



ת"פ 37555/07/12 - מדינת ישראל נגד חן יפרח אוחיון

בית משפט השלום בקריית גת בשבתו בבית משפט השלום באשקלון

ת"פ 37555-07-12 מדינת ישראל נ' יפרח אוחיון

בפני כב' השופטת נועה חקלאי

מדינת ישראל

נגד

חן יפרח אוחיון

המאשימה

הנאשמת

הכרעת דין

בהתאם למצוות סעיף 182 לחוק הסדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982, אני מודיעה כי זיכיתי את הנאשמת.

להלן הנימוקים:

רקע:

1. כנגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה עבירות של איומים ותקיפה סתם.

על פי הנטען בכתב האישום, כשנה לפני האירועים המתוארים בכתב האישום, נפגעה הגב' אלה עייאש (להלן: "המתלוננת") בתאונת דרכים. בזמן התאונה נהגה ברכב הגברת אתיאל סיסו (להלן: "אתיאל"), שהיתה אותה עת חברתה של הנאשמת.

(הגם שהדבר לא צויין בכתב האישום: כתוצאה מאותה התאונה נהרגו שני נוסעים ברכב. הגב' אתיאל הועמדה לדין בגין אחריותה לגרימת התאונה הקטלנית, התנהל משפט במשך שנים ובסופו של יום הגב' אתיאל הורשעה בגרימת התאונה).

ביום 22.12.11, בין השעות 02:00 ל-02:30, היתה המתלוננת במועדון "ההצגה" שבאיזור התעשייה הצפוני באשקלון, בו נכחו, על פי הנטען בכתב האישום, גם אתיאל והנאשמת. באותו מעמד, נטען כי הנאשמת תקפה את המתלוננת בכך שאחזה בידה, אשר היתה מקובעת בסד וסובבה אותה שלא כדין וללא הסכמתה של המתלוננת ואף איימה עליה שתפגע בה בכך שאמרה לה: "או שתסתובבי ולא תסתכלי עליה [על אתיאל] או שתתרחקי או שאני מפוצצת לך את הפרצוף".

2. הנאשמת כפרה במיוחס לה. הנאשמת טענה כי לא נכחה כלל במקום ולפיכך ממילא גם לא ביצעה את העבירות המיוחסות לה.

3. מטעם המאשימה, העידו המתלוננת (ע"ת 1), הגב' קטיה עמר חברתה של המתלוננת (ע"ת 2), השוטרת נורית כהן (ע"ת 3) והשוטר שמעון ברץ (ע"ת 4). כמו כן המאשימה הגישה תמונות מאתר הפייסבוק של אתיאל



ושל הנאשמת (ת/1), את הודעת הנאשמת (ת/2) ומזכרים שונים מתיק החקירה (ת/3-ת/5).

מטעם ההגנה, העידו הנאשמת, הגב' אתיאל סיסו (ע"ה 2) הוגשו תמונות (נ/4) והודעות המתלוננת (נ/2, נ/3).

4. בסיכומיה עתרה המאשימה להרשיע את הנאשמת, ליתן אמון בעדויות עדות התביעה ולסמוך על הזיהוי שזיהו העדות את הנאשמת.

לדברי"כ המאשימה, העובדה שאתיאל הכחישה את עצם קרות האירוע, (ולא רק את זיהויה של הנאשמת כמי שתוקפת), מלמדת על כך שאין ליתן כל משקל לעדותה.

לדברי ב"כ המאשימה, מוטב היה לו נערך עימות בין הנאשמת למתלוננת אך העדרו של עימות כאמור, ומחדלי החקירה האחרים עליהם הצביע ב"כ הנאשמת, אינם יורדים לשורשו של עניין.

5. ב"כ הנאשמת בסיכומיו עתר לזיכויה של הנאשמת, הצביע על מחדלי החקירה, על כך שלעדות המתלוננת המשטרה סירבה לגבות ממנה עדות באופן מיידי, שלא נתפסו מצלמות אבטחה שהיו במועדון, שלא נחקרו עדי ראייה נוספים שהיו במועדון, שלא נערך עימות בין המתלוננת לנאשמת.

ב"כ הנאשמת העלה תמיהה על התנהלות המתלוננת שלא פנתה במקום למאבטחים ואף לא באופן מיידי למשטרה אלא בשיהוי של מספר ימים, הצביע על הסתירות בגרסאות עדות התביעה ביחס לתיאור אירוע התקיפה, על הכשלים באופן בו זוהתה הנאשמת כתוקפת. לדבריו, נפלה טעות בזיהוי. לטענתו הנאשמת לא היתה כלל במקום ולפיכך יש לזכותה.

דין והכרעה

האם הוכח כי המתלוננת הותקפה ואוימה?

6. הגם שב"כ הנאשמת העלה תמיהות באשר לעצם התרחשות התקיפה והאיומים המתוארים בכתב האישום, שוכנעתי מעבר לכל ספק כי אירועים אלו אכן קרו.

7. לעניין התקיפה העידה המתלוננת:

"הנאשמת באה אליי, תפסה לי את היד הפצועה, הייתי עם חבישת לחץ, סד גדול יותר, היא **תפסה לי את היד הפצועה סיבבה לי אותה עיקמה לי אותה ואמרה לי או שתסתובבי, או שתתרחקי ממני או שאני מפוצצת לך את הפרצוף**". (עמ' 10 ש' 25- עמ' 11, ש' 1).

לעניין התקיפה העידה גם ע"ת 2:

"זה היה לפני חמש שנים, זה די מעורפל. אני זוכרת שיצאנו למועדון, אני אלה בעלי ובעלה. אז הם לא היו נשואים. הלכנו לכיוון השירותים אני חושבת והבחורה שאז היתה מעורבת בתאונה של אלה, עברה עם החברה שלה הנוספת כמה פעמים הסתכלו עלינו מהזווית, לא היה דו שיח, לא התנהל דבר אלא רק ככה מבטים. כנראה שמשו לא מצא חן בעיניהם ואתיאל לא דיברה, רק הסתכלה כל הזמן, **החברה שלה תפסה לה את**



היד ואמרה לה, מה את מסתכלת את רוצה שאשבור לך את הפרצוף או את היד וכביכול זו היתה היד עם הסד מהתאונה". (עמ' 19 ש' 20 עד עמ' 20 ש' 3).

ובהמשך: "...היא לא נפגעה, היא בסה"כ **משכה לה את היד**, לא שברה לה אותה" (עמ' 22 ש' 6).

8. קיימים פערים מסוימים ביחס לתיאור האירוע עליו העידו 2 עדות התביעה:

קיים פער בעדויות ביחס למיקום האירוע: המתלוננת מתארת שהאירוע קרה ליד היציאה של המועדון (עמ' 10 ש' 24) בעוד ע"ת 2 מתארת שהאירוע קרה בדרך לשירותים, ליד השירותים (עמ' 20 ש' 25), לדבריה השירותים נמצאים בצד אחד של המועדון והיציאה בצד השני של המועדון (עמ' 21 ש' 19-9) (ניתן לראות את מיקום השירותים והיציאה מהמועדון בשרטוט נ/1).

כשע"ת 2 נשאלה על הפערים במיקום התקיפה, העידה: "אני זוכרת שזה היה בדרך לשירותים והדרך לשירותים היא ביציאה. לא היינו בדרך לצאת אלא בדרך לשירותים." (עמ' 24 ש' 1-2).

קיים פער בעדויות ביחס לאופן התקיפה: המתלוננת מתארת שסובבו לה את היד בעוד ע"ת 2 מתארת תפיסה/משיכה ביד ולא סיבוב.

כשע"ת 2 נשאלה על הפערים בתיאור התקיפה, השיבה: "היא מרגישה את התחושה לא אני. אני הייתי רק בסיטואציה וראיתי שמשו קרה... זה יכול להיות שהיה סיבוב ולא ראיתי. אולי ראיתי ואמרת ואני לא זוכרת. ברגע זה אני לא זוכרת שהיה עיקום. אולי באותו רגע כן כי זה היה טרי... יש אחד שירגיש בתור אחיזה ויש אחד שיראה.. שסיבבו לו את היד, כל אחד משהו אחר" (עמ' 23 ש' 12-26).

קיים פער בעדויות ביחס לתוכן האיומים: כפי שצוטט לעיל המתלוננת העידה שאיימו עליה שתתרחק או שיפוצצו לה את הפנים, ע"ת 2 העידה שאיימו שישברו לה את הפרצוף או את היד.

קיים פער בעדויות ביחס לזהות האנשים שנכחו באירוע: המתלוננת העידה כי היתה במקום עם חברים ומשפחה, (שלוש בנות דודות) (עמ' 14 ש' 15-16), בעוד ע"ת 2 טענה כי לא היו איתם אנשים נוספים אלא רק היא, המתלוננת ובני זוג. (עמ' 25 ש' 5-12).

9. למרות הפערים בעדויות עדות התביעה, מצאתי ליתן אמון בגרסתן לעניין עצם העובדה שהמתלוננת אכן הותקפה ואוימה. לטעמי מדובר בפערים קלים אשר אינם יורדים לשורשו של עניין ואין בהם כדי לפגוע במהימנות העדות ביחס לעצם קרות אירוע התקיפה והאיומים. יש לציין כי העדויות נשמעו למעלה מ- 5 שנים לאחר מועד האירוע, וכפי שהעידה ע"ת 2 הדברים קצת התערפלו מאז.

האמנתי למתלוננת כי הותקפה ואוימה כפי שהעידה. האמנתי לה כי היתה נסערת כתוצאה מהתקיפה, עזבה את המקום בוכיה וחרדה יחד עם בן זוגה וחבריה. האמנתי לה שלא ניגשה למאבטחים במקום משום שהיתה נסערת וחרדה ורק רצתה לעזוב את המקום (עמ' 14 ש' 24-28).

גם ע"ת 2 העידה שהמתלוננת היתה מאוד נסערת. (עמ' 22 ש' 22-25).



האם הוכח כי הנאשמת היא התוקפת:

10. כאמור, הנאשמת הכחישה את עצם נוכחותה במקום.

הדברים נאמרו על ידה בהזדמנות ראשונה כבר בהודעתה במשטרה (ת/2 ש' 7, 19, 21, 26).

על הכחשה זו חזרה באופן עקבי גם בעדותה בבית המשפט:

"לא הייתי במועדון... אמרו לי שהייתי במועדון, אמרתי שלא הייתי כי לא הייתי. אמרו לי אם אני מסכימה לעשות עימות אמרתי שכן ועניתי על השאלות" (עמ' 43 שו' 14-16).

לדבריה לא היתה במועדון האמור מעולם (עמ' 46 ש' 22-23). טענה כי במועד המתואר בכתב האישום היה לה חבר וכלל לא יצאה למועדון. אישרה שנהגה לצאת עם אתיאל למועדונים ופאבים אך כשהיה לה חבר הפסיקה לצאת למועדונים אלא למסיבות יום הולדת (עמ' 49 ש' 7-27, עמ' 50 ש' 6-16).

11. עדותה של הנאשמת כי לא נכחה כלל במועדון במועד האירוע נתמכת בעדותה של ע"ה 2.

הגב' אתיאל העידה כי הנאשמת כלל לא נכחה במקום (עמ' 61 שו' 4-16).

יש לציין כי כבר ביום 8.1.12, בשיחתה הראשונה עם השוטר, ע"ת 4, מסרה לו הגב' אתיאל כי הנאשמת לא היתה במועדון. השיחה תועדה בדוח הפעולה ת/5. שיחה זו התקיימה עוד בטרם אותרה הנאשמת ובטרם נחקרה. (בת/5 נרשם בטעות כי השיחה של ע"ת 4 היתה עם המתלוננת ולא עם הגב' אתיאל, אך ע"ת 4 העיד כי מדובר בבלבול והכוונה לאתיאל (עמ' 33 ש' 1-5)).

12. מצאתי ליתן אמון בגרסתה של הנאשמת לפיה לא היתה כלל במקום, גרסה שנתמכה על ידי ע"ה 2 שהיתה חברתה באותה תקופה.

13. למעלה מן הצורך אציין כי לא מצאתי כל ממש בטענות המאשימה בסיכומיה הנוגעות לטיב החברות בין הנאשמת למתלוננת, ונסיבות ניתוק הקשר ביניהן. שתייה העידו כי החברות ביניהן היתה חזקה בתקופה שלאחר התאונה והקשר נותק בסמוך לפני שע"ה 2 החלה לרצות את מאסרה. (עמ' 44 שו' 3-4, עמ' 46 שו' 14-15) (עמ' 44 שו' 20). (עמ' 58 שו' 2-11).

כך גם לא מצאתי כל בסיס לטענת המאשימה כי אין ליתן אמון בגרסת הנאשמת משום שהמשיכה לבלות במועדונים בתקופה שהיה לה חבר, בניגוד לעדותה. טענה שמבוססת על תמונות בפייסבוק, תמונות שמועד צילומן אינו ידוע, ואף לא טיב האירוע המתועד בתמונות. כך גם לא ידוע באלו מועדים היה לנאשמת חבר.

14. על אף שהנאשמת הכחישה נוכחותה במקום, המאשימה יחסה לה את העבירות המתוארות, לאחר שהנאשמת זוהתה הן על ידי המתלוננת והן על ידי חברתה, ע"ת 2.

15. המתלוננת העידה על האופן בו היא זיהתה את הנאשמת:

עמוד 4



"אין לי פייסבוק ודרך הפייסבוק של קטיה נכנסנו ושתינו זיהינו את חן שתקפה אותי והייתה עם אתיאל בפאב" (עמ' 11 ש' 13-14). (ראו גם עמ' 17 ש' 4-9).

16. ע"ת 2 אף היא העידה על האופן בו נערך הזיהוי:

כך בחקירתה הראשית:

"אני אישית לא מכירה אותה, לא ידעתי את שמה. נכנסנו לפייסבוק של אתיאל וראינו את החברות שהיא מסתובבת איתם. ראיתי בפייסבוק שזו הבחורה ולפי זה ראינו את השם שלה" (עמ' 20 שו' 8-10).

כך בחקירתה הנגדית:

"ישבנו ביחד וראינו את התמונות בפייסבוק שלי כי לה אין פייסבוק. גלגלנו את כל התמונות עד שהגענו לתמונה שלהן משותפת ואז ראיתי איך קוראים לה." (עמ' 24 שו' 11-12).

כך בחקירתה החוזרת:

"לאלה אין פייסבוק, חיפשנו דרך אתיאל מי אלה החברות שהיא מסתובבת איתן, הגענו לחברה שהיתה שם, היא הצביעה עליה והבנו שזו היא. רשמנו את שמה והכל... אלה הצביעה על אותה בחורה, כי היא זאת שזכרה, אני גם זכרתי איך היא נראית אבל לא ידעתי איך קוראים לה." (עמ' 26 שו' 10-14).

17. לאור הדרך בה עדות התביעה זיהו במשותף את התוקפת, תוך צפייה משותפת בפייסבוק, כשהמתלוננת מצביעה לחברתה על תמונת התוקפת, לא מצאתי ליתן משקל משמעותי להליך הזיהוי, בוודאי לא לחלקה של ע"ת 2 בהליך הזיהוי.

לעניין אופן עריכת מסדר זיהוי ראו ע"פ 848/76 ביאזי ואח' נ' מדינת ישראל, פד לא (3) 408; ע"פ 648/77 שמואל קריב נ' מדינת ישראל, פ"ד לב (2) 729.

18. הן למתלוננת והן לע"ת 2 אין כל הכירות מוקדמת עם הנאשמת:

כך העידה המתלוננת: "אני לא מכירה אותה, ראיתי אותה רק באותו ערב" (עמ' 11 ש' 9).

כך גם מסרה בהודעתה הראשונה במשטרה: "ש. זאת שתקפה את מכירה אותה? מסוכסכת איתה? ת. לא כלום. אני לא יודעת אפילו איך קוראים לה." (נ/2 ש' 21-22)

עדות זו של המתלוננת סותרת את דבריה בהודעתה השניה במשטרה שם ציינה: "זו בחורה שאני מכירה בפנים עוד לפני המקרה, לא היכרות אישית, ראיתי את הפנים שלה לפני זה, פשוט לא ידעתי איך קוראים לה. ידעתי שהיא חברה של אתיאל." (נ/3 ש' 3-5).

כך העידה ע"ת 2: "אני לא מכירה אותה בכלל... לא ידעתי גם איך קוראים לה בתכלס, עד שהראו לי אותה בפייסבוק." (עמ' 19 שו' 12-13).

19. כאמור הזיהוי נערך על ידי שתי עדות התביעה אשר אינן מכירות את המתלוננת וראו אותה למשך זמן קצר במועדון הומה אדם, בדרכן לשירותים או ליציאה מהמועדון.



הזיהוי נערך מספר ימים לאחר האירוע, באופן ששתי העדות צופות יחדיו בתמונות שבאתר הפייסבוק של אתיאל והאחת מצביעה לרעותה על הנאשמת.

20. לבית המשפט הוגשו תמונות אשר הורדו מאתר הפייסבוק של אתיאל (עמ' 48 ש' 10-11).

מעיון בתמונות (נ/4) ניתן להתרשם כי הנאשמת וחברותיה, הן פחות או יותר באותו גובה, מבנה גוף דומה, צבע שיער דומה, בהיר.

במרבית התמונות ניתן להתרשם כי שיערה של הנאשמת הוא בצבע בלונד (ראו למשל נ/4 ב ו- נ/4 ה) ולא שיער חום כפי שתיארה המתלוננת את התוקפת בהודעתה במשטרה (נ/2 ש' 24).

21. עיון בתמונות מותיר בליבי ספק של ממש שמא נפלה טעות בזיהוי.

מחדלי החקירה

22. מעבר לזיהוי המשותף שערכו עדות התביעה בפייסבוק, ולמרות הכחשתה המיידית של הנאשמת כי נכחה במקום, לא נערכה כל פעולת חקירה נוספת לצורך בדיקת נוכחותה של הנאשמת במקום, על אף שניתן היה לערוך פעולות חקירה רבות בעניין זה:

· לא נערך עימות בין עדות התביעה לבין הנאשמת (למרות שהנאשמת נתנה הסכמתה לעימות (ת/2 ש' 36).

ע"ת 3 ו-4 לא ידעו לתת כל הסבר לכך שלא נערך עימות (עמ' 28, ש' 12)

· לא נערך כל מסדר זיהוי תמונות או מסדר זיהוי חי.

· לא נבדקו מצלמות האבטחה במועדון, מצלמות, שיכולות היו לאשר או להפריך את עצם קרות האירוע ואת זהות התוקפת.

(על פי המזכר ת/6, ע"ת 4 פנה לבעל המועדון לקבל את המצלמות רק ביום 8.1.12, כשלושה שבועות לאחר האירוע ונמסר לו כי התיעוד נשמר רק למשך 5 ימים).

· לא נחקרו עדי ראייה רבים נוספים שהיו במקום יחד עם המתלוננת ואשר יכלו לשפוך אור על שאלת הימצאותה של הנאשמת במקום האירוע, (גם אם לא ראו את התקיפה עצמה).

במועדון נכחו אותה עת בן הזוג של המתלוננת, בן הזוג של ע"ת 2, שלוש בנות דודות של המתלוננת. (עמ' 12, ש' 6-10).

לדברי המתלוננת גם המשפחה וגם החברים ראו את הנאשמת (הגם שלא ראו את התקיפה) אך לא התבקשו למסור עדות (עמ' 14 ש' 12-16, עמ' 18 ש' 10-17).

· לא נחקרו אנשים נוספים שנכחו במקום ביחד עם אתיאל: בן זוגה של אתיאל (ראו ת/4), ספיר מרציאנו, חברה של ספיר ואחות של ספיר (עמ' 61 ש' 10-11).

· עדי הראיה היו ידועים ליחידה החוקרת שכן שמותיהם הוזכרו על ידי המתלוננת ועל ידי אתיאל, ואף על פי כן לא נחקרו.



ע"ת 3 ו-4 לא נתנו כל הסבר מניח את הדעת למחדל החקירה.

23. לעניין המשמעות של מחדלי חקירה ציין י. קדמי, בספרו: על הראיות, חלק רביעי (מהדורה 2009) בעמ' 1979 ואילך:

"מחדלי חקירה עשויים להוביל לזיכוי של הנאשם (ראו ע"פ 10596/03...) ... השאלה שעל בית המשפט לשאול את עצמו היא, האם המחדלים עולים כדי הותרת ספק סביר [מן ההיבט הראייתי] באשר לאשמתו של הנאשם...

"מחדל חקירה פירושו, כי **עקב רשלנותן של רשויות התביעה [לרבות רשויות החקירה] אבדה ראייה בעלת פוטנציאל מזכה**, או הוחמצה הזדמנות למצות קו חקירה אשר היה עשוי להועיל להגנת הנאשם. הלכה היא כי מחדל חקירה נזקף לחובתה של התביעה. פירושו של דבר, כי מיוחס משקל מסוים לאפשרות שאילו היו מתרחשים הדברים אחרת - ראייה היתה מושגת, פעולת חקירה...היתה נעשית וכדומה - היתה בפנינו הוכחה המחזקת את גרסת הנאשם" (ע"פ 4384/93; מתוך ע"פ 7443/06 (ההדגשות לא במקור)

ראה למשל ע"פ 4414/05 **אבו חטב נ' מדינת ישראל**: שם זוכה הנאשם בשל מחדל חקירה:

"בפרשה שבפנינו נתגלו מחדלי חקירה קשים ביותר ולמעשה מדובר בחקירה רשלנית... אני שותף לספקות... ביחס לבדל הסיגריה, והדבר מדגיש עד כמה יכול היה המצב להיות שונה לו טרחו החוקרים וביצעו את בדיקת הזירה בעצמם..."

24. בפרשה שבפני מחדלי החקירה הם משמעותיים ויורדים לשורשו של עניין. בשל מחדלי החקירה לא ניתן לקבוע בוודאות את זהות התוקפת. בשל מחדלי החקירה אבדו ראיות בעלות פוטנציאל מזכה - לא נשמר סרטון האבטחה שיכול ותיעד את האירוע ולא נחקרו עדי ראייה רלוונטים.

סיכומי דבר

25. הגם שהאמנתי למתלוננת שאכן הותקפה ואוימה, אירוע שגרם לה לסערת רגשות וחרדה, לא שוכנעתי, בוודאי שלא מעבר לכל ספק סביר, כי התוקפת היא הנאשמת.

26. עדותה של הנאשמת כי לא היתה במקום זכתה לאמוני. עדותה נתמכת על ידי עדותה של ע"ה 2.

27. האופן בו זוהתה הנאשמת על ידי צפייה משותפת של עדות התביעה בתמונות בפייסבוק, כשהאחת מצביעה לרעותה על התוקפת, מותיר מקום לספק שמא נפלה טעות בזיהוי, זאת בפרט לאחר שהוצגו בפני התמונות, המלמדות על דמיון בין המצולמות.

28. לא נערך עימות בין עדות התביעה לנאשמת, לא מסדר זיהוי, לא נבדקו מצלמות האבטחה במקום, לא נחקרו עדי ראייה רבים שהיו במקום. מחדלי החקירה בתיק מנעו את היכולת להגיע לחקר האמת ויש לזקוף אותם לחובתה של התביעה.

29. עסקינן במשפט פלילי בו על ראיות התביעה להיות משכנעות ונחרצות. על התביעה להרים את נטל הראיה המוטל עליה מעבר לכל ספק סביר.

30. בפרשה זו נותר מקום לספק בדבר הימצאותה של הנאשמת במועדון בעת התקיפה. מספק זה זכאית הנאשמת ליהנות.

31. לאור האמור אני מזכה את הנאשמת ולו מחמת הספק.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה והודעה היום ט' ניסן תשע"ח, 25/03/2018 במעמד הנוכחים.