



ת"פ 43766/11/16 - מדינת ישראל נגד ג'מיל עיאטה

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 43766-11-16 מדינת ישראל נ' עיאטה
ת"פ 43784-11-16

בפני כב' השופט אברהם אליקים, סגן נשיא

המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	ג'מיל עיאטה (עציר)

הכרעת דין

מבוא

החלטתי לזכות את הנאשם מעבירות של דרישת נכס באיומים וגניבה ולהרשיעו בעבירה של החזקת סכין שלא כדין.

הנאשם נכנס למכולת השכונתית כשבידו סכין והוא נראה למוכרת מסומם, לאחר שתי דקות הוא יצא מהמכולת מבלי לשלם כשבידו (בתוך שקית שקיבל מהמוכרת) קרמבו, וופלים, עוגה וצלחות חד פעמיות, תוך שהוא מראה למוכרת שמכירה אותו היטב מזה עשרות שנים מהם המוצרים שלקח. אירוע זה הגיע לידיעת המשטרה משום שלאחר שסיפרה המוכרת על שהתרחש לבנו של הנאשם, צלצל הבן למשטרה והזעיקה למקום.

בעקבות האירוע הגישה המאשימה כתב אישום לבית המשפט המחוזי והיא מייחסת לנאשם ביצוע עבירות של דרישת נכס באיומים-עבירה לפי סעיף 404 סיפא לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן-החוק), גניבה-עבירה לפי סעיפים 383+384 לחוק והחזקת סכין שלא כדין-עבירה לפי סעיף 186(א) לחוק.

1. על פי עובדות כתב האישום ביום 12.11.2016 סמוך לשעה 20:31 נכנס הנאשם למכולת בעיר העתיקה בעכו כשבידו סכין, הוא ניגש לסוהילה טאהא (להלן-המתלוננת) עובדת במקום שישבה ליד הדלפק ואמר לה "איפה הוא, איפה הוא, אני רוצה לדקור אותו" תוך שהוא מאיים באמצעות הסכין. לאחר מכן הסתובב הנאשם בחנות, ארז מוצרים שונים בשווי של 50 ₪ שכללו עוגות, וופלים, קרמבו וצלחות חד פעמיות, יצא מהמכולת עם המוצרים מבלי לשלם, בחלק מהאירוע נכח עלאא גזמאווי שעובד במכולת.



2. הנאשם הגיש תגובה בכתב לכתב האישום, הוא הודה כי נכנס למכולת הנמצאת בשכנות למקום מגוריו, לגרסתו הוא מכיר מזה עשרות שנים את הבעלים ובני משפחתו. לטענתו אחז בידו אולר על מנת לחתוך עוגה שהתכוון לקנות במכולת. הוא כפר באמירת דברים מאיימים למתלוננת, הודה כי אסף מוצרים אך הבהיר כי שוויים נמוך מ-50 ₪ ולקח אותם מבלי לשלם משום שכך נהג לרכוש מוצרים באותה מכולת, רכישה "בהקפה" על מנת לשלם עבורם לאחר זמן וזאת בהסכמת הבעלים.

במהלך ניהול המשפט ובשלב הסיכומים התעוררה שאלת מצבו הנפשי/קוגניטיבי של הנאשם בשל הטענה כי היה תחת השפעת סמים בעת הביקור במכולת.

הנפשות הפועלות

-בעל המכולת-מוחמד טאהא המכונה חמודי (להלן-חמודי)- חבר ילדות של הנאשם ובנה של המתלוננת.

-המתלוננת- סוהילה טאהא.

-פאטמה ובדר טאהא (להלן- פאטמה או בדר) בנותיה של המתלוננת ואחיותיו של בעל המכולת.

-עלאא גזמאוי (להלן-עלאא) - עובד המכולת ששהה במחסן עם כניסת הנאשם למכולת ולאחר מכן יצא מהמחסן לעזור לו באיתור מוצרים לבקשת המתלוננת.

-בנו של הנאשם-ג'לאל עיאטה, הנאשם נקרא גם אבו ג'לאל.

התנהגות הצדדים מיד לאחר האירוע

על פי מצלמות האבטחה האירוע ארע בסביבות השעה 20:31 (ראו ת/7 לעניין הזמן המדויק), בשעה 20:53 הוזעקה המשטרה למקום על ידי בנו של הנאשם (ת/2), בשעה 21:50 עוכב הנאשם על ידי שוטרים ונעצר לאחר מכן (ת/3).

במהלך האירוע נכחה המתלוננת ובחלק ממנו עלאא, מיד לאחר עזיבת הנאשם את המקום צלצלה המתלוננת לבנותיה בדר ופאטמה, פאטמה צלצלה לבנו של הנאשם והיא וחמודי אחיה הגיעו למקום. לאחר שגם בנו של הנאשם הגיע למקום ושמע את דברי המתלוננת הוא צלצל למשטרה (ת/2) שוחח עם שוטר שהגיע למכולת, והלך לחפש את אביו, הוא איתר אותו בקרבת מקום החזיר לבעלי המכולת חלק מהמוצרים וזמן קצר לאחר מכן נעצר הנאשם.

המתלוננת, חמודי, פאטמה, בדר, עלאא והנאשם העידו במשפט בנוסף לשוטרים, הנאשם בחר שלא להביא את בנו כעד מטעמו, לאחר מכן סיכמו הצדדים טיעוניהם בעל פה.

דיון

התיעוד החזותי במצלמות האבטחה (ת/7ב)

3. האירוע נמשך כשתי דקות ותועד בשתי מצלמות, מצלמת אחת (כונתה בתקליטור cam1) הייתה ממוקמת בזווית שמול דלת הכניסה למכולת במרחק המאפשר לראות בצורה טובה את התנהגות הנאשם והמתלוננת במצלמה שניה (כונתה בתקליטור cam4) שהייתה ממוקמת מעל ראשה כלפי מטה. המשטרה בדקה את שעון מצלמות האבטחה (המופיע בפינה הימנית העליונה של התמונות) והסתבר כי יש להוסיף 5 דקות על מנת לקבל את הזמן הנכון (ת/7א), מטעמי נוחיות אציין זמנים לפי השעון המופיע במצלמות. הנאשם נכנס למכולת בשעה 20:26:12 ויצא ממנה בשעה 20:28:44 (ראו תמונות ת/7 שהופקו מהסרטון).

שתי מצלמות נוספות תעדו את הרחוב בסמוך למכולת (cam2, cam3) מהן ניתן ללמוד כי ברחוב הצמוד לפתח המכולת הייתה תנועה ערה של הולכי רגל.

מהמידע העובדתי/אובייקטיבי העולה מצפייה בתיעוד מצלמה 1 ו-4 ניתן לראות כי הנאשם מחזיק בסכין ולא אולר והוא עושה באמצעותו תנועות אבל לא בצורה מאיימת כלפי המתלוננת (ראו תמונה מת/7 מיד עם כניסתו בשעה 20:26:12) אך לא ניתן לשלול כי אדם המחזיק בסכין יוצר התנהגות מאיימת.

בזמן שהנאשם נכנס למכולת המתלוננת שוחחה בטלפון נייד והיא המשיכה לשוחח כחצי דקה. אין מחלוקת כי היא לא דיווחה לצד השני לאותה שיחה על אירוע מפחיד שהיא נוטלת חלק בו והיא גם לא ביקשה עזרה מהאדם איתו שוחחה.

איני סבור כי יש להסיק מהתנהגות המתלוננת בשלב זה כי לא חוותה אירוע מפחיד כטענת הסנגורים. השיחה הסתיימה לאחר כחצי דקה באותו שלב לא ידעה המתלוננת מה עומד להתרחש וייתכן שהעדיפה בשל הפחד לחכות לצאתו של הנאשם מהמכולת.

בשלב זה הנאשם פנה למדף המצרכים כדי לחפש מוצר כל שהוא, הסכין בידו והוא שאל או שוחח עם המתלוננת (תמונה מת/7 20:26:30).

חשוב לציין כי גם אם אניח שהמתלוננת מאוימת או מפחדת, מצפייה בתמונות בולט העדר כל קשר סיבתי בין האיום לכאורה לבין לקיחת המוצרים. על עובדה זו ניתן ללמוד מהשלב בו חיפש הנאשם ופלים מסוג מסוים, לעזרתו נחלץ עלא שמראה לו חבילת ופלים אחת, הנאשם מבקש חבילה נוספת לוקח אותה ומראה למתלוננת כי הוא לוקח שתי חבילות (תמונה מת/7 20:28:40) בתנועה הממחישה היטב כי הוא מבקש שתדע מה הוא לקח.

לא כך נוהג שודד או גנב, הנאשם הקפיד בהתנהגותו שנבחנת בצורה ניטרלית על ידי המצלמות ליידע את המתלוננת מהם המוצרים שהוא לוקח מבלי לשלם ואקדים מאוחר למוקדם ואציין כי מתנועה זו ניתן ללמוד על כוונתו שלא לשלול לצמיתות את המוצרים.



עלאא העובד שנראה בחלק מהזמן מסתובב, למרות הסכין שבידו של הנאשם, נראה שליו ורגוע (ראו תמונה ת/20:27:23). בחלק מהזמן עלאא היה קרוב לפתח היציאה מהמכולת שם באותו זמן הלכו אנשים לא מעטים, לו רצה עלאא להזעיק עזרה הוא היה יכול לעשות זאת. גם הוא מכיר את הנאשם מזה שנים רבות ועובדתית הוא לא מצא לנכון לעשות דבר.

האיום המילולי שנלווה להחזקת הסכין

4. מצפייה בסרט האבטחה (ת/7ב) נראה כי מיד עם כניסתו של הנאשם למכולת הוא פונה אל המתלוננת ומדבר אליה, בשלב זה רק שניהם נוכחים באותו חדר. מעדותה שוכנעתי כי הנאשם אמר לה "איפה הוא, איפה הוא, אני רוצה לדקור אותו" (עמוד 8 לפרוטוקול שורה 27), כפי שאפרט בהמשך הנאשם לא סתר ולגרסתו אינו יכול לסתור דברים אלו מאחר ולטענתו היה מסומם ואינו יודע מה אמר.

בהתאם לעדות המתלוננת אני קובע כי הנאשם נכנס למכולת עם סכין בידו ואמר "איפה הוא, איפה הוא, אני רוצה לדקור אותו" על כל המשתמע מהתנהגות מאיימת זו ומהמטרה לשמה הוא מחזיק בסכין.

מי שאומר כי בכוונתו לדקור אדם גם אם הוא מתכוון לדקור אדם לא מכירה המתלוננת, יוצר באמירתו מצג מאיים, במיוחד כשהוא מחזיק בסכין. בטרם אנתח את המחשבה הפלילית הנדרשת להרשעה בעבירות השונות, חשוב לנתח את הרקע העובדתי הרלבנטי לעבירה העיקרית בתיק זה, דרישת נכס באיומים שהביאה לבירורו בבית המשפט המחוזי.

מערכת היחסים בין הנאשם לבין בעל המכולת

5. אין מחלוקת כי הנאשם מתגורר בסמוך למכולת והוא מבקר בה לעיתים קרובות, חמודי בעל המכולת הוא חבר שלו מזה שנים רבות.

חמודי בעל המכולת לא רצה לשתף פעולה עם המשטרה, בתחילה סרב להגיע למשטרה למסור עדות משום "שמדובר בשכן שלהם והוא לא רוצה שום בעיות עם השכנים ובגלל זה הוא מסרב למסור עדות בתיק" (ת/6), בהמשך הסביר כי "לא רוצה להיות עד תביעה בתיק זה שלא יגידו עליו מלשין" (ת/9, ת/10). כך גם התנהג כשזמן לעדות, הכרזתי עליו עד עוין והודעתי (ת/13) הוגשה מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות (אין מחלוקת בין הצדדים לעצם אמירת הדברים במשטרה).

מהעדויות שוכנעתי כי במכולת לא היו מוכרים "בהקפה" ולכן גם לא היו בה אמצעים לתיעוד רישומים כמו מחברת או פנקס (ת/10) וזו הייתה גם עמדת חמודי הבעלים (עמוד 21 שורה 7) והמתלוננת (עמוד 10 לפרוטוקול שורה 9 ועמוד 15 שורה 27).



חשוב להפנות לדברי חמודי בפניי עליהם חזר מספר פעמים במהלך עדותו:

"אני לא הגשתי תלונה במשטרה... אני אמרתי להם שהוא בן אדם שתמיד קונה אצלנו, כמעט כל יום, ולפעמים גם היה עובר ואין לו כסף, היה לוקח לפעמים דברים מהחנות ואני הייתי משלם מהכיס שלי במקומו והוא היה בא ומשלם לי למחרת או למחרתיים. והיה מחזיר לי".
(עמוד 19 לפרוטוקול שורה 30, ראו גם דבריו בעמוד 20 שורה 9 לפרוטוקול, עמוד 21 שורה 11 ואילך ועמוד 23 שורה 12).

חמודי היה עד עוין אך הטענה בדבר הנוהג של הנאשם לקחת מוצרים מבלי לשלם בהסכמתו, לא נאמרה לראשונה כחלק מעיונותו במשפט. הדברים נאמרו גם בהודעתו במשטרה (ת/13 שורה 16) ויש תמיכה לכך בעדות המתלוננת (עמוד 16 לפרוטוקול שורה 15 לשיבת 21.2.2017) ועדות בתה בדר (עמוד 16 שורה 27 ואילך לשיבת 7.3.2017), שתיהן אישרו כי לפעמים הנאשם לוקח מוצרים לא משלם עבורם וחמודי מכניס כסף לקופה במקומו, די בכך כדי לעורר ספק סביר לעניין עבירת הגניבה. משהוכח כי הנאשם מדי פעם לוקח מוצרים- בסכומים נמוכים, ללא תשלום בהסכמת בעל המכלת, לקחת המוצרים ביום 12.11.2016 לא הייתה חריגה ביחס למערכת היחסים עם בעל המכלת והיא אינה גניבה.

שוכנעתי כי הנאשם אשר משתמש בסמים קשים היה נכנס לעיתים למכולת לוקח מוצר או שניים וחמודי משלם במקומו. בחינת התנהגות הנאשם על רקע זה מבהירה כי לקחת קרמבו, צלחות חד פעמיות ועוגה לא הייתה לקחת "דבר ערך בכוונה לגנוב" ואזכיר כי עבירת דרישת נכס באיומים-עבירה לפי סעיף 404 מוגדרת כך:

"הדורש מאדם דבר ערך בכוונה לגנוב, תוך שימוש באיומים או בכוח, דינו - מאסר חמש שנים;
נעברה העבירה כשהעבריין נושא נשק חם או קר, דינו - מאסר עשר שנים".

לאור קביעתי זו מתחייבת הקביעה כי לא היה קשר סיבתי בין האיום -אם היה כזה לבין לקחת המוצרים אותם לא הייתה "כוונה לגנוב" כפי שלא הייתה כוונה כזו בכל אותם מקרים רבים בעבר בהם לקח הנאשם מוצר מסוים מהמכולת מבלי לשלם בהסתמכות על ליבו הרחב של חמודי ועל הסכמתו כבעליו של אותו מוצר. בהעדר כוונה לגנוב (וגם העדר קשר סיבתי) אני מזכה את הנאשם מעבירות של גניבה ודרישת נכס באיומים.

מעדויות עדי התביעה ובעיקר מעדות חמודי שוכנעתי כי בהתאם למערכת היחסים בין הנאשם לבין בעל המכולת, היה מוסכם כי הנאשם יכול לקחת מוצרים פחותי ערך כמו קרמבו ולא לשלם באותו מעמד ומכאן כשהוא הרגיש צורך במשהו מתוק לפיו ובא לקחתו עם צלחות חד פעמיות הוא לא היה צריך לאיים כלל וכלל וזיכוי זה אינו קשור כלל בשאלה איזה מחשבה פלילית הייתה לנאשם משום שלא הוכחו היסודות העובדתיים של עבירת הגניבה.

חיזוק אובייקטיבי לקביעתי אני מוצא בתיעוד החזותי של התנהגות הנאשם לפני יציאתו מהמכולת. לאחר שאסף את המוצרים לתוך שקית אותה קיבל מהמתלוננת, הוא הראה לה את המוצרים (ראו תמונה בת/7 20:28:39) ורק אז עזב את המקום, לא כך נוהג גנב אלא מי שמבקש להסדיר את נושא התשלום לאחר מכן (ראו לעניין זה הודעת הנאשם ת/8 שורה 135).



החזקת סכין שלא כדין/הגנת השכרות

6. כפי שצינתי לעיל, הנאשם נראה במצלמות האבטחה מחזיק בסכין עם להב מתכתי (ראו הנצנוץ בתמונה מת/7 20:26:20). בסעיף 184 מוגדר כך סכין - "כלי בעל להב או כלי אחר שסוגל לדקור או לחתוך".

סעיף 186(א) לחוק מגדיר את יסודות העבירה כך "המחזיק...סכין מחוץ לתחום ביתו...ולא הוכיח כי החזיקם למטרה כשרה, דינו - מאסר חמש שנים".

השילוב של החזקת סכין עם אמירה שהוכחה לפיה הנאשם עומד לדקור אדם, מצביע על קיום היסודות העובדתיים של העבירה, גם לגרסת הנאשם באמצעות אותו סכין ניתן היה לדקור ודקירת אדם אינה מטרה כשרה.

הנאשם בתגובה לכתב האישום העלה טענה כי מדובר באולר, אלא שהוא לא עמד בנטל להוכיח אותה. אזכיר כי אולר מוגדר כך בסעיף 184 לחוק:

"סכין מתקפלת שאורך להבה אינו עולה על עשרה סנטימטרים ושלא ניתן להפכה, בעזרת קפיץ או באמצעי אחר, לסכין שלהבה קבוע".

מאחר והחפץ-סכין או אולר היו בחזקת הנאשם, הייתי מצפה כי ימציא את אותו חפץ למשטרה או לבית המשפט לשם בחינה והשוואה אל מול החפץ שנראה בתמונות ובחינת תכונותיו, הנאשם בחר שלא לעשות כן והתנהגות זו מהווה ראיה נסיבתית לחובתו.

טענתו של הנאשם כי מטרת החזקת הסכין הייתה לשם חיתוך עוגה היא טענה הסותרת את קו הגנתו. לגרסת הנאשם הוא היה מסומם ואינו יודע כלל מה התרחש באותו מועד, הכיצד ניתן בו זמנית לא לדעת מה קרה ולדעת על כוונה לחתוך עוגה.

(אשוב ואזכיר שוכנעתי כי הנאשם אמר למתלוננת כי המטרה לשמה הוא מחזיק בסכין היא דקירת אדם).

לא הצלחתי להבין הכיצד הנאשם בעדותו בפני טוען כי לאחר שצפה בסרטון האבטחה הוא מביע בושה וגועל ממעשיו וסנגוריו טוענים בסיכומיהם כי הוא החזיק בסכין/אולר כדי לחתוך עוגה, מדוע צריך להתבייש או להיגעל מכוונה לחתוך עוגה? ואני מניח כי הסנגורים לא טוענים כי הנאשם לא אמר אמת בעדותו בבית המשפט.

עוד אציין כי בניגוד לעמדת הסנגורים, הנאשם בתגובתו הראשונה בעת עיכובו טען "היה לי סכין לא איימתי" (ת/5) ובחקירתו השנייה (ת/8) הודה הנאשם כי החזיק בסכין שמשמשת אותו למשל לשם חיתוך רתמה של סוס (שורה 86).

ככל שמדובר בעבירה של החזקת סכין שלא כדין לא תועיל לנאשם הגנת השכרות גם אם היה תחת השפעת חומרים משכרים מאחר והוא נקלע למצב מרצונו ולא מדובר בעבירה שנדרשת לגביה מחשבה פלילית מסוג כוונה.

אפנה בעניין זה לרע"פ 6382/11 ורע"פ 5340/12 קאדריה נגד מדינת ישראל (9.6.2013). באותו מקרה התבררו טענות של שני נאשמים האחד מכור לסמים והאחר מכור לאלכוהול, אחד מהם הואשם והורשע בעבירה של החזקת סכין שלא כדין למרות שפעל בהיותו פסיכוטיות ומתוך מחשבות שווא, שנבעו - לפי הטענה - בשל תהליך גמילה שעבר. בית המשפט העליון קבע כך לעניין המחשבה הפלילית הנדרשת בעבירה זו:

"ברע"פ 7484/08 פלוני נ' מדינת ישראל (2009), נאמר מפי השופטת - כתארה אז - נאור, כי "סעיף 186(א) קובע חזקה משפטית ולפיה משהוכחה התביעה את היסוד העובדתי - 'ההחזקה';



את נסיבותיה - 'מחוץ לביתו או חצריו'; ואת היסוד הנפשי - המודעות, הרי שיצאה ידי חובתה להוכחתו של המעשה האסור. ואולם, על מנת למתן את התוצאה הנובעת מקביעת החזקה, בידי הנאשם נתונה האפשרות להפרכתה על ידי הבאת ראיות להוכחת קיומה של מטרה כשרה" (שם, בפסקה 13). מדברים אלה עולה, כי על התביעה להוכיח מודעות להחזקת הסכין ונסיבותיה, אולם אינה צריכה להוכיח את מטרת ההחזקה, ועל כן אין מדובר בעבירת מטרה. רכיב המטרה בא לידי ביטוי בקביעת החזקה והאפשרות להפרכה - הביטוי "מטרה" מטעה כאן במידה מסוימת, שכן אינו מתייחס, כברגיל, למטרה הקשורה באותה כוונה מיוחדת שעליה דיבר הנשיא ברק בעניין אלבה. בנסיבות, איפוא, ניתן היה לייחס לצבישב אחריות פלילית בגין עבירת החזקת סכין".

ולכן במקרה זה חל האמור בסעיף 34ט (ב) לחוק:

"עשה אדם מעשה במצב של שכרות והוא גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת, רואים אותו כמי שעשה את המעשה במחשבה פלילית, אם העבירה היא של התנהגות, או באדישות אם העבירה מותנית גם בתוצאה".

גם אם היה הנאשם מסומם כטענתו הוא גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת ולכן מתקיימת בו המחשבה הפלילית הנדרשת לעבירה של החזקת סכין שלא כדין, עבירה התנהגותית ומשלא סתר הנאשם את החזקה הקבועה בחוק אני מרשיע אותו בעבירה לפי סעיף 186(א) לחוק.

בנסיבות אלו מתייתר הצורך לדון בטענה שהעלו הסנגורים בדבר הגנת השכרות שרלבנטית לשתי העבירות האחרות מהן זיכיתי את הנאשם גם מבלי שיש צורך לבחון את מצבו הנפשי.

7. בשל דרך פעולת המשטרה בתיק זה לא אסיים בטרם אתייחס למצבו הנפשי של הנאשם. המתלוננת הסבירה בעדותה כי כשניכנס הנאשם למכולת היא לא דיברה איתו כי "הוא לא היה בהכרה... כי כך זה נראה, שהוא כמו מעולף כזה" (עמוד 11 לפרוטוקול שורה 23) ו"היה מסטול" (עמוד 13 לפרוטוקול שורה 12).

הנאשם נחקר כשעה לאחר מכן על ידי החוקר רס"מ רובין חשן מיד לאחר הבאתו לתחנת המשטרה בין השאר בגין עבירה של דרישת נכס באיומים, עבירה שהעונש הקבוע לצידה בחוק הוא 10 שנות מאסר וחובה היה לתעדה בתיעוד חזותי.

החוקר הסתפק בהקלדת ההודעה (4/ת) בלבד. הסברו במשפט היה כי תוכנת המחשב צריכה לזהות אוטומטית את סוג העבירה ולהפעיל את מערכת התיעוד החזותי ומחדלו נובע מפגם בתוכנה.

הסברו של החוקר אינו מספק, קודם כל משום שעל פי שיטת העבודה של המשטרה הגדרת העבירות בתוכן האזהרה שמוזהר חשוד לא נעשית לפי מספר סעיף העבירה בחוק אלא לפי תיאור מילולי. החוקר רובין בחר לכנות את העבירה בפרק האזהרה כ"דרישה באיומים של רכוש" שאינו השם המופיע בחוק ("דרישת נכס



באיומים"). ייתכן וזו הסיבה שהמחשב לא זיהה כי מדובר בחקירה המחייבת הפעלת תיעוד חזותי.

מן הראוי שמשטרת ישראל תבחן את שיטת עבודתה בנושא זה, אך אסור לאנשי החוק להיות "משועבדים" לטכנולוגיה ולתת למחשב להחליט על אופן ניהול החקירה. חייב כל חוקר להכיר את סעיפי העבירה, את הוראות חוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), התשס"ב-2002 ולוודא בזמן אמת כי במקרים הקבועים בחוק החקירה מתועדת חזותית.

אמנם הכלל הוא שהפרת חובת התיעוד אינה עילה עצמאית לפסילת הודעה שנגבתה ללא תיעוד חזותי (ע"פ 5954/06 סרנצ'וקוב נגד מדינת ישראל (3.10.10) וע"פ 8332/05 איסקוב נגד מדינת ישראל (26.7.2007)) אלא שבמקרה זה המחדל החקירתי פגע בצורה משמעותית בזכויות הנאשם.

כבר בפתח החקירה הלא מצולמת מתאר החוקר רובין כי "החשוד בקושי מתקשר" (שורה 9), "החשוד צולל ולא עונה" (שורה 11) "החשוד צולל ולא מתקשר" (שורה 34).

תיאור התואם את גרסת הנאשם ולמעשה גם את גרסת המתלוננת לפיה הנאשם היה נתון תחת השפעת סמים. מה הטעם בחקירת מסומם ש"צולל" ולא משיב לעניין ואם סברה המשטרה כי חשוב לקבל גרסה מיידית גם ממי שהכרתו מעורפלת, גם אם לא הייתה חובת תיעוד חזותי, היה מקום לתעד חזותית את החקירה על מנת שניתן יהיה לבחון בעתיד את אופן מסירת הדברים, יכולת הביטוי וההבנה לומר אותם.

ואזכיר כי בפתיחת הליך חקירה יש להקפיד גם על זכותו של החשוד להיוועץ בעורך דין, מה משקל תשובת חשוד מסומם כמו הנאשם במקרה זה שענה כי "אין צורך" להתייעץ עם עורך דין. גם מבחינה זו חובה היה לתעד את החקירה תיעוד חזותי ולאפשר לבית משפט להתרשם מהדברים. מדובר במחדל מהותי שפגע בצורה משמעותית בזכויות הנאשם.

הנאשם טען בעקביות ולאורך כל הדרך כי היה נתון תחת השפעת סמים מסוכנים. בשתי חקירותיו במשטרה הוא לא ידע לתאר מה התרחש כי לדבריו היה מסומם וכך גם העיד לפניי כבר בפתח החקירה הראשית "הייתי במצב לא טוב, מסטול הרבה", "הייתי משומש חזק מסמים" (עמודים 18-19 לשיבת 7.3.2017).

אני מאמין לנאשם שאינו יודע מה התרחש באותו ערב. אמנם הנאשם הביע דעתו על המתרחש לאחר שצפה בסרטון האבטחה אך לא מדובר בעדות ישירה אלא בדעתו כצופה מן הצד ולכן אין מקום לתת משקל לדברי הנאשם בעדותו או בהודעותיו.

בעדותו תאר בהגינות את התייחסותו לאירוע כך:

"ת. אחרי שראיתי את הסרטון ואמרו לי מה קרה איתי, התביישתי מעצמי, אני שכן שלהם כבר 30 שנה ויש כבוד בינינו.



ש. ממה לא נעים לך?

ת. מזה שהייתי מסטול.

ש. תן הסבר מה זה מסטול?

ת. איך שהתנהגתי במקרה הזה והאישה פחדה ולה יש כבוד ואני מכבד את

האישה מאוד ואחרי שראיתי את הסרטון, נגעלתי אני מעצמי" (עמוד 19

לישיבת 7.3.2017).

"אני זוכר מה שראיתי בסרטון אבל תכל'ס בשטח אני לא הרגשתי מה קרה. אני רגיל להיכנס לקנות לשלם ולחזור ולהשלים" (עמוד 20 שורה 1).

לאור כל האמור לעיל אין לזקוף לחובת הנאשם את אי הבאת בנו להעיד ולעניין העבירה בה הורשע די בצפייה בסרטון האבטחה כדי לקבוע מימצאים ואזכיר כי הבן לא נכח במקום בזמן האירוע.

סיכום

זמן שיפוטי יקר הוקדש לתיק שלא היה צריך להתנהל כלל, אזכיר כי מוסר התלונה למשטרה לא היה מתלונן כלל וכלל ולא הובא כעד תביעה והמחלוקת אם בכלל היא באשר לקרמבו, ופלים ועוגה מחלוקת שגם מבחינת האינטרס הציבורי מקום בירורה אינו בית משפט מחוזי.

משלא הוכחו מעבר לכל ספק סביר עבירות של דרישת נכס באיומים-עבירה לפי סעיף 404 סיפא לחוק וגניבה-עבירה לפי סעיפים 383+384 לחוק, אני מזכה את הנאשם משתי עבירות אלו ומרשיע את הנאשם בעבירה של החזקת סכין שלא כדין עבירה לפי סעיף 186(א) לחוק.

ניתנה היום, יח"ח אייר תשע"ז, 14 מאי 2017, במעמד הצדדים ב"כ המאשימה נג'ואה סלימאן, הסנגורים עו"ד אנגאם ספיה קנדלפת ועו"ד וסים פלאח והנאשם בעצמו.