



ת"פ 37676/09/13 - מדינת ישראל נגד יעקב אזולאי - בעצמו, יעקב דראי - בעצמו

בית משפט השלום בבאר שבע

18 בפברואר 2016

ת"פ 37676-09-13 מדינת ישראל נ' אזולאי ואח'

בפני כב' השופט דניאל בן טולילה

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י בא-כוחה עו"ד רומן זילברמן

נגד

הנאשמים

1. יעקב אזולאי - בעצמו

ע"י בא-כוחו עו"ד מוטי יוסף

2. יעקב דראי - בעצמו

ע"י באת-כוחו עו"ד סוזי שלו

[פרוטוקול הושמט]

הכרעת דין

נגד הנאשמים הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של קשירת קשר לעשות פשע וגניבה.

על-פי המתואר בכתב האישום במועדים הרלוונטיים נאשם 1 עבד במפעלי ים המלח (להלן: "**המפעל**") ואילו נאשם 2 נתן שירות כטכנאי מזגנים למפעל דרך חברת "תדיראן". מתוקף תפקידים לשניים הייתה גישה למחסנים בהם פרקו את הסחורות השונות ובין היתר מזגנים. במהלך חודש אפריל 2013 הוזמנו למפעל שני מזגנים מסוג "תדיראן אינוורטר" (להלן: "**מזגנים**") אך מאחר שסופקו באיחור לא הותקנו והונחו במחסן.

במועד שאינו ידוע למאשימה אך לפני התאריך 2.5.13 קשרו הנאשמים קשר לביצוע פשע בכך שתכננו לגנוב את המזגנים מהמפעל ולהביאם לביתו של נאשם 1. לשם קידום הקשר הציע נאשם 2 לנאשם 1 שירכוש מזגנים זולים דרך הספק ממנו נוהג נאשם 2 לקנות בדרך-כלל ואילו את המזגנים הזולים יביא למפעל ותחתם ייקח את המזגנים היקרים. במסגרת הקשר ולשם קידמו ביום 13.5.13 רכש נאשם 2 מחברת "ק.א.מ ספקי קירור דרום בע"מ", שני מזגנים בעלות כולל של 2,991.44 ₪ (להלן: "**מזגנים זולים**") באמצעות הכסף אותו נתן לו נאשם 1. נאשם 2 הוביל את המזגנים הזולים אל תוך המפעל שם חיכה לו נאשם 1 ופרק אותם במחסן והעמיס את המזגנים. מיד לאחר מכן נסע נאשם 2 אל ביתו של נאשם 1 ברח' החשמונאים 237/13 בדימונה ופרק את המזגנים. למחרת היום הרכיב נאשם 1 את אחד המזגנים בביתו ואילו את השני מכר תמורת 2,000 ₪.

זירת המחלוקת

בא-כוח הנאשם 1, במסגרת המענה לכתב האישום כפי שנמסר ביום 22.6.14 בפני כב' השופט דורון, כפר במיוחס לו. לדבריו, לא הייתה שום קשירת קשר וכל כוונה להחליף מזגנים. הנאשם 1 אכן רכש שני מזגנים באמצעות נאשם 2, אולם זאת מכספו שלו, ולאחר ששילם לו עבור המזגנים במזומן. לא בוצעה שום החלפה בין המזגנים לבין המזגנים הזולים. כל שהנאשם 1 עשה הוא רכישת מזגנים לעצמו במזומן והעברתם לביתו באמצעות הנאשם 2. לצד כפירה כוללת זו, במהלך שמיעת הראיות העלה בא-כוח הנאשם 1 קו הגנה חדש ולפיו הנאשם 1 מסר את אמרתיו המפלילות במשטרה מאחר שאיום על-ידי אחד מהחוקרים שיוציאו את ילדיו ממשמורתו. עוד נטען מפי הנאשם במסגרת עדותו, כי אפילו בוצעה החלפה, הדבר נעשה בהיסח הדעת וללא כל כוונה לגנוב את אותם מזגנים.

בא-כוח הנאשם 2, במסגרת המענה לכתב האישום מיום 20.3.14, טענה כי המכשירים מסוג "אינוורטר" לא הוזמנו דרך הנאשם 2, אשר לא היה לו כל קשר אליהם. הנאשם 2 מעולם לא קשר קשר לגנוב מזגנים, המזגנים נרכשו עבור הנאשם 1 בדרך עסקים רגילה ותשלום כדין ללא כל כוונה לבצע עבירה אחרת. עצם הובלת המזגנים עבור נאשם 1 לדימונה ברכבו היתה אקראית, ופועל יוצא מהלוח"ז של נאשם 2 באותו יום.

טיעוני הצדדים:

בא-כוח המאשימה ציין כי אין מחלוקת שהמזגנים היקרים היו בשליטת הנאשם 1, שהעבירם באמצעות הנאשם 2 אל ביתו, ובהמשך התקין אחד מהם ואת השני מכר. הדברים, לשיטתו, מבוססים הן על עדותו של החוקר הפרטי והמסמכים הנלווים לעדותו, עדותו של תורג'מן וכך גם בהסתמך על אמרות הנאשמים.

הלה ביקש להעדיף את אמרותיהם של הנאשמים במשטרה על-פני עדותם בבית המשפט, אמרות שיש בהן כדי ללמד על מודעותם כי המזגנים שהועברו באמצעות נאשם 2 הינם המזגנים היקרים השייכים למפעל. אמרותיהם במשטרה יש בהן כדי לסבך את מוסריהן וכך גם לחזק את הראיות של כל נאשם כנגד האחר. אמרות אלו אליבא המאשימה הן אלה ההגיוניות והמסתברות ביותר, וזאת אל מול גרסאות הנאשמים שהינן כבושות, תמוהות, ויש לדחותן. עוד בהקשר לכך ציין כי הנאשם 1 כלל לא העלה, במסגרת המענה שלו לכתב האישום, טענת זוטא, ועל-כן טענה זו דינה להידחות אך בשל כך, וזאת גם מעבר לחוסר התימוכין הראיתיים הנדרשים לביסוסה.

כך הם פני הדברים ביחס לנאשם 2. לדברי בא-כוח המאשימה מאמרתיו במשטרה עולה בבירור כי זה היה מודע היטב להחלפת המזגנים אגב העברתם אל ביתו של הנאשם 1 ולא בכדי הביע חרטה על מעשיו. גם אם לנאשם אין כל רווח גלוי ממעשים אלו לא ניתן לשלול כי זה פעל מתוך כך שראה בנאשם 1 כידו הארוכה של יעקב מלול, על כל המשתמע מכך. כך גם, לא אחת נאשמים מסתבכים בעבירות חמורות מבלי שיש רציונל ממשי לפועלם זה. בסיום דבריו, ציין כי אין מחלוקת כי המזגנים שהוחלפו שייכים למפעל ואין צורך להוכיח בכל תיק את שווי הגניבה או הוכחת תשלום באמצעות קבלות וחשבוניות.

בא-כוח נאשם 1 בתחילת דבריו הפנה לכך שהמאשימה לא הוכיחה את שווי המזגנים כפי המצוין בכתב האישום ולדבריו

לא הוצגה כל ראייה בעניין. מנגד, נאשם 1 הציג חשבונית ממנה עולה ברור כי הוא שילם את שני המזגנים שנרכשו באמצעות נאשם 2 - כדת וכדין. הנאשם 1 כלל לא היה יעד לפתיחת חקירה שכוונה תחילה בעניינו של יעקב מלול.

הלה הפנה לכך שדו"ח החוקר הפרטי כלל אינו מצוי בתיק החקירה ועל כן אינו מהווה חלק מחומר הראיות הקבילות עליהן ניתן לבסס כל ממצא. לאור האמור ולאור עדותו המבולבלת אליבא דידו של החוקר הפרטי, לא ניתן לקבוע מעבר לכל ספק סביר שהמזגנים שהועברו לביתו של נאשם 1 הם המזגנים שהמפעל טוען שנגנבו. בעניין זה הפנה גם לעדות הקב"ט אשר מסר כי נלקחו שני מזגנים, אולם, בפועל רק קרטון אחד נלקח. כך גם לא התנהל רישום קטלוגי למזגנים במפעל ולמעט צילום הברקודים אשר אינם ידועים לאיזה מזגן שייכים אין שום ראייה בעניין זה.

זאת ועוד, הלה הפנה לכך שלא נשללה האפשרות שהמזגנים שנרכשו על-ידי נאשם 1 הותקנו במפעל. בהקשר לכך אף מר רוזנברך ציין בעדותו כי אחד ממזגנים אלו הותקנו בחדר מחליפי ברום ועל כן לדבריו אין כל הגיון שכיום הנאשם עומד לדין על גניבת מזגנים עליהם שילם כדין.

אל כל אלה התייחס למאפייניו של הנאשם כפי שנלמדים מחומר הראיות ומעדותו של מר רוזנברך אשר ציין כי הנאשם הינו עובד מצטיין, מסור, ממלא עבודתו נאמנה אשר קיבל לא אחת בונוסים על עבודתו האיכותית, ועל כן אין כל סיבה שבשביל מאות שקלים בודדים הלה יסכן את מקור פרנסתו.

באת-כוח הנאשם 2 בסיכומיה בכתב פירטה אודות "הנפשות הפועלות" ולדבריה נוכח טיב היחסים ששררו בין שני הנאשמים לא עולה על הדעת כי אלו יקשרו קשר לבצע עבירה. מעבר לכך, ציינה כי לנאשם 2 אשר הינו אדם קפדן וישר לא היה כל מניע ואינטרס לסייע לנאשם 1 מעבר לדברים פשוטים כגון: קניית מזגנים והעברתם לביתו ומכאן שלא נותרה כל סיבה ממשית להתקשרות של השניים מעבר לאותן פעולות פשוטות של קנייה והעברת המזגנים

זאת ועוד, לדבריה אין הגיון בכך שהשניים יסכנו פרנסתם בשביל רווח של מאות שקלים בודדים. עוד הוסיפה כי לא הוכח כי נאשם 1 הנו בבחינת "זרועו הארוכה" של מלול ועל כן לנאשם אין כל סיבה לחשוש מלסרב למלא אחר בקשתו של נאשם 1. דברים אלו מתחזקים נוכח עדותו של עד ההגנה ולדימיר אשר ממנה עולה כי גם במערכת היחסים שבין הנאשם 2 למלול הנאשם 2 לא ביצע את הוראותיו של מלול בבחינת "כזה ראה וקדש".

באשר לידיעת הנאשם לגבי מקורם הפלילי של המזגנים - סבורה כי מחקירה הראשונה במטרה עולה כי נאשם זה לא חשד כלל שהמדובר ברכוש גנוב וכי הדברים שמסר ביחס ל"טעותו" אינם עולים לכדי "ראשית הודיה". לדבריה, יש ליתן אמון מלא בעדותו של הנאשם 2 בבית המשפט, עדות בה פירט את השתלשלות העניינים באופן סדור ורצוף. הנאשם 2 הסביר היטב בחקירה הנגדית כי הידיעה בדבר החלפת המזגנים נודעה לו רק בדיעבד, לאחר שהוטחו בפניו הדברים במהלך החקירה ולא בזמן אמת. לדבריה, לנאשם 2 לא הייתה כל סיבה להניח כי המדובר ברכוש גנוב. עניינו של נאשם זה היה אך לסייע בקניית המזגנים ובהעברתם. הלה אינו נדרש לברר את טיב המזגנים.

זאת ועוד, זו ציינה כי צירוף נסיבות האירוע ובכלל זאת - העובדה שנאשם 1 כלל אינו יכול להרים מבחינה רפואית את

המזגנים, העובדה כי קיימת גישה למחסן שבו הונחו המזגנים למספר עובדים, העובדה כי הקרטונים של שני סוגי המזגנים זהים וכי מדברי נאשם 1 עולה כי המקום הוא ללא תאורה מלמדים כי האפשרות שהמזגנים הוחלפו בשגגה וללא משים מסתברת ועומדת במבחני היגיון ושכל ישר.

ההסבר לאמרותיו המפלילות של נאשם 1 במשטרה לגבי נאשם 2 ניתנו על-ידי הנאשם 1 במהלך עדותו בבית המשפט. הנאשם 1 העיד מפורשות כי הואיל ונאשם 2 לא עובד המפעל לא חשש "להפיל" את התיק עליו. לא בכדי, כבר במהלך העימות שנערך בין השניים חזר הנאשם 2 מאמרה מפלילה זו, וציין כי רעיון ההחלפה של המזגנים היה שלו ולא של נאשם 2 אשר הסתבך על לא עוול בכפו.

דין והכרעה

לאחר שמיעת הראיות בתיק, לאחר מעבר על כל המוצגים, נדמה כי המחלוקת בתיק זה, בסופם של דברים, מצומצמת ביותר ונוגעת למודעותם של הנאשמים בזמן אמת לכך שהמזגנים היקרים הם אלו שבסופם של דברים נלקחו מהמחסן, כשאחד מהם הותקן בביתו של נאשם 1 והשני נמכר על-ידו. לשון אחר, האם כפי טענת הנאשמים הדבר נעשה בשגגה אגב רכישתם של המזגנים הזולים והובלתם אל ביתו של הנאשם 1, או בכוונת מכון תוך קשירת קשר בין הצדדים וניסיון להסוות גניבה זו ברכישתם של שני מזגנים זולים והשמתם במחסן חלף המזגנים היקרים. נוכח מחלוקת מצומצמת זו, הנוגעת ליסוד הנפשי, הרי שהכרעת-דין זו תתמקד בראיות הצריכות לעניין, ללא פירוט של עדויות הנוגעות לדברים שאינם במחלוקת.

בטרם בית המשפט יידרש לעיקר השאלה שבמחלוקת אציין כי אפילו טען תחילה בא-כוח הנאשם 1 כי אין ודאות כי מזגני ה"אינוורטר" שנלקחו הם אלו שנרכשו על-ידי המפעל, הרי שבפועל אין מחלוקת כי עסקין באותם מזגנים. מסקנה זו מבוססת ראשית מתוך האמון המלא שבית המשפט רוחש לעדותו של החוקר הפרטי גיורא שונק.

הלה העיד ארוכות הכיצד התקין מכשירי G.P.S במספר מזגנים במפעל ובניהם שני מזגני ה"אינוורטר". הלה ציין כי ביום 13.5.13 הבחין במחשב תזוזה של המכשירים מכיוון מפעלי ים המלח לכיוון דימונה ועל כן החל לעקוב אחר הרכב שהעבירם וזאת עד אשר עצר בסמוך לביתו של נאשם 1. שם נצפה נאשם 2 מעביר את המזגנים לנערים אשר העבירו אותם בעגלת סופר. בהמשך ציין כי למחרת הבחין בשעות הצהריים כי אחד המזגנים נמצא בתנועה בבית ולאחר מספר דקות הבחין בנער שזרק את הקרטונים של המזגנים וכן הבחין בנאשם 1 מתקין את אחד המזגנים. עוד הוסיף כי ביום המעצר, 16.9.13, הצטרף לצוות הבילוש וכאשר התחילו בחיפוש הפנה אותם למזגן "אינוורטר". לאחר מכן פירקו את המזגן והלה הראה לחוקרים את האיתורן שהותקן (עמ' 39-40).

עדותו של החוקר שונק היתה עדות מפורטת, קוהרנטית, ללא כל סתירות או פרכות, ועולה בקנה אחד עם יתר הראיות בתיק. יתירה מכך, פעולותיו של הנאשם גובו בצילומים וראיות נלוות אשר הוגשו גם כן לעיונו של בית המשפט כך שבית המשפט יוכל להתרשם באופן בלתי-אמצעי מהדברים שזה קלט בעיניו ובאמצעות מצלמתו בזמן אמת. הלה נחקר חקירה נגדית נוקבת ונתן הסבר לכל שאלה שהוצגה בפניו.

עיון ב-ת/8, אסופת הצילומים, אינו יכול להותיר ספק כי המזגנים שנלקחו מהמחסן הם אלו שבסופם של דברים הובאו לביתו של נאשם 1. בהקשר לכך ר' ס/1 בו ישנה זהות בין צילום מדבקת הברקוד כפי שצולמה במחסן לבין הצילום של האריזה של המזגן שנזרקה וצולמה על-ידי החוקר הפרטי יום למחרת. לכך יש להוסיף את הזהות בין מספר הברקוד כפי שמופיע בצילומים שסומנו ש/4 אל מול ת/16 שבו מצוין מספר הברקוד של המזגן שנתפס בביתו של הנאשם 1.

במובנים רבים, לאור עדותם של הנאשמים בבית המשפט, ניתן לומר שגרסתו מאוששת רובה ככולה על-ידי עדותם של הנאשמים שלא חלקו על עצם הגעתם של מזגני ה"אינוורטר" לביתו של הנאשם 1, אישרו את המתועד בצילומים השונים, ועל-כן ולא ברור מדוע לא ניתן היה להגיש את עדותו בהסכמה.

זאת ועוד, אליבא דכל העדים, לרבות הנאשמים, במועד הרלוונטי כלל לא היה בשימוש המפעל מזגנים מסוג "אינוורטר", למעט אותם שני מזגנים שהיו כחלק מניסוי להפיכתו של המפעל למפעל "ירוק". לכך יש להוסיף את הימצאות ה-G.P.S אותו הוא התקין במזגן מסוג "אינוורטר" שהותקן בביתו של הנאשם, עובדה המאוששת מעבר לדברי החוקר הפרטי גם על-ידי השוטרים, לרבות דברי הנאשם 1 שהעיד כי הבחין בזמן אמת שמוציאים מתוך המזגן את ה-G.P.S: **"...במהלך החיפוש אני נכחתי וראיתי שמתוך המזגן שפורק היה משדר, מי שפרק את המשדר היה אחד מעובדי המפעל..."** (ת/13, ש' 72). לכל האמור לעיל יש להוסיף את הודעתו של משה תורג'מן (ת/6 ו-ת/7) בדבר היות המזגן חלק מרכושו של המפעל, וקבלתו של אחד ממזגני ה"אינוורטר" שהותקן בביתו של הנאשם חזרה לרשות המפעל.

למעלה מן הצורך, אפילו בית המשפט היה מקבל הטענה שמזגני "אינוורטר" אחרים הותקנו בביתו של הנאשם 1 חלף אלו המצוינים ב-ת/5, אין בכך כדי לשנות מפליליות המעשה, וגניבת רכושו של המפעל, ובלבד שהדבר נעשה במודע.

אשר על כן וכסיכום ביניים, הנני לקבוע כי שני מזגני ה"אינוורטר" שהוזמנו על-ידי המפעל נלקחו מהמפעל על-ידי הנאשם 2 והושמו בביתו של נאשם 1 אשר התקין אחד מהם בביתו, ואת השני מכר במזומן.

הפן הנפשי: מודעות הנאשמים לזהות המזגנים שהגיעו לביתו של נאשם 1

בתיק זה ישנו פער משמעותי, שלא לומר קוטבי, בין גרסאותיהם של הנאשמים במשטרה לבין עדותם בבית המשפט. כאן המקום להדגיש ולציין כי אמרותיהם של הנאשמים במשטרה יש לראות כהודאה ברורה וחד-משמעית בדבר מודעותם לפסול במעשיהם. המדובר באמירות מפורשות של כל אחד מהנאשמים, הן כלפי עצמו והן כלפי האחר, בדבר התכנון, המודעות וביצוע ההחלפה. המדובר באמירות שיש בהן כדי לבסס את היסוד הנפשי הנדרש לצורך הרשעתם, מקום בו היסודות העובדתיים אינם שנויים במחלוקת. קביעות אלו נכונות גם לנאשם 2 אשר במהלך עדותו בבית המשפט ניסה לשוות לאותן אמירות נופך תמים או כאלה שנאמרו מתוך הבנה בדיעבד, ולא היא.

אמירות הנאשמים במשטרה:

הנאשם 1 מסר הודעה אחת במשטרה מיום מעצרו ב-16.9.13 (ת/13). בהודעה זו הנאשם 1 מפרט בפרטי פרטים את כל השתלשלות האירועים שקדמה להחלפת המזגנים, לרבות העובדה כי לא ידע מי הזמין את אותם מזגני "אינוורטר",

העובדה כי אלו לא מתאימים לים המלח, וכך גם העובדה שמדובר במזגנים נטולי מק"ט תקני במפעלי ים המלח:

"...בקשר לשני המזגנים האמורים אני לא הזמנתי אותם מה גם שאין מק"ט של אינוורטר בים המלח כי הם לא מתאימים לים המלח וגם אף פעם לא קנו דבר כזה למפעל, ואז ראיתי את הטכנאי יעקב דראי... והראיתי לו את שני המזגנים הוא אמר לי שזה מדובר במזגני אינוורטר שבטוח היתה תקלה בתדיראן ושלחו לי שני מזגנים אינוורטר במקום רגילים, ואז הוא הציע לי להביא שני מזגנים רגילים ולעשות החלפה... אחרי שבוע ימים יעקב דראי הביא שני מזגנים רגילים איתם נכנס למפעל דרך שער הביטחון כי שם צריך להירשם שנכנס עם שני מזגנים ואז אני בתוך המפעל במחסן שבו שמתי את שני מזגני האינוורטר מסרתי ליעקב דראי את שני המזגנים ואמרתי לו ליעקב דראי שייקח לי את שני המזגנים האינוורטר לבית שלי... אני הייתי בטוח שזו טעות של תדיראן ולא של המפעל, אני לא דיווחתי לאף אחד שאת שני המזגנים מסוג אינוורטר לקחתי לביתי אני רוצה לציין כי אני החלפתי ולא גנבתי..." (ת/13, ש' 12-24).

בהמשכה של אותה הודעה ובנוגע לנעשה עם אחד מבין שני המזגנים פירט:

"לגבי המזגן השני הייתי בבאר שבע עם המזגן כי הייתי צריך למכור אותו למישהו בב"ש שהתקשר אלי לטלפון, הוא ידע שאני מתקין מזגנים כאשר שמע על המחיר המזגן וההתקנה בסך ₪ 2,500 הוא לא הסכים... לאחר מכן ראיתי שאני לא מוכר את המזגן, עמדתי ליד העסק ספקי קירור בדרך חברון ב"ש וראיתי אנשים שנכנסו ויצאו ויצאו ורצו לקנות מזגן, אז סימנתי למישהו שהיה בחנות שיצא החוצה ואמרתי לו שיש לי מזגן חדש.. הבחור אמר קח 2000 תשאיר אותו ואז השארתי את המזגן לבחור ב-2000 ₪ אני לא יודע מה שמו והיכן הוא גר, ואין לי שום פרט עליו..." (ת/13 ש' 28).

בהמשך של אותה הודעה, הנאשם שב וחוזר על כך שסבר שמדובר בטעות של תדיראן ואגב כך מאשר שהבין זאת עוד במעמד הגעתם למפעל ולא כפי שטען בבית המשפט שרק במועד מעצרו הבין הטעות: **"אני לא שאלתי אותם, הייתי בטוח שזה טעות של תדיראן, כי לא קיים מק"ט כזה של מזגני אינוורטר ואני לא יודע למה לא שאלתי את חיים רוזנבך.... אני יודע שעשיתי טעות לאחר שגילו לי שזה אינוורטר לא פניתי למחסנאי..."**

הנאשם גם מספק הסבר ברור מדוע מכר אחד מהמזגנים וגם כאן המדובר בהסבר ברור העומד בסתירה להסבר אותו יעלה בבית המשפט: **"...מכרתי אותו לבן אדם הייתי זקוק לכסף.. טמבל הייתי שעשיתי את הטעות הזאת, אני מצטער על מה שעשיתי למרות שהייתי בטוח שזה לא קשור למפעל, כל מה שחשבתי שזה טעות ואז אני אשים שני מזגנים למפעל ואני אקח שניים יותר משוכללים כי לא מתאים למפעל..."**

ובהמשך: **"...הייתי זקוק לכסף, אני אבא לחמישה ילדים, ולא הצלחתי להתפרנס מהמזגן, ורציתי לפחות להחזיר את הכסף שהשקעתי במחיר מוזל..." (ת/13, עמ' 3).**

נערך עימות בין הנאשמים יום לאחר מעצרו ב-17.9.13:

גם **בעימות** זה חוזר הנאשם 1 על עיקרי גרסתו המפלילה כלפיו ובמובנים מסוימים גם כלפי הנאשם 2 (אם כי מקטין את חלקו של נאשם 2 וטוען שהרעיון להחלפה היה שלו ולא של נאשם 2). עוד יושם אל לב כי במהלך העימות הנאשם 1 מוסיף פרטים בנוגע לפרטים שהנאשם 2 יידע אותו לגבי טיב וסוג המזגנים, וכן מפרט מבחינה כרונולוגית מתי נערכה השיחה, ומתי הוזמנו המזגנים הזולים ועל ידו ביחס לאותו שיחה:

"...שקיבלתי שני מזגנים שהיו במחסן בהתחלה לא ידעתי איזה והיה איזשהו מצב שלפרוייקט לקח זמן לשפץ את הפרוייקט והיה איזשהו מצב שהיינו ביחד במחסן אני והטכנאי שיושב מולך בשם יעקב וראינו את המזגנים ואז הוא אמר לי שזה מזגנים מסוג אינברטר והם לא מתאימים לאזור ואז אמרתי מה יכולים לעשות איתם, והוא אמר פה זה לא מתאים, אז עלה לי הרעיון להחליף אותם כי אין מק"ט בים המלח של אינוונטר בים המלח והיינו בטוחים שזה טעות של תדיראן..."

ובהמשך: **"שאלה לאזולאי: כמה זמן מאותו יום שדיברת עם דראי והבנת שזה מזגן אינברטר ועד שנתת לו כסף שני מזגנים במקומם? אזולאי: לא זוכר, שלושה ארבע ימים או שבוע ימים בערך..."**

לסיכום אמרתי של הנאשם 1 במשטרה, עולה בבירור כי לאחר שהנאשם 2 יידע אותו בדבר סוג המזגן וטיבו הלה פעל במודע לקנייתם של שני מזגנים זולים, בסיועו של נאשם 2 הביאם לשטח המפעל, ובמקביל לקח משם את שני מזגני ה"אינוורטר".

הנאשם 2 מסר מספר הודעות במשטרה, חלקן נוגעות לכתב האישום שבכותרת וחלקן לביצוע עבירות שנוגעות ליעקב (קוקו) מלול. בהודעתו הראשונה שנמסרה עוד ביום 16.9.13 בבקרו של יום בשעה 6:53 (ת/10) הוטח בנאשם כי קשר קשר לפשע, גנב ממעביד והחזיק רכוש החשוד כגנוב, וזאת ביחד עם אחרים. הנאשם 1, בסמוך לאחר מסירת האזהרה מכחיש כל גניבה. לאחר מספר התייחסויות להעברת מזגנים עבור קוקו מלול מוסר את התייחסותו למעורבות שלו בתיק שבכותרת, כפי המפורט לעיל:

"היה מקרה לפני משהו כמו ארבעה חודשים שפנה אליי קוקו מלול אני חושב שהוא התקשר אליי ושאל אותי אם אני באזור ים המלח ואני אמרתי שכן וקוקו ביקש ממני להגיע למפעל ולקחת עבורו משהו לדימונה, אני אומר לך אני אפילו לא ידעתי מה הוא רוצה לתת לי ואני הגעתי למפעל, אני חושב שהשעה היתה שעת צהריים אחת או שתיים בצהריים ואני הגעתי לחנייה במפעל ושם הגיע אליי קובי אזולאי ברכב סנדר, אני נזכר שהוא לא הגיע אליי הוא כבר חיכה שם, ואנחנו יחד העמסנו את המזגנים לאוטו שלי ומשם לבקשת קובי אזולאי אני נתבקשתי לנסוע לבית של קוקו מלול בדימונה, אני נסעתי לדימונה וכשהייתי באזור דימונה, אני לא זוכר בדיוק את הסיטואציה ולא זוכר מי התקשר אליי ואמר לי לשים את המזגנים בבית קובי אזולאי כי אין אף אחד בבית של קוקו מלול, אני נסעתי לבית של קובי אזולאי אחרי שהתקשרתי לקובי אזולאי ושאלתי אותו איפה הוא גר, קובי אזולאי גם אמר לי שילד שלו יבוא וייקח את המזגנים יחד איתי ואני הגעתי למקום שם ראיתי ילד נראה בן עשר בערך והיה עם עגלה של סופר והוא ניגש אליי ויחד שמנו את המזגנים בעגלה של הסופר והובלנו את המזגנים לבית של קובי אזולאי... אני יודע שמדובר במזגנים של תדיראן אחד או אחד ורבע כוח סוס מדובר במזגנים חדשים באריזה" (ת/10, ש' 59).

יצוין כי בשלב זה הציגו לנאשם 2 את התמונות אותן צילם החוקר הפרטי, וזה מאשר זהו רכבו שבתוכו מצויים המזגנים. כך גם אישר שהילדים המצולמים הם הילדים שהמתינו לו בביתו של קובי אזולאי והם הובילו את המזגנים שהורידו מהאוטו. הנאשם 2 מוסיף כי נוכח כך שהעברה היתה במקום פתוח לא חשד.

בהמשכה של אותה הודעה, ולא מיוזמתו של הנאשם 2 אלא כמענה לשאלה קונקרטית שהוצגה לו, מעלה הנאשם 2 לראשונה כי רכש עבור נאשם 1 שני מזגנים מספקי קירור אותם מסר לו בחנייה: **"כשרכשתי את המזגנים לפני ארבעה חודשים בערך חצי שנה, אני נסעתי לערד ומשם לים המלח, אני מסרתי ליעקב את המזגנים בחנייה כי הוא ביקש ממני להוריד לו אותם שמה אני מסרתי לו אותם בחנייה ומשם נסעתי לעבודה..."**

הנאשם 2 נשאל בהמשך לגבי פשר הבאתם של המזגנים במפעל וענה: **"אין לי מושג הוא גם בעצמו מתקין מזגנים"**. עוד נשאל שאלה קונקרטיות, האם **"הרכישה של המזגנים שרכשת עבור יעקב אזולאי היתה לפני שהעברת עבורו מזגנים ממפעלי ים המלח לביתו בדימונה ומסרת אותם לידי"** וענה: **"אני לא זוכר בדיוק יכול להיות שזה באותה תקופה"**. בסופה של הודעה זו שלל סיטואציה שבה אמר לנאשם 1 שמזגני ה"אינוורטר" אינם מתאימים למפעל, או שבכלל הבחין בהם: **"לא זוכר דבר כזה, לא התעסקתי עם זה בכלל, אני לא ראיתי אותם את המזגנים האלו בתחום המפעל"**.

בהודעתו השנייה של הנאשם 2 שנגבתה עוד באותו יום, כשלוש שעות מאוחר יותר, היחידה החוקרת מטיחה בו מיד בפתח ההודעה כי לא זו בלבד שהוציא מתוך המפעל שני מזגנים, אלא גם יש בידי היחידה החוקרת ראיות לפיהן באותו מועד הגיע עם שני מזגנים בתוך הרכב שלו, נכנס איתם תוך מפעלי ים המלח, דבר אשר עומד בסתירה לדברים שמסר בעדותו הראשונה לפיהם המזגנים נלקחו מהחנייה מבלי שהביא בעצמו מזגנים באותו יום. כך מצאו הדברים ביטויים: **"כן אני נכנסתי איתם למפעל, אני הגעתי למחסן שלהם ופרקתי את המזגנים יחד עם קובי אזולאי במחסן במפעל זה היה בשעות הבוקר אני המשכתי עם העבודה שלי גם במפעל וגם בחוץ וחזרתי בצהריים לא זוכר בדיוק ואז הגעתי לאותו המחסן שבו פרקתי את המזגנים בבוקר יחד עם קובי אזולאי..."**

בהמשכם של הדברים אותם מוסר הנאשם זה מוסר במפורש ובאופן שאינו משתמע לשתי פנים כי בשלב זה הנאשם 1 מעמיס לתוך האוטו מזגנים שונים, והכול בידיעתו המלאה:

"ואז קובי אזולאי הוציא שני מזגנים אחרים מהמחסן והעמיס לי אותם לאוטו ואני הבנתי שקובי לוקח מזגנים יותר גדולים וידעתי שהוא מחליף משהו זול במשהו יותר יקר וזה גניבה ואני טמבל ששיתפתי פעולה עם הדבר הזה ואני הבנתי שזה בשביל קובי אזולאי ולא כמו שאמרתי שזה היה בשביל קוקו אבל לא הייתי בטוח" (ההדגשות לא במקור - דב"ט).

לא זו בלבד שהנאשם 2 אומר אמירות מפורשות בדבר ידיעתו והבנתו את מעשיו של נאשם 1 הרי שזה גם מפרט את תחושותיו ומסביר מדוע גם נהג כפי שנהג עובר לכניסה למפעל: **"כן פחדתי אבל מכיוון שכשנכנסתי היה רשום בכניסה שנכנסתי עם מזגנים, ולא בודקים איזה סוג של מזגן נכנס ויוצא ידעתי שזה יעבור חלק..."**. בהמשך הנאשם הכחיש שקיבל תמורה עבור חלקו, וכשנשאל מדוע לא סיפר את האמת עד לשלב זה ענה: **"אני מתבייש"**, ובסופה של הודעה זו, לאחר שנשאל האם יש לו דבר-מה להוסיף, ענה כי הוא מצטער.

בהודעה השלישית של הנאשם 2 (ת/12), שנמסרה יום למחרת, מסר הנאשם בשלישית את גרסתו לגבי הוצאת המזגנים, וכן התבקש להסביר מדוע עירב את קוקו ומסר כי:

"אני לא רציתי להגיד שאני נכנסתי למפעל וקיבלתי את המזגנים בפנים מכיוון שאם הייתי אומר שקיבלתי את המזגנים בפנים זה היה יותר חמור מלהגיד שקיבלתי אותם בחוץ ולכן אמרתי שהוציא לי את המזגנים יעקב קובי אזולאי מה גם שבמזגנים שקניתי עבור קובי אזולאי והכנסתי עבורו את המזגנים למפעל ובמקומם קיבלתי מיעקב קובי אזולאי מזגנים אחרים לשם העברתם לביתו..."

עוד הוסיף הנאשם 2 בהודעה זו, בנוגע להבאת המזגנים כי:

"...האמת היא שאני קניתי את המזגנים עבור אזולאי הוא ביקש ממני להביא את המזגנים למפעלי ים המלח. אני היתה לי עבודה באזור ולכן נכנסתי דרך השער בשער נתנו לי אישור שאני נכנס עם מזגנים, אני הורדתי יחד עם קובי אזולאי את המזגנים שאני רכשתי במחסן, במחסן של המשק ואז המשכתי בעבודתי באזור ולקראת הצהריים חזרתי למפעל ושם מסר לי קובי אזולאי את המזגנים האחרים העמסתי אותם לאוטו ונסעתי לביתו של קובי אזולאי בדימונה שם מסרתי את המזגנים לילדיו של קובי אזולאי..."

למעשה, רק בעימות שנערך ביום 17.9.13 עם הנאשם 1 טוען הנאשם 2 לראשונה שההבנה שאין המדובר באותם מזגנים הינה הבנה בדיעבד: **"בדיעבד אני מבין שזה לא אותם מזגנים שהכנסתי... בהתחלה זו היתה המחשבה שלי... ש: מתי הבנת שזה לא אותם המזגנים? ת: רק כשהגעתי לחקירה"**.

אל מול אמירות מפלילות מפורשות אלו של שני הנאשמים במשטרה, כל אחד מהם בעדותו בבית המשפט טען שכלל לא היה מודע בזמן אמת לטעות שנפלה בהחלפת המזגנים. שניהם מציינים כי המועד הראשון שבו התוודעו לאותה טעות היה רק לאחר המעצר והחקירה בחודש ספטמבר 2013.

כך העיד הנאשם 1:

"אשתי הייתה בעבודה והילדים בבית הספר והמזגנים היו ברכב שלו, הוא קיבל אותם כבר באותו רגע ולא הייתה באפשרותי לקבל את המזגנים. ברגע שהוא הגיע למפעלי ים המלח הוא רשם את המזגנים הוא הכניס אותם למפעל, כשהוא יעלה הביתה הוא יעלה לי אותם. ברכב שהיה לו לא היה מקום להכניס מברג, הוא ביקש לשים את המזגנים מחסן, במחסן הזה נהג חמש מפתחות שיש עוד מפתחות בשם אביב שיש לו מפתח סעדיה שהוא איש תחזוקה יש מפתח, ליעקב מלול ולשמעון מלכה יש מפתח. הוא שם את המזגנים בהתחלה ויצאנו לעבוד איתו, אני רק מלווה אותו ורואה את העבודה שהוא מבצע, בסיום העבודה ניגשנו למחסן פתחתי את המחסן אשר ממוקם מתחת למתקן עבודות, מדובר במחסן ללא תאורה וברגע שנכנסנו למחסן הרמנו את המזגנים והוא שם אותם באוטו והוא נשאר איתם אני נשארתי במחסן על מנת לתת מענה. כשהוא הגיע הביתה הילדים לקחו את המזגנים ושמו אותם בבית".

ובהמשך, בנוגע למועד גילוי הטעות העיד: "אמרתי לו שאני מוכן להתערב איתו על הסך שיש לי בבית שהמזגן שיש לי בחדר הוא שלי והוא אמר שאין מצב. הייתי בטוח במיליון אחוז, ואז החוקר אמר שזה שלו ואז ראיתי שזה בטעות ואז אמרתי שהמזגנים שלי בים המלח ואז אמרו לי שאני בחקירה".

הנאשם 1 מסביר מדוע טפל האשמות על הנאשם 2 במהלך החקירה במשטרה:

"ברגע שאיימו עלי עם הילדים אני יודע שנתתי ליעקב דראי את הכסף והוא היה אמור להביא לי את המזגנים, הוא היה אשם בזה והעברתי את כל האשמה על יעקב דראי. לא הייתי מסכן את מקום עבודתי בשביל 800 ₪. לא חשבתי שמה שאני יגיד יכול לסכן את נאשם 2. הוא לא עובד מפעל הוא עובד כקבלן של תדיראן ואין במה לסכן אותו".

כך העיד הנאשם 2 בבית המשפט בנוגע להתרחשות הרלוונטית ביום בו התרחשה ההחלפה:

"אני באופן עקרוני הייתי אמור להופיע במפעל ביום ראשון ביום 12.5.2013 אך בגלל סידור שהשתנה לי באזור באר שבע והיה פחות עבודה באזור ים המלח. הודעתי לאזולאי ואמרתי לו שאני הולך להביא את המזגנים ואני בא אליו הביתה, התכנית שלי לרדת לדימונה ים המלח ערד ובאר שבע בחזרה ואמר לי כי אין בעיה אשתו בבית, שאלתי אותו היכן הוא גר אמר לי את הכתובת והגעתי, רכשתי את המזגנים בבוקר העליתי אותם על האוטו, אני יוצא מבאר שבע אני מתקשר ליידע אותו שאני בדרך לדימונה להוריד את המזגנים ואז הוא אומר לי שאשתו יצאה לעבודה משהו שלא היה צפוי ושאני לא יכול להוריד את המזגנים ואין מי שיקבל אותם, אמרתי לו שאני לא יכול לנסוע את שני המזגנים זה סוגר לי את כל האוטו, אמרתי לו שיבדוק אפשרות שאני אצליח לעבוד באותו יום. אמר לי שהוא מצטער ואין מי שיקבל זאת. הייתה לי עבודה בערד ונסעתי לערד ואיכשהו הסתדרתי ומשם ירדתי לים המלח והייתה לי עבודה שם בחברת ברום. מן הסתם מחוסר נוחות הורדתי את המזגנים כי אני לא יכול כל שנייה להוריד ציוד ולהעלות את המזגנים חזרה והורדתי את המזגנים בכניסה למחסן כי מן הסתם זה מה שאני יודע שאני צריך לעשות. אספתי את המזגנים בסוף יום עבודה הייתי שם בסביבות שעתיים שלוש".

העדפתן של אמרות הנאשמים במשטרה על-פני עדויותיהם בבית המשפט:

כבר עתה יאמר כי בית המשפט במובהק מוצא לדחות את גרסתם של שני הנאשמים בבית המשפט בנוגע להשתלשלות האירועים באותו יום, ולבכר את אמרותיהם במשטרה, לרבות מודעותם בנוגע לסוג המזגנים שהועברו משטח המפעל אל ביתו של נאשם 1. גרסתם של הנאשמים בבית המשפט הינה גרסא כבושה בחלקים רבים ממנה. המדובר בגרסא שאינה עומדת במבחן היגיון ושכל ישר. המדובר בגרסאות הלוקות בסתירות פנימיות וסתירות חיצוניות. המדובר בגרסא מיתממת, שנבנה בדיעבד אל מול הראיות העובדתיות ה"קשות" בדגש על העברת המזגנים לביתו של נאשם 1.

ביחס לשני הנאשמים יש לתהות, אם כל חטאם היה בבלבול בין סוגי המזגנים ולא נעשתה כל עבירה פלילית, מדוע לא ציינו זאת כבר בחקירתם הראשונה. מדוע לא הפנו האחד אל השני על מנת שיאשש את קניית המזגנים וביצוע הפעולות בתום לב. חלף כך הנאשם 1 לאורך כל אמרותיו במשטרה דבק בגרסתו הגרעינית לפיה גילה את ה"טעות" של חברת

"תדיראן" וניסה לנצלה ולהרוויח מספר שקלים. חלף כך הנאשם 2, וכפי שיפורט בהמשך, בתחילה מרחיק עצמו מעצם קניית המזגנים ולא מדווח עליהם, בשתי אמרות נוספות מציין במפורש כי היה מודע לפסול במעשיו, ורק בעימות טוען לראשונה כי כל שנפלה היא טעות בתום לב שהובנה רק בדיעבד.

ביתר שאת יש לתהות, הכיצד גרסאותיהם של הנאשמים שנעצרו בבקרו של אותו יום, מבלי שנטען שהיה סיפק בידם לשוחח, מוסרים כל אחד את אותה ליבת גרסא מפלילה בדבר החלפה מודעת של המזגנים הזולים במזגני ה"אינוורטר". מעבר לכך, באופן קונקרטי יש בכל אחד מן הנימוקים שיפורטו להביא את בית המשפט להעדיף את גרסת הנאשמים במטרה על-פני עדותם בבית המשפט.

רכישת שני מזגנים אל מול התקנה בפועל של מזגן אחד:

הנאשם 1 טוען כי מלכתחילה כל רצונו היה להתקין שני מזגנים בביתו, ומכאן גם רכישתם של אותם מזגנים באמצעות הנאשם 2 אשר יכול היה לדאוג לו להנחה ולהביאם לביתו. בפועל, הנאשם 1 התקין מזגן אחד בלבד בביתו, ומזגן שני מכר. התנהלות זו שבה הנאשם מוציא בפועל כספים מיותרים על מזגן שכלל לא הותקן היא לכשעצמה מעלה סימני שאלה ומלמדת על רצון להחליף את אותם שני מזגנים יקרים במזגנים זולים, באופן שלקחתם של אלה הראשונים לא תתגלה. הנאשם 1 ביקש ללמד במהלך עדותו כי לאחר שפירק מזגן אחד הבין שאין מקום להחליפו: **"יש לי ידע לגבי הברגים אמרתי שאשים אותו בחזרה בחדר של הילד... אמרתי שאני לא צריך את המזגן באתי לבאר שבע לספקי קירור, הבנתי שהוא מוכר מזגנים כמו לחמניות והצעתי את המזגן למכירה בחזרה והוא ענה שאינו יכול לקחת מזגן חזרה מהלקוח".**

גרסא זו של הנאשם 1 יש לדחות מכול וכול. הנאשם חזר פעמים רבות במהלך עדותו כי מצבו הכלכלי לא היה שפיר. מצופה היה ממי שלדבריו מתקשה לסיים את החודש, שלא יזמין מראש שני מזגנים רק בשל רעש שאחד מן המזגנים עושה. הדברים אמורים ביתר שאת מקום שמדובר במי שכל עיסוקו ומקצועו הינו בתחום הקירור ויכול היה בנקל, עוד בטרם הוציא אלפי שקלים, לברר האם הדבר ניתן לתיקון באמצעות שני ברגים בלבד.

חוסר המקריות בהחלפתם של המזגנים הזולים במזגנים יקרים:

הנאשם 1 וכך גם הנאשם 2 טוענים שאך מקריות היא שמזגנים אחרים הועמסו לרכבו של הנאשם 2. גם טענה זו הינה טענה שיש לדחות מכול וכול. לא מקריות היא אלא פעולה בשום שכל ובחירה של מזגנים בעלי "מאפיינים ייחודיים". ראשית, המדובר במזגנים יקרים יותר ממזגנים בעלי הספק דומה, וזאת בין היתר נוכח היותה בעלי טכנולוגיה חדשה יותר וחסכונית יותר (ר' עדותו של חיים רוזנברג, עמ' 29). בכך אין די, שכן באותה מידה ניתן היה לקחת מזגנים יקרים יותר, או כפי טענת ההגנה לגנוב רכוש יקר משמעותית ממזגן 1 כ"ס.

ודוק, למזגנים אלו מאפיינים ייחודיים נוספים אשר הופכים אותם "מתאימים" יותר להחלפה על-פני מזגנים אחרים. הדברים מכונים לכך שלמזגנים אלו אין מק"ט מסודר במפעלי ים המלח, דבר אשר הוסבר בעדותו של חיים רוזנברג, וכך גם בעדותו של עמית יצחק. היעדרו של מק"ט מאפשר החלפה בקלות רבה, בפרט מקום שבו על-פי הטענה עסקין במפעל מסודר אשר עורך רישום על כל הציוד שנכנס ויוצא את שעריו. אל אלה יש להוסיף את העובדה כי עד אשר

המזגנים הובאו למפעל כבר לא היה בהם עוד צורך, שכן: "מכיוון שהחדר הגיע לפני שהגיעו המזגנים בטמפרטורה בסדום קשה להיות בלי מזגנים ביקשנו מהמפעל להשתמש במזגן שלהם והציעו לנו מזגן גדול יותר מהמפעל ובתמורה לזאת נתנו לו שני אינוורטרים שהם קטנים" (ר' עדות עמית יצחק, עמ' 26, ש' 1).

חוסר המקריות בהחלפתם של אותם מזגנים עליהם שוחחו הנאשמים כשבועיים לפני ההחלפה:

אין מחלוקת כי הנאשמים שוחחו ביניהם עובר להחלפה הנטענת בנוגע לטיבם הקונקרטי של המזגנים, דבר הנלמד מהודעותיהם במשטרה, וכך גם מהעדויות שנמסרו לבית המשפט, אם כי ביחס לכך הנאשם 2 ביקש לשכנע שאת אותה השיחה הזכירו לו בחקירה ולא זוכר אותה באופן קונקרטי: "לא נפגשנו לצורך פגישה, זה היה בתוך יום העבודה יכול להיות שאזולאי או מלול שאל אותי אני לא זוכר".

וגם ביחס לכך יש לתהות הכיצד דווקא מבין כל אותם מזגנים שהיו מונחים במחסן, אותם מזגנים מדוברים שלגבי טיבם התעניין הנאשם 1 הם אלו שהוחלפו עם המזגנים אותם קנה לביתו. יש בכל אלה ללמד שההחלפה של שני המזגנים שנקנו על-ידי הנאשם 1 בשני מזגני ה"אינוורטר" נעשתה בכוונת מכוון ומתוך ידיעה שפעולה זו תוכל להתבצע בקלות יחסית. בכך יש לתת מענה לאותה תהייה שהועלתה על-ידי ההגנה בגדרה נטען שלו רצונו של הנאשם 1 היה לגנוב היה עושה כן על-ידי גניבת מזגן יקר יותר או רכוש אחר.

סתירה למענה לכתב האישום ושינוי קו ההגנה:

עיון במענה לכתב האישום שניתן מאת נאשם 1 מלמד כי זה כפר בעצם החלפת מזגנים ודבק בכך שכל פעולותיו היו בנוגע לשני מזגנים אותם קנה: "הנאשם מכחיש את העמסת המזגנים במקום אותם מזגנים שהביא נאשם 2 לנאשם 1, לא בוצעה שום החלפה בקשר למה שנאמר בסעיף". חרף כפירה כוללת זו, הנאשם 1 במהלך עדותו בבית המשפט לא חלק על החלפתם של המזגנים, ומיקד את עדותו בתום הלב. עצם שינוי החזית ואשרור חלק עיקרי מהתזה של המאשימה בשלב זה של המשפט יש בו כדי לחזק את ראיות התביעה. כך גם יש בהתנהלות זו כדי ללמד על חוסר המהימנות שיש לרחוש לגרסא אותה העלה בבית המשפט.

מכירתו של מזגן "אינוורטר" בבהילות וברחוב:

אפילו בית המשפט היה מקבל את גרסתו של נאשם 1 לפיה רק לאחר שפירק את המזגן "LG" נוכח שאין מקום להחליפו, מצופה היה כי יפעל בדרך מקובלת ויחזירו לידי המוכר. בפועל, הנאשם, כפי דבריו, עמד מחוץ לחנות של ספקי קירור, איתר קונה פוטנציאלי ומכר לו במזומן את אותו מזגן במחיר יקר יותר מזה שבו קנה את המזגן הזול.

חוסר ההסתברות בטענת ההבנה המאוחרת:

הנאשם 1 טוען כי רק בחקירה, לאחר שהבחין בהוצאת המשדר מתוך המזגן, הבין שחל בלבול, היינו כארבעה חודשים לאחר שהתקינו בביתו. טענה זו אינה עומדת במבחן היגיון ושכל ישר. אפילו יטען הטוען שעל-פני האריזות לא ניתן

להבחין בהבדל בין המזגנים, טענה זו אינה יכולה לעמוד עוד לאחר שאלו הוצאו מאריזתם; טענה זו אינה יכולה עוד לסכון בשעה שהנאשם 1 התקין אותו בביתו ויכול היה להבחין בנקל בכל רכיבי המזגן; וטענה זו אינה יכולה לסכון בשעה שהנאשם 1 ביקש למכור, ואף מכר, את המזגן, לאחר שהוציאו מאריזתו. ודוק, המדובר במי שכל עיסוקו במסגרת מפעלי ים המלח נסוב סביב התקנת מזגנים וניהול מחסן מזגנים. המדובר במי שלדבריו כבר במועד הגעתם של מזגני "אינוורטר" למחסן, וללא קשר להחלפתם, הודע בדבר השוני שלהם.

"סימני האמת" באמרות הנאשם 1 במשטרה:

עיון בהודעתו של הנאשם 1 במשטרה מלמד כי זה יודע לבצע הבחנה ברורה בין מעשים שלגביהם לא נפל רבב אל מול דברים אשר כבר בתחילת עדותו הלה סבור כי אלו מצריכים את הסברו לחוקר. בהקשר לכך, הנאשם 1 הוזהר כי גנב מספר מזגנים, לרבות כלי עבודה, מכשירי ציוד מים וציוד נוסף. הנאשם 1 פותח את עדותו כי: **"אין לי שום קשר פרט לעובדה..."**, ובהמשך מפרט את מעורבותו בהחלפת המזגנים. התיאור אותו מוסר הנאשם 1 בהודעתו במשטרה הינו אותנטי, רב פרטים, מתואר באופן כרונולוגי ומתיישב עם יתר הראיות בתיק (היעדרו של מק"ט, העובדה שלא לקח חלק בהזמנת המזגנים, אופן הגעת המזגנים למחסן שבאחריותו, שיחה עם הנאשם 2 לגבי טיב המזגנים ועוד).

הנאשם 1 שב וחוזר פעמים רבות במהלך גביית עדותו כי הוא לא רואה בכך גניבה, בדומה שב וחוזר על כך שסבר שמדובר בטעות והוא רק החליף. הנאשם מוסר פרטים רבים הנוגעים לאופן הבאתם של מזגני ה"אינוורטר", השיחה שהיתה לו עם נאשם 2, ובהמשך החלפתם. הנאשם 1 אף יודע לתקן את החוקר שמוסר לו במהלך העדות כי הנאשם 2 מוסר במקביל לחוקר שלו, שהמזגנים יועדו ליעקב מלול וכי נמסרו בחנייה, ומציין כי אלו לא יועדו למלול, וגם לא נמסרו בחנייה (עובדות המאוששות בהמשך על-ידי הנאשם 2). הנאשם 1 מכה על חטא, מתאר את עצמו כטמבל בשל הטעות שעשה ומביע צער.

לצד תיאור מעורבותו בהחלפת המזגנים עליה הוא מצר הנאשם 1 יודע לציין במפורש כי הציוד הנוסף שנתפס ברשותו הגיע אליו באופן חוקי בנסיבות כאלה ואחרות. לא למותר לציין כי יש בכך כדי להקהות את טענת ההגנה לפיה נוכח איומים שהופנו אליו מצד אחד השוטרים, בכללם איומים שייקחו ממנו את ילדיו, הודה במיוחד לו הגם שלא עשה כן.

גרסת הנאשם 1 בבית המשפט בגדר עדות כבושה:

עדותו של הנאשם 1 בבית המשפט, בחלקים רבים ממנה הינה עדות כבושה, שלא מצאה כל ביטוי בהודעותיו במשטרה. הדברים אמורים בראש ובראשונה ביחס לטענת ה"בלבול", אך לא רק. הדברים מכונים גם לאופן הגעתם של המזגנים הזולים למפעל. אף לא אחד מן העדים מציין כי לאחר העמסתם על רכבו של נאשם 2 התגלה כי לא יהיה מי שיקבלם, ולכן אלו הובאו למפעל. תיאור זה עולה לראשונה רק בבית המשפט, ומשכך האמון שיש לרחוש לנתון זה אף הוא מופחת וקלוש. עוד בהקשר לכך לא הוזכר באף לא אחת מן האמרות הקושי של הנאשם 1 להרים משאות כבדים וגם כאן המדובר בנתון שהועלה לראשונה במהלך העדות בבית המשפט על מנת "לבסס" את טענת הבלבול. לאלה יש להוסיף את אותו "חושך" נטען במחסן וגישתם של אחרים ששוב מוצאים ביטוי רק בעדות הכבושה ולא בבית המשפט. ההלכה הנוגעת מקדמת דנא הינה כי עדות כבושה, מבלי שניתן הסבר סביר לכבישתה, הינה בעלת משקל נמוך. בענייננו לא מצאתי כל הסבר ממשי לגרסתו המאוחרת של הנאשם 1.

נדמה כי גם הנאשם 1 הבין שיש באמרתיו במשטרה כדי לסבכו במישרין בביצוע העבירות המיוחסות לו, ועל-כן מסר במהלך עדותו כי השוטר ציון איים עליו שהילדים שלו מצולמים וסיפר את המפורט בהודעות מתוך חשש שאכן יפגעו בילדיו. טענה זו מוצא בית המשפט לדחות מכול וכול. הדברים אמורים הן משום האמון שבית המשפט רוחש לעדותו של השוטר ציון אשר שלל לחלוטין התנהלות שכזו בפרט כאשר המדובר במי שכלל לא שימש כגובה האמרה של הנאשם 1. ביתר שאת, כלל לא הועלתה, במהלך מסירת המענה המפורט, טענת זוטא, ועל-כן יש לראות זאת כטענה כבושה. יתירה מכך, ובהקשר לטענה זו, גם לא נטען בשום שלב שהדברים שמסר בגין חששו היו דברי שקר.

אשר לנאשם 2, יש לדחות מכול וכול את גרסתו בבית המשפט. התנהלותו של נאשם 2 במשטרה והאופן שבו בסופו של דבר הודה במיוחס לו מלמדים כי זה ידע למן תחילת החקירה שמעורבותו בהעברת המזגנים איננה תמימה, ויש בה כדי לסייע בגניבת רכוש מתוך המפעלים. הדברים אמורים בין היתר מתוך כך שכבר ב-10/1, היינו חקירתו הראשונה בבקרו של יום 16.9.13, מצופה היה שזה יספר את מלוא הגרסא בנוגע להעברת המזגנים כפי שמסר בבית המשפט. עיון ב-10/1, ש' 60, כפי שפורט לעיל, מלמד שהנאשם 2 חושף טפח ומכסה טפחיים. כך בתיאור המקרה מספר שהיה זה קוקו מלול שביקש ממנו לקחת את שני המזגנים אל ביתו. בדומה ניתן לראות שהנאשם 2 מציין שהעמסת המזגנים נעשתה מחוץ למפעל, וכי בסופם של דברים, מי שהמתין לו בחנייה הוא הנאשם 1. בשלב זה של העדות הנאשם 2 כלל לא מספר על החלפת המזגנים, על כך שרכש עבור הנאשם 1 שני מזגנים זולים, עד אשר החוקר הוא זה שבשורה 149 מציין עובדה זו בפני הנאשם 2 (כפי הנראה מתוך דברים שמסר בשלב זה, במקביל, הנאשם 1 בחקירתו).

גם לאחר שהנאשם 2 מאשר עובדה זו הלה לא מספר את המתבקש מאליו, לפיו מזגנים אלו הובאו למפעל באותו יום והוחלפו בטעות, וכל שיש לו לטעון זה: **"כשרכשתי את המזגנים לפני ארבעה חודשים בערך חצי שנה אני נסעתי לערד ומשם לים המלח אני מסרתי ליעקב את המזגנים בחנייה כי הוא ביקש ממני להוריד אותם שם אני מסרתי לו אותם בחנייה ומשם נסעתי לעבודה"**.

יושם אל לב כי חקירתו של נאשם 2 נעשית במקביל לחקירתו של הנאשם 1, אשר בשלב זה מפליל את נאשם 2. גם לאחר שמציגים לנאשם 2 את העובדה אותה הוא מאשר, שקנה לנאשם 1 מזגנים, הלה נשאל שאלה המצויה בלב ליבה של הגרסא אותה יעלה מאוחר יותר בבית המשפט, ולפיה רכישת המזגנים עבור הנאשם 1 והעברת המזגנים מהמפעל עבורו היתה באותה עת, ותשובתו לכך היתה: **"אני לא זוכר בדיוק יכול להיות שזה באותה תקופה"**. ושוב יש לתהות, אם אכן דברי הנאשם 2 בבית המשפט היו אמת, הרי שבשלב זה היה מציין מיוזמתו וכדבר ראשון את הכנסת המזגנים והוצאתם באופן סימולטאני תוך ציון הטעות שלכאורה טעה.

בחקירתו השנייה של הנאשם 2, בפתח החקירה, וכפי הנראה בהתאם לדברים שמסר הנאשם 1, מטיח החוקר בנאשם 2 כי בשונה מהדברים שמסר בחקירה הראשונה הוא הכניס שני מזגנים למחסן בתוך המפעל. הנאשם 2 מאשר זאת ומודה כפי שצוין לעיל בכך שהבין שהוא נוטל חלק בהליך פסול. כפי שצוין, בית המשפט דוחה מכול וכול את הטענה לפיה הדברים שמסר בעדות זו הינם בבחינת הבנה בדיעבד. גרסתו של הנאשם ב-11/1 הינה ברורה וחד-משמעית, וכל ניסיון לייחס למפורט בהודעה זו משמעות אחרת נדון לכישלון. נוכח חשיבות אמירות אלו הדברים יובאו שוב בשם אומרם: **"אני הבנתי שקובי לוקח מזגנים יותר גדולים וידעתי שהוא מחליף משהו זול במשהו יקר יותר וזה**

גניבה ואני טמבל ששיתפתי פעולה עם הדבר הזה אני הבנתי שזה בשביל קובי אזולאי ולא כפי שאמרתי שזה היה בשביל קוקו אבל לא הייתי בטוח".

בדומה לדברים שנאמרו לגבי נאשם 1, גם כאן מדובר בהודעה שסימני האמת ניכרים ממנה. הנאשם 2 נשמע בהודעה זו מכה על חטא, מתבטא באמירות לפיהן הוא מתבייש, הוא טמבל ונהג בטפשות. מדובר בעדות שבה הנאשם 2 מציין שפחד אבל הבין שנוכח כניסתו עם שני מזגנים למפעל ידע שהוצאתם של שני מזגנים במקביל תעבור באופן חלק. הנאשם 2 יודע בהודעה זו לדחות חשדות נוספים, וגרסתו זו מתיישבת היטב עם הדברים אותם מסר הנאשם 1.

לא למותר לציין כי גם גרסתו של נאשם 2 באותם חלקים שנועדו לבסס את הטעות בתום לב, ובכלל זאת הבאתם של המזגנים אל תוך תחומי המפעל בשל כך שלא היה מי שיקבלם, הינה עדות כבושה, שלא מצאה כל ביטוי באף לא אחת מהודעותיו במשטרה, לרבות לא בעימות שנערך מול הנאשם 1. דחיית הרכיב המשותף של עדויות הנאשמים בנוגע לסיבת הבאתם של המזגנים יש בה כדי ללמד שמלכתחילה אלו הובאו מתוך כוונה ורצון להחליפם, להכשיר הוצאתם של מזגני ה"אינוורטר" בשער, ולדחות מכול וכול את הטענה בדבר טעות בתום לב. כך גם יצוין שהנאשם 2 כלל לא מציין שהנאשם 1 סבל מבעיה רפואית שמנעה ממנו להרים משאות, ואף מצביע על הנאשם 1 כמי שהעמיס לו את המזגנים.

עוד יש לתת הדעת שגם בהודעה השלישית שנמסרה על-ידי הנאשם 2 (ת/12) הנאשם 2 מסביר מדוע שיקר, אולם לא מעלה את טענת הטעות בתום לב, אלא מציין כי סבור היה שאם יאמר שקיבל את המזגנים מבפנים הדבר יותר חמור, ובהמשך ההתייחסות אף מציין: **"המשכתי בעבודתי באזור ולקראת הצהריים חזרתי למפעל ושם מסר לי קובי את המזגנים האחרים העמסתי אותם לאוטו ונסעתי לביתו..."**.

הנאשם 2 עומת במהלך חקירתו הנגדית עם אותן אמירות, ונדמה כי בשלב מסוים, כשהבין שהסבריו לכתוב בהודעות אין בו די הוסיף וציין כי: **"לא ידעתי להבחין זה מה שאמרתי לחוקר וביקשנו את ההקלטות של החקירה ולא קיבלנו, שכל מה שאני מבין זה היה בדיעבד"** (עמ' 73, ש' 30).

לסיכום עד כה, הרי שכאמור בפתיח, בהעדר מחלוקת על החלפת המזגנים בית המשפט נדרש למודעות של כל אחד מן הנאשמים לפעולות אותם ביצעו. בית המשפט מוצא במובהק להעדיף את אמרתו של הנאשם 1 במשטרה וכן את שלוש הודעותיו של הנאשם 2 על-פני עדויותיהם בבית המשפט.

כל אחת מן האמרות של נאשם 1 יש בה כדי להפלילו, לצד הפללתו של נאשם 2. כך גם יש בהודעותיו של הנאשם 2 במשטרה להפלילו, לצד הפללתו של נאשם 1. המדובר בהודעות אשר מחזקות האחת את רעותה, מתיישבות עם יתר הראיות בתיק, ויש בהן כדי להביא מעבר לכל ספק סביר להוכחת מודעותם של הנאשמים, וכנגזרת מכך להוכחת אשמתם. אמרות אלו ישמשו לצורך הרשעתם, למעט כך שלאחר ששמעתי את העדים, קראתי את מכלול הראיות, וכן בשים לב לכך שנאשם 1 כבר במהלך העימות מציין שרעיון ההחלפה היה שלו ולא של הנאשם 2, בשים לב להיותו בעל האינטרס המובהק בהחלפת המזגנים, וטיב תפקידם, סבורני כי ישנו ספק בכך שהנאשם 2 הוא זה שיזם את הרעיון.

בטרם הכרעת-הדין תיחתם שומה להוסיף מספר הערות. ראשית, ככל שהדבר נוגע לשימוש בסעיף 10א לפקודת

הראיות לצורך ייחוס האמור בהודעות במשטרה של כל אחד מן הנאשמים כלפי הנאשם האחר, הרי שאין מקום ללכת במתווה זה. הנאשמים אינם בבחינת עדי תביעה שאכזבו את מזמנים. המבחן המהותי לצורך שימוש בעדות נאשם 1 כלפי האחר הינו עלייתו של זה להעיד וחקירתו הנגדית על-ידי בא-כוחו של האחר, כפי שאכן עשו כל אחד מן הנאשמים, כפי ההזדמנות שניתנה לכל אחד מהם ללמד כי האחר טפל והגדיל את חלקו של שותפו.

הערה נוספת נוגעת להוכחת התשלום עבור המזגנים, כפי שעתרה לכך ההגנה. גם טענה זו אין בידי בית המשפט לקבל. אין מחלוקת שאותם מזגני "אינוורטר" היו רכושם של מפעלי ים המלח, בין אם במועד הבאתם כבר שולם עליהם, ובין אם הדבר נעשה במועד מאוחר יותר.

הערה שלישית נוגעת לגבי חוסר ההיגיון הנטען במעורבותו של הנאשם 2 במיוחס לו בהעדר טובת הנאה כלכלית. ראשית וכידוע, המניע אינו חלק מיסודות העבירה, והמאשימה אינה נדרשת לעשות כן כחלק מנטל ההוכחה המונח על כתפיה. בצדק נטען על-ידי המאשימה כי לא אחת אנשים מוצאים עצמם מעורבים בעבירות פליליות, לעתים עבירות פליליות חמורות, ללא סיבה ממשית או בהעדר שיקול דעת רגעי. יתר על כן, בתיק זה מתוך חומר הראיות שהובא בפני בית המשפט עולה מערכת יחסים מורכבת בין הנאשם 2 לבין קוקו מלול, אשר גם על-פי ההגנה הוצג כמי שידו בכול יד כול בו, ובאופן קונקרטי הוצג על-ידי הנאשם 2 כמי שיכול למנוע ממנו את המשך עבודתו, לא רק במפעל הברום אלא בכול מפעלי ים המלח. מהודעתו של הנאשם 2 במשטרה עולה כי זה ביצע עבורו שליחויות של ציוד מתוך המפעל אל ביתו, קיבל ממנו מתקן מים, וכאמור, היתה בעיניו חשיבות למצוא חן בעיניו של מלול. הנאשם 1 הינו פועלו של מלול. לא בלי קשר, דווקא הנאשם 2 הוא זה אשר חלף פירוט חלקו הבלבדי והבלעדי של נאשם 1 בהחלפת המזגנים בהודעתו הראשונה מערב את מלול ומציין כי הנאשם 1 אמר לו שהמזגנים מיועדים עבור מלול, וזאת יש להניח מתוך כך שביצוע פעולות עבור מלול יכול ויתקבל כסביר, מה שאין כן בעניינו של נאשם 1.

העבירות הנלמדות נוכח קביעותיו של בית המשפט עד כה:

ראשית, וביחס לעבירה שיוחסה לנאשמים בכתב האישום, הרי שאפילו לא הוגש לבית המשפט פרוטוקול שבו על-פי הנטען שונתה העבירה לעבירה של גניבה ממעביד האי שיש מקום להרשיע את הנאשם 1 בעבירות אלו. הדבר נלמד הן מתוך כך שזה נחקר לכול אורך הדרך בעבירות של גניבה ממעביד. הדבר נלמד מתוך כך שעובדות כתב האישום הן אלו שצריכות הוכחה ומקימות את העבירה של גניבה ממעביד. הדבר נלמד מתוך כך שלכל אורך ניהול ההוכחות, ועד אשר בית המשפט העמיד המאשימה על היעדרו של כתב אישום מתוקן, הצדדים התגוננו בפני עבירה של גניבה ממעביד, וניתנה להם הזדמנות סבירה להתגונן בפני עבירה זו.

לכאורה, לא ניתן להרשיע את הנאשם 2 בעבירה של גניבה ממעביד, שכן אין מחלוקת שהלה אינו עובד במפעלי ים המלח. יחד עם זאת, בשים לב לסעיף 34 לחוק העונשין, שעניינו "נתונים ענייניים ואישיים" הרי שניתן לייחס לכל הצדדים לעבירה. המלומד קדמי בהתייחסו לסעיף זה ציין כי: **"הגישה הרווחת היא כי הכלל שקובעת ההוראה הוא: מקום שמדובר בדרישה של נתון ענייני ואישי בפרט מפרטי היסוד העובדתי שבעבירה, כי אז, בעניינה של ההרשעה, די בכך שהדרישה מתמלאת לגבי אחד הצדדים לעבירה, כאשר לגבי המבצע באמצעות אחר ישנה הוראה מיוחדת..."** (ר' על הדין בפלילים, חלק ראשון, מהודרת תשס"ה, עמ' 403). במצב דברים זה, כאשר הנאשם 2 הינו מבצע בצוותא, או אז אותו נתון אישי הנוגע לנאשם 1 בדבר היותו עובד במפעלי ים המלח חל גם עליו.

אפילו לא הוצגו אסמכתאות בנוגע לשוויון של המזגן, הרי שבעניין זה העיד מר שוקרון כי המדובר במזגנים שהינם בשווי של 7,000 ₪. המדובר במזגנים אשר גם אליבא דהנאשמים יקרים במאות שקלים מהמזגנים שנקנו והוחלפו. המדובר במזגנים אשר אין מחלוקת ששוויים עולה לאין ערוך על 1,000 ₪, וזאת ביחס להתקיימות העבירה של גניבה ממעביד. העובדה כי אלו הוחלפו במזגנים אין בה כדי להשמיט את התקיימות יסודות העבירה, ולכל היותר תיקח במסגרת הטיעונים לעונש.

אשר לעבירת קשירת הקשר, זו נלמדת מתוך כך שאין המדובר במעשה שבוצע על אתר. כפי הנלמד, למהלך זה היו מספר שלבים, החל מההבנה בדבר טיבו של המזגן, כאשר בשלב זה היו שותפים שני הנאשמים, עובר להזמנתם של שני המזגנים הזולים, הכנסתם אל תוך המפעל והוצאתם של השניים האחרים, מהלכים שבכולם נטלו חלק שני הנאשמים. התנהלות זו מלמדת על פעולה שדרשה תכנון ועריכתו של "חוזה" בין הצדדים.

סוף דבר

לאור האמור לעיל הנני להרשיע כל אחד מהנאשמים בעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף 499 לחוק העונשין; ובעבירה גניבה בידי עובד, בהתאם להוראת סעיף 391 לחוק העונשין.

ניתנה והודעה היום, ט' באדר א' התשע"ו, 18/2/2016, במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט

החלטה

נדחה לטיעונים לעונש ליום 29.2.16 שעה 14:00.

הנאשמים הודעו בדבר מועד הדיון, ולא יקבלו הזמנה נוספת.

ניתנה והודעה היום, ט' באדר א' התשע"ו, 18/2/2016, במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט