

## תפ"ח 12421/08/20 - מדינת ישראל נגד עمير ברקאת, פרח ברכאת

בית המשפט המחויז ב חיפה

תפ"ח 08-20 12421 מדינת ישראל נ' ברכאת(עוצר) ואח'  
תיק חיזוני: 344842/2020

לפני הרכב כבוד השופטים: ייחיאל ליפשיץ [אב"ד] גלית ציגלר, שמואל מנדלבום  
מדינת ישראל  
המאשימה

נגד  
הנאשמים  
עריר ברכאת  
פרח ברכאת (עוצר)

### החלטה

1. נגד הנאשמים הוגש כתוב אישום המיחס להם עבירה של רצח בצוותא חדא לפי סעיף 300(א) וסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז- 1977 (להלן: סעיפי האישום).  
ביום 21.11.2014 סיממה התביעה את הבאת ראיותיה בהכרזה אלו עדי, וביום 21.11.2014 הגישו הנאשמים בקשה ע"פ סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, לפיה הם אינם צריכים להסביר לאשמה המיחסת להם בסעיף הרצח שבכתב האישום, מפני שאין בראיות המאשימה כדי להוכיח את אשמתם בעבירה זו.
2. לטענת ב"כ הנאשמים ראיות המאשימה אין מספיקות כדי להוכיח את יסודות ADB, בשעה שלא הוכחה המחשבה הפלילית הנדרשת בסעיפי האישום שענינה "ADB" ("שוויון נפש") לאפשרות גרימת מוות המנוח כתוצאה מעשי הנאשמים. הבקשת כוללת טענות עובדתיות באשר להתרחשות שבה תקפו הנאשמים את המנוח, וטענות לגבי הקשר בין אירוע זה לבין מותו של המנוח לאחר מכן. בין היתר נטען, שהפגיעה שפגעו הנאשמים במנוח - בין אם נעשה שימוש באבן אם לאו - לא הותירה כל סימן חבלה חיוני לכך שהם לא יכולו לצפות את הפגיעה בטחול או את תוצאותיה שהובילו למותו. בהקשר זה סマー ב"כ הנאשמים את טיעונו בעיקר על עדותה של המומחית ד"ר מאיה פורמן, אשר ניתחה את המנוח וקבעה את סיבת מותו, תוך שהפנה לאיירות שונות של העודה המלמדות שמותת כתוצאה מפגיעה בטחול הוא בלתי צפוי ולרוב אף פגעה כזו אינה מהווה סכנת חיים; וכן לעדותה של עד הראייה מוחתן חיטיב, הקשורה ללוח הזמנים בין בריחת המנוח מהנאשמים והחיפוש מהם ערכו אחריו משך כ- 4 דקות (בטיעון שרצנו לסייע לו), ועד שנמצא המנוח על הכביש בתחתית המטע - ככלענת ב"כ הנאשמים משך הזמן וחוסר הידיעה על מה שקרה בו בשטח סלעי וקשה (שיכול ונפל) מצביע על המסקנה שמותת המנוח הייתה בלתי צפוי ומרוחק ממעשי הנאשמים, כך שהאשםם באדישות היא "הוזלת עבירת הרצח", ואף ספק אם מתקיים בהם יסוד של קלות דעת או רשלנות, וכי אכן שאף נוצר גורם זר שהתעורר וגרם למוות.
3. המאשימה ביקשה לדוחות את הבקשת וטענה כי הציגה ראיות מספיקות כדי להוכיח את סעיפי האישום

המיוחסים לנאים, תוך שהפנתה בהרחבה לפסיקה בעניין טענת "אין להшиб לאשמה", והדגישה כי בשלב זה של ההליך די בקיומן של ראיות דלות ובסיסיות להוכחת יסודות העבירה המיוחסת לנאים כדי לחיבם להшиб לאשמה. עוד ציון, כי אין לבחון את משקלן של הראיות והן אף אין מאבדות את ערכן הלאורו גם אם קיימות ראיות המחלישות או סותרות אותן. ב"כ המאשימה הדגש כי בית המשפט אינו נדרש לדון כבר עתה בסיסון הנפשי של העבירה המיוחסת לנאים, וביתן להסתפק בקיומה של התשתית העובדתית המבוססת את העבירה וזה מציה בראיות שהוגשו. כך, עדותה של ד"ר פורמן לגבי טיב הפגיעה ומשמעותה וכן גם כל העדויות האחרות שנשמעו, המוכיחות את האלים הקשה שהפעילו הנאים כלפי המנוח לרבות השימוש באבן, את הימלטות המנוח שנס על נפשו מפני הנאים, את ה"מרדף" שנערכ אחריו בתוך מטע החיים, אשר נפסק רק ממשום שהנאים לא הצליחו למצאו אותם. לטענת ב"כ המאשימה, די בראיות הללו, כדי להוכיח שמותו של המנוח נגרם כתוצאה מעשי הנאים וכי למד על הלך נפשם, מודעותם ולכל הפחות אידישותם ל透זאה של מעשיהם. ב"כ המאשימה הוסיף כי אף אם לא יוכח היסוד הנפשי של אידישותם נטען, הרי שהראיות נגדם מbasotot ubirat achrot - ولכל הפחות עבירות המתה בנסיבות דעת או חבלה בכוננה מחמירה - ומפניهن عليهم להתגונן ולהшиб לאשמה.

.5. בתשובתו חזר ב"כ הנאים על עיקרי טענותיו, והדגיש את חובתה של התביעה לשקל את סעיף העבירה ההולם את נסיבות המקירה, ולא לנצל את כוחה כלפי הנאים וליחס להם דזקאת העבירה החמורה ביותר מפני יצטרכו להתגונן.

#### דין ומסקנות

.6. לאחר ששלמו את טענות הצדדים ועיננו בחומר הראיות, הגיעו למסקנה כי יש לדחות את בקשה הנאים;

נימוקינו יבואו בקצרה בהתחשב בשלב הדיוני בו נמצא ההליך.

.7. סעיף 158 לחס"פ קובע כי **"נטישה פרשת התביעה ולא הוכחה האשמה אף לכואלה, זוכה בית המשפט את הנאשם - בין על פי טענת הנאשם ובין מיזמתו - לאחר שניתן לתובע להשמע את דברו בעניין..."**. (ההדגשות אינן במקור).

משמעותו של הטענה להביא **"ראיות לכואלה"** להוכחת האשמה המיוחסת לנאים, ורק אם לא עמדה בנטל זה זכאי הוא לטעון כי אין חיב להшиб לאשמה, והתוצאה תהיה שבית המשפט זוכה את הנאשם מהמיוחס לו.

על פניו ומלשונו הבקשה (סעיף 35) - **"יודעים הנאשם כי קבלת הטענה לא תביא לזכויים על אתר, אלא ימשר המשפט שמא ימצאו הנאשם אשמים בעבירה פחותה..."** ברור כי הם אינם מבקשים לזכותם אלא שלא להшиб ספציפית לאשם הרצח שבכתב האישום (אלא לעבירה קלה יותר), אלא שזו תוצאה שאינה מתרגישה עם לשון החוק ולא לכך נועד סעיף 158.

נפנה בהקשר זה לע"פ 732/76 מדינת ישראל נ' רפאל כהלוון, שם נקבע:

"כאשר הראיות שהובאו מוכחות לכואורה את ביצועה של עבירה, השונה מן העבירה המווחסת לנאשם בכתב האישום, אם כי היא חופפת אותה בחלק מיסודותיה העובדיות והמשפטיים... רשאי בית המשפט לדרשמן הנאשם, בנסיבות כגון אלה, כי ישיב לש羞מה השונה מזו שיוחסה לו בכתב-האישום בלבד שהוכחה לכואורה בדבר ביצועה עולה מן הראיות שהובאו..."

די היה בכך כדי לדחות את הבקשה.

.8. גם לגופו של ענין דין הבקשה להידחות; ב"כ הנאים הפנה בהרבה ליסוד הנפשי הדרש להרשותה בעבירות הרצח, שלטענו אין ראייה המוכיחה שמעשי הנאים גרמו למותו של המנוח או ראייה המוכיחה שהם היו מודעים או אדישים לאפשרות תוצאה המות, וזאת בהתבסס על חלק מרائيות המאשימה ותוך העלת טענות עובדיות באשר להשתלשות האירועים שהובילו למותו של המנוח. אלא שגרסה עובדתית על מעשי הנאים ועל מה שאירע אמרה להישמע מפי הנאים עצם במסגרת פרשנת ההגנה ולא מפני בא כוחם, בית המשפט אינו אמור לשקל תרחישים עובדיים אפשריים (ראו לדוגמה סעיפים 7, 15 ו- 28 לבקשתה).

יתרה מכך, כיצד אמור בית המשפט לקבוע ממצאים באשר להלן הנפש של הנאים אם הם לא ייעדו על כך ויתחקרו בחקירה נגדית, שהרי רק בדרך זו תוכל גרסתם להישקל לאור הראיות שהובאו ע"י התביעה (ראו לדוגמה סעיפים 12, 15 ו-19 לבקשתה בקשר להלן נפשם של הנאים בזמן האירוע).

כמו כן, בית המשפט אינו נדרש בשלב זה לסתיגמה הפלילית הקשורה בעבירה המווחסת לנאשם ולא אמור לבחון פגמים בהתנהלות התביעה - אם בכלל קיימים כאלה.

זכור, סעיף 158 קובע את מבחן ה"ראיות לכואורה" - לפיו נקודת המוצא היא שאם בסופו של דבר יתן בית המשפט אמון בראיות התביעה ניתן יהיה להרשות הנאים לפיהן, כאשר לצורך כך די בראיות בסיסיות ואף דلوות שיוכחו את היסודות המרכזיים של האישום: "בית-המשפט לא יטה אוזן קשבת לטענה שלפיה אין להшиб לש羞מה אם הובאו ראיות בסיסיות, אם כי דלוות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב-האישום..."

אין לדקדק בשלב דיווני זה כחוט השערה ולערוך בדיקה מסועפת כדי להסיק אם אכן הוכח לכואורה כל פרט שלו וכל מישני מלאה שהוזכרו באישום. די בכך שיהיו ראיות לכואורה לגבי היסודות המרכזיים של האישום ...".

(ע"פ 732/76 מדינת ישראל נ' כחלון, פ"ד לב(1) 170, בעמוד 180-179; ראו גם י' קדמי **"על סדר הדין בפליליים"**, חלק שני, (מהדורה מעודכנת, תשס"ט-2009) עמודים 1445-1455 "להלן: י' קדמי")

יכ:

"**הטענה של אין להшиб לש羞מה נבחנת בהנחה שהראיות שבאו לחובת הנאים- ואפיו המדבר אף ב"חלקים"**

או ב"שברים" של עדות או בריאות העומדות בסתרה לראיות אחרות- תזכינה במלוא האמון והמשקל הראיתי" (י' קדמיעמוד 1450 ולהפניות שם).

8. בעניינו הביאה התביעה ראיות מספקות הקשורות את הנאים לאירוע בו הוכה המנוח על ידם ובוסףו מצא את מותו, והוכחו לכאה היסודות העובדתיים המרכזיים הקשורים בכתב האישום, כאשר שאלת היסוד הנפשי הנגזרת גם מהנתונים העובדיים צריכה להבחן בסופו של דבר ע"פ מכלול הראיות לרבות גרסת הנאים על ההתרחשויות.

נוכח כל האמור הבקשה נדחתה.

נוכח דחית הבקשה הדיון הקבוע ליום 24.2.22, לתחילת פרשת ההגנה, יתקיים סדרו.

**המציאות תשליך החלטה לב"כ הצדדים.**

ניתנה היום, ט' אדר א' תשפ"ב, 10 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.

ג. ציגלר, שופט  
ש. מנלבום, שופט  
**י. ליפשיץ, שופט**  
[אב"ד]