



ת"פ 4060/11/18 - מדינת ישראל נגד יצחק אללוף

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 4060-11-18 מדינת ישראל נ' אללוף

לפני כבוד השופט איתי הרמלין
המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י עו"ד אילנה קיפניס פרדמן

נגד

הנאשם:

יצחק אללוף
ע"י עו"ד אלון בן זיו ועו"ד רונה שוורץ

החלטה בטענת אין להשיב לאשמה

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של תקיפת עובד ציבור, פציעה, איומים והיזק בזדון לרכוש. זאת, בגין מעשים שעשה לפי הטענה ב-6.9.2018 במשרדי אגף הרווחה של עיריית הרצליה. בפרשת התביעה הוגשו כל הראיות שנאספו בחקירה. כמו כן, העידה במשפט פסיכיאטרית שנתנה חוות דעת מטעם הפסיכיאטר המחוזי שלפיה הנאשם היה אחראי למעשיו בשעת ביצוע העבירה והוא כשיר לעמוד לדין. את עדותה במשפט ניתן לתאר בזהירות כמורכבת יותר ומסויגת יותר מאשר חוות הדעת המקורית. יש לציין ששמה של הפסיכיאטרית, שחוות דעתה ניתנה בהוראת "שופטת המוקד", לא נקוב ברשימת עדי התביעה. היא זומנה להעיד ראשונה לבקשת התובע שהופיע בפני "שופטת המוקד". עם זאת, סמוך לפני שמיעת ההוכחות ביקשה התובעת שעדותה לא תשמע ראשונה, אך דחיתי בקשה זו כיוון שהוגשה באיחור ניכר.

2. בתום פרשת התביעה הודיעה ההגנה שהיא מסכימה שהעובדות הנטענות בכתב האישום הוכחו, אלא שהיא טוענת שיש לזכות את הנאשם כבר בשלב זה. זאת, כיוון שלנוכח עדותה של הפסיכיאטרית במשפט "המאשימה לא הוכיחה כבר בפרשת התביעה מעבר לכל ספק סביר" שלא עומדת לנאשם טענה של אי שפיות כסייג לאחריותו



הפלילית (עמ' 34 לפרוטוקול, ש' 27-28). ההגנה סבורה שעל נציגי התביעה להסביר "מדוע הם חושבים שהם הוכיחו מעבר לספק סביר... איך בשלב הזה יש להם דיות ראיות לכאורה על מנת להוכיח את האשמה מעבר לספק סביר" (עמ' 35 לפרוטוקול, ש' 2-4).

3. טענתו יוצאת הדופן של הנאשם שבשל ספק סביר, אשר לטענתו התעורר בקשר לאשמתו בפרשת התביעה, אין לחייבו להשיב לאשמה אלא לזכותו כבר בשלב זה, חזרה גם בטיעון משלים בכתב שהגישה ההגנה במהלך אותו דיון (ביום 9.12.2021). בכתב טענות זה נכתב שראיות התביעה "מעלות לכל הפחות ספק בדבר קיומו של סייג לאחריות פלילית". ההגנה גם ציינה באותו מסמך ש"על מנת לסתור את 'חזקת השפיות' לפיה מעשה עבירה נעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית (סעיף 34 לחוק העונשין) די לנאשם לעורר ספק סביר בדבר התקיימותו של הסייג וככל שספק זה לא יוסר - יוחל הסייג. לפיכך, כאשר ד"ר כספי מעידה כי קיימת אפשרות שהנאשם סובל מ-HPPD... די בכך כדי לעורר ספק סביר. ספק סביר משמעו שיש אפשרות לתרחיש הנטען" וסיימה בכך ש"שעה שהתביעה לא עמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה בפרשת התביעה, והספק הסביר נוצר כבר בפרשת התביעה, אין הצדקה להמשך שמיעת המשפט".

4. גם לאחר שביקשתי מפורשות מן ההגנה להתייחס לשאלה אם די בקיומו של ספק סביר להתקיימותו של סייג לאחריות הפלילית כדי להביא לקבלת טענת אין להשיב לאשמה, כתבה ההגנה במסמך שהגישה ב-27.12.2021 כי "הדרישה להוכיח אשמה לכאורה אינה מפחיתה מהנטל המוטל על התביעה להוכיח מעל לכל ספק סביר את אשמת הנאשם". על כך הוסיפה ההגנה (בפסקאות 22-23 במסמך) פרשנות שגויה לדברים שכתב ד"ר אסף הרדוף. לפי המובא בכתב הטענות, הרדוף כתב בספרו אין להשיב לאשמה (2005), בעמודים 39-40: "בית המשפט אינו רשאי לחייב את הנאשם להשיב לאשמה כדי להסיר כל ספק באשמתו, כאשר לא הובאו ראיות לכאורה". להבנתה של ההגנה, "נוסח אחר של הדברים הוא שאם עלה ספק בדבר אשמתו בפרשת התביעה, בית המשפט אינו רשאי לחייבו להשיב לאשמה כדי להסיר כל ספק" - כלומר, ההגנה החליפה את הדרישה להבאת "ראיות לכאורה" שמזכיר הרדוף (בהתאם לקבוע בחוק) בשאלה אם עלה ספק באשמת הנאשם. ההגנה הוסיפה וכתבה: "מידת ההוכחה הנדרשת לראיות לכאורה אשר נקבעה בסעיף 158 לחסד"פ לצורך קבלת טענת אין להשיב לאשמה, אינה סותרת את רף ההוכחה אשר אותן ראיות צריכות לעבור והוא של ספק סביר". ההגנה מסיימת את המסמך בכך ש"אם יתן בית המשפט לעדותה של הפסיכיאטרית את מלוא האמון והמשקל... לא ניתן לקבוע שהוכחה אשמת הנאשם מעל לכל ספק סביר".

5. התביעה השיבה לטענות ההגנה ש"לא ברור הכיצד מבקשת ההגנה שלא להשיב לאשמה, שכן אין מחלוקת עובדתית בדבר קרות האירוע נשוא כתב האישום, והמחלוקת היחידה נוגעת להתקיימותו של סייג אי שפיות הדעת. יוזכר כי הפסיקה הנוגעת לסעיף 158 לחסד"פ מדברת על כך שדי בהבאת ראיות בסיסיות להוכחת יסודות העבירה". עוד הוסיפה התובעת כי חוות דעתה של המומחית הוגשה לבית המשפט ומסקנתה הייתה שהנאשם כשיר לעמוד לדין (ככל הנראה הכוונה היא לכך שהפסיכיאטרית כתבה שהנאשם היה אחראי למעשיו בשעת ביצוע העבירה). התובעת טענה גם שהפסיכיאטרית העידה כעדה מטעם בית המשפט ולא מטעם המדינה, ולכן לא ניתן לדעתה לקבל על בסיסה טענת אין להשיב לאשמה, שקשורה להבנתה לראיות שהגישה התביעה בלבד.



6. בהמשך פנתה התובעת בבחינת "למעלה מן הצורך" להתמודד עם טענת ההגנה כי עדותה של הפסיכיאטרית מקימה ספק סביר באשמת הנאשם.

7. הואיל וכפי שאסביר להלן בשלב זה של ההליך המבחן הראייתי שבו אמורה התביעה לעמוד אינו של הוכחה מעבר לספק סביר, לא אפרט בהחלטה זו את טענות הצדדים בשאלה אם עדות הפסיכיאטרית ביססה ספר סביר באשמת הנאשם. כמו כן, לחלק מן הטענות שהעלתה ההגנה ולחלק מן הפסיקה שאליה התייחסה, אתייחס במסגרת פרק ההכרעה בהחלטה מבלי לפרטן בנפרד.

הכרעה

8. כידוע, על מנת להרשיע אדם בביצועה של עבירה פלילית על התביעה להוכיח את אשמתו ברמה שמעבר לספק סביר. לעומת זאת, בהליכי מעצר הקודמים להגשת כתב אישום די בקיומו של "חשד סביר" על מנת לשלול את חירותו של החשוד, ובהליכי מעצר שלאחר הגשת כתב אישום נדרשות "ראיות לכאורה" לאשמתו של הנאשם כבסיס לשלילת חירותו (מושג שהתפרש כמחייב קיומו של סיכוי סביר להרשעה).

9. בנוגע לטענה המכונה "אין להשיב לאשמה" קובע סעיף 158 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 כי אם **"נסתיימה פרשת התביעה ולא הוכחה האשמה אף לכאורה, יזכה בית המשפט את הנאשם"**. ההלכה בעניין פרשנותו של סעיף זה נקבעה בע"פ 732/76 **מדינת ישראל נ' רפאל כחלון** (22.11.1977). בפסק דין זה נקבע בין היתר כי **"בית-המשפט לא יטה אופן קשבת לטענה שלפיה אין להשיב לאשמה אם הובאו ראיות בסיסיות, אם כי דלות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב-האישום. ראיות בסיסיות לענין זה אין משמען כאמור ראיות שמשקלן והיקפן מאפשר הרשעה על אחר"**. בית המשפט העליון קבע עוד כי **"אם בשלב הדינוני של תום פרשת-התביעה עולות מן החומר שתי קבוצות של ראיות, אחת המתפרשת לטובתו של הנאשם והשנייה לחובתו, הרי אין בית-המשפט שוקל עם תום פרשת-תביעה את שתי הקבוצות של העדויות ומעריך את מידת מהימנותן זו מול זו, אלא רק בוחן ובודק אם אכן קיימות ראיות לכאורה להוכחתו של הנאשם. הווה אומר, אם יש בכל החומר שהובא בפני בית-המשפט ראיות לכאורה לביסוסו של האישום, אין הללו מאבדות ממשמעותן בתור שכאלה, בשלב הדינוני שעליו מדובר, בשל כך בלבד כי קיימת חלופה אפשרית העולה מתוך אותו החומר (למשל מהודעתו של הנאשם בפני המשטרה שהוגשה על-ידי התביעה), הסותרת את הראיות לכאורה שהוגשו על-ידי התביעה"**.

10. טענת אין להשיב לאשמה כפי שנטענה בתיק זה, שלפיה על התביעה להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לספק סביר כבר בשלב זה של המשפט, סותרת לפיכך, את העיקרון היסודי שלפיו **"הלכה היא כי יש להבחין בין הנטל המוטל על התביעה להראות קיומן של ראיות לכאורה עם תום פרשת התביעה, לבין הנטל הנדרש בסופו של ההליך"** (דנ"פ 2068/00 **מאיר דהן נ' מדינת ישראל** (2.7.2000)). לפער זה בדרישה הראייתית בתום פרשת התביעה ובתום המשפט התייחס בית המשפט העליון גם בבש"פ **כמאל רחאל נ' מדינת ישראל** (19.1.1995) שבו נכתב כי **"ראיות לכאורה" על-פי סעיף 158 לחוק משפיעות על סדר הדין הפלילי בלבד, במובן זה שקיומן**



מעביר לנאשם את נטל הבאת הראיות, אך אינו מעביר על שכמו את נטל השכנוע, הנותר תמיד על התביעה. הנאשם לא יורשע בדין אלא אם כן בסוף המשפט יתברר, כי משקל הראיות שהובאו נגדו מספיק להוכחת אשמתו מעבר לכל ספק סביר. על-כן, נאשם עשוי להיות מזוכה בדינו אף אם התביעה עמדה בנטל הבאת הראיות והנאשם לא הביא מצדו ראיות לסתור את ראיות התביעה, וזאת אם היה בראיות התביעה כדי להותיר ספק סביר באשמת הנאשם. לנוכח ההשלכה המוגבלת של "ראיות לכאורה" על הכרעת הדין, נקבע כי די בראיות דלות ובסיסיות, כי משקלן אינו רלוואנטי, וכי הראיות אינן מאבדות מערכן הלכאורי גם אם בחומר שהובא בפרשת התביעה קיימות ראיות המחלישות את הראיות המרשיעות או סותרות אותן". גם השופט יעקב קדמי מסכם בספרו את ההלכות בעניין אין להשיב לאשמה בכך ש"דחיית הטענה אינה 'מאלצת את הנאשם' להעיד או לקיים פרשת הגנה, והדבר נתון לשיקול דעתו. החליט הנאשם שלא להעיד ושלא לקיים כלל פרשת הגנה - אין בכך כדי לחרוץ את גורל המשפט, באשר נטל ההוכחה שבו חייבת לעמוד התביעה בסיום המשפט שונה בתכלית שינוי מזו שבו היא חייבת לעמוד בתום פרשתה: 1) עם תום פרשת התביעה - די בנטל של 'הוכחה לכאורה'... 2) עם תום הדין - על התביעה לעמוד בנטל של 'הוכחה במידה שלמעלה מספק סביר'. ואפשר שיש בחומר החקירה שבא בפרשת התביעה כדי לעמוד בנטל הסופי. לכן, אפשר והטענה שאין להשיב לאשמה תידחה, והנאשם לא יקיים כלל פרשת הגנה - ובכל זאת ימצא זכאי" (על סדר הדין בפלילים, חלק שני (2003), עמ' 1455).

11. אם כן, מן האמור לעיל עולה בבירור כי בסיום פרשת התביעה אין מקום לבחון אם אשמת הנאשם הוכחה מעבר לספק סביר, ולכן אין די בטענתה של ההגנה שעדות הפסיכיאטרית במשפט מקימה ספק סביר בשאלת אחריותו של הנאשם למעשיו בשעת ביצוע העבירה כדי לזכותו בשלב שבו נדרשת "הוכחה לכאורה" של אשמתו. ודאי שאין מקום לקבוע בשלב זה אם עדותה של הפסיכיאטרית במשפט היא בעלת משקל ועדיפה על חוות הדעת שהגישה בכתב לבית המשפט. **די בכך כדי לדחות את טענת ההגנה שאין להשיב לאשמה על בסיס ספק סביר שהתעורר לטענתה על בסיס עדותה של הפסיכיאטרית במשפט.**

12. אני מוצא מקום להעיר הערה נוספת הנוגעת לטענתה הספציפית של ההגנה בתיק זה שלפיה ספק סביר שמא מתקיים סייג לאחריות הפלילית יכול להוות בסיס לטענת אין להשיב לאשמה. כפי שהוזכר לעיל, העיקרון הבסיסי במשפט הפלילי הוא שנטל ההוכחה מונח על כתפי התביעה, ועליה להוכיח כל יסוד מיסודות העבירה ברמה שמעבר לספק סביר. לעומת זאת, חוק העונשין קובע בסעיף 34ה כי "**מלבד אם נאמר בחיקוק אחרת, חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית**". כלומר, המשפט מתחיל עם חזקה העומדת לצד התביעה, ורק אם "**התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג**" (כלשון סעיף 34כב(ב) לחוק).

13. כאמור לעיל, במקרה זה עומדת חזקה שבדין שלפיה לא התקיים סייג לאחריות פלילית. לנוכח ההלכות שנזכרו לעיל, ניתן לטעון כי חזקה זו ממלאת בפני עצמה את דרישת ה"הוכחה לכאורה" שבסעיף 158. יתר על כן, העובדה שכאמור לעיל ההלכה קובעת שגם כאשר מתקיימות שתי קבוצות של ראיות הסותרות זו את זו מתחשבים בקביעה אם האשמה "הוכחה לכאורה" רק בראיות הנוחות לתביעה, עשויה להוליך למסקנה שלנוכח החזקה שבדין, טענה לקיומו של סייג לאחריות פלילית אינה יכולה להיות בסיס לטענת אין להשיב לאשמה.



14. לנוכח העובדה שההגנה בתיק זה טוענת רק להתעוררות ספק סביר באשמת הנאשם בפרשת התביעה, אין אף צורך לאמץ את העמדה המשפטית המובאת בפסקה 13 לעיל כדי לדחות את טענת אין להשיב לאשמה. זאת, כיוון שברור שלא ניתן להעתיק באופן מילולי את שנכתב בקשר ל"הוכחה לכאורה" של יסודות העבירה על ידי התביעה, לסוגיה של "הוכחה לכאורה" לכך שלא מתקיים סייג לאחריות הפלילית. את יסודות העבירה מוכיחה התביעה מאפס, ואילו לגבי הסייג לאחריות פלילית מתחיל המשפט מהנחה שהסייג אינו מתקיים. כלומר, אם בקשר להוכחת יסודות העבירה בשלב של העלאת טענת "אין להשיב לאשמה" השאלה היא עד כמה הראיות שהוגשו בפרשת התביעה הוכיחו את קיומם של יסודות אלה, הרי בהקשר של קיומו של סייג לאחריות פלילית השאלה היא עד כמה הראיות שהוגשו עד סיום פרשת התביעה כרסמו בחזקה שלפיה לא מתקיים סייג לאחריות פלילית. אם לצורך "הוכחה לכאורה" של יסודות העבירה די ב"ראיות דלות" שאינן מוכיחות את האשמה מעבר לספק סביר, אזי כאשר עסקינן בסייג לאחריות פלילית, גם אם בפרשת התביעה כורסמה החזקה שבדין באופן שיאפשר לטעון בסוף המשפט שהתעורר סייג לאחריות הפלילית, לא יהיה בכך כדי למלא את הדרישה של היעדר "הוכחה לכאורה".

15. ההגנה מביאה את הדברים הבאים מעמ' 1446 בספרו של יעקב קדמי שהוזכר לעיל: **"המשמעות המעשית של 'היעדר הוכחה לכאורה' בהקשר זה היא: כי אין בראיות שהוגשו לבית המשפט מטעם התביעה כדי לבסס הרשעה 'אפילו ניתן בהן מלוא האמון, ויוענק להן מלוא המשקל הראייתי'".** מבלי להיכנס לשאלה אם חוות הדעת ועדותה של הפסיכיאטרית בתיק שבפניי הן ראיות שהוגשו מטעם התביעה או שמדובר בעדה מטעם בית המשפט כטענת התובעת ואם יש לעניין זה משמעות, אין ספק כי הדברים המצוטטים מספרו של השופט קדמי כוחם יפה למקרה שבו התביעה מנסה להוכיח את יסודות העבירה. כאשר עוסקים בקיומו של סייג לאחריות פלילית, שבו עומדת חזקה שבדין "לטובת התביעה", הרי שההנחה המקבילה לזו שבציטוט זה היא שיהיה בסיס להרשעה דווקא אם העדות הפוגמת בחזקה שבדין תימצא בסיום המשפט לא אמינה ולא יינתן לה משקל ראייתי. אם ניקח כדוגמה את המקרה שבפניי, הרי שלצורך הבחינה אם האשמה הוכחה לכאורה יש להניח לטובת התביעה כי קיימת אפשרות שבסוף המשפט תדחה עדותה של הפסיכיאטרית בבית המשפט (וזאת עוד טרם דיון בשאלה אם העדות מקימה ספק סביר).

16. לנוכח כל האמור לעיל, אני דוחה את טענת אין להשיב לאשמה. מועד דיון יתואם עם הצדדים.

המזכירות תשלח החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, 31 בינואר 2022, בהעדר הצדדים.