



ת"פ 50275/11/12 - מדינת ישראל נגד אייל פלח

בית משפט השלום בראשון לציון

02 נובמבר 2014

ת"פ 50275-11-12 מדינת ישראל נ' פלח

בפני כב' השופטת שירלי דקל נוח
המאשימה
נגד
הנאשם
אייל פלח
מדינת ישראל

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד מאור לונדנר

הנאשם וב"כ עו"ד אביטל אמסלם

הכרעת דין

בפתח הכרעת הדין הריני להודיע כי החלטתי לזכות את הנאשם מחמת הספק מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

כתב האישום

1. כתב האישום מייחס לנאשם שתי עבירות: עבירה של תקיפה סתם בצוותא חדא לפי סעיף 379 + 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), ועבירה של גניבה מרכב בצוותא חדא לפי סעיף 413ד(א) + 29(א) לחוק העונשין.

לפי העובדות המפורטות בכתב האישום, בתאריך 5.4.12, סמוך לשעה 16:30, הגיע המתלונן, נהג משאית העובד בחברת פולירון (להלן: "**המתלונן**"), אל בית עסק שברחוב דרך המכבים בראשון לציון, במשאית של חברת פולירון (להלן: "**המשאית**"), על מנת לספק סחורה לבית העסק. המתלונן פרק מהמשאית מיטה ונכנס עימה לבית העסק.

מיד ובסמוך, הגיע הנאשם, ביחד עם אחר, שזהותו אינה ידועה למאשימה (להלן: "**האחר**"), ברכב טרנזיט, מ.ר. 63-017-36 (להלן: "**הטרנזיט**"), השייך לנאשם, ועצרו את הטרנזיט בסמוך למשאית.



בהמשך לאותן נסיבות, נטלו הנאשם והאחר בצוותא חדא, שלושה מזרונים מתוך המשאית, כאשר אחד מהם, שזהותו אינה ידועה למאשימה במדויק, העמיס את המזרונים לטרנזיט, והשני המתין לו בטרנזיט.

בהמשך, יצא המתלונן מבית העסק והבחין באחד מהם מעמיס מזרון רביעי אל תוך הטרנזיט, ניגש אליו ואחז בידו. מיד ובסמוך, אותו אחד בעט בידו של המתלונן, נכנס אל הטרנזיט, והשניים ברחו מהמקום.

תשובת הנאשם

2. הנאשם כפר בעובדות כתב האישום, וטען כי לא נכח בזמן ובמקום המפורטים בכתב האישום, וממילא גם לא תקף את המתלונן ולא גנב את המזרונים מהמשאית.

הנאשם הודה כי הוא בעל רכב הטרנזיט שמספרו מפורט בכתב האישום, אך טען כי במועד הרלוונטי לאישום הוא ישן בביתו. הנאשם טען כי בסביבות השעה 13:00, החנה את הטרנזיט בחניון המיועד למשאיות בחולון (להלן: "החניון") ובסביבות השעה 17:30 חזר לחניון ונסע בטרנזיט.

הנאשם טען כי מספר אנשים נוספים משתמשים באופן קבוע בטרנזיט, והוא מסר זאת בהודעתו במשטרה, אך לא מסר את שמותיהם של אותם אנשים, מאחר שחשש מאחד מהם, עברין בשם שרון מזרחי.

יצוין כי ההגנה לא חלקה על העובדה שנגנבו מזרונים מהמשאית.

דין והכרעה

3. המאשימה טענה להרשעת הנאשם, על אף שאין כל ראיה ישירה למעורבותו באירוע, וזאת על יסוד הראיות הנסיבתיות שהוצגו על ידה.

הבסיס המשפטי להרשעה על פי ראיות נסיבתיות

4. ניתן להרשיע על בסיס ראיות נסיבתיות, רק אם עולה מהן מסקנה חד-משמעית מתחייבת בדבר אשמת הנאשם.

בפסיקה נקבע כי על בית המשפט לבחון את הראיות הנסיבתיות במבחן תלת שלבי (ע"פ 9372/03 עמוס וייזל נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(1), 745, 754 (2004)) -

שלב ראשון - לבחון כל ראיה נסיבתית בפני עצמה כדי לקבוע אם ניתן להשתית עליה ממצא עובדתי.



שלב שני - לבחון את מסכת הראיות כולה לצורך קביעה האם היא מערבת לכאורה את הנאשם בביצוע העבירה, כשהסקת המסקנה המפלילה היא תולדה של הערכה מושכלת של הראיות, בהתבסס על ניסיון החיים ועל השכל הישר. מסקנה מפלילה יכולה להתקבל גם מצירוף כמה ראיות נסיבתיות, שכל אחת מהן בנפרד לא הייתה מספיקה לצורך הפללה, אך משקלן המצטבר מספיק.

כלומר, כוחן של הראיות הנסיבתיות בא להן על פי מבחן 'איכותי', בו בית המשפט בודק את הראיה לגופה, וכן לאור כמותן, צירופן זו לזו ובחינתן כמקשה אחת (ע"פ 543/79 אבישי נגד נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(1) 113, 140 (1981)).

שלב שלישי - עובר הנטל אל כתפי הנאשם, להציע הסבר העשוי לשלול את ההנחה המפלילה.

על פי הפסיקה, וכמתחייב מעקרון "הספק הסביר" המנחה את בית המשפט בהליך הפלילי, די שההסבר שמסר הנאשם יהיה הסבר סביר, כדי לזכותו מאשמה -

"גם כאשר עולות תהיות באשר לגרסת הנאשם ולאופן התנהלותו, אין בכך כדי להוביל למסקנה שיש להרשיעו. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו בע"פ 6890/04 מדינת ישראל נ. בלאוסוב: "בהרשעתו של הנאשם רק משום שגרסת התביעה נראית סבירה יותר, טמונה סכנה של בלבול היוצרות וגלישה לנטלי ההוכחה הנהוגים במשפט האזרחי, שם די בנטיה של מאזן הסתברות לטובת מי מבין הצדדים כדי שהדיון יוכרע לטובתו. לא זה המצב בהליך הפלילי אשר השלכותיו על חייו של הפרט קשה ומרחיקת לכת ובהתאם נקבע בצידו נטל הוכחה מחמיר יותר. תפקידנו כשופטים הוא לשוב ולשנן עיקרי יסוד מנחים אלה שבנטלי הוכחה, תפקיד שאינו מתמצה באמירות עיוניות, כי אם בישומן של אלה בחיי המעשה. לעת נעילה אציין כי מעדיף אני במקרים המתאימים כמו במקרה דנן לזכות נאשם מתוך מחויבות לעקרונות המשפט הפלילי תחת הסיכוי להרשעת שווא של חף מפשע בשל קונספציה אפשרית שאולי ניתן לראות בה קונספציה סבירה, אך אין היא קונספציה מתבקשת או הכרחית".

ע"פ 4656/03 מירופולסקי נ' מדינת ישראל (2004).

כב' השופט חשין ביטא בתמציתיות עיקרון זה במילים:

"נאשם ייצא רשע בדינו רק אם כל חלופות - חוץ מהרשעתו - אין בהן יסוד של סבירות".

ע"פ 6251/94 בן ארי נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 45, 121 (1995).

אם מתקיימת מסקנה אפשרית אחרת מתוך בחינת הראיות הנסיבתיות, שאין בה כדי הפללת הנאשם, גם אם



מסקנה זו הינה פחות סבירה מהמסקנה המפלילה, אך היא בכל זאת בגדר הסביר ואינה תיאורטית בלבד - יש לזכות את הנאשם.

תמצית הראיות הנסיבתיות וטענות המאשימה

5. ב"כ המאשימה טען בסיכומיו כי יש להרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו, וזאת לאור שלוש ראיות נסיבתיות, שהוכחו בבית המשפט, והמצביעות על נוכחותו של הנאשם במקום האירוע, ואלו הן:

האחת, זיהוי הטרנזיט של הנאשם במקום האירוע;

השנייה, איכון הטלפון הנייד של הנאשם במקום אירוע;

השלישית, עדות עד בשם פרוספר בן לולו (להלן: "בן לולו").

ב"כ המאשימה הוסיף וטען כי גרסת הנאשם הייתה בלתי מהימנה, הסבריו היו קלושים ובלתי אמינים, לכן, הנאשם לא הרים את הנטל המוטל עליו במתן הסבר המניח את הדעת.

אפרט להלן את העדויות והמסמכים שהוגשו על ידי המאשימה להוכחת הראיות הנסיבתיות הנטענות, את הבעייתיות שהתגלתה בכל אחת ואחת מראיות נסיבתיות אלו, וכן אפרט את מחדלי החקירה בתיק, שהכשילו את האפשרות להצגת מלוא התמונה העובדתית בבית המשפט.

זיהוי הטרנזיט של הנאשם במקום האירוע - האומנם ?

6. המאשימה מבססת את אשמת הנאשם בעיקר על הטענה שהטרנזיט של הנאשם זוהה במקום האירוע כרכב שעליו הועמסו המזרונים הגנובים.

ב"כ המאשימה טען בסיכומיו כי הרכב של הנאשם זוהה על פי סוג ומספר הרכב במקום האירוע, תוך התעלמות מהעובדה שאין בפני בית המשפט כל ראיה לאמיתות פרטי הזיהוי של הרכב.

לפי עדות המתלונן, הוא הגיע עם המשאית כדי לפרוק סחורה בבית העסק, ויחד איתו במשאית הגיע גם העוזר שלו, עובד בשם יניב (להלן: "יניב"), שפרק יחד איתו את הסחורה.

המתלונן העיד כי לאחר שהם פרקו את הסחורה, הם חזרו יחד לכיוון המשאית, ואז ראו אדם מרים מזרון מתוך



המשאית ומעמיס אותו לטרנזיט.

המתלונן לא העיד על סוג רכב הטרנזיט או על מספר הרישוי של הטרנזיט. המתלונן גם לא העיד על כל פרט אחר היכול לזהות את הטרנזיט כרכבו של הנאשם - החברה המייצרת את הטרנזיט, הדגם, הצבע, שנת הייצור, הכיתוב המופיע עליו וכד'.

המתלונן העיד כי הוא עצמו לא ראה את מספר הרישוי של הטרנזיט, אלא יניב הוא זה שרשם את מספר הרישוי של הטרנזיט, זאת ותו לא.

יניב לא נכלל בין עדי התביעה, וכן לא הוגש הרישום שערך יניב של מספר הרישוי של הטרנזיט.

זאת ועוד, לפי עדות המתלונן, יניב הגיע ביחד איתו לתחנת המשטרה בעת שהוא מסר תלונה על האירוע, אך יניב לא נדרש על ידי החוקר למסור עדות.

כלומר, המתלונן לא העיד על כל פרט זיהוי של הטרנזיט, ועדותו לגבי מספר הרישוי של הטרנזיט מהווה עדות מפי השמועה, שאינה מהווה ראיה לאמיתות תוכנה.

כלל בסיסי בדיני ראיות הוא כי עד מעיד בבית המשפט על עובדות שהוא קלט בחושו שלו, ואינו רשאי למסור בעדותו עובדות שנקלטו בחושו של אחר, והגיעו לידיעתו של העד מפי השמועה, לאמור: מפיו של אחר אשר קלט אותן בחושו שלו.

הטעם העיקרי לכלל זה, הינו -

"...הטעם העיקרי נעוץ בכך, שמי שמוסר בעדות מה שהגיע לידיעתו "מפי השמועה" - אינו יכול לערוב לאמיתות הדברים. אין הוא יכול להעיד על אמיתותם, ומטבע הדברים שאין טעם לחקור אותו בחקירה שכנגד בעניין זה. כל מה שיכול עד כזה לומר מצטמצם לכך: שהוא "שמע" את הדברים מפי אחר, ואין לו ידיעה אישית, אם תוכנם אמת הוא אם לאו. אי יכולתו של העד לערוב לאמיתות תוכנו של המידע שנקלט אצלו "מפי השמועה", משמיט מלכתחילה את הבסיס מתחת לקבילותו של המידע כראיה, מן הטעם, שאין בית המשפט מקבל ראיה, שלא הונח בסיס לכאורה לאמיתותה, ואי היכולת לחקור בחקירה שכנגד את "מקור" המידע - מותיר את המידע ללא ביקורת מצד בית-המשפט, באשר לאמינותו ולכוחו הראייתי".

י' קדמי "על הראיות" חלק שני, הדין בראי הפסיקה, מהדורה משולבת ומעודכנת, תש"ע-2009, בעמ' 551-552.



מהאמור לעיל, עולה כי הראיה היחידה מטעם המאשימה, לגבי הימצאות הטרנזיט של הנאשם בזירת האירוע, שהיא גם אחת הראיות המרכזיות הקושרות לכאורה את הנאשם לאירוע נשוא כתב האישום, לא הוכחה כנדרש.

איכון הטלפון הסלולארי של הנאשם במקום האירוע - האומנם ?

7. אין חולק כי מספר הטלפון הסלולארי של הנאשם הוא 050-4999379 (להלן: "הטלפון").

להוכחת טענת המאשימה כי הטלפון של הנאשם אוכן במקום האירוע, הוגשה תעודה בדבר רשומה מוסדית של חברת פלאפון, והפלט שהופק ממאגרי המידע הממוחשבים שלה (ת/5).

מהפלט ניתן ללמוד באיזו שעה היו שיחות נכנסות לטלפון ושיחות יוצאות ממנו, כמה זמן נמשכה כל שיחה, לאיזה מספרי טלפון, וכן באלו אתרים של חברת פלאפון המחולקים לסקטורים שונים יצאה או נקלטה כל שיחה.

מנתוני הפלט, במועד האירוע, בין השעות 16:19 ל-16:33, שהוא בקירוב פרק הזמן אליו הפנתה המאשימה זמן בו אירע האירוע נשוא כתב האישום, אוכן הטלפון באנטנה של חברת פלאפון באזור ראשון לציון (לפני כן אוכן באנטנה באזור רמלה ולאחר מכן באזור יבנה), ובמספר סקטורים, כמפורט להלן:

בשעות 16:19-16:20 - אזור התעשייה ראשון לציון - סקטור 6

בשעה 16:20 - אזור התעשייה ראשון לציון - סקטור 2

בשעה 16:25 - אזור התעשייה ראשון לציון - סקטור 3

בשעה 16:27 - אזור התעשייה ראשון לציון - סקטור 6

בשעה 16:28 - קדמת ראשון לציון - סקטור 6, וברביבים ראשון לציון - סקטור 6

בשעה 16:32 - ראשון נוה הדרים דרום - סקטור 2

בשעה 16:33 - חברה כלכלית ראשון לציון - סקטור 7, ורכבת ראשונים ראשון לציון - סקטור 6

על פי עובדות כתב האישום, בית העסק שבסמוך אליו חנו המשאית והטרנזיט, נמצא ברחוב דרך המכבים בראשון לציון. לא צוין בכתב האישום, והמתלונן לא העיד, האם רחוב דרך המכבים נמצא באזור התעשייה בראשון לציון, ובאיזה מספר בית ברחוב דרך המכבים נמצא בית העסק. המתלונן רק ציין כי המשאית חנתה כ-50 מטר מבית עסק בשם "המזרונאים" בדרך המכבים בראשון לציון.

רחוב דרך המכבים בראשון לציון הינו רחוב ארוך מאד, שתחילתו במרכז ראשון לציון ועד לצומת בית דגן, והוא עובר



גם בסמוך לאזור התעשייה בראשון לציון.

למעט העובדה שהטלפון אוכן באנטנה באזור התעשייה בדקות הנקובות לעיל וכמפורט לעיל, לא ניתן לדעת על פי הפלט האם הטלפון אוכן ליד בית העסק, היכן ממוקמת האנטנה באזור התעשייה בראשון לציון (ואם האנטנה בכלל ממוקמת שם או שהיא נקראת כך על פי רישום פנימי של חברת פלאפון). כמו כן, לא ניתן לדעת מהפלט או מכל מסמך אחר האם בית העסק נמצא בטווח הקליטה של האנטנה, מהם סקטור 2, סקטור 3, וסקטור 6, מה קולט כל אחד מהסקטורים ומהו רדיוס הקליטה של כל אחד מהסקטורים.

כלומר, המשמעות הראייתית לכך שהטלפון אוכן באנטנה המכונה בחברת פלאפון אזור התעשייה ראשון לציון, בדקות מסוימות ובסקטורים שונים, היא מוגבלת מאוד.

למעט הגשת הפלט בו מופיעים הנתונים הנ"ל, לא התייצב שום עד מטעם המאשימה, כמו למשל נציג מוסמך מחברת פלאפון, כדי לתת הסבר למשמעות של הנתונים המופיעים בפלט.

מן הראוי היה שהמאשימה תזמן לעדות עד שיוכל להבהיר את הנתונים ולהיחקר עליהם, ותוצג בפני בית המשפט מפה בציון מיקומי האנטנות והסקטורים, מספריהם ורדיוס הקליטה שלהם.

משלא הוגשה מפה כזו ולא נשמעה עדות המסבירה את הנתונים, ולא ניתנה להגנה האפשרות לחקור את העד בחקירה נגדית, לא ניתן להסיק את המסקנה הנטענת על ידי המאשימה.

יתרה מכך, לא זו בלבד שהימצאות טלפון באזור האירוע אינה מלמדת בהכרח על כך שהנאשם עצמו היה נוכח במקום, אני סבורה כי גם עובדת הימצאות הטלפון של הנאשם במקום האירוע, לאור האמור לעיל, לא הוכחה כנדרש.

הודעת בן לולו במשטרה

8. אין חולק כי המשטרה חשדה שבן לולו היה שותפו של הנאשם לאירוע, לאור פלטי השיחות של הטלפון של הנאשם שהיו בידיה. לכן, המשטרה זימנה את בן לולו לחקירה, וההודעה שנגבתה ממנו הוגשה כראיה (ת/6), ואותה מבקשת המאשימה לצרף למארג הראיות הנסיבתיות שלעיל, המוכיחות לטענתה את אשמת הנאשם.

ב"כ המאשימה טען בסיכומיו כי בפלטי שיחות הטלפון של הנאשם, נמצא כי במועד הרלוונטי לאירוע הוא שוחח עם בן לולו, ובן לולו העיד בחקירתו במשטרה כי הוא ניהל שיחות עם הנאשם במקום ובמועד בו אותר הטלפון.

בן לולו נכלל ברשימת עדי התביעה, ואף שבעת ההקראה הייתה ב"כ הנאשם מוכנה לוותר על הזמנתו לעדות,



הודיע ב"כ המאשימה כי אינו מוותר על חקירתו וביקש לזמנו, ובהתאם, בן לולו הוזמן להעיד. בפועל, בן לולו לא התייצב לעדות במועד ההוכחות, ולא התבקשה דחייה לשם הבאתו לבית המשפט, ולכן, כל שמצוי בפני בית המשפט הוא הודעתו במשטרה.

ראשית, וכפי שהובהר לעיל, לא הוכחה כנדרש עובדת הימצאות הרכב והטלפון של הנאשם במקום האירוע, ומשכך, עדות בן לולו לא מעלה ולא מורידה בעניין זה.

שנית, אפרט להלן את עיקרי עדותו של בן לולו, ואראה כי לא ניתן לגזור ממנה את המסקנה המתבקשת על ידי המאשימה -

בן לולו לא נשאל בחקירתו במשטרה אף שאלה על מעשיו או על מיקומו של הנאשם בעת ששוחח עימו בטלפון.

בעוד שהאירוע נשוא כתב האישום ארע ביום 5.4.12, בן לולו נחקר במשטרה רק ביום 24.8.12, כלומר, כארבעה וחצי חודשים לאחר האירוע.

לא סביר שאדם יזכור כי שוחח בטלפון עם אדם אחר בתאריך ספציפי, שמועדו לאחר יותר מארבעה חודשים, ואכן, בן לולו לא זכר אם, על מה, ומתי שוחח בטלפון עם הנאשם.

בן לולו נשאל היכן היה ביום 5.4.12, והשיב כי אינו יכול לזכור היכן היה לפני 5 חודשים. בן לולו נשאל באיזה טלפון נייד החזיק ביום 5.4.12, והשיב כי אינו זוכר וכי היו לו מספר טלפונים ניידים, נתקו לו אותם, ועתה שוב החליף טלפון.

בן לולו נשאל האם מספר הטלפון 057-6613657 הוא מספר טלפון שהיה שייך לו, לא אישר ולא שלל, אלא השיב - "יכול להיות".

כשנאמר לבן לולו כי בחקירתו במשטרה בחודש מרץ הוא מסר את מספר הטלפון הזה, בן לולו השיב - "יכול להיות שזה המספר הזה היה שלי אבל זה היה מזמן, אם מסרתי את המספר הזה במשטרה אז היה לי, וניתקו אותו והחלפתי מספר אחר".

בן לולו אישר כי הוא מכיר את הנאשם, ומסר כי אינו נמצא איתו בקשר. החוקר הציג לבן לולו את פלט השיחות, ואמר לו כי לפי הפלט היו במועד האירוע מספר שיחות יוצאות מהפלאפון שלו למספר הטלפון של הנאשם, והתבקשה תגובתו. בתגובה לכך בן לולו אמר כי גם אם התקשר לנאשם זה לא מעיד כי הוא היה שותף איתו לפשע.

כלומר, במהלך חקירתו בן לולו לא אישר כי במועד הרלוונטי לאירוע שוחח עם הנאשם, כך שהודעתו אינה מוסיפה על האמור בפלט.



כמו כן, מיד עם תחילת החקירה, הוזרר בן לולו כי הוא חשוד בעבירות של קשירת קשר לפשע, גניבה בצוותא ותקיפה בצוותא, והכחיש את כל המיוחס לו. ניכר מחקירת בן לולו כי הוא מתעקש על חפותו והעדר כל קשר לאירוע פלילי, ובאספקלריה זו יש לבחון את תשובותיו בחקירה.

ככל הנראה, גם המשטרה הייתה סבורה כי אין בידה ראיות נגד בן לולו, כי לא המשיכה לפעול נגדו, ואף לא ביקשה לחקור אותו שוב או לערוך עימות בינו לבין הנאשם.

זאת ועוד, במהלך כל חקירתו של בן לולו, לא נאמרה לו מילה וחצי מילה על שעת האירוע בו הוחשד, אלא צוין בפניו רק התאריך. מעיון בפלט השיחות ניתן לראות כי היו מספר שיחות בין הטלפון של הנאשם לבין הטלפון של בן לולו, בשעות שונות ובמיקומים שונים - הן לפני האירוע (בשעות 16:00-16:04), הן במהלך האירוע (בשעות 16:20-16:32), והן לאחר האירוע (בשעות 17:05-17:06, ובשעות 18:05-18:08).

יתרה מכך, בעת שבן לולו נחקר במשטרה, הייתה בפני המשטרה גרסתו של הנאשם, ולפיה אינו זוכר אם דיבר בטלפון עם בן לולו, במועד הרלוונטי אנשים אחרים נסעו בטרנזיט שלו, והטלפון היה בטרנזיט ולא בחזקתו. לפיכך, כדי לשלול גרסה זו של הנאשם או לאמת אותה, היה על המשטרה לשאול את בן לולו האם כשהתקשר לנאשם, אדם אחר ענה לשיחה. המשטרה לא טרחה לשאול את בן לולו שאלה פשוטה ומתבקשת זו, שהייתה עשויה לתרום לחקר האמת.

מחדלי חקירה

9. ככלל, על המשטרה לעשות ככל שביכולתה על מנת למצות את החקירה, כדי להניח בפני בית המשפט תשתית ראייתית המספקת את התמונה העובדתית השלמה, אף אם היא אינה מחויבת להציג בפני בית המשפט את הראיה המקסימאלית.

וכך נקבע בפסיקה בנושא מחדלי חקירה -

"נאמר לא אחת כי בבסיס חובת החקירה, המוטלת על הרשויות, עומדת החובה לפעול לחקר האמת והחובה להביא לדין את האשם האמיתי בביצועה של העבירה. חובת הרשויות למיצוי הליכי חקירה כראוי, מהווה גם חלק מזכות הנאשם למשפט תקין והוגן. בהיותו אמצעי לחשיפת האמת...

... לאור זאת, השאלה היא מהי הנפקות והמשמעות של מחדלי החקירה. מבקש אני להניח כי זהו האתוס של גורמי החקירה. אך - מבלי להטיל דופי - יש צורך באמצעי הדרכה ופיקוח תדירים כדי שלא יהא חלילה חשש למדרון חלקלק, מתוך חולשות אנוש, הרצון לפתור תעלומות פשע עלול לגבור על בקשת האמת.

במקרים שבהם נתגלו מחדלים בחקירת המשטרה, בית המשפט צריך לשאול עצמו האם המחדלים האמורים כה חמורים עד שיש לחשוש כי קופחה הגנתו של הנאשם,



כיוון שנתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו.

... הכלל הוא אפוא "שהעדרה של ראיה אשר מקורה במחדלי רשויות החקירה... יזקף לחובת התביעה עת ישקל מכלול ראיותיה, מן הצד האחד, ויכולה היא לסייע בידי הנאשם עת ישקול בית המשפט באם טענותיו מקימות ספק סביר, מן העבר האחר. על כן, אין לקבוע כי מחדל בחקירה מוביל, מניה וביה, לזיכוי הנאשם. נפקותו של המחדל תלויה בתשתית הראייתית הפוזיטיבית הספציפית שהציגה התביעה, מחד, ובספקות הספציפיים אותם מעורר הנאשם, מאידך - השלכות המחדל, אפוא... תלויות "בנסיבות המיוחדות של העניין הנדון".

ע"פ 5386/05 אלחורטי בילל נ' מדינת ישראל (2006).

במקרה דנן, לא רק שהראיות שהוצגו בבית המשפט על ידי המאשימה הן ראיות רעועות ובלתי קבילות לאמיתות תוכנן, מחדלי החקירה של המשטרה, הכוללים את אי גביית עדותו של יניב, והעדר ניסיון לגבות פרטים מזהים על האדם שגנב את המזרונים, פגעו באופן משמעותי בהגנת הנאשם.

אי גביית עדותו של יניב

10. אי גביית עדות יניב לגבי זיהוי הטרנזיט מהווה מחדל חקירה משמעותי, שכן היה עד ראייה ישיר לאירוע.

היה על המשטרה לגבות את עדותו של יניב, ולקבל ממנו במישרין את פרטי הזיהוי של הטרנזיט, את פרטי הזיהוי של האדם שגנב את המזרונים ותקף את המתלונן ואת פרטי הזיהוי של האדם הנוסף שנהג בטרנזיט.

המשטרה לא עשתה כן, למרות שניב נכח במשך כל האירוע יחד עם המתלונן, ואף הגיע יחד עם המתלונן לתחנת המשטרה מיד לאחר האירוע.

החוקר האחראי על החקירה, רס"ב סמי בן אשר, נשאל בחקירתו הנגדית לגבי אי גביית עדותו של יניב, והשיב באילו המילים: "זה הזוי בעיני. יכול להיות שמישהו פנה אליו אבל אני לא יודע", ובהמשך, "לא זכור לי. אין דוחות בתיק שפנינו אליו? האם יש פרטים שלו?" (עמ' 14 לפרוטו' ש' 1-7).

מחדל חקירה זה של אי גביית עדות יניב, מנע הוכחת הימצאות הטרנזיט של הנאשם בזירת האירוע, ופגע בהגנת הנאשם.

העדר ניסיון לגבות פרטי זיהוי של האדם שגנב את המזרונים

11. אין חולק כי הנאשם עצמו לא זוהה במקום האירוע, ואין חולק כי לא בוצע כל מסדר זיהוי.

עמוד 10



האירוע ארע לאור היום, המתלון העיד כי עמד פנים מול פנים עם האדם החשוד, אך לא ראה את פניו בגלל שאותו אדם חבש כובע קסקט.

אף אם המתלון לא יכול היה למסור תיאור של פניו של האדם החשוד, הוא בהחלט ראה את האדם החשוד בקרבה ממשית ולכן יכול היה ליתן פרטי זיהוי לגבי גופו - "הוא היה עם קסקט, את הפנים לא ראיתי, לא זיהיתי", "אי אפשר לראות את פניו. ראיתי את הבן אדם עצמו" (עמ' 16 לפרוטו' ש' 17-32).

בנסיבות אלו, היה מצופה מהמשטרה לנסות לדלות מהמתלון פרטי זיהוי אחרים לגבי מראהו של האדם החשוד, ואפילו פרטים מינימאליים, כמו למשל, גובהו, משקלו, גוון עורו, פרטי לבושו וכד'.

אם עדות המתלון לגבי פרטי זיהוי אלו הייתה תואמת את מראהו של הנאשם, היא יכולה הייתה לשמש ראיה נסיבתית נגד הנאשם. מנגד, אם עדות המתלון לגבי פרטי זיהוי אלו הייתה עומדת בסתירה למראהו של הנאשם, היא הייתה יכולה לסייע בהגנת הנאשם.

למרבה הצער, לא הובאה בפני בית המשפט כל ראיה כזו על ניסיון מצד המשטרה לגבות פרטים מהמתלון על זיהוי האדם החשוד.

יתרה מכך, ייתכן שהמתלון היה נסער בעת האירוע, ולכן לא יכול היה להתרכז בפרטי הזיהוי של האדם החשוד, אולם, וכפי שצוין כבר לעיל, יניב היה עד ראיה לאירוע, עמד לצדו של המתלון בעת האירוע ובעת הגשת התלונה במשטרה, אך יניב לא נחקר כלל.

קשיים נוספים בראיות המאשימה

12. כתב האישום מייחס לנאשם גניבת שלושה מזרונים, וזאת על אף שהמתלון העיד כי ראה את האדם החשוד מעמיס רק מזרון אחד. המתלון העיד כי הוא סבור שנגנבו שלושה מזרונים לפי בדיקה שערך בדיעבד, לאחר שהשווה בין תעודות המשלוח לבין כמות המזרונים שנותרו במשאית.

אף שהאמנתי לעדות המתלון כי ערך בדיקה כזו, המאשימה לא הציגה בבית המשפט בתמיכה לעדותו את תעודות המשלוח. המתלון העיד כי המשטרה אף לא טרחה לבקש ממנו להציג לה את תעודות המשלוח, ואם היה מתבקש היה עושה זאת.

13. כמו כן, ב"כ המאשימה טען בסיכומיו כי תקיפת המתלון הוכחה למעלה מכל ספק סביר, על אף שלא ניתן היה בכלל להסיק מסקנה זו מעדות המתלון עצמו.



תקיפה כהגדרתה בסעיף 378 לחוק העונשין הינה - "הפעלת כוח כלפי גופו של אדם בלא הסכמתו...". היסוד הנפשי של עבירת התקיפה דורש כי לתוקף תהיה מודעות כלפי טיב המעשה והתקיימות הנסיבות (י' קדמי, "על הדין בפלילים" חלק שלישי, מהדורה מעודכנת, תשס"ו-2006, בעמ' 1516).

אצטט במדויק את עדות המתלונן בהקשר זה - "... משכתי לו את המזרון מהיד, קבלתי מכה ביד, ברגל, ואז הוא עזב את המקום. או שהמכה נגרמה מבעיטה או מהדלת" (עמ' 15 לפרוטו' ש' 4-5).

זאת ותו לא. כלומר, המתלונן לא ידע לומר האם הוא קיבל מכה ביד או ברגל (בכתב האישום נרשם ביד), והאם המכה נגרמה כתוצאה מבעיטה שקיבל או נגרמה בכלל מדלת הרכב, ואם נגרמה מדלת הרכב - האם לאדם החשוד הייתה מעורבות בכך. לאור האמור, לא הונח הבסיס הראייתי ליסודות עבירת התקיפה.

14. לסיכום פרק זה, ראוי להדגיש כי לאור הבעייתיות שהתגלתה בכל אחת ואחת מהראיות הנסיבתיות שהוצגו על ידי המאשימה כמפורט לעיל, ולאור מחדלי החקירה, אני סבורה כי לא הונחה התשתית העובדתית הנדרשת לחובת הנאשם, וגם ממשקלן המצטבר של הראיות לא ניתן לגזור מסקנה מפלילה, שהיא המסקנה ההגיונית היחידה.

בהתאם לכך, אני סבורה כי אין מקום לעבור לשלב השלישי של המבחן התת שלבי, ולהעביר את הנטל על כתפי הנאשם.

למרות האמור, ומעל ומעבר לנדרש, אפרט גם את גרסתו של הנאשם, שעל אף הקשיים בה, אני סבורה כי יש בה כדי להצביע על גרסה עובדתית חלופית סבירה דיה, המתיישבת עם הראיות הנסיבתיות, ולהביא לזיכויו מחמת הספק.

גרסת הנאשם

15. חלק ניכר מאד מסיכומי ב"כ המאשימה, הוקדשו לטענתו כי גרסת הנאשם אינה מהימנה, וכי הנאשם לא מסר כל הסבר הגיוני לממצאים ולא שיתף פעולה בחקירתו.

ב"כ המאשימה הפנה לכך שבהודעתו הראשונה של הנאשם הוא נשאל האם הטלפון היה ברשותו כל היום והשיב בחיוב, אך בחקירתו השנייה, לאחר שהתייעץ עם עורך דין, הוא שינה גרסתו, ומסר כי הוא השאיר את הטלפון בטרנזיט.

כמו כן, ב"כ המאשימה הפנה לכך שהנאשם טען כי אנשים אחרים נהגו בטרנזיט בעת האירוע, אך לא מסר למשטרה את שמותיהם של אותם אנשים.

ב"כ המאשימה ביקש לראות בעדות הנאשם עדות שקר, שגם אותה יש לזקוף לחובתו, כראיה נסיבתית המחזקת



הראיות כנגדו.

בניגוד לטענות ב"כ המאשימה, אני סבורה כי גרסת הנאשם אינה מחזקת את הראיות הנסיבתיות (הקלושות מאד) נגדו, ואף מספקת הסבר אפשרי לראיות שנטענו נגדו.

מהרגע הראשון לחקירתו, הנאשם כפר במיוחס לו, וטען כי לא נכח באירוע. הנאשם מסר כי עבד בלילה בצביעת ואבטחת כבישים, ובסביבות השעה 13:00 החנה את הטרנזיט בחניון למשאיות ברחוב המלאכה בחולון, והלך לישון בביתו. מעיון בפלט השיחות עולה כי בשעה 13:17 מופיעה שיחה באזור צומת טמפו בחולון, עובדה היכולה להתיישב עם גרסת הנאשם.

בחקירתו הראשונה, הנאשם נשאל האם רק הוא משתמש בטלפון, והאם במהלך כל היום הטלפון היה איתו והשיב בחיוב. מיד עם תחילת חקירתו השנייה של הנאשם, ולאחר שהתייעץ עם עורך דין, הנאשם ביקש להבהיר מיוזמתו כי תשובתו בחקירתו הראשונה לפיה הטלפון שלו תמיד נמצא עליו הייתה רק באופן כללי, וכי ביום האירוע הוא השאיר את הטלפון בטרנזיט. אף שניתן לראות בכך שינוי גרסה, אין לשלול את ההסבר שמסר לכך הנאשם כהסבר בלתי אפשרי ובלתי הגיוני לחלוטין.

כמו כן, כפי שטען ב"כ המאשימה, הנאשם מסר מיד בחקירתו הראשונה כי אנשים נוספים נוהגים בטרנזיט, ובדרך זו מתחלקים איתו בהוצאות הרכב, וכי אינו יודע מי נהג באותו יום ברכב, אך הוא יכול לברר זאת. בחקירותיו הבאות הנאשם נשאל האם ערך בירור זה, אך סירב למסור את השמות של האנשים.

בעדותו בבית המשפט הסביר הנאשם את סירובו למסור שמות, בכך שפחד מאחר שמדובר באנשים המעורבים בפלילים, שאחד מהם הוא עבריין בשם שרון מזרחי שנרצח לאחרונה, ושהיו לו קשרים חברתיים עם בן לולו. הנאשם הבהיר כי מספר ימים לאחר שחרורו ממעצר בתיק זה, הסתבר לו מפיו של אותו עבריין כי הוא היה זה שנהג ברכב במועד האירוע.

לא בנקל יקבל בית משפט הסבר כזה מפיו של נאשם, האומר "לא אני הוא האשם אלא אחר", אך מסרב למסור מיהו אותו אחר, ובהמשך מוסר שם אדם שנפטר, מאחר שברור כי טענה כזו יכול להמציא כל עבריין והעלתה מעלה תהיה משמעותית בדבר אמינותה.

יחד עם זאת, הנאשם חזר על גרסתו זו גם בעת שהעיד בבית המשפט, ולא התרשמתי כי בדה את הדברים מליבו וכי דבר שקר בפיו, אלא התרשמתי שהנאשם מונחה בקוד עברייני לפיו אין לשתף פעולה עם המשטרה ואין למסור שמות של חברים עבריינים, גם אם בכך הוא היה יכול לסלק את החשד נגדו.

כמו כן, הנאשם העיד כי לאחר שאותו עבריין נרצח, הוא פנה למאשימה והציע לה להביא תמונה של אותו עבריין, על מנת שתוצג למתלונן. הנאשם העיד כי סבר שאם המתלונן יזהה את האדם בתמונה, יוסר החשד נגדו, אולם, המאשימה סירבה להצעתו.



עדות זו, שלא נסתרה על ידי המאשימה, מצביעה על כך שהמאשימה לא בדקה את האפשרות שהנאשם לא אשם, אולי בגלל שהייתה משוכנעת באשמתו ואולי בגלל שסברה שהמתלונן לא יוכל לזהות, ואולי מסיבה אחרת לא ברורה. בנסיבות אלו, נותר ספק שמא אדם אחר היה מעורב באירוע ולא הנאשם, והדברים לא נבדקו עד תום.

זאת ועוד, העובדה שהנאשם לא מסר שמות האנשים בחקירתו במשטרה, אין בה כשלעצמה כדי למלא את החסר המשמעותי בראיות הנסיבתיות שהובאו על ידי המאשימה -

"מקום שהקטיגוריה מבקשת להוכיח את אשמת הנאשם בעבירה המיוחסת לו, באמצעות ראיות נסיבתיות, חייבות אלו להצביע, שעה שהן שלובות זו בזו, באורח חד-משמעי על המסקנה שהלה ביצע את העבירה; שאם לא כן, לא תצא ידי חובת ההוכחה המוטלת עליה, אפילו לכאורה. הוזה אומר, במקרה כזה העובדה, כי הסניגוריה לא הביאה ראיות מצדה או שאלה שהביאה לא היו מהימנות בעיני בית-המשפט, לא יהיה בה כדי למלא את החסר בראיותיה הנסיבתיות של הקטיגוריה והנאשם יזוכה".

ע"פ 216/75 ראובן תמיר נ' מדינת ישראל, פ"ד ל(2) 169, 175 (1976)

לא ניתן לקבוע כי המסקנה העובדתית אותה ניתן להסיק מהראיות הנסיבתיות שהוצגו בפני בית המשפט, גוברת באופן ברור והחלטי על הגרסה שהציג הנאשם, על אף הבעייתיות שבה, ועל כן, אשמתו של הנאשם לא הוכחה מעל לכל ספק סביר.

לסיים

16. לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי אשמת הנאשם לא הוכחה מעבר לכל ספק סביר, ולכן, אני מזכה את הנאשם מחמת הספק מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

ניתנה והודעה היום ט' חשוון תשע"ה, 02/11/2014 במעמד הנוכחים.

שירלי דקל נה, שופטת

הוקלד על ידי איילין אלון