

ת"פ 43576/07 - מדינת ישראל נגד יקיר רוח

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 43576-07-18 מדינת ישראל נ' רוח(אסיר)
בפני כבוד השופט אייל כהן

בעניין: מדינת ישראל
המאשימה
נגד
יקיר רוח (אסיר)
הנאשם

ב"כ המאשימה עו"ד זעירו
ב"כ הנאשם עו"ד צוותקובר
הכרעת דין

1. יריעת המחלוקת והתשתיית הראיהית

נגד הנאשם, ליד 1997, הוגש כתוב אישום המיחס לו החזקת סכין שלא למטרה כשרה, מכוח סע' 186(א) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "החוק"). על פי הנטען, במועד הרלבנטי היה הנאשם אסיר בכלא "ניצן" (על אף האמור אין חולק כי הנאשם היה עצור, ולא אסיר). ביום 22.4.18 בשעה 10:55 לערך, בעודו בתא, החזיק הנאשם בכיס מכנסיו סכין מאולתרת באורך 3.5 ס"מ.

בمعنىו לאישום כפר הנאשם בכך שהסכין נתפסה בכיס מכנסיו, או כי היא החזקה על ידו. לטענתנו הסכין הייתה מונחת על שולחן בתא, והיא שימשה את כלל העצורים שהוא בו לחיטוך מוצרי מזון.

פרשת התביעה נסמכה בעיקרה על עדותו של רס"מ אלכס לויון (להלן: "הסוחר"), אשר ביצע את החיפוש על הנאשם ותפס את הסכין. כמו כן העיד גובה הودעת הנאשם. הנאשם העיד להגנתו וכן העיד מטעמו את מר בנימין דין (להלן: "בנימין"), אשר היה עוזר עימו בתא המעצר ונכח בו במועד הרלבנטי.

2. פרשת התביעה

הסוחר העיד כי הוא משתמש בתפקידו מזה 12 וחצי שנים, כאשר בשלוש וחצי השנים האחרונות הוא עובד ביחידה יעודית שתפקידיה לעורך חיפושים בבתי הסוחר. לדבריו, ביום 22.4.18 בשעה 10:55 לערך, לאחר תדריך, הוא הגיע

עמוד 1

لتא לשם ביצוע חיפוש. במסגרת האמור הוא ערך חיפוש על גופו של הנאשם, ומצא בכיסו הקדמי ימני של מכנסיו "סcin טפט שהיתה בנילון שחור". הסוהר הוציא את הסcin מכיסו של הנאשם, שאלו: "מה זה" וה הנאשם השיב כי זו סcin טפט.

בחקירהו הנגדית אישר העד, בין היתר, כי בתא שבו באוטה עת 8 אסירים וכ- 10 סוהרים; כי החיפוש לא נערך בשל מידע על אודיות פעילות עברינית או בקשר לנאים; כי נתפסה סcin נספת בתא, תפורה בתחום מגבת, שלא ידוע מי בעליה וכי נכתבו דז"חות נוספים על ידי אחרים, באשר לתפוסים אחרים שנתרפו בתא. אלה לדבריו אינם רלבנטיים לנאים. הסcin הועברה על ידו לכב"ט.

אין חולק כי הסcin, אשר הוצגה לעיון בית המשפט, היא זו המתוועדת בצלום **ת/2**. אורכו הסcin הכללי כ- 3.5 ס"מ ואורך להבה הוא 1.5 ס"מ לעיר.

רס"ב אבישר, חוקר משטרת המוצב בשב"ס, גבה את הودעת הנאשם (**ת/1**). בחקירהו הנגדית אישר בין היתר כי היה בפניו תיעוד נוספת מן החיפוש, אך הוא ברר מתוכו רק את זה הרלבנטי לשיטתו, לנאים. הוא לא ידע את ייחדות התביעות על כך שנותר בידי שב"ס תיעוד נוסף. טענות הנאשם נרשמו על ידו במלואן.

3. פרשת ההגנה

ההגנה לא חלקה על שרשרת המוצג, כשם שלא חלקה על כך כי ככל שתצת המשימה התקבלה, התגבשו יסודות העבירה בה מואשם הנאשם.

ה הנאשם העיד כי בעת החיפוש הוא שהה בתא יחד עם שבעה עצורים נוספים. הסוהרים הגיעו במפתח, אוזקו את העצורים, העמידום בשורה ולאחר מכן נחפש כל אחד מהם בנפרד, בשירותיהם. במהלך החיפוש שנערך עליו אמר לו הסוהר, לאחר שחיטט בכיסו, כי סcin שעלה הרצפה הגיעו לשם מכיסו של הנאשם, שזרקה לשם. בד בבד מסר כי הסוהר אמר זאת בהתייחס לסcin שעלה גבי שולחן (פ' עמי 13 ש' 10-5). לדבריו, כל הנוכחים בחדר ראו את הסיטואציה. בחקירהו הנגדית טען הנאשם כי היו קיימים סכינים רבים בתא כמו הסcin שנתרפה וכי אלה משמשים לחיתוך ורकות ובקוקים. ידוע לו כי החזקת הסcin אסורה. הנאשם אישר כי הוא אינו מכיר את הסוהר וכי אין לו סיבה להעליל עליו דבר שקר. כשנשאל האם הסcin הייתה על השולחן השיב: "כן, דבוק על הרצפה" (עמ' 14 ש' 34). הנאשם חשש כי הסcin הייתה בכיסו או כי הוא השיב מענה לסוהר, לאחר שמצאה שם, כי מדובר בסcin טפט".

בנייה העיד, כי הוא היה עוצר יחד עם הנאשם בתא, כשותפו לתיק בגינו שניהם נערכו כשותפים לעבירה. בין היתר, העיד כי 8 סוהרים נכנסו לתא וממצו סcin על שולחן. בחקירהו הנגדית אישר כי השניים חברים; טען כי העצורים הוכו בעת החיפוש וכי הם הוועדו בשורה, אך הוא אינו זוכר אם הנאשם היה צמוד אליו. בمعנה לשאלת התובעת אישר את טענת הנאשם לפיה כל עוצר נחפש בנפרד בתא השירותים. עוד ציין כי היו כמה סכינים שונות בתא וכי אין לו היכרות עם מי מן הסוהרים. בمعנה לשאלות בית המשפט השיב כי הוא אינו זוכר אם ראה את החיפוש על הנאשם ומילא אינו זוכר כל אינטראקציה בין הנאשם לסוהר המחפש, כשם שאינו הוא ידוע לתאר כיצד נראהתה הסcin.

4. תמצית טיעוני הצדדים

המאמישה עטרה להרשיء את הנאשם, על יסוד העדפת עדותה המהימנה של הסוהר על פני עדות הנאשם שהייתה עמומה, משתנה ובעלת רכיבי גרסה כבושה. עוד טענה כי יש לדחות את עדותו של בנימין כבלתי מאמין על רקע היכרותו המוקדמת, על רקע פלילי, עם הנאשם והיותו בעל אינטראס בשל כך. לשיטתה, גם אםaira מחדל חקירות' בדמותו או הצגת כל דוחות יתר הסוחרים אין הדבר מצדיק את זיכוי הנאשם, בהעדר רלבנטיות של אותו תיעוד.

ב"כ הנאשם, מנגד, עטרה לזכויו הראיתית החלקית שהוצאה על ידי המאמישה. לשיטתה, אי צירוף כל דוחות החיפוש של יתר הסוחרים מהו מחדל חקירה אשר ניתן היה לנקל להימנע ממנו, שכן הסוחרים והעצורים גם יחד היו בשליטת המאמישה. לא היה מקום להגיש את כתוב האישום לאחר שהחוקר אישר סיכון עצמו את חומריו החקירה וממילא לא עדכן את רשות התביעה בכך. לשיטת הסניגורית, יתכן כי לו נערכה חקירה כדבוי היה בכך כדי להבין טוב יותר את תמונה מצב האמיתית. במקרה אלה לא ניתן לשלול את האפשרות לפיה הסוהר שגה בקביעתו המפלילה וזאת על רקע הצפיפות בתא וקיומה של סיכון אחרת שנתקפה.

5. דין והכרעה

לאחר ששמעתי בקשרב את טיעוני הצדדים, כמו גם בחנתי את כל הראיות, באתי לכל מסקנה כי המאמישה עמדה בנטל המוטל עליה, והוכיחה את המיחסו לנאם, כמפורט להלן.

תחילת להוראות הדין הרלבנטיות.

5.1 הוראות הדין

סעיף 186(א) לחוק, שענינו "החזקת סיכון" קובע כי:

המחזיק אגרופן או סיכון מחוץ לתחום ביתו או חצריו ולא הוכיח כי החזיקם למטרה כשרה, דין - מסר חמיש שנים.

בהעדר מחלוקת לפיה ככל שתצת המאמישה תעודה כמהימנה על פני תחת ההגנה, התגבשו יסודות העבירה, לא אכבר מילים באשר לאחרונים. די אם אצין כי עסקין בעבירה התנהגותית (קרי, כי די בסיסונפשי של "מודעות") וכי הנTEL על הנאשם להפרין, במאזן הסתברויות אזרחי, את החזקה לפיה החזקת הסיכון נעשתה שלא למטרה כשרה.

באשר למחדלי חקירה, הלכה היא, כי אין באלה כשלעצמם כדי להביא לזכויו של הנאשם, אם חרף קיומם הונחה תשתיית ראייתית מספקת להוכחת האשמה. יש לבחון האם המחדלים הנטענים הם חמורים במידה המעוררת חשש שהוא הגנת הנאשם קופча כיוון שהוא התקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו, או להוכיח את גרסתו שלו. בדיקה זו נעשית תוך שיקול המחדלים הנטענים על רקע התשתיית הראייתית שהונחה לפני בית המשפט. נפקותו של

המחדל תליה בתשתית הראיתית שהנicha המאשימה ובספקות אותם מעורר הנאשם, בנסיבות כל מקרה (ע"פ 3947/12 **סאלח נ' מדינת ישראל**, מיום 21.1.13, והאסמכתאות שם).

בבסיס החקירה עומדת מטרת גילוי האמת, כחלק מזכות הנאשם למשפט הוגן. הציפייה היא, כי התביעה תפרוש בפני בית המשפט תשתיית ראייתית רחבה, וכי בהדריכם את החוקרים על גורמי התביעה לדריש כי ככל הניתן לא תונח אבן לבננטית שאינה הפוכה. יתכו מקרים קיצוניים, שבהם מחדלי החקירה הם כה רבים וקשים, עד כי כמות המוחדים עצמה היא שיזכרת את הספק הסביר באשמהו של הנאשם הנחות עובדיות שייטיבו עימיו (ענין **סאלח**, שם, סע' 41-45 לחו"ד כב' השופט דנציגר).

ולענינו.

5.2 ממצאי עבודה ומהימנות

תמונת המצב הראייתי הכוללת באשר לקורות כלל החיפושים שנעשו בתא, נותרה עモמה, בשים לב לכך שלא הובאו ראיות מטעם מי מן הצדדים - והמאשימה במיוחד - באשר לכך. בכך אתייחס להלן. עם זאת, הן מעדות הנאשם והן מעדות עד ההגנה מטעמו, עליה בבירור כי החיפוש על גופו של הנאשם נערך בשירותם, כשם שנעיר חיפוש בנפרד בשירותם על כל עוצר אחר. בכך נוצרה מעין-בועהראייתית, זירה בתוך זירה, בה נכחו הנאשם והסוחר המחפש, כשהם נפרדים, גם אם לא באופן מוחלט, מיתר הנוכחים בתא בכללותם. לא נעלם מעניין, כי קוווי התחום - תרתי משמע - בין הזרות נותרו עזומים. המאשימה לא הציגה כל ראייה באשר למבנה התא, צורתו ומאפייניו. על אף האמור, אין בכך כדי לגרום מעצם קיומה של אותה בועהראייתית נפרדת, בה ארעה החיפוש שבמחלוקת.

הסוחר לא ציין בעדותו כי החיפוש נעשה בשירותם, אך חסר ראייתו זה הושלם ע"י הנאשם והעד מטעמו [כידוע, אין כל מניעה לבסת הרשעה גם על יסוד ראייה שהוגשה מטעם ההגנה - ראו ע"פ 4004/93 **יעקובובייך ואח' נ' מדינת ישראל**, פד"י נ(1), 133].

לאחר שהתרשםתי ישירות מן העדים, מצאתי לקבל את עדותם של הסוחר כמהימנה ואמינה, ולדוחות את עדויות הנאשם והעד מטעמו, כבלתי מהימנות.

ה הנאשם ובנימין העידו כי אין למי מהם היכרות קודמת עם הסוחר. הנאשם אישר בכך כי אין לסוחר מניע להפלילו לשוווא. אף הסניגורית בסיכון לא העלהה ואף לא ברמז, טענה לפניה הסוחר העיד בידוען עדות שקר. טענתה הייתה כאמור, כי אפשר והוא התבבל.

עדותם של הסוחר הייתה עקבית ונחרצת, לפיה הוא מצא את הסכין בתוך כס מכנסו הימני של הנאשם. לא מצאתי כל טעם שלא קיבל את עדותם, גם ברכיב זה.

מנגד, הנאשם אשר אישר עדותו לא רק כי החיפוש נעשה בשירותים, אלא אף כי הסוחר חיפש בכיסיו (- כפי עדות הסוחר), העיד כי הסיכון נמצא על הרცפה ושם על שולחן. ההגנה לא הצביעה על נתון כלשהו שיש בו כדי ללמד היכן המצאה על השולחן נחשדת ע"י הסוחר, כפי עדות הנאשם, כazzo שמדובר במקרה של הנאשם, בעודם בשירותים. לא נטען וממילא לא הוכח כי השולחן (אשר לא ברור אם היה רק אחד צזה) הוצב בקרבה גדולה לשירותים. הטענה לפיה אפשר והסוחר "התבלבל" בעדותו נטעה באופן כללי ובפרט, וממילא לא עוגנה בכך ראייתו כלשהי. ברי כי גם ספק סביר ציריך והוא מעוגן בראיות ואין די בהפרצת טענה בעלמא גרידא (ע"פ 3914/05 **אלחרר נ' מדינת ישראל**, מיום 10.11.08).

עוד מצאתי את עדות הנאשם, שהוא כמובן בעל עניין, עומוה במידה לא מבוטלת וכוללת רכיבים שלא באו לידי ביטוי בהודעתו ת/1.

את עדותו של עד ההגנה בנימין מצאתי לדוחות ללא עוררין כבלתי מהימנה. די אם אזכיר כי עוקצחה כazzo אשר יכולה להיות לסייע לנאם ניטל, עת הבahir העד כי הוא לא זוכר כלל האם ראה SMB צבאים חיפוש על הנאשם (פ' עמ' 20, ש' 24) וממילא אין הוא זוכר אינטראקציה כלשהי בין הנאשם לסוחר. אף מעודתו לא ברור היכן הטענה בדבר הימצאות הסיכון על השולחן או בקרבתו, מתישבת עם הימצאות הנאשם הנחפש בשירותים, בעת החיפוש.

יתרה מכל אלה, מצאתי את עדותו כמגמתית ונוטה להפרזה. כך למשל טען העד כי העצורים הוכו ע"י הסוחרים. בלבד מאמריה חמורה זו (בין אם חיללה הופגנה אלימות ובין אם מדובר בטענה כזבת ביודען), לא נשנתה טענה זו ע"י מי מן הצדדים, אף לא ברמז.

הנה כי כן, על יסוד קביעותי באשר לממצאי העובדה ומהימנות, מן הדין להרשיע את הנאשם במיוחס לו. ברי כי ככל זהות הנוכחים בתא הייתה מתחזית בשלשה- הסוחר, הנאשם ובנימין - על רקע קביעותי, אחת היא המסקנה המרשיעה בהתאם.

מכאן נבחן האם אירע/ מחדלי/ חקירה שם כן מה השפעה יש להם, על התשתית הראייתית עליה הצבעתי לעיל.

5.3 מחדלי חקירה

בחינת קיומם של מחדלי חקירה נעשית על פי הכללים שהותוו בפסקה עליה כמצוין מעלה.

בנסיבות, אין חולק כי סוחרים נוספים מילאו דוחות באשר לפעולותם כאנשי מרות בתא, בעת החיפוש. דוחות אלה נותרו עמודמים בתוכנם ואף במספרם. סינון התיעוד הנ"ל החוצה מתייק החקירה נערך ע"י החוקר אבישר, אשר לא טרח לעדכן בכר את גורמי התביעה. התוצאות התביעה לנטען מלמדת כי כתוב האישום נחתם כאשר האמור באותו תיעוד חסר נעלם גם מעינה.

כל אלה מלמדים ללא עוררין כי אירע מחדל חקירה בקרב הגוף החוקר, אשר התביעה בהתנהלותה השגوية נמנעה מרפא. לא הייתה כל הצדקה לسانון התיעוד החוצה מן התקן, ע"י החוקר. סינון כאמור, אם בכלל, אמרו היה להתבצע ע"י טובע, לאחר שבדק ומצא, אם בכלל, כי לשיטתו אין מדובר בחומר חקירה כמשמעותו מונח זה בדיון.

עם זאת, לא מצאתי כי מדובר במחדל בעל עצמה המעוררת חשש שהוא הנשם קופחה. שיקולו אופי המחדל למול התשתית הריאיתית שהונחה בנסיבות, לרבות טיעונו הבלתי מהימן של הנשם באשר לאופן ביצוע החיפוש וטיעונו הכללי באשר לאפשרות הלא מבוססת לפיה הסוחר טעה בתייארו את העבודות, אינו מביע על קיומו של קשר סיבתי המבוסס ספק סביר באשמהתו.

משכך, מסקנתי היא כי אין במחדל החקירה כדי לשנות את צדקת הרשותו של הנשם במשמעותו.

על אף האמור, מצאתי לבאר: החקירה בתיק דן הייתה בלתי מספקת. לא הייתה כל הצדקה שלא לגבות למצוור עוד שתי עדויות, מבין הנוכחים הרבים שהיו בתא בעת החיפוש, בין סוחרים ובין עצורים. לא הייתה כל הצדקה שלא לנסות ולascoף ראיות נוספת ולמצוור להצביע על כי נעשה ניסיון שלא צלח לגבות עדות רלבנטית. והרי העדים הפוטנציאליים כולם היו בשליטת המאשימים.

התנהלות מעין זו אינה מיטבית. במקרים כגון אלה עומדת בפני בית המשפט ברירה דיקטומית בין שתי רעות: זיכוי הנשם על אף שסביר כי ביצע עבירה, אך בשל מחדל חקירה מהותי מוכח, ולהילופין הרשותה על אף קיומו של מחדל חקירה, שאינם די מהותי בנסיבות העניין. פועל יוצא של האמור, כי מקום בו בית המשפט מוצא כי מן הדין להרשות על אף קיומו של מחדל חקירה, לא נותר כמעט בידיו להביע את מורת רוחו מהתנהלות הרשות. בנסיבות אלה קם חשש שהוא עולם כמנגנו ימישך וננהג. וראו בהקשר זה דבריו הביקורת של כב' המשנה לנשיאה, השופט רובינשטיין, בע"פ 7938/10 פלוני ב' מדינת ישראל, מיום 18.11.02:

"מצפה אני ליום בו תבוא הפרקליטות לאולמנו ותאמר, הנה מה שעשינו בצוותא עם המשתرة כדי ל策ם מחדלי חקירה, הנה לקחים שהפכנו מתיקים אלה ואלה. האם מוגזם לייחל לכך?"

ראוי לה למאשימה ליתן דעתה לדברים אלה. ראוי לה להפנים, בנסיבות התקן דן, כי אלמלא השלים הנשם והעד מטעמו את החסר הריאיתי בדבר קיומה של זירה בטור זירה, המסקנה הייתה כי החיפוש נערך לעניין כל. מכאן קצחה הייתה הדרך לתוצאה אפשרית של זיכוי הנשם, אך בשל הימנעות מאיסוף ראיות נוספת מתבקשות והציגן. ראוי הציבור לכך כי לקחים יופקן.

בכפוף להערה אחרונה זו, הוכחה אשמת הנשם מעבר לספק סביר. בהתאם לכך מושע הנשם בעבירה של החזקת סכין לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין, תשל"ג - 1977.

