



ת"פ 600/11/16 - מדינת ישראל נגד ודים קוסטנקו

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 600-11-16 מדינת ישראל נ' קוסטנקו
לפני כבוד השופטת נעה תבור

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד דניאל אשכנזי

המאשימה

נגד

ודים קוסטנקו
ע"י ב"כ עו"ד סנדי ליפשיץ

הנאשם

הכרעת - דין

כתב האישום, תשובת הנאשם והראיות

1. לפני ארבע שנים, בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, היה הנאשם בנקודת שפל בחייו. על פי תאורו היתה זאת תקופה של שתיה מרובה, הזנחה, מגורים ברחוב וחוסר עבודה. הנאשם העיד כי מאז עשה כברת דרך ובכוחותיו הפך את חייו מן הקצה אל הקצה. הנאשם סיפר על הדרך שעבר בקהילה טיפולית לגמילה מאלכוהול, על הימנעותו מאלכוהול מאז, על כך שחזר לעבוד לפי כישוריו והשכלתו ואף התמסד בקשר זוגי והורי.

2. עם זאת, כתב האישום מחזיר את הנאשם לשנת 2014, אז התגורר ב'גגון' המיועד לחסרי דיור ושתה אלכוהול בכמויות מופרזות. על פי עובדות כתב האישום בתאריך 30.01.14 סמוך לאחר חצות הלילה, בשדרות ירושלים בתל אביב, הבחינה עוברת אורח בשם סיון בנאשם יושב על רצפה ולידו מונח סכין. סיון שמעה את הנאשם צועק מספר פעמים "יהודים מסריחים" וראתה אותו מכה עמוד באמצעות הסכין. באותן נסיבות, הבחינה בנאשם עוברת אורח נוספת תהילה שמה כשהוא הולך לכיוונה אוחז בידו את הסכין ומניף אותו. תהילה נמלטה לחנות AM-PM הסמוכה והמשטרה הוזעקה. תוך זמן קצר הגיע למקום השוטר אגנוי מוגס ומשהבחין בו הנאשם השליך את הסכין מידי. לנאשם מיוחסת עבירה של החזקת סכין שלא כדין, לפי סעיף 186 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

3. בישיבה שהתקיימה ביום 19.07.17 הודה הנאשם שהיה במקום ובזמן אולם טען כי נפלה טעות בזיהוי ולא הוא שהחזיק סכין.

שוטר הסיור - אגנוי מוגס

4. מדוח הפעולה שערך השוטר מוגס סמוך לאחר האירוע עולה כי הגיע למקום יחד עם מתנדבת תוך 2



דקות מרגע קבלת הידיעה ממודיעה ששמה אתי ותוך דקה וחצי מרגע הדיווח על ידי סיון (ראו השעות בדוחות **1/ו** - **2/ת**). פרטי הקריאה של אתי היו אודות אדם שיכור עם סכין ביד המהווה מטרד ומשתולל סמוך לחנות am:pm (מבלי שנמסרו פרטי לבוש) ופרטי הקריאה על ידי סיון היו של אדם הצועק יהודים מסריחים עם סכין ביד ולובש קפוצ'ון שחור ומכנס שחור. השוטר הגיע לחנות וכוון על ידי הנוכחים לצומת הרחובות סלמה - שדרות ירושלים. השוטר ניגש למקום והבחין בנאשם שלבש מעיל עור שחור ומכנס ג'ינס. כשהבחין הנאשם בשוטר, השליך דבר מה לכיוון הרצפה. השוטר ביצע חיפוש על גופו של הנאשם ולאחר שלא מצא דבר ניגש לכיוון זריקת החפץ והבחין בסכין בעל להב ארוך, עם ידית חומה מכופפת מעץ. הסכין נמצא במרחק מטר מן הנאשם והשוטר ציין כי שמר על קשר עין בזמן שהנאשם השליכו מידי. לאחר תפיסת הסכין עצר את הנאשם (**3/ת**), תיחקר את העדות סיון ותהילה, תפס וסימן את הסכין והעבירו ביחד עם הנאשם להמשך חקירה בתחנה.

5. בעדותו מסר השוטר מוגס כי איננו זוכר את האירוע ואכן לא הוסיף הרבה מעבר לאמור בדוח הפעולה (עמ' 10 ש' 7 ובהמשך ש' 17-19). הוא אישר שלא ערך זיהוי במקום מכיוון שלא נהוג לעשות כן (עמ' 11 ש' 2). כן הוסיף שלמרות שהשעה היתה שעת לילה, המקום מואר שכן קיימת תאורה במקום (עמ' 12 ש' 19-20).

6. עדותו של שוטר הסיור לא הופרכה בחקירה נגדית ודבר לא נגרע ממשקלה ועל כן די בה להביא להרשעת הנאשם אפילו היתה לבדה. השוטר הבחין בנאשם משליך דבר מה, שמר על קשר עין עם אותו חפץ ולאחר שהתקרב מצא כי מדובר בסכין.

7. הסנגורית הקדישה טיעוניה לשאלת הזיהוי אך שאלה זו אינה רלוונטית לעדות השוטר. השוטר ראה את הדברים בזמן אמת ותפס את הנאשם שהשליך את הסכין יחד עם הסכין. פעולות אלו לא מעוררות כל שאלה של זיהוי. עוד יצוין כי השוטר לא עומת עם טענת הנאשם (שעלתה לראשונה בעדותו) כאילו הסכין היה מושלך בשיחים והשוטר "הודיע" לו כעובדה כי הסכין שמצא שייך לו. גם מטעם זה לגרסה כבושה זו אין משקל רב.

עוברות האורח - סיון ותהילה

8. **סיון** העידה כי בלילה הרלוונטי הלכה ברחוב לאחר שסיימה את עבודתה וראתה בחור יושב על הרצפה, מתעסק עם הנעל וצועק "יהודים מסריחים" (עמ' 18). כשהתקרבה ראתה שמונח ליד אותו אדם סכין מטבח מבהיל בעל ידית כהה בצבע חום או שחור. לדבריה ברחה לחנות AM-PM הסמוכה ומאבטח של החנות סגר את הדלתות והזעיק את המשטרה. לדבריה אותו אדם התקדם לכיוון החנות, צעק ודפק עם הסכין על העמוד.

9. עדותה עולה בקנה אחד עם הדברים שמסרה לשוטר הסיור בשטח, אז מסרה שהבחינה באדם יושב על ספסל ולידו סכין ושהוא אומר שהוא שונא יהודים ושצריך להרוג אותם. לדבריה הלכה לחנות, התקשרה למשטרה וכשניסתה לחזור לכיוון העסק שלה ראתה שהחשוד מחזיק בידו בסכין ודוקר עמוד שהיה במקום. דברים דומים דווחו על ידיה גם בעת הקריאה למשטרה (**1/ו**).

10. **תהילה** העידה כי בתאריך הרלוונטי סביב חצות הליל ניסתה לעצור מונית בצומת הרחובות סלמה - שדרות ירושלים בתל אביב (עמ' 14). לדבריה שמעה מוסיקה באוזניות ולפתע הרגישה נוכחות של אדם לידה, הסתכלה לעברו והבחינה כי הוא אוחז בידו סכין, כשידו מוטה כלפי מטה והוא מנדנדה. לאחר שהוציאה את



האוזניות מאוזניה, שמעה קריאות אזהרה מצד אנשים ששהו בחנות AM-PM ופתחה במנוסה לעבר החנות והסתגרה שם עד לבוא המשטרה תוך דקות ספורות. העדה תיארה שהסכין שאחז אותו אדם היה בעל ידית כתומה/אדומה/חומה. תהילה העידה בביטחון שלמרות שהיה שעת לילה, היה המקום מואר והיא ראתה שהאדם אשר נתפס על ידי המשטרה הוא אותו אדם שאחז בסכין (עמ' 15 ש' 1 ובהמשך עמ' 16 ש' 11). העדה חזרה על הזיהוי של הנאשם כעל אותו אדם שאחז בסכין גם באולם בית המשפט (עמ' 15 ש' 16, אם כי לזיהוי כזה יש משקל נמוך) והסבירה שכלה לזהותו על אף הזמן הקצר משום שעמד סמוך מאד אליה.

11. התיאור כי האדם שאחז בסכין התקרב לכיוונה נמסר לשוטר בשטח אולם לא חזר באותו אופן בעדותה בבית המשפט. יתר הפרטים שמסרה לשוטר בתשאול זהים לעדותה בבית המשפט.

12. עדויותיהן של תהילה וסיון הותירו רושם מהימן ביותר. שתיהן זכרו את האירוע והעידו בזהירות על מה שראו וקלטו בחושיהן, מבלי לנסות להחמיר את מצבו של הנאשם. עדויותיהן היו בהירות, עקביות, ללא סתירות וכך נותרו גם בחקירה נגדית. עדויותיהן משתלבות זו בזו מבלי שיש בין השתיים קשר כלשהו פרט לנוכחות משותפת באותו אירוע. תהילה זיהתה את הנאשם באופן ברור, ועמדה על הזיהוי בחקירה נגדית, תוך שהסבירה שעל אף שעת הלילה, המקום עצמו מואר (עמ' 16 ש' 11). כמו כן הסבירה שלמרות הזמן הקצר שהביטה בנאשם, הרי הביטה בו מקרוב שכן עמד ממש לצידה (עמ' 15 ש' 21) והאירוע זכור לה היטב (עמ' 15 ש' 14). סיון לא נחקרה בחקירה נגדית כלל לגבי זיהוי הנאשם.

עם זאת, אף אחת מהשתיים לא העידה על הנפת סכין כפי שנטען בכתב האישום. תהילה לא העידה כי האדם שאחז בסכין רדף אחריה אלא רק אחז בסכין ונדנד אותה כשידו מוטה כלפי מטה. גם סיון לא טענה כי אותו אדם עשה פעולה שיש בה ללמד על מעשה אלימות כלפי אדם (להבדיל מעמוד) באמצעות הסכין. משכך אין תשתית ראיתית לאמור בכתב האישום לפיו הנאשם הניף את הסכין לעבר תהילה או מאן דהוא אחר.

טענת ההגנה - כשל בזיהוי

13. הסנגורית ביקשה להצביע על כשל בזיהוי ובעיקר התבססה על הבדלים בפרטי הלבוש שנמסרו על ידי סיון לבין פרטי הלבוש שצוינו בדוח הפעולה ובין אלו לתאור שנמסר על ידי תהילה. סיון העידה על קפוצ'ון בצבע כהה (שחור או אפור כהה עמ' 19 ש' 27), בדוח הפעולה צוין כי הנאשם לבש מעיל עור שחור ומכנסי ג'ינס ותהילה העידה על כך שלמיטב זיכרונה לבש החשוד חולצה לבנה בהירה (עמ' 15 ש' 26). הסנגורית הטעימה ובצדק כי הנאשם לא צולם במשטרה ובגדיו לא תועדו בחקירה. כן התייחסה לפרק הזמן הקצר שבו יכלה תהילה להתבונן ולכך שמדובר באדם מקבוצה אתנית שונה. הסנגורית הפנתה לפסיקה אשר הצביעה על קשיים במלאכת הזיהוי וכשלים שעלולים להיגרם בתום לב. אכן קיים הבדל בתיאור הלבוש של הנאשם, אך אין בכך להקים ספק בזיהוי הנאשם מכל הטעמים הבאים:

א. עדותו של השוטר מוגס ובעיקר האמור בדוח הפעולה שכתב ת/2 באשר להשלכת החפץ על ידי הנאשם, שמירה על קשר עין בזמן ההשלכה ותפיסת הסכין בסמוך מאוד לנאשם.

ב. הזמן הקצר מאוד - שנמדד בשניות - מרגע הדיווח למשטרה על ידי סיון ועד לתפיסת הנאשם. הדיווח ראשון התקבל בשעה 00:03:34 על אדם שיכור שמשתולל במקום עם סכין בידו ובשעה 00:05:30 הגיע השוטר מוגס למקום, הבחין בנאשם, הבחין בהשלכת החפץ ותפס את הסכין במרחק מטר ממנו. האפשרות כי בפרק זמן כה קצר היה במקום אדם אחר שהשתולל, אחז בסכין, השליך אותו ואז נעלם (שכן הנאשם לא הבחין באותו אדם) אינה



בגדר אפשרות סבירה.

ג. עדות שתי עובדות האורח בדבר העובדה שלא היו כמעט אנשים ברחוב (עדות תהילה על כך שלא היו הרבה אנשים סביבה אלא רק אנשים בחנות am:pm בעמ' 15 ש' 7 ועדות סיון שהרחוב היה די ריק ולא היו הרבה אנשים בעמ' 19 ש' 4). העובדה שלא היו אחרים מפחיתה מאד את האפשרות לטעות בזיהוי, מה גם שנדרש שאותו אחר יהיה אף הוא שיכור וימצא באותו מקום ויאמר דברים בגנות יהודים. יצוין בהקשר זה שהנאשם אישר בעדותו שלא הוכר על ידי המדינה כבעל לאום יהודי אם כי טען שאין בלבו כעס על כך).

ד. הנאשם עצמו לא ראה אדם אחר שהיה במקום והוא זה שהחזיק סכין ונהג באופן המתואר על ידי העדות למרות שהיה במקום ויכול היה להפנות את השוטרים לאותו אחר.

ה. הסכין שנתפס מתאים בתיאורו לתיאורי העדות (ת/6).

גרסת הנאשם

14. הנאשם נחקר כארבע שעות לאחר מעצרו (ת/5). בחקירתו סיפר שקודם למעצרו שתי ליטר וודקה והחוקר העיר כי מפיו נדף ריח חזק של אלכוהול. הנאשם הכחיש קשר לסכין וחזר וטען שלא אחז בו וכי אינו שייך לו.

15. בעדותו בבית המשפט פתח ואמר שהסכין אינו שלו. לדבריו הלך ברחוב לקנות סיגריות ואז עצר אותו שוטר מאחור, והודיע לו שתפסו סכין בשיחים והסכין שלו (עמ' 22 ש' 27).

16. עדותו בבית המשפט הציגה גרסה כבושה שלא עלתה במשטרה. במשטרה נשאל מה עשה הנאשם לפני שנעצר והשיב שאינו יודע (ת/5 ש' 22). הנאשם לא זכר שהלך לקנות סיגריות ומסר שקודם למעצרו לא עשה כלום ורק "שתיתי ושתיתי והמשכתי". פרט לתשובה שלא היה עם הסכין שהוצג לו לא ידע לתת תשובה לשום שאלה. התיאור בדבר מציאת הסכין בשיחים שחזר על עצמו מספר פעמים בעדותו ואופן מעצרו הוא תיאור חדש ולא נמצא הסבר כלשהו כיצד עלה מן הזיכרון בחלוף השנים. משקלה של הגרסה הזו קלוש ביותר הן משום שלא הוצגה בחקירה נגדית והן משום שקשה להלום זיכרון שצץ בחלוף זמן רב ביחס לאירוע בו היה הנאשם לאחר שתייה כמות אלכוהול גדולה פי עשר מכמות האלכוהול שהיה רגיל לשתות באותה תקופה (עמ' 26 ש' 7 והשוו ת/5 ש' 10). גרסת הנאשם לא הקימה ספק סביר בראיות המאשימה.

17. העובדה שלא זוהה ט.א. על הסכין אינה בעלת משקל מכריע שכן לא כל אחיזה מותרת אחריה סימנים ניתנים לזיהוי והדבר תלוי בגורמים שונים לרבות אופן החזקת הסכין.

מחדלי חקירה

18. הלכה היא כי מחדלי חקירה אינם מביאים כשלעצמם לזיכויו של נאשם, אם חרף קיומם הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו. לאחרונה חזר ופסק בית המשפט העליון ברע"פ 3610/15 סמיונוב נ' מדינת ישראל [פורסם במאגרים], (8.6.2015) כדלקמן:

"אין במחדל חקירה כדי להביא בהכרח לזיכויו הנאשם. כפי שנפסק, במקרים בהם נתגלו מחדלי חקירה, ביהמ"ש צריך לשאול עצמו האם המחדלים כה חמורים עד שיש לחשוש כי קופחה הגנת הנאשם. ע"פ אמת מידה זו, על ביהמ"ש להכריע מה המשקל



**שיש לתת למחדל לא רק כשהוא עומד לעצמו, אלא גם בראיית מכלול הראיות.
נפקות המחלל תלויה בתשתית הראייתית שהניחה התביעה ובספקות שמעורר הנאשם,
והשלכותיו תלויות בנסיבות של כל עניין ועניין."**

19. התייחסתי לכך שלבוס הנאשם לא תועד בזמן אמת אך לא מצאתי כי יש בכך כדי לקפח הגנתו. גם יתר המחללים, היינו אי רישום דוח פעולה נוסף על ידי מתנדבת שהיתה לצד שוטר הסיור ואי ביצוע מסדר זיהוי, אינם בעלי משקל מכריע. יש לזכור את סוג התיק ואופיו והמשאבים המוגבלים של גוף החקירה. הגם שבכל אחד מן התיקים עומדת חירותו של אדם על הכף, אין זה מוצדק להשקיע את מלוא משאבי החקירה בכל תיק ללא קשר לסוג התיק ולהקשר. קו ההפרדה בין תכנון נכון של משאבים לבין רשלנות והזנחה של כיווני חקירה מהותיים הוא קו דק ולא פעם חוצה המשטרה את הקו לכיוון חקירה רשלנית אולם המקרה שבפני אינו שייך לאותם מקרים. נוכח הראיות הקיימות בתיק לרבות גרסת הנאשם, אין במחדלים לשמוט את הקרקע תחת האישום. מטעם זה לא מצאתי כי אי זימונה של מודיעה נוספת (אתי) הוא פגם אשר יש בו להחליש את הראיות הפוזיטיביות שהובאו.

20. בפתח ישיבת ההוכחות הוסיפה הסנגורית טענות בדבר פגמים בשרשרת המוצג שלא הועלו בעת המענה לכתב האישום. גם בכך לא מצאתי ממש. הסכין תואר על ידי עובדות האורח ואותו תיאור מופיע בדוח הפעולה ולאחר מכן בדוח רישום המוצגים וכל אלו תואמים את המוצג שהוגש לבית המשפט (ת/6). מדובר במוצג שהוא בעל מאפיינים ייחודיים בשונה מסמים או מכסף לגביהם יתכן קושי או בלבול עם סמים או כסף שנתפסו בזמן אחר ובמקום אחר. לא השתכנעתי שיתכן כי באותו לילה נתפס סכין נוסף בעל תיאור כזה בנסיבות אחרות וחל בלבול ותזה כזו גם לא הוצגה לחוקר או לשוטר הסיור. זאת ועוד מדוח הפעולה (ת/2) עולה כי השוטר מוגס תפס את הסכין ומסרו לחקירות באותו לילה, מבלי שציין את שם החוקר (וראו גם עדותו בעמ' 12 ש' 4). שמעתי את עדות השוטר התורן מאותו לילה, השוטר קפילביץ, וזה העיד כי על פי הרישומים בתיק אכן היה זה הוא עצמו שפתח את התיק והדבר מתיישב עם זה שקיבל לידי את הדוח ותפס את המוצג כפי שכתוב בטופס רישום המוצגים (ת/1). ממזכר רישום המוצג שנושא את תאריך 30.01.14 כתובים הפרטים הרלוונטיים לאירוע מושא כתב האישום ותיאור הסכין בהתאם לסימני הזיהוי שפורטו בדוח הפעולה. כן העיד על כך שבמשמרת לילה נמצא זולתו רק חוקר נוסף אחד ואין אנשים אחרים להעביר אליהם מוצגים (עמ' 8 ש' 7). ראוי היה לציין את שם החוקר אליו הועבר הסכין אך מאחר ומדובר בסכין בעל תיאור ייחודי, לא מצאתי חשש אמיתי לפגם בשרשרת הסימון והתפיסה.

סוף דבר

21. עדות שוטר הסיור יחד עם עדויות עובדות האורח מצביעות למעלה מספק סביר על כך שהיה זה הנאשם שהחזיק סכין שלא כדיון. מדובר בסכין מתקבע ומאחר ולא עלה בידי הנאשם להצביע על הצדק כדיון להחזקתו אני מרשיעה אותו בעבירה של החזקת סכין שלא כדיון לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

ניתנה היום, ט"ז אייר תשע"ח, 01 מאי 2018, במעמד הצדדים