחיזוק שכן החשש מתעצם נוכח מעמדו והתנהלותו של העד, מספר הגרסאות שנתן, העובדה כי רק חלק מאחת הגרסאות אומץ על ידי המאשימה, ההכחשה הגורפת של דוד והעובדה שלא קיימת שום ראייה ישירה שקושרת אותו לאירוע נשוא כתב האישום למעט גרסתו של אברהם ופלט שיחות - חמש שיחות שאורכן הכולל לכל היותר 4 דקות ויש להן הסבר שנתמך על ידי עד תביעה. נטען כי גרסתו המפלילה של אברהם ניתנה במהלך הליך מעצר הימים שלו בעודו נתון לחקירות אינטנסיביות ולחצים של ממש מצד חוקריו. המדובר הוכנס לתאו והפחיד אותו באמירות על מה יקרה אם לא ישתף פעולה ויציג לחוקרים גרסה שתרחיק אותם ומאידך הבטיח לו הבטחות שווא של שחרור וסגירת התיק אם יספר לחוקרים את אשר הם רוצים לשמוע. אבי נמצא במעצר במצוקה של ממש שכן היה זה מעצרו הראשון והוא דאג לאשתו ומשפחתו וניסה להוציא עצמו מהמצב אליו נקלע. נטען כי בנקודת זמן זו כבר ידע אברהם מה החוקרים רוצים לשמוע ממנו שכן גרסתם נאמרה לו כבר בחקירות שעבר. דוד טוען כי שגה בימ"ש קמא בקביעתו כי אין החיזוק צריך להתייחס בנפרד לכל נאשם ודי בחיזוק המתייחס לאמינות העדות הטעונה תוספת זו. נטען כי עמדה זו אינה יכולה לעמוד במקרה דנא כאשר הנאשמים מכחישים קשר אחד עם השני, חלקם כלל אינם מכירים אחד את השני, לא הוכחה תקשורת בין הנאשמים בינם לבין עצמם וכל טענת המאשימה לקשירת קשר אין לה על מה לסמוך מבחינה ראייתית חוץ מאמירותיו של אברהם. נטען כי דברים אלו מקבלים משנה



תוקף עת בוחרת המאשימה להותיר מחוץ לכתב האישום שני חשודים שאוזכרו על ידי אברהם בגרסתו המפלילה - דודי חיים וחמודי חרירי.

דוד טוען כי חומר הראיות שהובא בפני ביהמ"ש נגוע כולו בפגמים, חסרים, תמיהות ותהיות ואין שום ראיה שקושרת את דוד לאירוע נשוא כתב האישום. נטען כי חומר הראיות מבוסס על אחת מגרסאותיו של אברהם ועל פלט שיחות טלפון סלולרי. כן נטען כי התביעה לא עמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה להוכיח את מעורבותו של דוד באירועים, כי גרסתו של דוד נתמכת בראיות התביעה וכי בנסיבות אלה יש להעדיף את הזיכוי ולקבוע כי התביעה לא עמדה בנטל ההוכחה ויש לזכות את דוד ולו מחמת הספק הסביר.

לחילופין טוען דוד כי עונש המאסר שהוטל עליו הינו חריג בחומרתו וכי שגה בימ"ש קמא משדחה את בקשתו להפנותו לתסקיר שירות המבחן עובר לטיעונים לעונש. נטען כי עונש המאסר שהוטל על דוד ממושך וכי דוד אינו מנהל אורח חיים עברייני והרשעתו היחידה היא משנת 2006 על עבירה שבוצעה בשנת 2004. נטען כי לא ניתן משקל ראוי לעובדת היותו של דוד בנו של הנאשם שמעון הסובל מבעיות בריאותיות וחמורות ונטל על עצמו את פרנסת המשפחה. נטען כי כלל לא נשקלה האפשרות לגזור על דוד עונש של מאסר בעבודות שירות ויש בכך כדי לפגוע בעיקרון אחדות הענישה. נטען כי לא ניתן משקל ראוי לזמן שחלף מביצוע העבירה ולעובדה שמאז לא היה מעורב דוד בביצוע עבירות נוספות. כן נטען כי על פי הכרעת הדין של בימ"ש קמא חלקו של דוד באירוע מינורי בהשוואה לשאר הנאשמים ולא ניתן לכך משקל בגזר הדין. נטען כי שגה בימ"ש קמא כשקבע שהפיצוי למתלונן יושלם בחמישה שיעורים שווים, זאת בהתחשב בכך שהוטל על דוד מאסר בפועל מאחורי סורג ובריה ובסכום הפיצוי שנגזר. מבוקש לקצוב לוח זמנים ריאלי לתשלום הפיצוי לאחר שיסיים לרצות את עונש המאסר. נטען כי משפחתו של דוד, לרבות הוריו, יישארו ללא פרנסה באם יידרש לרצות עונש מאסר בפועל וגם על אביו, שמעון, הושת פיצוי בסכום של 50,000 ₪ לתשלום בחמישה שיעורים שווים. נטען כי הותרת מועד תחילת תשלום הפיצוי על כנו במידה ויידחה ערעורו של דוד לעניין עונש המאסר יש בו כדי לפגוע משמעותית ושלא בצדק בסיכויי לקיצור עונש המאסר שהוטל עליו במסגרת החלטת ועדת השחרורים שתדון בעניינו, שכן אחד השיקולים של ועדת השחרורים הינו האם האסיר שילם את הפיצוי שהוטל עליו. נטען כי הטלת עונש כספי על נאשם צריכה להיות תואמת ליכולתו הכלכלית הריאלית תוך התחשבות במצבו בתקופה הרלוונטית. נטען כי אין לדוד שום דרך לשלם את הפיצוי שנפסק כל עוד הוא נתון במאסר.

שמעון (הנאשם 4) טוען כי שגה בימ"ש קמא כאשר הרשיעו בעבירות המיוחסות לו. נטען כי לכל הפחות היה על בימ"ש קמא לקבוע כי קיים ספק סביר באחריותו למיוחס לו בכתב האישום ובהתאם לזכות אותו. נטען כי עיקר הכרעת הדין של בימ"ש קמא מתבסס על חומר הראיות בעניינו של עד התביעה אברהם אשר מסר מספר גרסאות בחקירה ורק בגרסה אחת הפליל את שמעון ושלושת הנאשמים הנוספים במיוחס להם. נטען כי אברהם בעדותו מעל דוכן העדים לא חזר על הגרסה המפלילה והוכרז כעד עוין. הודעותיו הוגשו מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות. נטען כי את הגרסה המפלילה מסר אברהם בפני מדובב משטרתי כאשר התברר כי במסגרת פעולת הדיבוב חרג המדובב מהסכם ההפעלה והבטיח לאברהם הבטחות שונות במטרה לקבל ממנו גרסה מפלילה לאירוע. נטען כי שגה בימ"ש קמא כאשר החליט לאמץ את הגרסה המפלילה של אברהם וזאת למרות שאברהם בגרסתו מיום 12.7.13 חזר בו מהפללתו את שמעון והנאשמים הנוספים.



שמעון טוען כי לבימ"ש קמא אין כל יתרון על פני בימ"ש זה שכן הכרעת דינו התבססה בעיקר על החומר הכתוב וכן הקלטות והתמלילים שהוגשו במסגרת הדיונים, כאשר במהלך עדותו על דוכן העדים סירב אברהם לשתף פעולה ולענות בצורה עניינית לשאלות שהופנו אליו על ידי הצדדים. לכן נטען כי ההלכה הקובעת כי ערכאת הערעור לא תתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי בימ"ש קמא יש לה תחולה מוגבלת לענייננו אם בכלל.

שמעון טוען כי התנהלותו של אברהם בחקירה והגרסאות השונות אותן מסר מקשות עד מאוד על אימוץ גרסה מסוימת גם אם נמצאו לה תימוכין כלשהן. נטען כי לאברהם יש מניע חזק להסתיר את זהות העבריינים שקשרו עמו קשר לביצוע המיזחס בכתב האישום ולהקריב את שמעון לצורך כך. נטען כי אברהם, באמצעות תכנית מפורטת, הצליח להערים על מעסיקו ולגנוב את המכולות המיוחסות בכתב האישום וזאת תמורת בצע כסף. לכן נטען כי הגרסה המפורטת אותה מסר אברהם בפני המדובב ובפני החוקרים הינה חלק מיכולתו המתוחכמת של אברהם להסתיר את זהות שותפיו לביצוע העבירות. נטען כי שגה בימ"ש קמא כאשר קבע כי לא היה מניע לאברהם להפליל את שמעון וכי קביעה זו מתעלמת מהאינטרס החשוב של אברהם לקבל את פרי תכניתו המפורטת שהצליחה. כן נטען כי החוקרים דאגו לשתול את שמו של שמעון בפיו של אברהם עוד לפני שנמסרה הגרסה המפורטת בפני המדובב. כך למשל, נטען כי בחקירה מיום 29.6.13 (ת/7) החוקר מזכיר בפני אברהם את שמו של שמעון ואף מציג לו תמונה שלו ושואל אם הוא מכיר אותו. נטען כי שאלות החוקר לגבי שמעון כיוונו את אברהם לכיוון הדמויות שהמשרה סבורה כי הם מעורבים במעשה המיזחס. כן נטען כי האינטרס הכלכלי של אברהם לזכות בשלל, תוך הסתרת הדמויות שמחזיקות את השלל בחוץ, היווה מניע לאברהם להקריב את שמעון. נטען כי במהלכו של אברהם לזכות בסופו של דבר בכסף הוא לא בחל בשום אמצעי, כולל הפללת בת זוגו בהסתרת הכסף, אך בהמשך כאשר בת זוגו של אברהם הכחישה נמרצות את טענותיו (ת/172) חזר בו אברהם וסיפר על הפקדת הכסף במכולת.

שמעון טוען עוד כי בניגוד למסקנת בימ"ש קמא, המדובב לא הצליח לרכוש את אמונו של אברהם ואברהם לא ראה במדובב איש סודו. נטען כי אברהם ניצל את תרגיל הכנסת המדובב לתא המעצר בכדי לבנות תכנית הבנויה לתלפיות כדי להרחיק את החשדות מהמעורבים האמיתיים ובכך לזכות עם שחרורו ממעצר בחלק מהשלל שנמצא בחוץ ולא נתפס. נטען כי אברהם הוכיח את תחכמו הרב כאשר הצליח לרכוש את אמונו של מעסיקו כדי להעסיקו במקום רגיש בנמל וכעבור תקופה לבצע את זממו כפי שתואר בכתב האישום ולזכות בסחורה בשווי מאות אלפי שקלים, כאשר הוכח בפני בימ"ש כי רק מעטים יכולים לגלות את טיב הסחורה הנמצאת במכולות. כן נטען כי התנהלותו של אברהם לאחר שכביכול הציג מצג לפיו נפל קורבן בפני המדובב וחשף בפניו את פרטי המעורבים אינה אלא חלק מהמשחק שאותו יצר אברהם כדי להסתיר את זהות המעורבים האמיתיים. נטען כי אמנם בימ"ש קמא מצא תימוכין לגרסתו של אברהם אך אין זאת אלא משום שאברהם ידע כי מסירת פרטים שניתן לאמת אותם תסייע לו בכדי להרחיק את החשדות מהמעורבים האמיתיים. נטען כי בחומר הראיות שהוגש לבימ"ש קמא לא ניתן לאתר ולו ראייה אחת נוספת מלבד דברי אברהם המאמתת וקושרת את שמעון למיזחס לו, וזאת בניגוד למעורבים האחרים.

שמעון טוען כי אמנם תוספת ראייתית מסוג סיוע אינה נדרשת לצורך הרשעה על סמך הודעותיו של עד-שותף-מפליל-יחיד שמוגשות מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות, אך מדובר בדרישת סף לצורך ביסוס הרשעה כאשר בימ"ש מחויב לבדוק בנסיבותיו של כל מקרה אם די בכמות זו של ראיות כדי לבסס הרשעה מעבר לכל ספק סביר. שמעון טוען כי במקרה דנן, נוכח התנהלותו של אברהם קודם למעורבותו בכתב האישום, וכן נוכח העובדה כי המדובב יצר בפני אברהם את התשתית הדרושה לצורך בניית גרסה מחלצת למעורבים האחרים בכך שטען בפניו בין היתר כי יש לו קשרים



עם מפקד הימ"ר וכי ביכולתו לעשות עסקה עם מפקד הימ"ר שתטיב עם שניהם, וכן נוכח העובדה כי לאברהם קיים מניע חזק לזכות בסופו של דבר ברכוש שממתין לו מחוץ לתא המעצר ואשר למענו רקם תכנית הבנויה לתלפיות, כאשר הסגרת המעורבים האמתיים עלולה להוריד תכנית זו לטמיון, וכן נוכח העובדה כי אברהם סיים את משפטו בשלב מאוד מוקדם וזאת ככל הנראה מתוך מטרה לפנות את עצמו לצורך זכיה בפירות הרכוש הגנוב, היה מקום כי בימ"ש קמא ידרוש כי להפללתו של אברהם ימצאו ראיות הקושרות את כל אחד מהמעורבים שאותם הפליל אברהם. נטען כי לא די בכך שנמצאו ראיות נוספות הקושרות חלק מהמעורבים, אלא היה מקום בנסיבות מקרה זה למצוא ראיות נוספות הקושרות בצורה ישירה כל מעורב שהוזכר על ידי אברהם ובענייננו וביחוד ראיות נוספות הקושרות את שמעון לתכנית.

שמעון טוען כי דברים אלה מתחזקים נוכח הגרסה הסופית של אברהם במסגרתה בחר לציין כי תיאורו לאירוע נכון מלבד שמות המעורבים. נטען כי גרסה זו ממקדת את המחלוקת סביב זהויות המעורבים ולכן לא היה די בכך שבימ"ש קמא יאמץ את הגרסה הקודמת וימצא לה תימוכין, אלא היה מקום כי בימ"ש קמא יבדוק מעבר לראיות התומכות, ראיות שיש בכוחן לסבר כל אחד מהמעורבים שהוזכרו בגרסה. נטען כי בדיקת חומר הראיות לא מגלה כי קיימות ראיות נוספות מלבד הגרסה המפלילה, הקושרות את שמעון לאירוע המיוחס בכתב האישום. שמעון טוען כי בחקירתו הוא הכחיש את המיוחס לו ולא היה ביכולתו לספק פרטים נוספים מעבר להכחשתו וכי החלק המיוחס למערער הינו חלק שלא בנקל ניתן למצוא ראיות בכדי להפריכו. נטען כי אין לראות בשתיקתו לאחר שהכחיש קשר לעבירה כחיזוק לראיות המפלילות או כהתנהגות מפלילה. נטען כי בחירתו של שמעון בזכות השתיקה באותו שלב של החקירה מהווה בחירה עניינית ולגיטימית.

שמעון טוען כי מסקנתו של בימ"ש קמא אשר ייחס את שתיקתו החרیגה של יוסי הן בחקירה והן בביהמ"ש לחובת שמעון אינה יכולה לעמוד, זאת מאחר שלשמעון אין כל שליטה על יוסי. שמעון טוען גם כי בהחלט ייתכן שיוסי היה מעורב במעשה המיוחס וכשגילה כי אברהם הצליח לבנות תכנית המרחיקה את המעורבים האמתיים מהמעשה הוא סבר כי אין מקום לקלקל תכנית זו. נטען כי ההתנהלות של יוסי מקבלת רוח גבית ממעצרו של שמעון והפללתו ואשר למעשה היא מסתירה את זהות האדם שלא הופלל וממתין בחוץ עם השלל. נטען כי בנסיבות אלה אילו יוסי היה בוחר להתנהל אחרת, יתכן והיה בכך כדי לפגוע בגרסה שמסר אברהם שייתכן והוא שותפו של יוסי. כלומר, נטען כי לא מופרך לטעון כי יוסי הקריב את שתיקתו בכדי לקדם אינטרס משותף שיש לו עם אברהם.

עוד טוען שמעון כי שגה בימ"ש קמא בהתייחסו לראיות שנסקרו על ידו בהכרעת הדין כראיות מאמתות, זאת מבלי לעמוד על אופיו של אברהם והמניעים שמכוונים אותו לקבלה בסופו של דבר של השלל שלא נתפס על ידי המשטרה. נטען כי יש להניח כי חלקו בשלל נשמר על ידי חבריו שממתנים לו בחוץ. עוד נטען, בכל הנוגע לנסיבות תפיסתו של אברהם ביום 24.6.13 ואיתורו על ידי נער שהזעיק את המשטרה, כי לא מדובר בראיה מאמתת בנסיבותיו של אברהם שידוע כי נתונים אלה ידועים למשטרה ולכן לא הייתה סיבה להסתירם במסגרת גרסתו המפלילה; בכל הנוגע לגרסתו הראשונה של אברהם לפיה היה קורבן שוד נטען כי מאחר שמדובר בגרסה שמסר אותה למשטרה אז הגיוני היה כי גם ימסור אותה בפני מדובר, אך גם בנסיבותיו של אברהם אין לראות בגרסה זו כגרסה מאמתת; באשר לסיפור של עבדאללה נהג המשאית נטען כי אברהם הינו איש מתוחכם שהצליח להערים על מעסיקו להתקבל לעבודה אצל מעסיק בנמל ואחרי תקופה קצרה לבצע גניבה של מכולות הנאמדות בשווי של מאות אלפי שקלים ולכן לא מן הנמנע כי אברהם מסר את סיפור המסגרת ולתוכו הוא הכניס פרטים שניתן לאמתם בכדי להקשות על המשטרה באיתור המעורבים האמתיים בתכנית הגניבה, או לכל הפחות חלק מהמעורבים שמחזיקים את השלל. לכן נטען כי בנסיבות



העניין לא הייתה לאברהם מניעה מלהקריב את עבדאללה בתיאור סיפור המסגרת אותו סיפק. נטען כי חבריו של אברהם הותירו את עבדאללה ללא כל תגמול על פעולת העברת המכולה, זאת כאשר לא ענו לטלפונים שהתקבלו מעבדאללה; בנוגע לרכב המאזדה שנקלט במצלמת האבטחה הסמוכה לתחנת הדלק אלונית נטען כי כל עוד מספר לוחית הרישוי של הרכב לא הייתה ניתנת לזיהוי ודאי לא ניתן להשתמש בראיה זו לצורך אימות גרסתו של אברהם; בנוגע למצלמת האבטחה הסמוכה לתחנת הדלק אלונית, בה נטען כי יוסי נראה ברורות, נטען כי לא ניתן להסיק מסקנה מאמתת מראה זו מבלי לעמוד על המניעים של אברהם למסור סיפור שמחלף את חבריו שממתינים לו בחוץ או את חלקם. נטען כי יתכן שאברהם הבין כי נוכח החקירה שנעשית לא יהיה מנוס מהקרבת אחד האנשים שייתכן שהוא אחד השותפים לתכנית - הכוונה ליוסי - וייתכן שהוא הבין כי ראה זו היא כבר בידי המשטרה או שלא תהיה בעיה למשטרה להשיגה - ולכן החליט להזכיר את הסיפור מתוך מטרה שיקבל את אמונם של אנשי הרשות החוקרת ויוליך את חוקריו שולל; באשר לראיות שמתייחסות ליוסי דוגמת הכובע והרכב נטען כי מרגע שהחליט אברהם להקריב את יוסי שייתכן והוא אחד השותפים, כל ראיה רלוונטית הנוגעת לשותף זה מהווה תמיכה בתכנית של אברהם להסתיר את זהות שותפיו או חלקם שממתינים לו בחוץ עם השלל; בכל הנוגע לקשריו עם בן יהודה ודוד נטען כי מבחינת אברהם בדרך להשגת השלל כל האמצעים כשרים ולכן לא מן הנמנע כי הפליל את בן יהודה ודוד שכל הנראה יש לו קשרים עימם, על לא עוול בכפם. נטען כי בשים לב לאופיו של אברהם לא היה מקום להסיק מראיות אלה נתונים מאמתים לגרסת אברהם.

שמעון טוען כי נוכח כל האמור היה מקום שבימ"ש קמא יקבע כי להרשעתו תידרש לכל הפחות ראיה המסבכת אותו בביצוע התכנית המפורטת בכתב האישום. בהמשך לכך טוען שמעון כי בימ"ש קמא שגה בכך שקבע בהכרעת דינו כי שתיקתו הרועמת של יוסי בבית המשפט מחזקת את גרסתו המפלילה של אברהם באופן מהותי, משמעותי ומוגבר. נטען כי בימ"ש קמא שגה בכך כשקבע כי שתיקה זו יש בה אף לחזק את הראיות הקושרות את יתר הנאשמים לאירוע, לרבות נאשמים אשר לא נמצאו די ראיות להעמדתם לדין. נטען כי יוסי לא שיתף פעולה בחקירתו למעט אמירה אחת עת הוצגה בפניו תמונתו ממצלמת האבטחה בחנות הסמוכה לתחנת הדלק כשהוא מוסיף "אני לא מודאג מזה אני לא מתרגש מכלום". נטען כי התנהלות זו הייתה לאורך כל הדרך מעת חקירתו עד המשפט ולכן לא ניתן לכנות זאת כשתיקה רועמת. כן נטען כי זקיפת התנהלות יוסי לחובת נאשמים אחרים כולל שמעון, אשר אין ראיות כי קיימת להם שליטה עליו ואין להם יכולת לחייבו להעיד מעל דוכן העדים, הינה דבר לא סביר ולא מידתי. נטען כי דווקא אמירתו של יוסי כפי שצוינה לעיל וכן זיהוי החולצה על ידו מחזקים את טענת שמעון כי יתכן ויוסי גילה באותו רגע רצון לתמוך בדברי אברהם בכדי להסתיר את המעורבים האחרים שטרם נעצרו. נוכח כל האמור טוען שמעון כי התשתית הראייתית שהונחה בפני בימ"ש קמא לא די בה כדי לבסס הרשעה נגדו והיה מקום כי בימ"ש קמא יורה על זיכויו מהעבירות המיוחסות ולו מחמת הספק.

בכל הנוגע לערעור על גזר הדין טוען שמעון כי ככל שהערעור על הכרעת הדין לא יתקבל יש להתערב בגזר דינו של בימ"ש קמא ולהורות על ביטול עונש הקנס שנגזר על שמעון וכן הוראת המאסר בצד עונש הקנס. כן מבוקש להתערב בסכום הפיצויים תוך הפחתתו בצורה ניכרת וככל שביהמ"ש יקבל את הטענה כי ברוך יצחקי אינו ניזוק אלא החברה שהייתה בבעלותו היא הניזוק, אז מבוקש לבטל כליל את הפיצוי שנפסק. נטען כי בימ"ש קמא היה ער למצבו הבריאותי של שמעון, כפי שמשקף מהמסמכים הרפואיים שהוגשו במ/10, אשר חלה בו התדרדרות משמעותית עד כדי מסקנה כי גזירת עונש מאסר בפועל מצטיירת כענישה לא מידתית וכן קבע כי קיים ספק רב באשר ליכולתו של שמעון להימצא כשיר לביצוע עונש מאסר בדרך של עבודות שירות. נטען כי עקב התדרדרות מצבו הבריאותי חדל שמעון לעסוק בהובלות והוא מתפרנס יחד עם רעייתו מקצבאות של המוסד לביטוח לאומי ומתמיכה כלכלית של בניהם. נטען כי



בנסיבות אלה, כאשר שמעון נעדר יכולת כלכלית, לא היה מקום כי בימ"ש קמא ישית עליו עונש של קנס שכן ברי כי אינו יכול לשלם את הקנס. נטען כי הוראת המאסר של 50 ימים חלף הקנס היא לא מידתית בנסיבותיו של שמעון שכן היא גורמת לכך שהוא עלול, בסבירות גבוהה מאוד, למצוא את עצמו בבית הסוהר, דבר שבימ"ש קמא ביקש להימנע ממנו. כן נטען כי בנוסף לקנס השית בימ"ש קמא על שמעון הוראת פיצוי בסכום של 50,000 ₪ אשר מועד תחילת התשלום בשיעורים הוא עם מועד תשלום שיעורי הקנס. נטען כי שמעון בוודאות לא יוכל לעמוד בתשלום הראשון ומשכך דרכו לבית הסוהר סלולה למרות מצבו הבריאותי. עוד נטען כי בימ"ש קמא שגה בפסיקת פיצויים בשיעור משמעותי ושלא בהתאם לפסיקה הנוהגת ולרציונאליים העומדים מאחורי הוראת סעיף 77 לחוק העונשין ומבלי לבחון את זהותו של הניזוק האמתי, האם מדובר במר יצחקי עצמו או בתאגיד המכונה י. יצחקי הובלות בע"מ. נטען כי הנזק היחידי שנגרם לחברה ושניתן לומר לגביו כי ניתנה לצדדים הזדמנות נאותה לטעון לגביו הינו ערך העגלה, כ- 50,000 ₪ (הנזק שצוין בכתב האישום), אך בימ"ש קמא פסק למר יצחקי סכום פיצויים של 125,000 ₪ וזאת מבלי להתייחס לסכום הפיצוי שהושת על אברהם. נטען כי הנזק נגרם לחברה וכי המטרה החברתית מאחורי פסיקת פיצוי לפי סעיף 77 לחוק העונשין אינה רלוונטית ככל שמדובר בנפגע שהינו תאגיד. לכן מבוקש לבטל את רכיב הפיצוי או להפחיתו.

בכל הנוגע לערעור המדינה על גזר הדין של שמעון נטען כי בימ"ש קמא ראה את שמעון במהלך הדיונים ובעת עדותו וראה שלא מדובר באדם שממציא את הבעיות הרפואיות שלו והוא באמת סובל.

המאשימה/מדינת ישראל מערערת על קולת גזר דינו של שמעון. נטען כי בימ"ש קמא מצא לנכון לסטות ממתחם הענישה ההולם שקבע לשמעון ולנאשמים האחרים מטעמי צדק, בסברו כי חלה התדרדרות במצבו הבריאותי של שמעון, עד כי גזירת עונש המאסר הצטיירה בעיניו כענישה בלתי מידתית. כן ציין בימ"ש קמא כי קיים ספק אם שמעון יימצא כשיר לעבודות שירות ולכן נמנע מגזירת עונש מאסר לריצוי בפועל ומצא להחמיר ברכיבי ענישה אחרים. נטען כי שגה בימ"ש קמא עת מצא לאבחן לקולא בין שמעון לבין שותפיו לעבירה בצורה כה קיצונית ועת סטה ממתחם העונש ההולם אותו קבע ונמנע מלגזור על שמעון עונש מאסר בפועל ממש. כן נטען כי בימ"ש קמא נפל לכלל טעות עת גזר את דינו של שמעון מבלי שהוגשו לו מסמכים רפואיים עדכניים בדבר מצבו של שמעון עובר ליום גזירת הדין ולא בדק האם אכן חלה התדרדרות במצבו הרפואי המצדיקה סטייה כה ניכרת מהענישה שנגזרה על שותפיו לביצוע העבירה. נטען כי מצב רפואי לקוי כשלעצמו אינו מצדיק חריגה מהרף התחתון של מתחם העונש ההולם וחזקה ששלטונות שב"ס יספקו לשמעון את הטיפול הרפואי לו הוא זקוק, אם בכלל. נטען כי המסמכים הרפואיים שהוגשו במעמד הטיעונים לעונש וסומנו במ/10 אינם מצדיקים לדעת המדינה הקלה בעונשו של שמעון. נטען כי בימ"ש קמא שגה משלא נתן משקל בעת גזירת העונש לעברו הפלילי של שמעון שכולל 6 הרשעות קודמות, בכלל זאת הרשעה משנת 2002 בעבירות זיוף, התחזות, גניבה תוך קשירת קשר, בגינה נדון שמעון ל-10 חודשי מאסר. נטען שבגזר הדין טעות יסודית כאשר מחד גיסא בימ"ש קמא קבע שבמקרה זה משקלם של השיקולים לחומרה גובר ומאידך גיסא, ללא כל נימוק מבוסס, לא כל שכן נימוק מוצדק, קבע שגזירת עונש מאסר בפועל במקרה זה אינה מידתית.

המאשימה טוענת כי תיקון 113 מדגיש בסעיף 40ב' לחוק העונשין כי העיקרון הראשי והמנחה בענישה הוא כי תתקיים הלימה בין חומרת מעשה העבירה ואשמו של הנאשם לבין מידת העונש שיוטל עליו כאשר מתחם העונש ההולם ייקבע לפי הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, מידת הפגיעה בו ומדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים. נטען כי בנדון, וכפי שקבע בימ"ש קמא, ממעשי שמעון נפגעו מספר ערכים מוגנים חשובים - ערך הקניין, חיי המסחר התקינים, תחושת הביטחון האישי והציבורי ותקינות הליכי חקירה ומשפט. כמו כן נפגעו האמון הרב שניתן בין מעסיק לעובדיו ובין סוחר



אחד למשנהו, יבואן ומוביל. נטען כי ערכים אלו נרמסו בצורה גסה ביותר על ידי שמעון. כן נטען כי נסיבות המקרה מחייבות ענישה מחמירה. נטען כי האינטרס הציבורי ומאזן השיקולים מחייב שמבצעי מעשים מאין אלו שביצע שמעון יענשו בחומרה ויורחקו מהחברה באמצעות עונשי מאסר ממושכים. נטען שלא היה מקום בנסיבות העניין ליצור פער כה משמעותי בין שמעון לבין האחרים, שעליהם נגזרו עונשי מאסר של 18 חודשים ו-12 חודשים וזאת בשעה שחלקו אינו פחות מחלקם ובשים לב לעברו הפלילי. כן נטען כי היה על בימ"ש קמא להחמיר בעונשו של שמעון ביחס לעונש שנגזר על אברהם, שכן ביהמ"ש דן את אברהם ל-12 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי בסך ₪ 20,000 וזאת לאחר ששקל לטובתו של האחרון את העובדה שפיצח את הפרשה, את העובדה שהתקבל בעניינו תסקיר חיובי ואת היותו נעדר עבר פלילי. נטען כי אמות מידה אלו אינם מתקיימות בעניינו של שמעון שהורשע לאחר ניהול משפט והינו בעל עבר פלילי. כן נטען כי שמעון הורשע בעבירה נוספת של גניבה בידי מורשה שאברהם לא הורשע בה ושמעון הוא זה ששכנע את אברהם לקחת חלק באירוע העברייני. לכן נטען ששמעון והנאשמים האחרים מצויים במדרג גבוה יותר בשרשרת העבריינית מאברהם, שכן אברהם הוא זה ששוכנע על ידי שותפיו לקחת חלק בתכנית העבריינית, הוא זה שקיבל הוראות מאחרים והוא זה שבסופו של דבר נאזק ונותר לבדו בשטח הפתוח. כמו כן, נטען כי בעניינו של אברהם נקבע שעניינו אינו זהה לזה של המעורבים האחרים והוא היה חלק משלב הביצוע האופרטיבי של הקשר, דהיינו, מיישום בלבד, להבדיל מתכנונו, והוא רק ביצע את החלק שהוטל עליו במשימה שתוכננה על ידי אחרים.

לכן מבקשת מדינת ישראל לבטל את גזר דינו של בימ"ש ביחס לרכיב המאסר על תנאי ובמקומו להשית על שמעון עונש מאסר בפועל שאינו נופל מתקופות המאסר שנגזרו על שותפיו.

בכל הנוגע לערעורי הנאשמים מדינת ישראל טוענת כי הכרעת הדין מפורטת ומנומקת היטב והתייחסה לכל אחת מטענות ההגנה המועלות בערעור ואשר הועלו כולן בבימ"ש קמא. נטען כי אין מחלוקת כי ראיות המאשימה מבוססות בראש ובראשונה על עדות שותפם של הנאשמים, אברהם, כפי שזו נמסרה תחילה למדובר בלילה שבין ה-3.7.13-2.7.13 (ת/19) ובהמשך בחקירה ארוכה ומפורטת ב-3.7.13 (ת/11) שלאחריה יצא אברהם עוד באותו הלילה להובלה והצבעה (ת/12א) ובהמשך ב-5.7.13 יצא להובלה והצבעה נוספת (ת/12) וכן מסר ב-7.7.13 הודעה נוספת קצרה במהלכה חזר ואמר כי דבריו בחקירה הקודמת הם האמת (ת/13). נטען כי לעדות זו נמצאו חיזוקים רבים שפורטו בהרחבה בסיכומי המאשימה בבימ"ש קמא ואומצו על ידי בימ"ש קמא בהכרעת הדין.

המדינה טוענת כי הכרעת הדין מבוססת בהחלט על קביעות עובדה ומהימנות ולא על קביעות משפטיות גרידא וכי הגם שטענות ההגנה הן טענות משפטיות לכאורה, הרי שהן נסמכות על קביעות מהימנות חד משמעיות של בימ"ש קמא, אשר התרשם מעדותו של אברהם בפניו, הגם שהייתה מצומצמת, קרא את הודעותיו וצפה בחקירותיו והתרשם מאמינות גרסתו המפלילה ולא התרשם מעדותם של הנאשמים.

בכל הנוגע לטענות הנאשמים בדבר הפגמים שנפלו בדיבוב המצדיקים לטענתם פסילת הגרסה המפלילה של אברהם טוענת המדינה כי אף אם יקבע שנפלו פגמים בדיבוב הם אינם פגמים העומדים בתנאים הנדרשים לפסילת הודאת נאשם כפי שנקבעו בעניין יששכרוב (אופייה וחומרתה של אי החוקיות, מידת ההשפעה שהייתה לאי החוקיות על מהימנותה של הראיה והנזק שיגרם מפסילת הראיה מול התועלת שתצמח מכך). נטען כי לא כל סטייה מכללי החקירה ולא כל אמצעי שהופעל בחקירה, גם אם אינם מקובלים על ביהמ"ש, יביאו לפסילת ראיה.



נטען כי אברהם לא היה נאשם בהליך בבימ"ש קמא ובימ"ש קמא קבע שקבילות הודאתו כחשוד וכנאשם איננה עומדת לדין ושהסוגיה שהיה להכריע בה הוא לגבי המשקל שניתן לתת לדבריו בהיותו עד עוין ושותף לדבר עבירה. נטען כי מדובר בהודעה של עד ולא נאשם וכי הנאשמים מבקשים לפסול אף את ההודעה המפורטת שנמסרה לאחר מכן, שלא נטענו טענות פסלות כלל ביחס אליה, אלא נטען אך שהיא פועל יוצא של עבודת הדיבוב.

נטען כי בימ"ש קמא ציין כי הפרטים שמסר אברהם למדובב לא היו ידועים למדובב או לחוקרים וקבע שלא הבטחות המדובב הן שהביאו את אברהם למסור גרסה מפלילה, אלא רצונו לפרוק את אשר על ליבו ואת אשר נשא עמו במשך ימי המעצר הרבים. נטען כי בסופו של דבר ציין בימ"ש קמא כי יש לתת את מלוא המשקל לדברים שמסר אברהם למדובב ובהמשך גם לחוקרים. כן נטען כי בימ"ש קמא ציין כי הגרסה המפלילה מרובת הפרטים אשר טומנת בחובה תיאור עלילתי ארוך ומפורט מאוד נמסרה מרצון חופשי לחלוטין, באריכות ובפירוט, ונמסרה פעמים רבות ונפרדות. נטען כי בימ"ש קמא דחה טענות הנאשמים כי אברהם ידע שהוא משוחח עם מדובב וסבר כי הבטחותיו הן הבטחות נציג היחידה החוקרת. עוד טוענת המאשימה כי לא ניתן לומר שגרסתו של אברהם לחוקרים נמסרת בהמשך ישיר לדברי המדובב, היא לא נמסרת מתוך אמונה סובייקטיבית כי הובטח לו דבר והיא נמסרת לאחר שהוברר לו מפורשות שמדובר בעדות לכל דבר ואין שום בסיס לטענה שהאמונה הסובייקטיבית שלו מכניסה אותו לסטטוס של "עד מדינה" או "עד מדינה לשיטתו".

המאשימה טוענת עוד כי בגרסתו של אברהם אמנם נמצאו סתירות מסוימות אולם אלו אינן משמעותיות ואין לצפות מאדם שמספר על התרחשות ארוכה על פני תקופה של כארבעה חודשים ומרובת פגישות ודמויות כי ידייק בכל פרט ופרט.

באשר לגרסה השלישית שבה חזר בו אברהם ממעורבות הנאשמים (אם כי לא חזר בו באופן מפורש ממעורבותו של יוסי ולא חזר בו מדבריו בדבר נוכחותו של בן יהודה במפגשי ההכנה המקדימים) טוענת המאשימה כי בימ"ש קמא, לאחר שצפה בתיעוד המצולם של כל החקירות שהוקלטו והתרשם מאברהם, סבר כי נמצאו פערים גדולים בין אופן מסירת גרסת האמת המפורטת לאופן בו מסר את הגרסה השלישית. נטען כי בימ"ש קמא ציין כי כאשר חזר בו אברהם משמות הנאשמים מיעט בדיבור ונראה קפוא וניכר חוסר רצון מובהק לשתף פעולה (ת/15), זאת בניגוד לגרסת האמת המפורטת והזורמת. בימ"ש קמא התרשם שהגרסה השלישית הונעה מחשש, הבנה והפנמה כי הביא בגרסתו להפללתם ומעצרים של הנאשמים וקבע שגרסה זו נראית כל כולה כהתחמקות וניסיון לחזור מן הגרסה המפלילה. נטען כי אם אברהם מסר למדובב שמות בדויים לא היה צריך לחשוש שמא המדובב יספר את דבריו בחוץ ולכן טענתו ב-ת/15 כי שיקר והסתיר את פרטי שותפיו האמתיים משוללת כל הגיון.

המאשימה טוענת כי לא ניתן לומר שהייתה בתיק זה רק התרשמות מחומרי החקירה שכן אברהם העיד בבית משפט ונחקר והגם שתשובותיו היו מצומצמות ישנה התרשמות ישירה ובלתי אמצעית לא רק מההקלטות, אלא גם התרשמות של בימ"ש קמא מעדותו בפניו, תוך קביעה כי עדותו בבית המשפט לא הייתה מהימנה ונראה היה כי נתון הוא במצוקה רבה ומנסה ככל יכולתו להימנע מלענות למי מב"כ הצדדים, תוך חשש כי התנהלותו בבית המשפט תובילו לביצוע עבירה כלשהי (עמ' 329 להכרעת הדין).



באשר לטענות הנאשמים בדבר התמיכה הראייתית הנדרשת לעדותו של אברהם טוענת המאשימה כי מדובר בעדות שותף שהוכרז עד עוין ולכן הדרישה הראייתית היא לחיזוק משני מקורות. נטען כי בהתאם לפסיקה הנ"ג דרישה כפולה זו לחיזוק ראייתי אינה עולה כדי דרישה לראיה בדרגת סיוע ומשקלו של אותו חיזוק תלוי בין היתר במידת האמון הניתנת לאמרת החוץ של השותף ונתונה לשיקול דעתו של ביהמ"ש היושב לדין. כן נטען כי אין צורך שהחיזוק יתייחס לכל נאשם בנפרד על אף שחיזוקים כאלה נמצאו כפי שקבע בימ"ש קמא. נטען כי יש בתיק חיזוקים למכביר שחלקם אף עולים לכדי סיוע והדברים מפורטים בסיכומי המאשימה ובהכרעת הדין. נטען כי טענות ההגנה לפיהן נסיבות מסירת הודעתו של אברהם מצדיקות התייחסות אליו כאל "עד מדינה" ולכל הפחות "עד מדינה לשיטתו" ולפיכך יש צורך בתוספת ראייתית מסוג סיוע או למצער חיזוק ברף גבוה ביותר נטענו גם בבימ"ש קמא ונדחו על ידי בימ"ש קמא, אשר קבע כי "איני סבור כי עובר למסירת הגרסה המפלילה זכה אברהם בטובת הנאה כלשהי או סבר בטעות כי זו תינתן לו. משכך אין לראותו כ"עד מדינה" אף לא כעד מדינה "לשיטתו" (עמ' 332 להכרעת הדין). עוד נטען כי בימ"ש קמא ציין כי נמצאו ראיות הקושרות כל אחד ואחד מן הנאשמים באופן אישי לאירוע וכן כי גם אם היה סבור כי יש צורך בתמיכה ראייתית מסוג סיוע, הרי שהתמיכות הראייתיות הרבות לגרסתו המפלילה של אברהם יכולות אף לעלות לכדי זה.

המאשימה טוענת כי החיזוקים, שאף פורטו בסיכומי המאשימה בבימ"ש קמא ובהכרעת הדין, נעים מחיזוקים כלליים לסיפור המסגרת לחיזוקים ספציפיים לגבי כל אחד מהנאשמים. נטען כי הודעתו של אברהם באשר לאירוע הגניבה בכללותו מגובה בראיות חיצוניות כאשר אברהם הוביל למיקומים המדויקים, הוביל למקום בו נמצא הפלאפון שלו שבור, הוביל לתחנת הדלק שם נצפה יוסי במצלמות האבטחה בדיוק בזמנים תואמים וכשהוא קונה שתיה כפי שאברהם סיפר וכן נראה רכב התואם לרכב ששימש בשוד המבוי (מאזדה כהה), חולצה תואמת של יוסי נתפסה בביתו, כן נמצא במשאית כובע ועליו דנ"א של יוסי. נטען כי דבריו מקבלים חיזוק מפי דברי עבדאללה נהג המשאית שגם אליו ולמשאיתו הגיעו על פי הפרטים שמסר אברהם. באשר לטענות ההגנה בדבר העדר חיזוקים ספציפיים למעורבות הנאשמים מלבד יוסי טוענת המאשימה כי בעניין זה קבע בימ"ש קמא כי מדובר בסיפור אחד מפורט וקוהרנטי ולא נמצאה סיבה לכך שאברהם יפליל מי מהנאשמים דווקא וכי שמותיהם של הנאשמים כלל לא היו ידועים לחוקרים עד שאברהם סיפר על מעורבותם. כן נטען כי החיזוקים המשמעותיים נגד יוסי משמשים גם נגד הנאשמים האחרים שכן אם כל סיפור המסגרת נכון והפללתו של יוסי נכונה, מדוע ולמה לפצל את עדותו של אברהם ולקבוע כי רק ההפללה של נאשמים 2 - 4 אינה אמת? עוד נטען כי ישנם חיזוקים גם בעניין הנאשמים 2 - 4 כפי שפורט בסיכומי המאשימה ובהכרעת הדין של בימ"ש קמא.

ביחס לחיזוקים למעורבותו של בן יהודה טוענת המאשימה כי ברור שהיה צריך להיות גורם מתוך חברת יצחקי שמעורב בגניבה וכי אברהם לא יכול היה להיות הגורם היחיד בהעדר שליטה על המשימות שלו. נטען כי בן יהודה הוא אשר קיבל את אברהם לעבודה ואברהם הגיע למשרד, שאל מי זה בן יהודה והלך מיד אליו (נתון שאיננו שנוי במחלוקת). נטען כי בן יהודה הוא זה ש"משרד" לאברהם את המכולות כשהוא יודע שהן מיועדות לאקרמן ומכילות שתייה חריפה ועל פי עדותו של יצחקי המיילים שלו גלויים לעובדיו ובוודאי לבן יהודה. נטען כי הטענה כי בן יהודה החליף את יצחקי רק לעתים רחובות בסיפור העבודה היא טענה שאינה רלוונטית שכן ברור כי החבורה חכתה לשעת כושר וזו אכן הגיעה באותו היום. נטען כי ההתארגנות הייתה מהירה ונדרש מאברהם להתעכב בנמל ואף מהפנייה לנהג המשאית עבדאללה באותו היום, רק בשעות הצהריים, בבקשה שיצא דחוף לסייע בחילוץ מכולות ממשאית תקועה, ניתן לראות כי הגם שהיה תכנון ממושך, הביצוע באותו היום היה אקראי. כן נטען כי שיחות הטלפון ב-12.6.13 וב-20.6.13 בשעות אחר הצהריים בין אברהם לבן יהודה, בדיוק כשאברהם מאוכן בקריית חיים ולדבריו נפגש שם, ביחד עם בן יהודה ואחרים, הן חיזוק



משמעותי. נטען כי גם כשאברהם חזר בו מגרסת ההפללה הוא עדיין טען שבן יהודה היה עמו באותן שתי פגישות (ת/16 עמ' 3) ועמד על כך גם כשהוטח בו שבן יהודה מכחיש זאת. נטען כי לעומת זאת בן יהודה הכחיש שהיה בפגישות הללו מבלי שידע לתת הסבר לדבריו של אברהם. נטען כי להגנה אין הסבר להתעקשותו של אברהם שבן יהודה היה עמו בשתי הפגישות בקרית חיים, התעקשות התואמת לפלט שיחות הטלפון שלו. כן נטען כי בימ"ש קמא הרחיב בהכרעת הדין בתיאור גרסתו המתפתחת של בן יהודה בקשר לנוכחותו האפשרית בקרית חיים במועד הרלוונטי בסעיף 80 להכרעת הדין. נטען כי בימ"ש קמא קבע בצדק כי לא סביר שכל הראיות המצביעות על מעורבותו של בן יהודה מקורן בצירוף מקרים וכי אין סיבה להתערב בקביעה זו.

ביחס לחיזוקים למעורבותו של דוד נטען כי דוד מתקשר לאברהם בדיוק כשאברהם בנמל מוציא את המכולות. נטען כי דוד הסתבך בשלל תשובות וסתירות בניסיון לתת הסבר תמים לשיחה זו. כן נטען כי בין דוד ליוסי ישנה שיחה טלפונית יומיים לאחר האירוע ב-26.6.13 (ת/54 ו-ת/58) וזאת כאשר דוד מגדיר את הקשר שלו עם יוסי כשלוש שנים בעוד בהודעתו ת/40 שורה 33 טען כי התקשר ליוסי לפני כשלושה שבועות סתם לשאול מה המצב, טענה סתמית אם הם לא בקשר.

ביחס לחיזוקים למעורבותו של שמעון נטען כי שמעון הרחיק עצמו בצורה לא אמינה מכל היכרות עם מי משותפיו למעט בנו. שמעון הכחיש היכרות עם יוסי למרות שמדבריו של דוד בהודעתו, ת/40 שורה 25, עולה כי יוסי עבד אצל שמעון בסבלות בעבר. נטען כי בביהמ"ש הסתבך שמעון בשלל תשובות בעניין זה, כפי שפורט בסיכומי המאשימה בעמ' 94. כך גם ביחס להיכרות עם אברהם טען שמעון כי אינו מכיר אותו למרות שאמר שמכיר את חבריו של בנו, זאת על אף ההיכרות הקרובה בין אברהם לדוד, שמאשר שאברהם היה מיוודד עמו, עבד עמו בעבר אצל דודו צפניה, שאף היה עורך מסיבות בביתו בהם היו נוכחים, ואף היה בחתונה שלו (ת/165 שורות 195-190) והפרטים הרבים שיועד אברהם על שמעון. לכן נטען כי טענת שמעון שאינם מכירים נדחתה בצדק.

המאשימה טוענת כי הגם שבימ"ש קמא סבר כי המדובר חרג מהסכם ההפעלה, יש לזכור כי הודאת נאשם תיפסל רק מקום בו נגרמה פגיעה משמעותית וחמורה באוטונומית הרצון ובחופש הבחירה של הנאשם במסירת הודאתו בחקירה (פרשת יששכרוב). נטען כי כך כאשר מדובר בנאשם עצמו, קל וחומר כאשר מדובר באמרה של עד, כאשר הדברים אף לא נטענו על ידו בתיק שלו. נטען כי בימ"ש קמא סבר בצדק כי מהימנותה של הגרסה המפלילה גבוהה ויש להעדיפה על הגרסה שנמסרה לאחר מכן ואף פורטו שלל החיזוקים לגרסה המפלילה. נטען כי ההגנה מבקשת כי ביהמ"ש יתערב בממצאי מהימנות של בימ"ש קמא כשלטענתם כל סיפור המסגרת של ביום השוד נכון וכך גם המעורבות של יוסי, אך יש לבצע הפרדה מלאכותית בגרסתו המפורטת והקוהרנטית של אברהם ולקבוע כי דווקא לגבי הנאשמים בן יהודה, דוד ושמעון, שאין לו עמם כל סכסוך, בחר אברהם באופן אקראי לערב אותם. נטען כי בענייננו נוהל הליך הוכחות ארוך, על פני מספר שנים, ניכר כי בימ"ש קמא עשה עבודה יסודית, בחן באופן מעמיק את כל הראיות שהובאו בפניו ובמיוחד את עדויותיו של אברהם. נטען כי בימ"ש קמא התייחס לכל טענות ההגנה והתמודד עמן ונתן להן מענה ואחר כל זאת קבע כי הוכח מעבר לכל ספק סביר כי הנאשמים ביצעו את העבירות שיוחסו להם.

באשר לערעורים לעניין גזר הדין טוענת המאשימה כי בכל הנוגע לבקשת בן יהודה ודוד לקבלת תסקיר בעניינם מדובר בעבירות שנעשו על רקע בצע כסף אשר בד"כ אינן מצדיקות הגשת תסקיר ובמערערים שמכחישים את ביצוע העבירות



ולכן לא ייתכן אפיק שיקומי בעניינם. נטען כי נסיבות חייהם הובאו במהלך עדותם בבימ"ש קמא ובאופן נרחב בטיעוני באי כוחם לעונש. כן נטען כי בעניינו של אברהם, שהודה ולקח אחריות, התקבל תסקיר חיובי בעיקרו שהמליץ על הליך טיפול, צו מבחן למשך 18 חודשים ועונש של מאסר שירוצה בעבודות שירות, אך על אף המלצה זו גזר ביהמ"ש על אברהם 12 חודשים לריצוי בפועל תוך שציין שמעשי העבירה ומידת אשמו הם בעלי חומרה כזו שאינה מאפשרת לחרוג ממתחם העונש ההולם ולאמץ את האפיק הטיפולי. נטען כי לאחר הרשעתם התבקשו על ידי הנאשמים מספר דחיות של הדין לצורך השבת כספים לנפגעי העבירה אך בסופו של דבר הוברר כי לא הושב להם כל סכום על ידי מי מהנאשמים.

באשר לטענות כי העונש שנגזר על בן יהודה ודוד חורג ממדיניות הענישה הנוהגת באותן עבירות טוענת המאשימה כי כפי שצוין על ידי בימ"ש קמא מדיניות הענישה הרלוונטית משתרעת על קשת רחבה למדי אם כי בתי המשפט חזרו ושנו כי יש להעניש בחומרה אנשים המתארגנים בצוותא לכדי מעשה מתוכנן ומתוחכם שמטרתו התעשרות שלא כדין תוך פגיעה בקניינם של אחרים, לרבות עובדים הפוגעים באמון וברכוש מעסיקיהם ומסכנים במעשים את חיי המסחר התקינים.

נטען כי כתב האישום בו הורשעו הנאשמים וכמו גם הכרעת הדין מלמדים על אירוע עברייני יוצא דופן, בו חברו להם יחדיו הנאשמים ואחרים, תוך תחכום, שיטה סדורה, תעוזה, הפעלת אמצעים רבים ושונים, רמיית אנשים שונים, ביניהם אנשים קרובים והכל כדי להוציא לפועל תכנית עבריינית שמטרתה רווח כספי רב. נטען כי מדובר בהתארגנות עבריינית שבמידה רבה הצליחה, שכן עד היום הסחורה הגנובה, ששוויה בשוק הינו למעלה ממיליון ו-120,000 ₪, לא נמצאה. נטען כי עוד לא נמצאו העגלה ששוויה 50,000 ₪ והמכולות שכל אחת מהן שווה 20,000 ₪, כך שסך שווי הגניבה הוא לכל הפחות 1,330,000 ₪. נטען כי הקשר העברייני במקרה זה התקיים לכל הפחות כארבעה חודשים קודם ליום 3.7.13 ומשכך מדובר באירוע מתמשך שהשתרע על פני תקופה ארוכה מאוד, במהלכה ניתן היה לחדול מהקשר העברייני אך זה לא נעשה. בעניינו של בן יהודה נטען כי הוא עבד בפועל בחברת י. יצחקי ביחד עם אברהם. בן יהודה עבד בתפקיד מרכזי במשך כ-4 שנים קודם לביצוע הגניבה ומעל באמון שנתן לו מעבידו, אשר העיד על חלקו המרכזי של בן יהודה בעבודה ועל האמון שנתן בו. בימ"ש קמא הפנה למדיניות הנוהגת בעבירות של גניבה ממעביד הכוללת בעיקר הטלת מאסרים לריצוי בפועל. נטען כי הנאשמים לא היססו, כחלק מהתכנית העבריינית, למסור ידיעות כוזבות על עבירה מסוג פשע, בכדי לטשטש את עקבותיהם ולהקשות על המשטרה בפיענוח העבירה.

באשר לטענה בדבר אחידות הענישה נטען כי הגם שאין להחמיר עם נאשמים שבחרו להוכיח את חפותם, הרי שלא ניתן להקל עמם באותה הקלה לה זוכה מי שמודה במיוחס לו כדוגמת אברהם. לכן נטען כי נקודת המוצא לבחינת העונש שנגזר על הנאשמים הוא עונש המאסר שנגזר על אברהם, אותו אבחן בימ"ש קמא בסעיף 29 לגזר הדין. נטען כי בימ"ש קמא קבע כי חלקו של אברהם באירוע אינו מבוטל ואינו מינורי או זניח, אך חלקו של כל אחד מהנאשמים הוא משמעותי לא פחות. כל אחד מהם תרם תרומה של ממש להתרחשות האירוע העברייני. ביחס לנטען לגבי השוני בגין גזר הדין של שמעון לאחרים המאשימה טוענת כי הגישה ערעור על גזר דינו של שמעון וכן נטען כי אחידות הענישה כשלעצמה אינה חזות הכל אלא שיקול אחד במכלול השיקולים שעל ביהמ"ש לאזנם כדי להגיע לתוצאת הענישה הראויה. כן נטען כי במקרה הנוכחי בימ"ש קמא סטה ממתחם העונש שנקבע על ידו בעניינו של שמעון משיקולי צדק לאור מצב בריאותי חריג לדעתו ומסיבה זו בלבד. נטען כי לא מדובר בשיקול שבבסיס ביצוע העבירות הנוכחיות או העשייה הפלילית בכללותה.



נטען כי בימ"ש קמא הביא בחשבון שיקוליו את חלוף הזמן ואת העובדה שבמועד גזר הדין לנאשמים לא נרשמה הסתבכות נוספת מאז ביצוע העבירות. כן נטען כי הנסיבות האישיות שמציינים הנאשמים כנסיבות לקולא הובאו ונשקלו כולן על ידי בימ"ש קמא.

ביחס לפיצויים שנפסקו למר ברוך יצחקי טוענת המאשימה כי הטלת פיצוי לטובת קורבן העבירה מהווה מרכיב חשוב בענישה, בנוסף לעונשים אחרים. נטען כי אמנם פיצוי שכזה אין בו כדי לכפר או לכסות על נזקים שאינם ניתנים לאומדן כספי, אבל חשיבותו היא בהכרה הניתנת על ידי החברה בכך שהמעשים שנעשו לקורבן מהווים עיוות של התנהגות אנושית. כן נטען כי יש בפסיקת פיצויים על ידי בתי המשפט כדי להעלות את מעמדם של קורבנות העבירה, כחלק מהמגמה לשלבם בהליך הפלילי ולהכיר בזכויותיהם. נטען כי בפסיקת הפיצוי בהליך הפלילי לא נדרשת הוכחה של שיעור הנזק וכי בתי המשפט כבר פסקו כי בגזירת פיצוי כספי אין מקום להתחשבות במצבו הכלכלי של הנאשם וכי סכום הפיצוי אינו כרוך ביכולתו הכלכלית של הנאשם.

באשר לטענות שהובאו על ידי שמעון בעניין הקנס טוענת המאשימה כי נקבע בפסיקה כי מן הראוי להטיל קנסות משמעותיים על מי שהורשעו בעבירות כלכליות. נטען כי האפשרות להטיל קנס על מי שהשיג לעצמו טובת הנאה בעבירות בכלל ובעבירות כלכליות בפרט, וזאת בשיעור המגיע כדי פי ארבעה משווי הנזק או טובת ההנאה, מבטאת את המדיניות המחמירה שראה המחוקק לנקוט בהקשר זה ומציידת את ביהמ"ש בכלי עונשי חשוב לצורך הגשמת תכליות הענישה בעבירות אלה. עם זאת, טוענת המאשימה, כי אם ביהמ"ש יראה לנכון לקבל את ערעור המדינה לעניין העונש של שמעון ולהשוות את עונשו לזה של הנאשמים הנוספים, אז בהתאם ניתן להפחית בגובה הקנס והפיצויים הגבוהים שנגזרו עליו ולהשוות לנאשמים האחרים גם רכיבים אלה בענישה.

באשר לגזר דינו של אברהם נטען כי אמות מידה ונתונים שנשקלו לטובתו והובילו את ביהמ"ש לגזור את עונשו ברף התחתון של המתחם שנקבע אינם חלים בעניינם של הנאשמים כאן, כגון העדר הרשעות קודמות מכל סוג שהוא; היותו מי שפיצח את הפרשה והוביל לחשודים הנוספים; לקיחת אחריות והודאה בחלקו עוד במשטרה וכן הודאה בפתח משפטו בכתב אישום מתוקן והבעת חרטה; תפקידו היה תפקיד שטח בעוד שהנאשמים כאן היו אחראים על שלבי התכנון של העבירה; אברהם היה נתון ללחצים ואיומים.

דין והכרעה:

הלכה היא מקדמת דנא כי ערכאת הערעור אינה בודקת מחדש את צדקתו ו/או את הרשעתו של המערער אלא את כשרותו או פסלותו של פסק הדין בערכאה הדיונית [ע"פ 125/50 יעקובוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד 514, 560 ו-514 (1952)]. הבחינה הערעורית מתמקדת בבדיקת קבילות הראיות ומערך ההנמקה מבלי להידרש לניתוח ראיתי באופן בו הוא מתבצע על ידי הערכאה הדיונית. מסורת שיפוטית ארוכת שנים זו מצמצמת את היקף התערבות ערכאת הערעור בהכרעות דין ובגזרי דין, הגם שלא סוגרת באופן מוחלט את הדלת בפני התערבות שכזו. בערעורים שבפנינו, לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ועיינתי בפסק דינו של בימ"ש קמא, בתיק בימ"ש קמא, בראיות ובמסמכים שהוגשו, אציע לחברתי להרכב לדחות את על הערעורים על כל חלקיהם. אפרט להלן.



כפי שציין בימ"ש קמא בהכרעת הדין מיום 7.11.16: "נהג משאית נמצא אזוק על אם הדרך וטען שהיה קורבן לשוד המשאית. בהמשך טען כי חבר אל אחרים לביצוע ביום של שוד המשאית. לגרסתו השנייה נמצאו תמיכות ראייתיות. האם די באלה על מנת להרשיע ארבעה מתוך האחרים אשר אליהם לטענתו חבר, למרות שלאחר מכן חזר בו ואף לא חזר על גרסתו המפלילה בדיון המשפטי? על כך נדרש בית המשפט להשיב."

כפי שפורט לעיל, מדובר בהכרעת דין מפורטת ומנומקת, המתייחסת לכל טענותיהם של הנאשמים כפי שהן מועלות גם במסגרת הערעורים. בימ"ש קמא התייחס באריכות לכל הטענות ובחן אותן אחת אחת. יחד עם זאת, מדובר בעיקר בטענות משפטיות המועלות במסגרת הערעורים של הנאשמים. הערעורים אינם מופנים בעיקר כלפי קביעות עובדתיות וקביעות מהימנות, שביהמ"ש שלערעור איננו נוטה להתערב בהן, הגם שאינו מנוע מלעשות כן [ראו בע"פ 4784/13 ניר סומך נ' מדינת ישראל (18.2.2016) פסקה 93 - 94 בפסק דינו של השופט סולברג. ראו גם בע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל (8.9.2011) וסקירת ההלכות בפסק דינו של השופט עמית]. בשים לב לכך שמדובר בעיקר בטענות משפטיות, נדון לגופו של עניין להלן בטענות שהועלו. נזכיר כי טענות הנאשמים בערעוריהם מתייחסות בעיקר לטענות לעניין פגמים בפעולת המדובר והחוקרים שגרמו לטענתם למסירת הגרסה המפלילה. כמו כן, טענה מרכזית נוספת בפי הנאשמים מתייחסת לראיות הנדרשות לתמיכה בגרסה המפלילה שמסר אברהם ובמיוחד ראיות הקושרות את הנאשמים המערערים לפרשה שבנדון.

כאמור, הנאשמים טוענים כי בפעולת המדובר אשר הוכנס לתא המעצר של העד אברהם נפלו פגמים חמורים וכי המדובר הפר את הסכם הדיבוב שנכרת עמו והבטיח הבטחות ושיתוף פעולה מצד הרשות החוקרת לאברהם, באופן שהשפיע על אברהם וגרם לו למסור את הגרסה המפלילה נגד הנאשמים. נטען כי הפגמים כה חמורים עד כי יש בהם כדי לפגום בהודאה שמסר אברהם - הגרסה המפלילה - באופן שמצדיק פסילתה או לכל הפחות דרישה לקיומן של תמיכות ראייתיות משמעותיות וחזקות לגרסה זו לגבי כל נאשם ונאשם.

אין מחלוקת כי המדובר פעל בניגוד להסכם כאשר הבטיח לאברהם הבטחות ועזרה. כן אין מחלוקת כי במהלך ההליך הוברר כי הראיה המרכזית העומדת לחובת הנאשמים מצויה בגרסתו של אברהם, אשר נמסרה בחקירה לאחר שנמסרה קודם לכן למדובר משטרתי (עמ' 293 ש' 12 - 13 להכרעת הדין של בימ"ש קמא). כן הוברר, כפי שציין גם בימ"ש קמא, כי אברהם מסר מספר גרסאות בחקירה ורק אחת מגרסאות אלה היא גרסה המפלילה את הנאשמים. בבית המשפט לא חזר אברהם על הגרסה המפלילה ולפיכך הוכרז עד עוין. הודעותיו וגרסאותיו של אברהם שנמסרו במהלך החקירה הוגשו לתיק בית המשפט מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות. המדובר העיד בבית המשפט תחת אבטחה ובמסווה. בימ"ש קמא ציין כי פעולות חקירה רבות הוקלטו והוסרטו אלא שהדברים לא תומללו בהמשך. גם כאשר תומללו הדברים, לא היה התמלול מלא ולעתים אף שגוי. בימ"ש קמא (וכעת גם בית משפט זה) נדרש לצפייה והאזנה לפעולות החקירה המדוברות.

בימ"ש קמא פירט כי האזין להליך הדיבוב הממושך שהתנהל בגדרי שיחות רבות וארוכות בין המדובר לבין אברהם וקרא את תמלילי השיחות ואף צפה ארוכות באברהם בעת מסירת הגרסה המפלילה לאנשי החקירות. אף אני נדרשתי לכך בשל ליקויים שנפלו במלאכת התמלול והתיעוד של פעולות החקירה בתיק זה. כפי שנקבע בבימ"ש קמא, אכן המדובר חרג מהסכם ההפעלה והבטיח לאברהם שישוחח עם מפקד הימ"ר וידאג לשחרורו. עם זאת, קבע בימ"ש קמא כי



מאחר שאברהם אינו נאשם בהליך דנן, קבילות הודאתו כחשוד ונאשם אינה עומדת לדיון. לכן נקבע כי הסוגיה העיקרית אשר יש להכריע בה עוסקת במשקל שניתן לתת לדבריו של אברהם כפי שנמסרו בחקירה, בהיותו עד תביעה שגרסאותיו השונות הוגשו לבית המשפט מכוח סעיף 10א' לפקודת הראיות ובהיותו שותף לקשר ולאירוע העברייני בכללותו. בימ"ש קמא הפנה בעניין זה לאמור ב-ע"פ 3237/15 **יהודה נ' מדינת ישראל** (1.6.16) וציין כי שם לא התקבלה כהלכה מחייבת הטענה כי יש לפסול את הודעתו של עד תביעה שהינו שותף לעבירה מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית.

בע"פ 3237/15 הנ"ל, השופט מזוז, בדעת מיעוט, סבר שיש לקבל את הערעור משום שהפגמים שנפלו בחקירתו של העד מצדיקים את פסילת הודעתו. השופט מזוז היה סבור כי העובדה שמדובר בהודעה של עד המוצגת כעדות במשפט של שותפו ולא בהודאת נאשם, אין בה כדי לשנות ממסקנה זו. בהתייחסו לעקרונות שנקבעו בהלכת יששכרוב [ע"פ 5121/98 **יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי**, פ"ד ס"א(1) 461 (2006)] ובהסתייגו מקביעת השופט לוי בעניין ז'אנו (לפיה יש לסייג או להגביל את החלתה של הדוקטרינה מקום בו האמצעי הפסול שימש בחקירתו של עד אך למצבים בהם הפגיעות שהסבה החקירה לעד הן בעלות "עוצמה מיוחדת") [ע"פ 5002/09 **מדינת ישראל נ' ז'אנו** (2.12.2010)], ציין השופט מזוז בע"פ 3237/15 הנ"ל כי לשיטתו אין מקום להבחין בין עדים לנאשמים בנוגע לעוצמת הפגמים הנדרשים לשם פסילת הודעה. השופט מזוז ציין כי תכליותיה של דוקטרינת הפסילה הפסיקתית שנקבעה בהלכת יששכרוב הן הגנה על הגינות ההליך הפלילי והגנה על טוהר ההליך הפלילי. השופט מזוז סבר כי החלת אמות מידה דומות לפסילת ראיה במצבים בהם האמצעי הפסול שימש להשגת ראיה בחקירתו של עד ובמצבים בהם האמצעי הפסול שימש להשגת ראיה בחקירתו של הנאשם עצמו, משרתת היטב את התכליות הנ"ל.

כפי שציין השופט מזוז, השגת ראיה מפלילה נגד הנאשם, תוך הפעלת אמצעי פסול בחקירתו של עד, איננה רק הפרה של זכויות העד, אלא גם פגיעה בזכותו של הנאשם עצמו להליך הוגן, וכאשר הפרות "עקיפות" אלו נעשות על ידי הגורם החוקר במכוון, כטקטיקה חקירתית, יש בכך כדי לחזק את הצידוק להחלת דוקטרינת הפסילה הפסיקתית מקום בו האמצעי הפסול שימש בחקירתו של עד. השופט מזוז ציין גם כי החלת אמות מידה מקלות על קבילותן של ראיות שהושגו באופן לא חוקי בחקירתם של עדים עלולה להוביל להרחבת השימוש בשיטה הנפסדת, לפיה חוקרים יפרו את זכויותיהם של חשודים על מנת לחלץ אמרה מפלילה מחשוד אחד נגד זולתו. על יסוד האמור, בנסיבותיו של המקרה שם, קבע השופט מזוז כי לטעמו מתחייבת פסילת קבילות אמרתו המפלילה של העד במשפטו של המערער, אמרה אשר הושגה תוך פגיעה חמורה בזכויותיו של העד כנחקר. צוין כי קבלת האמרה אינה מתיישבת עם זכותו של המערער להליך הוגן, כמו גם עם התכליות של הגנה על הגינות וטוהר ההליך הפלילי שביסוד כלל הפסילה. השופט מזוז ציין כי הלכת יששכרוב, שנקבעה בהרכב מורחב של 9 שופטים, קבעה במפורש כי כלל הפסילה הוא בעל תחולה כללית ואינו מוגבל רק להודאות נאשם. צוין כי הלכת יששכרוב לא הבחינה לעניין זה בין נאשם לבין עד, וממילא את מבחן האיזון ואת אמות המידה שנקבעו יש להחיל באופן דומה לגבי כל ראיה שהושגה שלא כדין. עוד סבר השופט מזוז כי גם אם הפגמים שנתגלו בחקירת העד השותף אינם מצדיקים את פסילת הודעתו, הרי שבהצטרפם לקשיים ולסתירות שמהם היא סובלת, לא ניתן לייחס לה משקל ראייתי של ממש ולבסס עליה הרשעה.

מאידך, השופטים חיות וג'ובראן, בדעת רוב, סברו כי ההודעה קבילה לשמש כראיה במשפטו של המערער ואף נושאת משקל ראייתי שדי בו כדי להוביל להרשעתו, בהינתן התוספת הראייתית המשמעותית המחזקת אותה (עדות המתלונן שזיהה את רכבו של המערער כרכב שהיה מעורב בשוד). זאת, גם אם יוצאים מהנחה שלא נדרשת עוצמה מיוחדת של פגמים על מנת לפסול הודעה מסוג זה. נקבע כי קבילות הודאה נבחנת לפי מבחן כפול: המבחן הסטטוטורי המעוגן



בסעיף 12(א) לפקודת הראיות, לפיו הודאה תהא קבילה אם הוכח כי הייתה "חופשית ומרצון"; המבחן המעוגן בדוקטרינת הפסילה הפסיקתית שנקבעה בהלכת יששכרוב, שהיא דוקטרינה של "בטלות יחסית" [ראו לעניין המבחן הכפול לפסילת קבילותה של הודאה גם: ע"פ 7939/10 **זדורוב נ' מדינת ישראל** (23.12.2015)]. ב-ע"פ 3237/15 הנ"ל נקבע כי במקרה דנן, יש לבחון את ההודעה לפי שני מבחני הקבילות ובחינה זו אינה מובילה למסקנה כי דין ההודעה להיפסל מלשמש כראיה. דעת הרוב קבעה כי חרף פגמים שנפלו בחקירתו של העד השותף, הם אינם יורדים לשורשו של עניין ואינם מצדיקים את פסילת ההודעה כראיה, גם בהינתן דעת המיעוט כי אין להבדיל בין הודאת נאשם ובין הודעת עד לעניין עוצמת הפגמים הנדרשת. אשר למשקל שיש לייחס להודעה, דעת המיעוט סברה כי ההודעה סובלת מסתירות ומקשיים שבגינם יש לייחס לה משקל נמוך ביותר, אם בכלל. דעת הרוב סברה כי מדובר בהודעה מפורטת ואותנטית.

אשר לשאלה האם ניתן לבסס את הרשעת המערער על ההודעה נקבע ב-ע"פ 3237/15 כי ההודעה היא עדות יחידה של שותף לדבר עבירה שהוגשה לפי סעיף 10 לפקודת הראיות ולפיכך נדרשת, למצער, תוספת ראייתית של "חיזוק מוגבר" לשם הרשעה. עם זאת, נקבע כי הלכה היא כי מקום שבו משקלה הפנימי של ההודעה אינו מלא, רשאי בימ"ש לקבוע כי נדרשת תוספת ראייתית משמעותית יותר מזו הקבועה בחוק כדי לבסס עליה הרשעה. במקרה של ע"פ 3237/15 הנ"ל נקבע כי אכן נדרשה תוספת ראייתית משמעותית יותר מסוג סיוע, וזו נמצאה בעדות המתלונן שזיהה את רכבו של המערער כרכב שהיה מעורב בשוד. לכן נקבע שם כי הודעת העד קבילה לשמש כראיה ועל אף הקשיים שהיא מעוררת יש לייחס לה משקל של ממש.

בעניינו, לאור האמור בע"פ 3237/15 הנ"ל, ניתן לקבוע כי חרף הפגמים שנפלו בחקירתו של העד אברהם, הכוללים את הבטחותיו של המדובב והצגת שמותיהם ואף תמונתם של שמעון ושל מעורב נוסף בפרשה (דודי חיים שאיננו בין הנאשמים) על ידי החוקרים בפני אברהם בטרם מסירת הגרסה המפלילה, אין מדובר בפגמים היוורדים לשורשו של עניין ומצדיקים פסילת הגרסה המפלילה שמסר אברהם כראיה, זאת גם בהינתן דעתו של כב' השופט מזוז בע"פ 3237/15 הנ"ל לפיה אין להבדיל בין הודאת נאשם ובין הודעת עד לעניין עוצמת הפגמים הנדרשת. כמו כן, כפי שסבר בימ"ש קמא, סבורני כי יש לייחס לגרסה המפלילה שמסר אברהם את מלוא המשקל במקרה זה, הן בשל סימני האמת העולים ממנה והן בשל התמיכות הראייתיות שנמצאו לה. בנוסף, סבורני כי בעניינו, מאחר שהגרסה המפלילה היא עדות יחידה של שותף לדבר עבירה שהוגשה לפי סעיף 10 לפקודת הראיות, היא נדרשת למצער לתוספת ראייתית של "חיזוק מוגבר" וייתכן כי לאור טענות ב"כ הנאשמים היא נדרשת אף לתוספת ראייתית משמעותית יותר מזו הקבועה בחוק כדי לבסס עליה הרשעה, כגון ראיות העולות לכדי סיוע. אך לא ניתן לקבל את טענות ב"כ הנאשמים כי לא נמצאו תוספות ראייתיות משמעותיות ומספיקות לגרסה המפלילה בנסיבות מקרה זה.

בעניינו, קבע בימ"ש קמא כי הגרסה המפלילה באה מפיו של אברהם ומפיו בלבד ולא המדובב הוא זה ש"בנה" את הגרסה המפלילה עבור אברהם. לאחר שבחנתי את הראיות הנני סבור כי בימ"ש קמא לא שגה בקביעה זו וכי הגרסה המפלילה באה מפיו של אברהם בלבד. כמו כן, כפי שציין בימ"ש קמא, הבטחותיו של המדובב לדבר עם מפקד הימ"ר לא הביאו את אברהם למסור את הגרסה המפלילה. מבחינת הראיות עולה כי אברהם ניסה לשמור בלבו את הגרסה המפלילה ואף חשש לשלום ילדיו ומשפחתו, אך בסופו של דבר, לאחר שעות שיחה רבות וארוכות ושהות ארוכה בתא המעצר עם המדובב, ולאחר שהמדובב שכנע אותו שגרסתו הראשונית בדבר השוד איננה הגיונית, פתח את סגור לבו וסיפר למדובב את הגרסה המפלילה.



כפי שקבע בימ"ש קמא, אין חולק כי המדובר היה פעיל והבטיח לאברהם הבטחות אותן אסור היה לו להבטיח, בפרט שעמדו בניגוד להסכם ההפעלה שנערך עמו, אך ניכר מבחינת הראיות כי לא דברים אלה הם שהביאו את אברהם למסירת הגרסה המפלילה. לכן סבר בימ"ש קמא כי יש לתת לדברים שאמר אברהם למדובר את מלוא המשקל (עמ' 308 להכרעת הדין) ואף אני סבור כך. כפי שהתרשם בימ"ש קמא גם אני סבור כי המדובר הצליח לרכוש את אמונו של אברהם והאחרון ראה במדובר איש סודו. כן התרשם בימ"ש קמא כי אברהם לא היה מודע לכך שעסקין במדובר משטרתי בעת שמסר לו את הגרסה (עמ' 306 - 307 להכרעת הדין) ואף אני סבור כך. ייתכן שאברהם הבין לאחר מעשה (לאחר שהתוודה בפני המדובר ובפני החוקרים) כי מדובר במדובר. אך נראה כי בזמן אמת, כאשר התוודה בפני המדובר, לא ידע שמדובר במדובר והיה סבור כי מדובר בעברייני בעל עבר וניסיון עשיר, אשר מייעץ לו עצות וגרם לו להבין שגרסתו הראשונה לפיה נשדד איננה הגיונית ואיננה סבירה. משסבר אברהם כי המדובר הוא עצור שמצבו ומעמדו זהה לשלו, ברור כי לא הייתה לו, מבחינתו, יכולת להבטיח דבר, ולכן הטענות בדבר הסתמכות אברהם על הבטחות המדובר אינן יכולות להתקבל. אף ניכר מדבריו של אברהם לחוקרים, בטרם מסירת ההודאה בפניהם, כי הוא חושש מאחר שסיפר לבחור שהיה אתו בתא את כל מה שהיה באירוע והוא מפחד שאותו בחור ילך לראש הימ"ר ויעשה עסקה עם הימ"ר על "הגב" שלו (ת/54). לכן לא ניתן לקבל את הטענה כי אברהם היה סבור שמדובר במדובר וכי הניח שיש למדובר יכולת להבטיח לו הבטחות לגבי שחרור או חסינות. כמו כן, לא ניתן לראות בכך פגיעה באוטונומיית הרצון של אברהם למסור את הגרסה המפלילה, הכוללת את הפללת הנאשמים, מכיוון שהמדובר הבהיר לאברהם שגם אם ישוחח עם מפקד הימ"ר, לא ימסור את שמות המעורבים כדי שאברהם יהיה זה שמסור את הגרסה המלאה הכוללת את שמות המעורבים. בנוסף יצוין כי ניכר שהאווירה בתא המעצר עם המדובר הייתה חברית ונינוחה וכי אברהם הרגיש בנוח עם המדובר בעת שמסר לו את הגרסה המפלילה. על כן, אינני סבור כי המדובר ניצל מצוקה כלשהי מצד אברהם או פגע באוטונומיית הרצון שלו.

יצוין כי הפעלת מדובר הוכרה בפסיקה כתחבולה חקירתית מותרת. עוד נפסק כי הפעלת מדובר כשלעצמה אינה מפרה את זכות החשוד לאי הפללה עצמית, שכן בידיו לשמור על זכות השתיקה בכל הנוגע לנושא החקירה גם בשיח ושיג שהוא מקיים עם המדובר. יצוין כי הדברים נכונים במקרה זה גם לגבי העד אברהם שנחקר כחשוד בעצמו והפך בהמשך לנאשם שנשפט ונגזר דינו ולעד במשפטם של הנאשמים בעת ריצוי עונשו. כן נקבע בפסיקה כי ברי כי השימוש במדובבים כפוף לעקרונות הכלליים המבחינים בין תחבולה חקירתית מותרת לתחבולה חקירתית פסולה ובבוא ביהמ"ש לבחון האם מדובר בתחבולה לגיטימית יש לבדוק האם היה בתחבולה כדי להפר את זכותו של החשוד להימנע מהפללה עצמית או כדי לפגוע בשורת עשיית הצדק [ראו: ע"פ 1301/06 **עזבון המנוח יוני אלזם נ' מדינת ישראל**, פ"ד ס"ג(2) 177 (2009)]. בענייננו, כאמור, אינני סבור כי פעולותיו של המדובר, למרות ההבטחות לדבר עם מפקד הימ"ר, הגיעו לכדי פעולות פסולות שפגעו בזכויותיו של אברהם כחשוד. אינני סבור כי פעולותיו של המדובר, מלבד ההבטחה לדבר עם מפקד הימ"ר, חרגו מגדר הרגיל, ובכל מקרה, גם בהתחשב בהבטחת המדובר לדבר עם מפקד הימ"ר, לא היה בפעולות המדובר כדי לשלול את זכותו של אברהם לבחור בין חשיפת הפרשה לבין המשך הסתרתה מפני המדובר והחוקרים. כן אינני סבור שהודעותיו של אברהם למדובר או לחוקרים ניתנו בעקבות תחבולות פסולות שבהן נקטו המדובר או החוקרים בעניינו וכתוצאה ישירה מאותן תחבולות. במקרה זה מכלול הנסיבות מעלה כי הפגיעה בזכויותיו של אברהם, ככל שהייתה פגיעה כזו, לא הייתה בעוצמה שיש בה כדי לסתור את זכותו או את זכות הנאשמים להליך הוגן ולכן לא ניתן לומר כי הודאתו של אברהם בפני המדובר והחוקרים והגרסה המפלילה שמסר פסולות או כי יש באמור לעיל כדי לפגוע במשקלן.



כמו כן, כפי שקבע בימ"ש קמא, מחומר הראיות עולה כי גם הגרסה המפלילה שנמסרה לחוקרים נמסרה במלואה מרצונו המלא של אברהם, מתוך צורך להתוודות ולא מתוך רצון לקבל טובת הנאה אישית. אברהם הדגיש מספר פעמים בפני החוקרים שהוא מוכן לשאת בעונש על מעשיו וביקש רק הגנה עבור בני משפחתו. יצוין כי לא מצאתי כי הובטחה לו הגנה כלשהי עבור בני משפחתו. אברהם ביקש גם שהמידע שהוא מוסר יישאר חסוי וזהותו כמפליל לא תיחשף, אך איש מהחוקרים לא הבטיח לו דבר לעניין זה ואף הובהר לו על ידי החוקרים כי אינם מבטיחים לו דבר. למרות זאת, אברהם המשיך ומסר גרסה מפורטת ומלאה לחוקרים. אברהם אף ערך שחזורים מפורטים במהלכם הצביע על המקומות שפורטו בגרסתו, כגון מקום זריקת הטלפון ותחנת הדלק שבצילומיה נלכדו מכונית המאזדה הזזה לתיאור שמסר וצילומיו של הנאשם יוסי רוכש את המשקאות אותם פירט אברהם בגרסתו.

כפי שקבע בימ"ש קמא, הגרסה המפלילה מרובת הפרטים ורחבת ההיקף נמסרה מרצון חופשי, באריכות ובפירוט רב ונמסרה פעמים רבות ונפרדות. לראשונה נמסרה לאוזני המדובר, בהמשך בטרם כניסה לחדר החקירות, לאחר מכן בתשאול בפני שני חוקרים ובעת גביית ההודעה המסודרת ולאחר תקלת מחשב, פעם נוספת בעת גביית ההודעה. מסירת הגרסה גובתה בתיעוד חזותי או קולי ואף נערך שחזור שהוקלט. בימ"ש קמא לא התעלם מכך שבגרסה המפלילה שמסר אברהם ניכרו סתירות מסוימות, אך קבע כי ליבת הגרסה היא אחת. כן ציין בימ"ש קמא כי תוך כדי מסירת הגרסה המפלילה נזכר אברהם בפרטים נוספים והדברים הגיוניים וסבירים. בימ"ש קמא צפה במסירת הגרסה המפלילה המוקלטת והתרשם כי הגרסה המפלילה נמסרה באופן אמין ומהימן. אף אני סבור כך. בימ"ש קמא לא התעלם מכך שאברהם לא היה מעוניין תחילה באיתור הכסף, מתוך תקווה שהכסף יוותר בחזקתו, ככל הנראה, אך כאשר הבין שזוגתו לא תשתף פעולה, מסר פרטים על מיקום הכסף שקיבל. צוין כי גם בעניין זה נמצאו בסופו של דבר דבריו של אברהם נכונים והכסף שעל פי טענתו שולם לו ונשאר בחזקתו אותה ונתפס. על כן, אין בכך כדי לפגוע במהימנות הגרסה המפלילה שמסר אברהם.

כפי שציין בימ"ש קמא, אברהם העיד בבימ"ש קמא בעת שהיה אסיר שריצה את עונשו בגין חלקו בפרשה. בגזר דינו של אברהם צוין כי בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו, ציין כי הוא בוש בהם, הוא פגע באנשים ובאמון שניתן בו. עוד לדבריו איימו עליו ועל בני משפחתו. כן נאמר ש"הוא רצה לצאת להחזיר את הכסף וקיבל אימים עליו ועל משפחתו". בימ"ש קמא ציין כי דברים אלו מתיישבים עם דברי אברהם בחקירה בעת מסירת הגרסה המפלילה. לכן קבע בימ"ש קמא כי מדובר במסירת הגרסה המפלילה פעם נוספת בבית המשפט שדן בעניינו, גם לאחר שאברהם חזר בו מן הגרסה המפלילה עוד במהלך החקירה, לאחר מעצרו של הנאשמים ושל מעורבים נוספים. כמו כן, כפי שציין בימ"ש קמא, במהלך חקירתו של אברהם, לאחר מסירת הגרסה המפלילה ולאחר שהבין אברהם כי המעורבים בפרשה יעצרו וייתכן שהוא יצטרך להעיד, ניכר מדבריו של אברהם והתנהגותו כי הוא לחוץ, מוטרד ומפוחד וחושש לחיי ילדיו. הוא הבין שהמעורבים בפרשה יבינו שהוא הודה והפליג אותם וחשש מאוד. גם בעת מסירת הגרסה המפלילה למדובר ולחוקרים ניכר היה שאברהם חושש לחיי ילדיו. בגרסה השלישית שמסר חזר בו מן הגרסה המפלילה לגבי זהותם של הנאשמים אך לא חזר בו מתיאור ההתרחשות. אברהם אמר שבדה את שמות הנאשמים והאירוע התרחש באותו אופן עם אנשים אחרים שסירב למסור את שמם. סבור אני, כפי שסבר בימ"ש קמא, כי הגרסה החדשה של אברהם הונעה מחשש, מהבנה והפנמה כי הביא בגרסתו להפללתם ומעצרו של הנאשמים. הבנות אלו הניעו אותו לחזור חלקית מן הגרסה המפלילה, היינו לדבוק בדרך ההתרחשות הנטענת מבלי להפליג כל איש באופן ממשי.

כאמור, אינני סבור כי בנסיבות המקרה יש מקום לפסול את הגרסה המפלילה שנמסרה על ידי אברהם. על פי



דוקטרינת הפסלות הפסיקתית, שמקורה בפרשת יששכרוב, לבית המשפט מסור שיקול הדעת לפסול ראייה, אם נוכח הוא לדעת כי הושגה שלא כדין וקבלתה במשפט תגרום לפגיעה מהותית בזכותו של נאשם להליך הוגן [ראו גם: ע"פ 7090/15 חוסיין ח'ליפה נ' מדינת ישראל (25.8.2016)]. החלת הדוקטרינה במקרה נתון מותנית בכך שהראיה הושגה שלא כדין, היינו תוך שימוש באמצעי חקירה המנוגדים להוראה הקבועה בחקיקה או בנהלים מחייבים, באמצעי חקירה בלתי הוגנים, או באמצעים הפוגעים שלא כדין בזכות יסוד מוגנת; ושקבלתה במשפט תפגע משמעותית בזכותו של הנאשם להליך הוגן, שלא על-פי גדריה של פסקת ההגבלה [ע"פ 7090/15 הנ"ל; פרשת יששכרוב]. אמות המידה המנחות, בהקשר זה, הן: אופייה וחומרתה של אי החוקיות הכרוכה בהשגת הראיה; בחינת הנזק אל מול התועלת החברתית הכרוכה בפסילת הראיה; ומידת ההשפעה של אמצעי החקירה על הראיה שהושגה. כלומר, נבחנת השפעתו בפועל של השימוש באמצעי החקירה הפסול על השגת הראיה. ייתכנו מקרים חריגים שבהם יפסול בית המשפט ראייה תוך שימוש בדוקטרינה הנ"ל, גם אם ניתן היה להכשיר את הראיה, תוך הרשעת הנאשם בעבירה המיוחסת לו בהתבסס על אותה ראייה, ככל שיימצא כי "נחצו קווים אדומים ובוצעו פעולות חקירה החותרות תחת יסודות ההליך הפלילי כהליך הוגן" [ע"פ 7090/15 הנ"ל]. אציין לעניין זה כי בהקשר למידתיות הפגיעה בזכויות הנחקר יש לראות הן את עצמת הפרת הזכויות והן את כמות ההפרות. בענייננו, כאמור, אינני סבור כי נפלו במסירת הגרסה המפלילה על ידי אברהם למדובב ולחוקרי הימ"ר, למרות הבטחותיו של המדובב לשוחח עם מפקד הימ"ר, ולמרות הצגת שמותיהם של שמעון ומעורב נוסף לאברהם בחקירותיו הראשונות, פגמים הפוגעים שלא כדין בזכות יסוד מוגנת של אברהם והמצדיקים פסילת הגרסה המפלילה שמסר.

יצוין כי התרשמותו של בימ"ש קמא מעדותו של אברהם בפניו, גם במקום שעסקין בהעדפה של אמרה על פני עדות שניתנה בפועל בבית משפט, הינה ממצא מהימנות מובהק המתבסס על התרשמות בימ"ש קמא מן העדים שהובאו בפניו [ראו: ע"פ 6101/16 עווד נ' מדינת ישראל (28.6.2017); ע"פ 7679/14 עדנאן זהאדה נ' מדינת ישראל (15.8.2016)]. על כן, גם מטעם זה, אינני סבור כי יש מקום להתערב בקביעותו של בימ"ש קמא לגבי מהימנות הגרסה המפלילה. בנוסף, במקרה זה נמצא החיזוק הראייתי הנדרש להרשעה על בסיס אמרות השותף, כאשר מדובר בחיזוק מוגבר ואף בתמיכה ראייתית העולה לכדי סיוע, כפי שיפורט. די בכך כדי לבסס את אשמת הנאשמים מעבר לספק סביר ולהרשיעם.

עוד אציין כבר עתה לעניין זה כי ב"כ בן יהודה טוענים כי בימ"ש קמא שגה כשקבע כי אינו סבור כי מי מהנאשמים הצליח לעורר ספק ממשי בדבר נכונות הגרסה המפלילה ונטען כי הנאשמים צריכים לעורר ספק לא בגרסה המפלילה אלא באחריות הפלילית שלהם וכי בן יהודה הצליח לעורר ספק באחריות הפלילית שלו לאירוע. כפי שיפורט בהמשך, אינני סבור כי מי מהנאשמים הצליח לעורר ספק סביר באחריות הפלילית שלהם לאירוע ולכן, ומאחר שהגרסה המפלילה, שהתקבלה על ידי בימ"ש קמא כמהימנה, היא זו שמפלילה את הנאשמים באחריותם הפלילית לאירוע, סבורני כי טענה זו מקורה בסמנטיקה ותו לא. כאמור, אינני סבור כי מי מהנאשמים במקרה זה הצליחו לעורר ספק באחריותם הפלילית לאירוע, אשר נקבעה בהסתמך על הגרסה המפלילה והתמיכה הראייתית שנמצאה לגבי גרסה זו הן לגבי סיפור המסגרת והן לגבי כל אחד מהנאשמים.

בימ"ש קמא קבע כי הגרסה המפלילה הינה גרסה מרובת פרטים ורחבת יריעה וכי לאחריה נערכו פעולות חקירה לא מעטות בעטין התגלו ראיות אשר יש בהן לתמוך בגרסה המפלילה שנמסרה מפי אברהם ולפיה הוא אף הורשע בבית המשפט על פי הודאתו. כפי שציין בימ"ש קמא, הראיות הנוספות שנאספו מחזקות ומאמתות את הגרסה המפלילה



ומחזקות את אמינותה.

בכל הנוגע לזהות המעורבים בפרשה - הבעיה שעולה לגבי הגרסה המפלילה היא העובדה שהחוקרים שחקרו את אברהם לפני שחוקרי הימ"ר נטלו את החקירה לידיהם שאלו את אברהם האם הוא מכיר את שמעון ואף הציגו לו תמונה שלו. כן עשו זאת לגבי מעורב נוסף בפרשה שאיננו נאשם בתיק הנוכחי. לאחר מכן, כאשר חזר בו אברהם מן הגרסה המפלילה, טען שהחוקרים הם אלו ששתלו את שמות הנאשמים בפיו ולכן שילב אותם בגרסה המפלילה. כאמור, מתוך הנאשמים שעניינם נדון כאן הזכירו החוקרים רק את שמו של שמעון, זאת בהסתמך על מידע מודיעיני שהיה קיים ברשותם. כן נשאל אברהם לגבי מעורב נוסף בשם דודי חיים בטרם מסר את הגרסה המפלילה ובה שולב גם דודי חיים. לגבי בן יהודה ודוד לא נשאל אברהם על ידי החוקרים בטרם מסירת הגרסה המפלילה ושילב את שמותיהם בגרסה המפלילה מבלי שנשאל עליהם קודם למסירת הגרסה המפלילה. כאמור, כפי שקבע בימ"ש קמא, הגרסה המפלילה של אברהם נמצאה מהימנה ונמצאו לה החיזוקים הראייתיים הנדרשים להרשעת הנאשמים על בסיס אמרתיו של אברהם ומדובר בחיזוקים מוגברים, אשר חלקם עולים אף לכדי סיוע או לכל הפחות ברמה הקרובה לסיוע. מעבר לתמיכות הראייתיות שנמצאו לסיפור המסגרת המפורט שמסר אברהם בגרסה המפלילה, נמצאו גם תמיכות ראייתיות לגבי מעורבותם של הנאשמים בתיק זה.

לגבי נאשם 1 - יוסי (שאינו מערער) - נמצאו חיזוקים ואף סיוע לגרסתו של אברהם, כאשר המאזדה עליה דיבר אברהם בגרסה המפלילה נקלטה במצלמות האבטחה בסמוך לתחנת הדלק "אלונית" ובתוך החנות הסמוכה לתחנת הדלק נראה יוסי ברורות לבוש בחולצה שחורה עם סמל צהוב, זהה לחולצה שאותרה בביתו והוצגה לו בחקירתו. אברהם סיפר שנאשם 1 וחמודי חרירי ירדו מהרכב על מנת לרכוש בין היתר משקאות ונאשם 1 נראה במצלמות האבטחה כאשר הוא רוכש את המשקאות. רכב המאזדה המתאים לתיאור אברהם בגרסה המפלילה נראה יוצא ממתחם תחנת הדלק כפי שמסר אברהם בגרסה המפלילה. כמו כן, נאשם 1 ודוד חיים שהוזכרו בגרסתו המפלילה של אברהם נראו בצוותא כאשר הם נופשים באחד מחופי הכינרת, מקום בו נעצרו לאחר מסירת הגרסה המפלילה ורכב המאזדה בחזקתם (לא ניתן היה לזהות את מספר הרכב בצילומי מצלמות האבטחה אך מדובר ברכב התואם את הצילומים ואת תיאורו של אברהם בגרסה המפלילה).

תמיכה ראייתית נוספת שנמצאה לגרסתו המפלילה של אברהם הוא הטלפון השבור עליו דיבר בגרסתו ואשר נמצא במהלך פעולת הובלה והצבעה כאשר הוא זרוק ושבור בתעלה לצד הדרך, בהתאם לגרסתו של אברהם. כמו כן, בתא הנהג של המשאית שבה נהג אברהם ולגרסתו הוחלף בידי נאשם 1 נמצא כובע ועליו פרופיל DNA של נאשם 1.

באשר לתמיכות ראייתיות לגרסה המפלילה בכל הנוגע לנאשמים המערערים כאן:

בכל הנוגע לבן יהודה עלה מהעדויות, ובעיקר מעדותו של ברוך יצחקי, המעסיק של בן יהודה ושל אברהם בחברת ההובלות, כי תחילת העסקתו של אברהם בחברה התרחשה כאשר אברהם הופיע במקום העבודה והלך לדבר עם בן יהודה (לא ידוע אם חיפש את ברוך או את בן יהודה, אך כשהגיע ברוך היה עסוק ואברהם הלך לדבר עם בן יהודה). בן יהודה ערך את השיחה הראשונה עם אברהם בקבלתו לעבודה בחברת יצחקי. בן יהודה עצמו אישר שראיין את אברהם לצורך קבלתו למקום העבודה החדש בחברת יצחקי והעיד שכאשר אברהם נכנס למשרד "שאל מי זה לב" (פרוטוקול הדיון מיום 19.5.16 עמ' 249 ש' 5). ברוך יצחקי בהודעתו במשטרה (ת/163 עמ' 1) סיפר שהוא לא זוכר בדיוק איך



אברהם הגיע לעבודה, אך זכר שאברהם הגיע למשרד והלך ישר ללב וכן ציין שלב הוא שמקבל אנשים לעבודה, הוא זה שסוגר איתם לגבי התנאים והוא עושה את הריאיון. כמו כן, לב בן יהודה אישר שביום האירוע הוא זה ש"שידר" את המכולות לאברהם על מנת שישאם באמצעות המשאית ליבואן המשקאות. גם ברוך יצחקי אישר שהיה זה בן יהודה ששידר לאברהם את המכולות שבנדון.

על כן, הדברים תואמים ותומכים בגרסתו המפלילה של אברהם לפיה בן יהודה היה אחראי לקבל את אברהם לעבודה בחברה ולכך שאברהם יוביל את המכולות. אמנם בן יהודה טוען כי היה זה מקרה שיצחקי לא היה זה ששיבץ את אברהם להוביל את המכולות, שכן היה זה תפקידו של יצחקי וגם כאשר יצחקי נעדר מהמשרד, אחיו היה זה שעשה את השיבוץ. על כן, נטען כי הטענה בדבר שותפותו של בן יהודה במזימה העבריינית אינה הגיונית. עם זאת, הדברים מתיישבים עם העובדה שמדובר במזימה שהייתה מתוכננת ובוצעה בקפידה והמעורבים בפרשה חיכו לשעת הכושר שבה ניתן יהיה לשבץ את אברהם להובלת המכולות. ביום האירוע הגיעה שעת הכושר המיוחלת ולכן המזימה יצאה אל הפועל כאשר בן יהודה מצא את ההזדמנות שבה יכול היה לשבץ את אברהם להובלת מכולות השתייה החריפה, בהתאם לאמור בגרסה המפלילה. יצוין כי ברוך יצחקי ציין בהודעתו במשטרה (ת/162 עמ' 2 ש' 31) כי "אקרמן מקבל כול יום בערך שלוש מכולות של שתייה חריפה" וכן ציין כי זו הפעם הראשונה שאברהם הוביל סחורה למחסן של אקרמן בנתניה (ש' 40 - 41) וכי ציין בפניו שמדובר בסחורה רגישה לאקרמן (ש' 28 - 29). הדברים מתיישבים עם ההנחה שכל המעורבים בפרשה חיכו לשעת הכושר ולכן המזימה לא יצאה אל הפועל קודם לכן, למרות שמכולות רבות נשלחות אל אקרמן עם שתייה חריפה, אלא רק באותו מועד שבו בן יהודה היה זה ששידר לאברהם את המכולות שבנדון בשל היעדרו של ברוך יצחקי מהמשרד. על כן, יש הגיון רב מאוד בגרסה המפלילה לגבי בן יהודה בנסיבות אלה, בניגוד לנטען על ידי ב"כ בן יהודה.

כמו כן, אברהם סיפר כי למרות מגוריו בטירת הכרמל, הוא שהה בקריית חיים בהזדמנויות בהן לטענתו פגש חלק מהמעורבים בתכנון המזימה בחברת בן יהודה. בן יהודה לא התכחש נחרצות להיותו בסביבה במועד הפגישות הנ"ל, אך מסר הסבר תמים לשיחות שערך עם אברהם וכן מסר הסבר תמים לנוכחותו בקרבת מקום, ככל שאכן נכח שם. על פי איכון טלפוני אותר אברהם באזור האצטדיון בקריית חיים בשעת ערב מוקדמת ביום 12.6.13 וביום 20.6.13. פרקי הזמן בהם שהה אברהם במקום על פי האיכונים הולמים את פרקי הזמן של המפגשים אותם תיאר אברהם ומתיישבים עם הגרסה המפלילה שמסר. כך גם מתיישבות עמה שיחות הטלפון שנערכו בינו לבין בן יהודה באותם מועדים, לרבות שיחת טלפון נוספת בה התבקש אברהם לחזור למקום המפגש על מנת לפגוש את חמודי, מפגש בו התבקש אברהם להחזיר לחמודי סכום של 5,000 ₪ מתוך סכום בסך 25,000 ₪ שקיבל משמעון, זאת בהתאם לגרסה המפלילה.

בן יהודה טען שהשיחות עם אברהם היו שיחות עבודה שגרתיות, גם אם בשעות החורגות קמעא משעות העבודה הרגילות. כפי שציין בימ"ש קמא, בן יהודה מסר בחקירתו כי הוא נוהג לסיים את העבודה בשעות 17.00 - 18.00 ואינו נוהג לשוחח עם אברהם מעבר לשעות העבודה. כן טען בחקירתו כי הוא משוחח עם הנהגים במקום העבודה רק כאשר קורה משהו חריג. כן אישר שהוא קיבל את אברהם לעבודה, כמפורט לעיל. בתחילה טען בן יהודה בחקירתו כי אינו נוהג לעצור במקום כלשהו בדרך לביתו וכי אינו נוהג לעבור בסמוך לרחוב האצטדיון בקריית חיים. לאחר מכן טען כי הוא נוהג לערוך קניות בימי ד' ו-ה' לאחר העבודה וציין שמות של שני מקומות בהם הוא נוהג לערוך את הקניות ברחוב האצטדיון. כפי שטען ב"כ בן יהודה, ייתכן שצילומי מצלמות האבטחה באותן חנויות שבן יהודה ציין את שמן היו מאששים את טענתו כי הוא ערך בהן קניות בימים ובשעות של המפגשים אותם תיאר אברהם, אך אין זה מן הנמנע כי הצליח



להיפגש עם אברהם ומעורבים נוספים בפרשה וכן לערוך קניות במקומות סמוכים ברחוב האצטדיון באותם תאריכים. לכן, עצם העובדה שנפל מחדל חקירתי בכך שלא הושגו צילומי מצלמות האבטחה של חנויות אלה אינה מקימה מחדל המאין את גרסת המאשימה ומעורר ספק סביר שעליו להוביל לזיכוי של בן יהודה. כך גם לגבי היעדרו של איכון הטלפון של בן יהודה במועדי המפגשים הנטענים. אינני סבור כי מדובר במחדל חקירתי המאין את הגרסה המפלילה ומעורר ספק סביר בדבר אשמתו של בן יהודה, שכן בן יהודה כלל לא הכחיש את האפשרות ששהה במועדים אלה בסביבת מקום.

על כן, אינני סבור כי יש בהעדר איכון הטלפון של בן יהודה או בהעדר צילומי מצלמות החנויות הנטענות מחדל חקירתי המקפח את הגנתו של בן יהודה בהתחשב בתשתית הראייתית הקיימת בתיק ובספקות אותם מבקש בן יהודה לעורר בגרסת המאשימה. כאמור, האיכונים שבוצעו לטלפון של אברהם הולמים את פרקי הזמן של המפגשים אותם תיאר אברהם ומתיישבים עם הגרסה המפלילה בכל הנוגע למיקומו של בן יהודה במפגשים בתאריכים שבהם נטען כי התקיימו המפגשים בהתאם לגרסה המפלילה. בן יהודה עצמו לא הכחיש את האפשרות ששהה בקרבת מקום באותם מועדים וגם לו הוכח כי בן יהודה ערך קניות בשתי חנויות באותו אזור באותם תאריכים, לא היה זה מעורר ספק סביר בגרסתו המפלילה של אברהם, לפיה בן יהודה נכח בפגישות עם המעורבים בפרשה במקום סמוך באותם תאריכים שבהם נקב, שכן, כאמור, הייתה לבן יהודה האפשרות להשתתף במפגשים וגם לערוך קניות בחנויות בקרבת מקום, באזור שכן יהודה לא הכחיש את האפשרות ששהה בו באותם מועדים.

לאור המתואר לעיל סבורני כי בימ"ש קמא צדק כשראה בדברים אלה תמיכה ראייתית מספיקה לגרסה המפלילה וקבע כי קבלתו של אברהם לעבודה על ידי בן יהודה, איתור אברהם לביצוע ההובלה במועד הרלוונטי, שידור הובלת המכולות על ידי בן יהודה בדיוק ביום האירוע בשעה שיצחקי נעדר מהמשרד דווקא לאברהם ושיחות הטלפון שנערכו בין בן יהודה לאברהם במועדי המפגשים באצטדיון בקריית חיים, בדיוק במועדים שתוארו על ידי אברהם בגרסה המפלילה, כל אלה מאששים את גרסתו המפלילה של אברהם לגבי בן יהודה במידה מספיקה.

בכל הנוגע לדוד, על פי מחקר התקשורת שגובה בתעודה בדבר רשומה מוסדית, ביום האירוע שבמחלוקת קיבל אברהם שיחת טלפון מדוד בשעה 13.39. שיחה זו מתיישבת עם גרסתו המפלילה של אברהם, אם כי לכאורה ולטענת דוד השיחה התקבלה לאחר עזיבתו את הנמל. אברהם הסביר במסגרת הגרסה המפלילה כי לאחר העזיבה הראשונית חזר לנמל לשקילה מחודשת ומכאן שעזב את הנמל פעמיים. לכן השיחה עם דוד תומכת בגרסה המפלילה ולא ניתן לקבוע כי לא הייתה לשיחה כל משמעות, כפי שטוען דוד בערעורו. כפי שציין בימ"ש קמא, יש ממש בטענות דוד ושמעון כי אם גרסת אברהם בדבר טלפונים "מבצעיים" הייתה נכונה, הרי לא היה דוד מתקשר לאברהם ממכשיר הטלפון הפרטי שלו בשיחה אותה ניתן לאתר. אך אברהם סיפר מפורשות כי שוחח גם עם שמעון בשיחות שלא אותרו במחקר התקשורת וכפי שקבע בימ"ש קמא בהחלט ייתכן כי מכשיר הטלפון "המבצעי" לא היה בידי דוד ברגע ההתקשרות שבנדון.

דוד טען שהשיחה שבנדון בינו ובין אברהם התרחשה כי דוד היה צריך למסור לאברהם מסמכים הקשורים למקום העבודה הקודם של אברהם המשותף לשניהם, אך העובדה שהשיחה התבצעה דווקא ביום האירוע שבו בוצעה הגניבה וכאשר על פי סידור העבודה ועדות נציגו של המעסיק של דוד לא היה דוד במשרד אותו יום, מצביעים על כך כי השיחה שהתקיימה בין דוד לאברהם ביום ביצוע הגניבה ובדיוק לפני יציאתו של אברהם מהנמל עם המכולות קשורה למזימה



ולמעורבותו של דוד בה, בהתאם לגרסה המפלילה שמסר אברהם. סבורני, כפי שסבר בימ"ש קמא, כי גרסת המסמכים שהיה צריך דוד למסור לאברהם נוצרה על מנת להסביר את יצירת הקשר בין דוד לאברהם ביום אירוע הגניבה ובסמוך לשעה שבה יצא אברהם מן הנמל ואין מקום לקבלה בנסיבות העניין. גם בנוגע לשיחה הטלפונית יומיים לאחר האירוע שהתקיימה בין דוד ליוסי, זאת כאשר דוד מגדיר את הקשר שלו עם יוסי כ"שלום שלום", לא ניתן הסבר מניח את הדעת. על כן, גם שיחה זו מצביעה על תמיכה בגרסתו המפלילה של אברהם לגבי מעורבותו של דוד. באשר לטענות דוד כי הגרסה המפלילה של אברהם זוהמה והחוקרים שתלו שמות בפיו של אברהם הרי שהחוקרים לא התייחסו לדוד בעת החקירה בטרם מסירת הגרסה המפלילה ולכן לא ניתן לקבל טענה זו בכל הנוגע לדוד. אינני סבור כי אזכור שמו של שמעון בחקירה גרם באופן טבעי לכך שבמוחו של אברהם ירקם סיפור מסגרת המכיל גם את דוד שכן הגרסה המפלילה הינה מפורטת גם בכל הנוגע לחלקו של דוד וכפי שקבע בימ"ש קמא מדובר בגרסה מהימנה ומפורטת.

בכל הנוגע לשמעון, כפי שציין בימ"ש קמא שמעון טען בחקירתו כי אינו מכיר את נאשם 1 - יוסי, אך בחקירתו בבימ"ש קמא העיד שבעבר העסיקו (פרוטוקול הדיון מיום 19.5.16 עמ' 267 ש' 11 ואילך).

בימ"ש קמא עמד על הקשרים וההיכרויות בין אברהם לבן יהודה ודוד ועל הקשרים לשמעון (כאמור, היכרותו עם נאשם 1 למרות שהכחיש זאת בחקירתו) ומהראיות שהוצגו אין ספק כי הייתה היכרות בין אברהם לנאשמים ואין ספק בדבר מעורבותם של הנאשמים כמפורט בגרסה המפלילה. כמו כן, עמד בימ"ש קמא על התנהלותם של דוד ושמעון בחקירתם ועל שמירתם על זכות השתיקה למרות שלא טענו בחקירתם כי עשו כן לפי הנחיית באי כוחם. נקבע כי התנהלות זו טומנת בחובה התנהגות מפלילה שכן לא נמצאה סיבה אמיתית לשתוק עת נשאלו שאלות ענייניות. כפי שקבע בימ"ש קמא, סבור אף אני כי סקירת הגרסאות המכחישות של הנאשמים מעלה כי גרסאותיהם תומכות בנקודות מסוימות בגרסה המפלילה שנמסרה מפי אברהם שנראית כגרסה אמינה ומהימנה. על כן, למרות ששמו של שמעון, כאמור, נמסר לאברהם על ידי החוקרים בטרם מסירת הגרסה המפלילה ואף הוצגה לו תמונתו והוא נשאל אם הוא מכיר אותו, לא ניתן לקבל את טענת הנאשמים כי שמם שורבב לפרשה ללא סיבה ומבלי שהיו מעורבים בה.

אינני סבור כי יש לקבל את טענותיו של שמעון כי הגרסה המפלילה שמסר אברהם בפני המדובר ובפני החוקרים הינה חלק מיכולתו המתוחכמת של אברהם להסתיר את זהות שותפיו לביצוע העבירות. מצפיה והאזנה לקלטות ומקריאת חומר החקירה עולה כי לא ניתן לקבל את הטענה כי החוקרים כיוונו את אברהם למסירת שמות המעורבים בפרשה ושמו את הגרסה בפיו. כאמור, מדובר בגרסה מפורטת ומהימנה, כפי שקבע גם בימ"ש קמא. למרות ששמו של שמעון הוזכר על ידי החוקרים, לא ניתן בנסיבות העניין לקבל את הטענה כי שמו שורבב לפרשה ללא סיבה ומבלי שהיה מעורב בה.

כפי שקבע בימ"ש קמא, לא ניתן היה להרשיע את הנאשמים בהתבסס על גרסתו המפלילה של אברהם בלבד. אברהם היה עד עוין בעת עדותו בבימ"ש קמא וגרסאותיו בחקירה הוגשו לפי סעיף 10א' לפקודת הראיות. בעת עדותו של אברהם בבימ"ש קמא הוא היה נתון במצוקה וניסה להימנע מלענות לב"כ הצדדים, תוך חשש כי התנהלותו תובילו לביצוע עבירה. אברהם הפנה בעדותו לגרסה השלישית וטען כי זו הגרסה הנכונה, אך גרסה זו נעדרת כל הפניה לאדם ספציפי הניתן לאיתור וכפי שקבע בימ"ש קמא מדובר בהתחמקות וניסיון לחזור מהגרסה המפלילה שנראתה אמינה ומהימנה בעת מסירתה. כפי שציין בימ"ש קמא, לאור האמור לעיל נדרשת הגרסה המפלילה של אברהם לראיות



מחזקות ובשל היותו שותף לעבירות נדרשת גרסתו המפלילה לחיזוקים גם מכוח היותה עדות שותף. כמו כן, מבאי כוח הנאשמים נמנעה האפשרות לחקור את אברהם חקירה נגדית עניינית ויעילה נוכח חוסר נכונותו לשתף פעולה בעת עדותו בבימ"ש קמא. יחד עם זאת, סבר בימ"ש קמא כי הראיות המאמתות, המאששות והתומכות אשר הוזכרו לעיל עומדות ברף המוגבר הנדרש ומהוות ראיות התומכות דיין בגרסה המפלילה שמסר אברהם. כך סבור אף אני.

בכל הנוגע לטענת הנאשמים בדבר שתילת הגרסה המפלילה בפי אברהם על ידי החוקרים סבורני כי בימ"ש קמא לא שגה כאשר קבע כי לא ניתן לקבל טענה זו בנסיבות העניין. כאמור, החוקרים שאלו את אברהם בטרם מסירת הגרסה המפלילה ובהתבסס על מידע מודיעיני שהיה בידם בנוגע לשמעון ודודי חיים (שאיננו נאשם בתיק זה). אברהם לא נשאל לגבי בן יהודה ודוד (או נאשם 1 - יוסי). בידי החוקרים לא הייתה קונספציה חקירתית, כפי שקבע בימ"ש קמא, וודאי שלא שתלו בפיו של אברהם את הגרסה המפלילה שנמסרה מפיו פעם אחר פעם בפירוט ובאופן נרחב, תוך הפללת נאשמים נוספים שלא נשאל לגביהם, כאמור. לא ניתן לקבוע כי האירוע "הושתל" בזיכרונם של אברהם על ידי החוקרים. כפי שקבע בימ"ש קמא, למרות היעדרו של תיעוד מדויק בכתב של כל מהלך החקירה, כיוון שהמהלכים תועדו בצילום או בהקלטה לא היה בהעדר תיעוד מדויק בכתב כדי להסתיר את מהלכי החקירה הרבים שננקטו בפרשה זו. לא מצאתי מקום להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי בנסיבות העניין יש לתת את מלוא המשקל לגרסה המפלילה שנמסרה מפי אברהם פעמים רבות ובפירוט במהלך החקירה. הגרסה המפלילה הצביעה על חלקו של כל אחד מהנאשמים בביצוע העבירות שיוחסו להם בכתב האישום ויש בה הודאה מלאה של אברהם בעבירות שיוחסו לו ללא התנערות מאחריות. בשל סימני האמת העולים מהגרסה המפלילה והתמיכות הראייתיות שהוספו לה, כמפורט לעיל, סבורני כי יש לתת לה את מלוא המשקל.

כמו כן, לא ניתן לקבוע בנסיבות המקרה כי עובר למסירת הגרסה המפלילה זכה אברהם בטובת הנאה כלשהי או סבר בטעות כי זו תינתן לו ולכן, כפי שקבע בימ"ש קמא, אין לראותו כעד מדינה או עד מדינה לשיטתו. כידוע, עד מדינה הינו שותף לעבירה המעיד מטעם התביעה לאחר שניתנה או הובטחה לו טובת הנאה וקיימת זיקה בין מתן טובת ההנאה לבין מתן העדות [ראו: ע"פ 7450/01 **אשרף אבו ליטאף נ' מדינת ישראל** (31.7.2007)]. כאמור לעיל, אמנם המדובר הבטיח לאברהם כי ידבר בשבילו עם מפקד הימ"ר, אך מחומר הראיות ומהשיחות עם המדובר לא עולה כי אברהם הסתמך על טובת הנאה שכזו וכתוצאה מכך מסר את הגרסה המפלילה. כמו כן, גם בעת שמסר את הגרסה המפלילה לחוקרי הימ"ר לא מצאתי כי הובטחה לו הגנה כלשהי עבור בני משפחתו למרות שביקש זאת וגם לא הובטח לו שהמידע שהוא מוסר יישאר חסוי וזהותו כמפליל לא תיחשף, למרות שחפץ גם בכך. להיפך, החוקרים הבהירו לו כי אינם מבטיחים לו דבר. על כן, לא ניתן לקבל את טענות ב"כ הנאשמים לפיהן יש לראות באברהם כעד מדינה או עד מדינה לשיטתו.

מעבר לכך, כפי שקבע בימ"ש קמא, לגרסתו המפלילה של אברהם נמצאו תמיכות ראייתיות העולות אף לכדי סיוע או לכל הפחות מדובר בחיזוקים הקרובים באופיים לראיית סיוע. ראיות אלה מספקות את התמיכה הראייתית הנדרשת לעדותו של "עד מדינה לשיטתו". כך לדוגמא באשר לקשר הטלפוני עם בן יהודה ודוד בזמנים רלוונטיים וקריטיים בהתאם לגרסה המפלילה; איתור הטלפון השבור המחזק את טענתו של אברהם כי היו טלפונים "מבצעים" שבעזרתם יצרו קשר המעורבים בפרשה ואת הטענה כי שמעון יצר עמו קשר אך ורק באמצעות טלפון מבצעי שכזה; וגרסתו של בן יהודה (ביחד עם גרסתו של בעל החברה - יצחקי) המאשרת פרטים טכניים אך מהותיים בגרסה המפלילה שמסר אברהם, כמפורט לעיל.



אשר על כן, לאור המפורט לעיל, סבורני כי אין מקום בנסיבות העניין להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי נמצאו תמיכות ראייתיות כבדות משקל המאמתות ומאשרות את הגרסה המפלילה שמסר אברהם בחקירה וכי הנאשמים לא הצליחו לעורר ספק בגרסת התביעה ובאחריות הפלילית שלהם באופן המצדיק זיכויים בשל ספק סביר. על כן, יש לדחות את ערעורי הנאשמים לעניין הכרעת הדין והרשעתם בדין ולהותיר את הכרעת הדין של בימ"ש קמא על כנה.

הערעורים על העונשים שנגזרו:

גם בכל הנוגע לערעורי הנאשמים לעניין העונש ולערעור המדינה לעניין קולת העונש שנגזר על שמעון אינני סבור כי יש מקום להתערב בגזר דינו של בימ"ש קמא.

כידוע, נקודת המוצא היא כי אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית או שעה שהעונש שנגזר על ידה חורג באופן ממשי מרמת הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות דומות [ראו: ע"פ 3927/16 **מדינת ישראל נ' גרשון גיא בר-זיו** (23.2.2017); ע"פ 1405/16 **מדינת ישראל נ' טורשאן** (19.4.2016); ע"פ 4301/15 **פינטו נ' מדינת ישראל** (5.1.2016); ע"פ 3060/15 **אבו רגייג נ' מדינת ישראל** (21.7.2015)]. במקרה זה אינני סבור כי נפלה בגזר הדין טעות מהותית או שהעונש שנגזר על הנאשמים חורג באופן ממשי מרמת הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות דומות.

בכל הנוגע לטענות בן יהודה ודוד כי בימ"ש קמא גזר את דינם בחומרה יתרה והתעלם ממגוון נסיבות לקולא העומדות לזכותם, ואף הפלה אותם לרעה לעומת מעורבים אחרים בפרשה, יש לקבל את טענת המדינה. מדובר בעבירות שנעשו על רקע בצע כסף וכאשר מדובר בנאשמים שמכחישים את ביצוע העבירות לא ניתן לקבל משירות המבחן עמדה לגבי אפיק שיקומי בעיניים. כן יש לקבל את טענת המדינה בכל הנוגע לשלושת הנאשמים כי נסיבות חייהם הובאו במהלך קיום ההליך בבימ"ש קמא ובאופן נרחב בטיעוני ב"כ לעונש ונסיבות אלה הובאו בחשבון בעת מתן גזר הדין בעיניים. יש לקבל גם את הטענה כי בעניינו של אברהם, שהודה ולקח אחריות ואף התקבל תסקיר חיובי בעניינו שהמליץ על הליך טיפולי, למרות כל זאת גזר בימ"ש עונש של 12 חודשים לריצוי בפועל תוך שציין שמעשי העבירה ומידת אשמו הם בעלי חומרה שאינה מאפשרת לחרוג ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום. על כן, על אחת כמה וכמה משמדובר בנאשמים שלא לקחו אחריות על מעשיהם, למרות שניהול משפטם וטענתם לאי מעורבותם בביצוע העבירות הינם זכות הנתונה להם, אך מדובר בנאשמים שלא הביעו כל חרטה על מעשיהם ופעלו בתחכום ובצוותא כדי לפגוע בקניינם של אחרים, לרבות מעסיקם, ולכן לא ניתן להקל עמם כפי שהקל ביהמ"ש עם אברהם שהודה במיוחס לו ונטל אחריות למעשיו.

בכל הנוגע לערעורה של המדינה על העונש שהוטל על שמעון בשל מצבו הרפואי, לא מצאתי מקום להתערב גם לעניין זה. כפי שטענה המדינה עצמה בטיעוניה, אחידות הענישה כשלעצמה אינה חזות הכל. בימ"ש קמא סטה ממתחם העונש שנקבע על ידו בעניינו של שמעון משיקולי צדק לאור מצבו הבריאותי ומסיבה זו בלבד ולא מדובר בשיקול שבבסיס ביצוע העבירות או העשייה הפלילית ולכן אין מקום להתערב בעונש שנגזר בנסיבות העניין.

אין מקום להתערב בנסיבות העניין גם בגובה הקנס שהוטל על שמעון, זאת לשם האיזון ובשל ההקלה בעונשו ברכיבים האחרים ואי הטלת עונש מאסר בפועל בשל מצבו הבריאותי. אינני מוצא מקום גם לקבל את הטיעונים בדבר הפיצוי



שנפסק לטובת מר ברוך יצחקי ולא לטובת החברה שבבעלותו. אין מקום להתערב בעניין זה שכן ברוך יצחקי היה הגורם שנפגע בהיותו בעל החברה. לעניין גובה הפיצוי יצוין כי הפיצוי טומן בחובו גם היבטים עונשיים וחברתיים. קביעת הפיצוי נעשית על דרך של אומדנא, מבלי להידרש לכללי ההוכחה והפרוצדורה האזרחית שהם מורכבים יותר [ע"פ 2965/13 מדינת ישראל נ' ג'יהאד אלרפעה (2.7.2014)]. על שמעון הוטל פיצוי משמעותי יותר וכן קנס משמעותי, זאת בשל ההקלה בעונשו ברכיבים אחרים, וזאת לשם האיזון. אינני סבור כי בימ"ש קמא שגה או כי מדובר בעונש חמור המצדיק התערבות, למרות הטענות בדבר מצבו הכלכלי של שמעון, שאין מקום להביאן בחשבון בנסיבות העניין. גם באשר לבקשתם של דוד ושמעון לקצוב לוח זמנים ריאלי לתשלום הפיצוי אינני מוצא מקום להתערב בנסיבות העניין.

סיכום:

בפרשת חקירה זו אכן נפלו פגמים בעבודת המדובר ונדרשו גם חיזוקים בראיות כדי לבסס את הרשעת הנאשמים. ואולם בסופו של יום, כאשר בוחנים את מכלול הראיות, סבור אני כי יש בהם כדי לבסס הוכחה של תשתית מלאה ואמינה במידה המאפשרת את הרשעתם של כל הנאשמים/המערערים בביצוע העבירות המיוחסות להם, וזאת ברמת ההוכחה הנדרשת במשפט הפלילי.

לא מצאתי כי נפגעו זכויות דיוניות ו/או מהותיות של המערערים. לא מצאתי כי הפגמים בחקירה השפיעו, בסופו של יום, על תוכנה של העדות המפלילה. שוכנעתי כי לעדות המפלילה תמיכות רבות ומספיקות בתשתית הראיות. בהתאם גם שותף אני למסקנה כי אשמתם של המערערים, הנאשמים בבית משפט קמא, הוכחה ברמה שמעבר לספק הסביר.

בנסיבות אלו לא מצאתי עילה להתערב בהכרעת דינו של בית משפט קמא, כמו גם בגזר דינו, וזאת בהתאם למבחנים ולעילות ההתערבות של ערכאת הערעור, כפי שנקבעו בפסיקה.

על כן, לאור המפורט לעיל, אציע לחברתי להרכב לדחות את הערעורים של הנאשמים ואת ערעורה של המדינה ולהשאיר על כנם את הכרעת הדין וגזר הדין שניתנו על ידי בימ"ש קמא.

ד"ר ר. שפירא, ס. נשיא

השופט בטינה טאובר:

אני מסכימה ומצטרפת לחוות דעתו המפורטת והמנומקת של חברי סגן הנשיא השופט ד"ר רון שפירא, ואף אני סבורה, כי אין מקום להתערב בהכרעת הדין ובגזר הדין של בית משפט קמא.

עמדתו של חברי השופט שפירא, באשר להותרת הכרעת הדין של בית משפט קמא על כנה, מקובלת עליי מנימוקיו.



הכרעת דינו של בית משפט קמא נתמכת בחיזוקים הראייתיים הדרושים בנסיבות המקרה, כפי שאלה פורטו בחוות דעתו של השופט שפירא ובהכרעת דינו של בית משפט קמא.

כאמור, עיקר טענותיהם של הנאשמים בכל הנוגע להכרעת דינו של בית משפט קמא, מופנה כלפי החלטת בית משפט קמא לקבל את גרסתו המפלילה של העד אברהם (שהיה שותף לביצוע השוד) שנמסרה בפני המדובב ושעל יסודה הרשיע בית משפט קמא את הנאשמים, וזאת חרף הפגמים שנפלו בפעולותיו של המדובב שהוכנס לתא המעצר של העד אברהם וחרף מחדלי חקירה שאירעו בפעולות החוקרים.

סוגיית השימוש במדובבים בחקירה נדונה בהרחבה בפני בית המשפט העליון. הלכה היא כי אין פסול בשימוש במדובבים, לרבות מדובבים אקטיביים, כל זמן שאלו לא נוקטים אמצעי חקירה פסולים. בעניין זה נקבע על ידי בית המשפט העליון, כי ניצול יחסי מרות (כגון התחזות לאיש דת) או שיבוש דעתו ויכולת הבחירה של נאשם מהווים אמצעי חקירה פסולים. ראה: ע"פ 2869/09 **חאמד זינאתי נ' מדינת ישראל** (09/11/11). בהקשר הנוכחי, טענו כאמור הנאשמים כי מסכת ההבטחות שניתנו על ידי המדובב לעד אברהם מהווה אמצעי חקירה פסול, ומשכך טענו כי יש לפסול את הגרסה המפלילה שנמסרה על ידי אברהם למדובב בשל פגיעה בזכויותיהם.

קיימות בפסיקה שתי גישות בכל הנוגע לכשרותן או לפסלותן של הודאות. גישה אחת, גורסת כי השאלה, אם יש לחשוש לאמיתות ההודאה או הגרסה, היא שאלה של חוק, או שאלה מעורבת של חוק ועובדה, במובן זה שאם נקבע כי האמצעי שננקט כנגד הנחקר הינו פסול כי אז תיפסל ההודאה/הגרסה. לפי הגישה השנייה, שאלה שבעובדה היא אם האמצעי הפסול הביא את הנחקר להודות הודאת שווא, ובנסיבות אלה יש לבדוק כל מקרה ומקרה על פי נסיבותיו כדי להיווכח, אם במקרה העומד לדין היה באמצעי הפסול כדי להביא את הנחקר לתת הודאה/גרסת שקר או לפגום ברצונו החופשי של הנחקר שמסר את ההודאה/גרסה. בין שתי הגישות קיים פער קוטבי שלא ניתן לגשר עליו, שכן לפי האסכולה אחת, לעולם יש לחשוש לאמיתותה של הודאה, שנתקבלה באמצעי פסול, בעוד שלפי האסכולה האחרת, שכיום היא האסכולה הנוהגת, ייבחן כל מקרה לגופו, ומבחן מהימנותה של ההודאה הוא המבחן, שעל-פיו יוחלט על קבילותה או פסלותה של הגרסה שנמסרה, ראה: ע"פ 115/82 **האיל מועדיני מדינת ישראל** פ"ד לח(1) 197 (1983). דברים אלה התייחסו אמנם להודיית חוץ של נאשם בהתאם לסעיף 12 לפקודת הראיות, אולם, בנסיבות המקרה, סבורני, כי הם נכונים גם ביחס לאמרת עד מחוץ לכותלי בית משפט בהתאם לסעיף 10א' לפקודת הראיות.

במסגרת בחינת שאלת מהימנות הגרסה שנמסרה ואם זו נמסרה מרצון חופשי, יש להעריך את משקלה של ההודאה לאור סימני האמת העולים ממנה. בתוך כך, עלינו להידרש להגיגה או חוסר הגיגה הפנימי, סידורם או בלבולם של הפרטים הנמסרים בה וכיוצא באלה סימנים של שכל ישר המביאים אדם בר דעת להתייחס לדברי זולתו באימון ראה: ע"א 774/78 **לוי נ' מדינת ישראל** פ"ד לג(3) 228 (1979); ע"פ 7939/10 **רומן זדורוב נ' מדינת ישראל** (23/12/15).

על רקע האמור, השאלה שבמחלוקת היא אם גרסתו של אברהם היא גרסה קוהרנטית השזורה בהגיון פנימי משלה ושדבריה סדורים, או שמא הגרסה מבולבלת, מקוטעת וללא קשר הגיוני. בעניין זה, סבורה אני, כי מדובר בגרסה קוהרנטית שמצדיקה את הכרעת דינו של בית משפט קמא. אברהם, מסר בפני המדובב גרסה מלאה מרובת הפרטים,



אשר טמנה בחובה כפי שציין השופט שפירא בחוות דעתו תיאור עלילתי ארוך ומפורט מאוד של אירוע השוד, ובכלל זה, אודות התכנון שקדם לביצוע העבירה, עדות זו נמצאה מהימנה על בית משפט קמא, ואני סבורה כי אין מקום להתערב בקביעות המהימנות של בית משפט קמא ביחס לגרסתו המפלילה של אברהם.

כפי שצוין בהכרעת דינו של בית משפט קמא ובחוות דעתו של חברי השופט שפירא, אין כאמור מחלוקת, כי המדובב חרג מהסכם הדיבוב עת הבטיח לאברהם עזרה והקלות. כן אין מחלוקת בדבר קיומם של מחדלי חקירה, עליהם הצביעו הנאשמים, ובכלל זה, חריגת המדובב מהסכם הדיבוב תוך מתן הבטחות שווא לעד אברהם; תמלול חסר של פעולות חקירה; ומסירת שמותיהם ותמונותיהם של שניים מן המעורבים בשוד על ידי החוקרים לאברהם בטרם מסירת גרסתו המפלילה.

מקובלת עלי מסקנתו של בית משפט קמא לפיה הגרסה המפלילה שמסר אברהם נמסרה מרצון חופשי ומבלי שזו נבנתה על ידי המדובב או החוקרים. אמנם במהלך חקירתו של אברהם, מסרו החוקרים שמות ותמונות של שניים מהמעורבים בשוד, אולם, לא מצאתי כי גרסתו של אברהם הושפעה מכך. אברהם שטח בפני המדובב ולאחר מכן בפני החוקרים את סיפור המעשה שבסופו בוצע השוד. במסגרת זו ציין אברהם את שמותיהם של כלל המעורבים בשוד, ולא רק את שמותיהם של השניים שנמסרו לו על ידי החוקרים. אמנם בהמשך ההליך, חזר בו אברהם מגרסתו המפלילה, אולם, עולה כי חזרתו מהגרסה המפלילה, נבעה מחשש של אברהם מפני יתר הנאשמים המעורבים בשוד. גרסתו המפלילה של אברהם הייתה גרסה שלמה שכללה פרטים ספציפיים שאחר כך אומתו על ידי החוקרים, וזו נמצאה מהימנה על בית משפט קמא, ומסקנה זו מקובלת עלי.

גם הבטחותיו של המדובב לאברהם אין בהן כדי להצדיק פסילת גרסתו המפלילה, שכן, אותו מדובב שהוכנס לתא המעצר של אברהם, הוצג מלכתחילה כעברייני, ולכן, לא ברור כיצד ניתן להסתמך על הבטחותיו להקלות בעונשו, שכן הגיונם של דברים והשכל הישר, מחייבים את המסקנה כי אין להסתמך על דבריו של המדובב, שהינו "עברייני".

מעבר לכך, הרי שלגרסתו המפלילה של אברהם, נמצאו חיזוקים ראייתיים שעולים לכדי חיזוק מוגבר ואף סיוע, ואשר חייבו את הרשעתם של הנאשמים. כך למשל, עלה מהחקירות, בין היתר, כי קליטתו של אברהם לעבודה נעשתה על ידי בן יהודה למרות שבדרך כלל בן יהודה אינו אמון על קליטת עובדים. בנוסף, בן יהודה הוא זה ששידר את המכולות לאברהם על מנת שישאם באמצעות המשאית ליבואן המשקאות. כמו כן, גרסתו המפלילה של אברהם, לפיה בן יהודה נכח בפגישות עם המעורבים בפרשה לצורך תכנון המשימה, לא נסתרה על ידי בן יהודה. כך גם בכל הנוגע לדוד ושמעון לגביהם הובאו בפני בית משפט קמא חיזוקים ראייתיים, אשר פורטו בהכרעת הדין ובחוות דעתו של השופט שפירא ואלה מקובלים עלי. צירופם של אותם חיזוקים ראייתיים שנתגלו בעניינם של הנאשמים לגרסתו המפלילה של אברהם תומכים בגרסתו המפלילה של אברהם ביחס למעורבותם של הנאשמים בביצוע השוד, ואלה נמצאו מהימנים על בית משפט קמא. מסקנותיו של בית משפט קמא ביחס למהימנות גרסתו המפלילה של אברהם והחיזוקים הראייתיים שנמצאו ופורטו בהכרעת דינו של בית משפט קמא ובחוות דעתו של השופט שפירא, ביחס למעורבותם של הנאשמים בביצוע השוד, מקובלים גם עלי.

נוכח האמור, וחרף הפגמים עליהם הצביעו הנאשמים בערעוריהם, סבורני, כי אין בפגמים/מחדלים אלה כדי להביא



לפסילת גרסתו המפלילה של העד אברהם, ובהתאם לזיכויים של הנאשמים, ולכן דין הערעורים על הכרעת הדין של בית משפט קמא להידחות.

בנוסף, מצטרפת אני לעמדתו של השופט שפירא, לפיה אין להתערב בעונשים שנגזרו על הנאשמים, שכן, העונשים שנגזרו על הנאשמים אינם חורגים בצורה קיצונית ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות העניין, וממילא גזר דינו של בית משפט קמא מאזן נכונה בין חומרת המעשים שיוחסו לנאשמים לבין נסיבותיהם של כל נאשם ונאשם, באופן שמשקף את ההלכה לפיה הענישה הינה לעולם אינדיווידואלית ותלויה בנסיבות.

נוכח האמור, אצטרף לדעתו של השופט שפירא ואציע גם אני לדחות את ערעור הנאשמים על הכרעת הדין ואת ערעורי הצדדים על גזר הדין של בית משפט קמא.

בטינה טאובר, שופטת

השופטת תמר נאות פרי:

אני מצטרפת לאמור בפסק הדין המפורט של האב"ד, כב' השופט דר' רון שפירא ולתוספת שבפסק הדין של כב' השופטת בטינה טאובר.

1. באשר לקבילותה של הגרסה המפלילה - אני מצטרפת לנימוקים של בית המשפט קמא ושל חברי, משמע, שלמרות הפגמים והמחדלים, אין לפסול את הגרסה המפלילה מלשמש כראייה, ויש לבצע איזונים במישור של משקלה של הגרסה ורף החיזוקים הנדרש לצורך ביסוס הרשעה.

2. משמע, שעתה יש לבחון את משקלה של הגרסה המפלילה.

באשר לתהיות שהועלו לגבי עצם קיומה של גרסה מפלילה למול גרסאות אחרות- נזכור כי בשלב הראשון, אברהם מסר את גרסת השוד; בשלב השני, מסר את הגרסה המפלילה; בשלב השלישי, מסר גרסה זהה לגרסה המפלילה אך ללא שמות הנאשמים; ובשלב הרביעי - מעל דוכן העדים, סירב למסור גרסה. הנאשמים טוענים כי התנהלות זו בלתי סבירה בעליל אך לשיטתי יש היגיון רב בהתנהלות זו, מנקודת הראות של אברהם, והטעמים לכך כבר פורטו מעלה. לגבי העובדה שבהתחלה מסר אברהם את גרסת השוד ורק לאחר מכן את הגרסה המפלילה - הרי שבוודאי שהדבר אינו מכרסם תחת הגרסה המפלילה שכן מסירת גרסת השוד הינה חלק מהגרסה המפלילה. לגבי העובדה שלאחר מסירת הגרסה המפלילה, חזר בו אברהם ואף סירב להעיד בבית המשפט - הרי שעסקין במצב דברים נפוץ, והוא כשלעצמו בוודאי שאינו יכול לחייב את המסקנה בדבר משקל זה או אחר לגבי הגרסה המפלילה, קל וחומר שעה שבית המשפט קמא פירט את התרשמותו לגבי הפחד של אברהם וחששותיו (כולל הדברים שמסר בעת הדיון במשפטו הוא).

3. באשר לגרסה המפלילה לגופה - נמצאו חיזוקים רבים לגרסה הכללית, אף אם נתעלם מהשמות של המעורבים, כלומר מהזיהוי של הנאשמים (להלן: "הגרסה המפלילה הכללית"). חיזוקים אלו כוללים את העובדה



שהתלונה הראשונה של אברהם הייתה לגבי שוד (שהרי זה היה חלק מהתוכנית על פי הגרסה המפלילה); המעבר של אברהם למקום העבודה החדש בעיתוי שמתאים לגרסה המפלילה; הנתונים לגבי עבדאללה (שמתיישים עם חלקו של עבדאללה בגרסה המפלילה); הראיות המצולמות לגבי עצירת רכב המאזדה בתחנת הדלק וירידתו של יוסי לקנות משקאות (בדיוק במיקום ובזמן שתיאר אברהם בגרסה המפלילה); מציאת הטלפון הנייד השבור במקום שבו אמר אברהם שהוא הושלך; ואיתור חלק מהכסף.

4. בנוסף, יש לראות כי בית המשפט קמא התרשם אישית מאופן מסירת הגרסה המפלילה ומאופן ההתנערות ממנה - והתרשמותו הבלתי-אמצעית בוודאי שבעלת נפקות של ממש. לגבי החקירות המצולמות - ברור שניתן היה להתרשם מהן, ולגבי ההופעה של אברהם בבית המשפט, יאמר כי ההתרשמות של היושב בדיון מעד היא בעלת משקל גם כאשר הוא אינו משתף פעולה וגם מעד עוין ניתן להתרשם בהיקף זה או אחר.

5. כלומר, שכבר עתה ניתן לומר שאין כל מקום להרהר אחר הקביעה לגבי אימוץ הגרסה המפלילה הכללית, כלומר - לגבי סיפור המעשה באופן כללי.

6. נותר אם כן לדון בשאלה, אם יש גם חיזוקים מספיקים לגבי הגרסה המפלילה הנוקבת בשמות הנאשמים (להלן: "**הגרסה המפלילה הממוקדת**"), שמא קיימת אפשרות שכל סיפור המעשה אכן קרה אלא שהמעורבים היו שלושה אישים אחרים ולא בן יהודה, שמעון או דוד (ונזכור כי מעורבותו של יוסי כבר אינה שנויה במחלוקת שעה שהוא חזר בו מהערעור שהוא הגיש).

אני מסכימה עם עמדת ההגנה לפיה בנסיבות שנוצרו, היה מקום להראות חיזוק לגבי כל אחד ואחד מהשלושה במובחן, אלא שאכן קיימים חיזוקים שכאלו:

לגבי בן יהודה - שיחות הטלפון שבוצעו למול אברהם בדיוק בשני המועדים שבהם טען אברהם שהתקיימו המפגשים המקדימים כאשר האחד מהם מאוכן במקום של המפגשים הנטענים בשני המועדים; העובדה שבן יהודה היה זה אשר "קלט" את אברהם למקום העבודה החדש בדיוק על פי התוכנית שבגרסה המפלילה; והעובדה שבן יהודה שידר לאברהם את הנתונים לגבי המכולות שנגנבו ביום האירוע.

לגבי שמעון - שקריו לגבי טיב היכרותו עם יוסי; ושתיקתו.

לגבי דוד - העובדה שהוא התקשר לאברהם ביום האירוע בשעה שאברהם יצא מהנמל עם המכולות; ושיחתו יומיים לאחר האירוע עם יוסי.

7. מכאן, שנמצאו חיזוקים ברף המספיק לגבי כל אחד ואחד משלושת הנאשמים (כאשר לגבי יוסי קיימות ראיות למכביר, כולל ראיית DNA, אך אין צורך לפרט). במצב דברים זה, הוכחה גם הגרסה המפלילה הממוקדת והדבר משליך על עוצמת הוכחת הגרסה המפלילה הכללית. רוצה לומר, שכאשר מצרפים את כל החיזוקים שקיימים לגבי כל אחד ואחד מהנאשמים אל החיזוקים שקיימים לגבי הגרסה המפלילה הכללית, נמצא שהגרסה המפלילה של אברהם נתמכת בבסיס מוצק של ראיות מחזקות. ובמילים אחרות, שעה שנמצאו לפחות שני חיזוקים שונים ועצמאיים לגבי המעורבות של כל אחד ואחד מהנאשמים, ושעה שהם מצטרפים לששה חיזוקים לפחות שקיימים לגבי הגרסה המפלילה הכללית - המשמעות היא שיש לגרסה המפלילה משקל רב ומבוסס, והחיזוקים שיש לגבי כל נאשם בנפרד - הופכים לחיזוקים גם כלפי שאר המעורבים.

במצב דברים זה - אין כל סיבה לפלג את הגרסה ולאמץ רק את החלק הכללי ולא את החלק הממוקד. עתה נמצאת לפנינו הגרסה המפלילה הכוללת את שמות הנאשמים והמפרטת את מעורבותם, הכוללת חיזוקים רבים, ואין כל מקום לסטות מקביעת בית המשפט לפיה יש מקום לאמץ אותה.



8. באשר לעונש - אני מצטרפת לעמדת חברי הנכבדים להרכב ואין צורך להוסיף.

תמר נאות פרי, שופטת

הוחלט לדחות את כל הערעורים.

המערערים אשר נגזר עליהם לרצות עונשי מאסר יתייצבו לריצוי מאסרם בבית מעצר קישון ביום א', 13/8/17, עד השעה 9:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותם תעודת זהות או דרכון.

על כל אחד מהמערערים לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

עד למועד ההתייצבות לריצוי המאסר יישארו בעינם התנאים שנקבעו בעבר לעיכוב ביצוע גזר הדין.

ניתן היום, י"ט תמוז תשע"ז, 13 יולי 2017, במעמד הנאשמים/מערערים וב"כ הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת

**בטינה טאובר,
שופטת**

**ד"ר רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]**