

**ת"פ 36954/04 - שלום בוטה, איתן בוטה נגד מדינת ישראל, מ.ט.ר
מסחר קימעוני ומתן שירותים בע"מ, יוסף גדליה משה איזנברג, מיכאל ענתבי**

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 14-04-36954 מדינת ישראל נ' בוטה ו א' |

בפני	כבוד השופט דב פולוק
מבקשים	1. שלום בוטה
	2. איתן בוטה
נגד	1. מדינת ישראל
משיבים	2. מ.ט.ר. מסחר קימעוני ומתן שירותים בע"מ
	3. יוסף גדליה משה איזנברג
	4. מיכאל ענתבי

החלטה

בפני מונחת בקשה הנאים (**להלן : "המבקשים**) לפסילת ראיות הכרוכה בתשובתם לכתב האישום בתיק פלילי 14-04-36954 מ"י נ' שלום בוטה ו א' |.

העובדות:

בנוגד המבקשים הוגש כתב האישום האמור לעיל המיחס להם עבירות של איסור זיהום מים - עבירה לפי סעיפים 20 כא(א) ו- 20ב לחוק המים, התשי"ט - 1959, הפעלת תחנת דלק שלא כדין (או נקיטה באמצעות דליפת דלק ולניקוי זיהום, או טיפול באתרழוחם, או התקנת מכל משני תקין) - עבירות לפי תקנות 17, 7, 8(א)(1), 11(א) ו- 13 לתקנות המים (מניעת זיהום מים) (תחנות דלק) התשנ"ז - 1997 בצוירוף סעיף 20 כא(א) לחוק המים, התשי"ט - 1959, ניהול עסק ללא רישיון או יותר זמני- עבירה לפי סעיפים 14 ו- 4 לחוק רישיון עסקים, התשכ"ח - 1968 עם פרט 2.2(א) לצו רישיון עסקים (עסקים טעוני רישיון) התשנ"ה - 1955.

על פי עובדות כתב האישום המבקשים הפעילו תחנת דלק פרטית ללא תשתיות מתאימות למניעת זיהום מים, ללא רישיון עסק כדין ובפועל, אך על פי כתב האישום, נמצא כי הקרקע בשטח התחנה בהפעלתםழוחמת מדלקים .

טענות הצדדים:

עמוד 1

המבקשים כופרים בסעיפי האישום על כל רבדיו, וכורכים בתשובתם לכתב האישום בקשה לפסול ראיות (**להלן: "הבקשה"**) המתיחסות לדגימות הקרקע שניטלו מקרקע המזוהמת המיוחסת למבקשים. לטענת המבקשים, משעה שלא עליה בידי הנאשם את דגימות הקרקע לבדיקת מומחים מטעם הנאשמים איזו שיש לפסול כבר בשלב זה את כל הראיות המתיחסות להליך נטילת הדגימות ותוצאותיהן.

אין מחלוקת כי ביום 18.12.14 התקיים דיון הקרה שבמהלכו דרשו המבקשים לקבל לידם את דגימות הקרקע המאוזכרות בכתב האישום לבחינת מעבده מטעם וכי יתכן ויגשו חוות דעת מטעם. אל מול דרישת זו טען ב"כ הנתבע כי אין אפשרות להעביר את דגימות הקרקע שכן לא ניתן לשמור לאורך זמן.

משכך, תולים המבקשים את יハם בהוראות סעיף 77(א) **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב- 1982**, לפיו משעה שלא ניתן לנאים הזכות הייסודית לעין בחומר החקירה, לא ניתן להגיש ראיות במשפט.

לא זו אף זו, טוענים המבקשים כי היה על הנתבעת לפעול בהתאם לסעיף 117 **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב- 1982**, ולגבות עדות מוקדמת משעה שידעה היא כי לא ניתן לשמור את הדגימות לאורך זמן.

לגרסת המבקשים בהתנהלות זו ישנה פגעה אנושה בזכויות הנאים.

ההשיטה בתגובה לבקשת סבורה כי דין הבקשה להידוח על הסף או לחילופין לאחר שמיעת הראיות. לטענתה הטעינה הוגשה בהיעדר מקור חוק. לגרסת הנתבעת סעיף 149 **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב- 1982** על סעיפיו הקטנים, שעוניים טענות מקדימות, אינו מגלת אפשרות לפסול ראיות בשלב התשובה לכתב האישום.

ההשיטה טוענת שכונתה להגיש בשלב פרשת התביעה ראיות קבילות (לגרסתה) המתעדות את שרשות נטילת הדגימה, תעוזות המעבדה, חוות דעת מומחים וכל ראייה אחרת רלוונטיות. ראיות אלו הועברו לעין המבקשים.

יתרה מכך, כל עוד אין הנתבעת החליטה או אלו ראיות להגיש הרי שהשלב זה יהיה מן האבסורד לדרש קביעה גורפת לפסילת הראיות בהתאם לסעיף 77(א) **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב- 1982**.

בנוסף, טוענת הנתבעת כי דרישת הנאים לפסילה אוטומטית בשלב זה - לכל ראייה חפצית שלא ניתן לנאים הזכות לבדוקה - אינה עולה בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון שהכיר במצבים בו ראייה מתכלת תושמד או תאבד בשל נסיבות תמותה וудין לא יהיה בכך לפסילתה.

لتמיכה בתגובהה צירפה הנתבעת מסמך מאט ד"ר צדוק שרעבי המסביר מדוע אין היה באפשרות של המשיב להחזיק בדגימות לאורך זמן.

אצין כי הצדדים התייחסו בבקשתו (ובתגובה לה) לפסיקה רלוונטית אליה אתייחס בחלוקת ההחלטה להחלטת המפורטת להלן:

דין והחלטה:

צודקת חליקת הנתבעת כי אין זה השלב המתאים להיעתר לבקשתה, הנתבעת בתגובהה כי דין הבקשה להידוחות "לאחר שמיעת הראיות" (סעיף 5 לתגובה הנתבעת) ובכך לא מדיקת. לגרסת הנתבעת הראיות אותן הוא אי

מתעדת להגיש לבית המשפט הן ראיות קבילות, אך עם כל הכבוד לתגובהה המלומדת של המאשימה הרי שלב הקבילות יבחן על ידי בית המשפט בלבד, בעת תחילה המאושרה לעלות לדוכן העדים עד זה או אחר. השלב "לאחר שמייעת הראיות" הוא שלב המשקל בהנחה והראיות יצליחו את מבחני הקבילות. וידגש, יכול שהראייה תצליח את מבחני הקבילות אך ינתן לה משקל אפסי המאיין את משקלה עד לאפס אמון מוחלט.

כאמור בסיס הבקשה ניצב לו סעיף 77(א) **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב - 1982** האמור כר-

לא יגיש טובע לבית המשפט ראייה **ולא ישמע עד** אם לנאים או לسنגורו לא
ניתנה הזדמנות סבירה לעין בראיה או בהודעת העד בחקירה, וכן להעתיקם, אלא
אם יותר על כך. (ההדגשות אין במקור)

אנו רואים כי סעיף זה מתייחס באופן ברור לשלב **קבילות הראייה**, שלב "ההגשה" "והשמעת העד". המבוקשים הפנו בנוסף (סעיף 7 לבקשת) את בית המשפט לע"פ 11-08-47248 מ"י נ' דה מאיו (פורסם בנבו), ובעצם מצטטים במודגש (מן כב' השופט אלכס קיסרי) מפסק הדין האמור כדלקמן:

"...דעתי היא שהנסקציה הרואיה במקורה של פגיעה בזכות העין והבדיקה של הנאים היא זו הקבועה
בסעיף 77 (א) לחסד"פ, הינו המניעה מה הגיש |(הטעות במקור הבקשה) לבית המשפט ראיות
שלנאים ולسنגורו לא ניתנה הזדמנות סבירה לעין בהם.." (ההדגשה אינה במקור)

דא עקא, המאשימה עדין לא הגישה את ראייתה, מצוים אנו בשלב התשובה לאיושם ופתחת פרשת התביעה, חזקה על התביעה כי אם החלטה להגיש כתוב אישום ולהמשיך בהליך בדעתה היא כדברי בדעתה ראיית העומדת לרשותה על פי מבחני כללי הראיות המודרניים שפורטו לעיל, ולתפיסה יש באפשרות הסבירה להוכיח מעלה לספק סביר את עובדות כתוב האישום.

כאמור טוענת המאשימה כי שמרה היא על שרשות נטילת הדגימה, תעוזות מעבדה הנתמכות בחווות דעת מומחים, משך יכולות ראיות חפציות אלו בדבר מידע מכך עליון לטעם ב מבחני הקבילות בעת הגשתם באמצעות עדי התביעה המומחים (לגרסת המאשימה).

נכון, פעמים רבות אין הנתונים הגלומיים הדרושים ליצורת הראייה החפצית בדבר מידע מכך עליון (לדוגמא: דוח סיבת מוות) זמינים מעבר לפרקי זמן מסוימים ומוגבל. כך למשל גופה אינה זמינה לניטוחה ללא מגבלת זמן לצורך יצירת דוח פטולוגי. במצבים אלה ראיות חפציות בדבר מידע מכך עליון משמשות לצורך תיעוד הנתונים הגלומיים וגם לтиיעוד המידע המכך עליון שהופק כתוצאה מנתוחות אותן גלומיים. לעניין זה יוער כי על מנת שבית המשפט יהיה את הראייה בדבר מידע מכך עליון המוגשת לו בבית המשפט עם הראייה שnitella מזרת האירוע יש להביא בפניו בשלב ההוכחות את מלאו המידע המתיחס לביקורת המעבדה האמורויות, כולל התייחסות לאי האפשרות לשמור את הנתונים הגלומיים בהקשרן.

אין באמור בפסקה לעיל משום דעה מוקדמת של בית המשפט בשאלת קבילותן ומשקלן של ראייה זו או אחרת.

لمבקשים שמורה הזכות **בעת הגשת הראייה** לטעון כי אי מתן אפשרות למבקשים לבצע בדיקות עצמאיות בחומר הראיות הגלומי מביאות לאי קבילות ראייה זו או אחרת בהתאם לסעיף 77(א) **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב]**

תשמ"ב- 1982, או כל קבילות אחר.

בית המשפט יבחן כל ראייה רלוונטיות לגופה ויקבע האם נמנעה מהנאשם זכות העיוון בראיה הספציפית וכונגזרת מכון האם לקבוע את היעדר קבילה זה בהתאם לסעיף 77(א) **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב- 1982**.

ויזכר, גם בהנחה ובית המשפט יקבל ראייה חפצית כלשהו במידע מڪצועי או כל ראייה חפצית בעת הגשתה כקבילה ויתאפשר לצד היריב לחזור את העד בחקירה נגדית, הרי שכאמר, לאחר שלב הסיכומים נתונה לשיקולו הסביר של בית המשפט האפשרות להעניק לכל ראייה משקל הנע בין אמון מוחלט - לאפס משקל (או אמון מוחלט), בהתאם לעובדות המבוססות את חווות הדעת, והערכת מהימנותה.

לאור כל האמור לעיל הנני דוחה בשלב זה את הבקשה, לבקשתם שמורה הזכות להתנגד לקבילות כל ראייה בעת שתוגש באמצעות כללי הקבילות הרלוונטיים, משכך מיותר ואין זה נכון בשלב זה לעסוק בחוות דעתו של מומחה זה או אחר הנוגע לכל שאלה של מומחיות הנוגעות למשר החזקת הדגימות וההתיחסות להפקת הנתונים המڪצועיים מהן.

ניתנה היום, כ"ה סיון תשע"ה, 12יוני 2015, בהיעדר הצדדים.