



ת"פ 19925/09/15 - מדינת ישראל נגד יגאל שמואלי

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 19925-09-15 מדינת ישראל נ' שמואלי(עציר)

לפני	כבוד השופט איתי הרמלין
המאשימה:	מדינת ישראל
	ע"י עו"ד אילנית נחום
נגד	
הנאשם:	יגאל שמואלי (עציר)
	ע"י עו"ד רות הרמן

החלטה בבקשה להחזיר לדוכן את העד מר עבאס

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו מכירת קוקאין בסכום של 200 ₪.
2. תשובתו של הנאשם לאישום (שניתנה בפני שופט מוקד) הייתה: "הנאשם מודה שהיה בזמן ובמקום. הוא כופר במיוחס לו. הוא לא מכר סם לשבתאי. אנחנו טוענים להתנכלות משטרתית. אבקש לחקור את עדי התביעה 1,2,5. חברי מודעים לטענותי העובדתיות".
3. לישיבת ההוכחות הראשונה התייצב עד התביעה, השוטר מר עבאס, שהעיד על עסקת הסמים שלפי טענתו היה עד לה. העד נחקר ארוכות בחקירה נגדית, שעסקה בעיקר באמינות דיווחו אודות מה שראה שקרה במקום ביצוע העבירה לפי טענתו ואשר לקשר קודם שלו עם הנאשם עוד בטרם בוצעה לפי טענתו עסקת הסמים.
4. לאחר שסיים העד את עדותו שאלה התובעת את הסניגורית האם יש צורך בהגשת הסמים שנתפסו לפי הטענה. הסניגורית השיבה: "אני חולקת על קבילות הסמים אבל אין צורך בהבאת הסמים. אני לא צריכה לראות אותם כדי להעלות את הטענות המשפטיות שלי". בעקבות דבריה אלה של הסניגורית שאלה אותה התובעת האם היא חולקת על תקינות "שרשרת הסם" והסניגורית השיבה בחיוב.
5. לנוכח דבריה האחרונים של הסניגורית הגישה התובעת לאחר הדיון בקשה להחזיר את העד שהעיד



לדוכן על מנת שישלים את עדותו בכל הנוגע לחלקו ב"שרשרת הסם". התובעת הסבירה כי מתשובתה של ההגנה לאישום ומוויתורה על עדויות עדי תביעה מסוימים לא עלה כלל שההגנה חולקת על תקינות "שרשרת הסם", ולכן לא ביקשה מן העד שיעיד בעניין זה. לאחר שהסתבר לה כי ההגנה טוענת לפגם בשרשרת, ביקשה מייד להחזירו לדוכן. לדברי התובעת הגנת הנאשם לא תפגע מבחינה מהותית מחזרת העד להשלמת עדותו. את התנגדות ההגנה לחזרת העד להשלמת עדותו תיארה התובעת כניסיון לזכות ביתרון טכני בלתי הוגן. התביעה הפנתה להחלטה בת"פ (רמלה) 35410-02-16 **מדינת ישראל נ' וליד אבו גודה**, שבו אפשר בית המשפט לתביעה להגיש ראיות נוספות בשלב הסיכומים כיוון שלא ניתן היה להבין מתשובת ההגנה לאישום כי היא חולקת על נקודה מסוימת, ולכן התביעה לא הביאה ראיות להוכחתה.

6. ההגנה מתנגדת לבקשת התביעה. ההגנה מודעת להלכת בית המשפט העליון בע"פ 951/80 **יצחק קניר נ' מדינת ישראל** (1981) שלפיה בנסיבות מסוימות ניתן לאפשר לתביעה להגיש ראיות בשלב מאוחר מאד מבחינה דיונית, אך אין היא סבורה כי במקרה זה מתאימות לכך הנסיבות. לטענת ההגנה, תשובתה לאישום חייבה את התביעה להוכיח את כל יסודות העבירה בין היתר על ידי הוכחת "שרשרת הסם". לחיזוק טיעונה זה ציטטה ההגנה את תשובתה לאישום תוך הדגשת חלקי הכפירה למעט התיבה "אנחנו טוענים להתנכלות משטרתית". לטענת ההגנה לנוכח תשובתה לאישום חובת התביעה הייתה להוכיח את כל רכיבי העבירה לרבות בהוכחת "שרשרת הסם". עוד ציינה הסניגורית שכאשר בתשובתה לאישום אמרה את המילים "חברי מודעים לטענותי העובדתיות" כיוונה לכך שבפגישה בינה לבין גורמי התביעה שיתפה אותם בטענותיה לרבות אשר לשרשרת הסם. לטענת ההגנה חזרת העד לדוכן תפגע בהגנת הנאשם שכן אילו התייצבו לדיון כל עדי התביעה שזומנו אליו הייתה יכולה ההגנה לטעון טענת אין להשיב לאשמה.

7. אכן, נטל ההוכחה במשפט הפלילי מוטל על כתפי התביעה ועליה להוכיח את כל רכיבי העובדות של מעשה העבירה. יתר על כן, סדר הדין הפלילי עוצב כפי שעוצב על מנת להגן על זכותו של הנאשם להליך הוגן ועל התביעה להקפיד לפעול לפיו. מן הראוי גם שבמקרים שבהם התשובה לאישום אינה ברורה די הצורך, התביעה תוודא מראש עם ההגנה מה מוסכם עליה ומה נמצא במחלוקת ולא תערוך בירור זה רק לאחר שאחד מעדיה סיים את עדותו. עם זאת, לאחר שעיינתי בפרוטוקול ושקלתי את טענות הצדדים החלטתי במקרה זה להיעתר לבקשת התביעה ולאפשר את חזרת העד לדוכן. זאת, מן הטעמים שאפרט להלן.

8. הטעם הראשון הוא שאני מוצא שתשובת ההגנה לאישום אכן לא הייתה ברורה. הכללת התיבה "אנחנו טוענים להתנכלות משטרתית" בתשובה לאישום הייתה מטעה, וניתן היה להבין שזהו הבסיס הבלעדי לכפירה. מדובר בתשובה לאישום שאינה בגדר "כפירה כללית" ואינה בגדר "כפירה מפורטת" כפי שראוי היה שתהיה. לא בכדי לא הבינה התובעת מתשובה זו כי ההגנה חולקת על תקינות "שרשרת הסם" שכן מחלוקת זו לא הוזכרה בתשובה כפי שנעשה לעתים. גם פרטים שמסרה הסניגורית בשיחה עם גורמים מסוימים בתביעה (שאינם התובעת המופיעה בתיק) אינם יכולים להחליף תשובה ברורה לכתב האישום



המופיעה בפרוטוקול.

9. שיקול נוסף התומך במתן אפשרות לעד להשלים את עדותו בנקודה הרלבנטית הוא ששמיעת הראיות אך החלה ולמעשה מדובר בעד היחיד שהעיד עד כה. קל וחומר שאם ניתן להגיש ראיות בשלבים מאוחרים של המשפט (כפי שנעשה בפסקי הדין שהוזכרו לעיל) ואף להחזיר לדוכן בסיום שמיעת הראיות עדים שכבר העידו (ראו סעיף 167 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982) יש מקום לאפשר זאת במקרים המתאימים כשהעד אך סיים את עדותו (ראו ע"פ 36/74 **מדינת ישראל נ' יגאל אלון** (1974)).

10. מעל כל אלה - אינני מוצא כי מבחינה מהותית תפגע זכותו של הנאשם להתגונן אם ישוב העד לדוכן בשלב זה מייד לאחר שסיים את עדותו (ובלבד שהעדות היא חלק מהראיות שהועברו להגנה כחלק מחומר החקירה בתיק). אכן הנאשם יפסיד את האפשרות ל"נצחון טכני" תיאורטי, אך כידוע המשפט הישראלי בחר עוד מראשיתו שלא להעניק שיקול של בכורה לצדדיו הטכניים אלא לגילוי האמת. כפי שנכתב בערעור הפלילי הראשון שהתנהל בבית המשפט העליון:

"הפרוצדורה הפלילית על דינה מכילה לטובת הנאשם תריס בפני עיוות דין. רוצים לתת לנאשם את מלוא ההגנה ההוגנת, אבל אסור לסלף את הרעיון הבריא הזה על ידי הפרזה בפורמליות. פרוצדורה פלילית טובה צריכה בוודאי לתת לנאשם את מלוא ההגנה, כדי למנוע עיוות דין, אבל הדין הפלילי אינו צריך לקבל צורת משחק אשקוקי שבו מהלך אחד בלתי נכון קובע את גורל המשחק. תפקיד הדין הפלילי - להוציא כאור משפט. מוטב אמנם שעשרה רשעים יצאו זכאים משצדיק אחד יצא חייב, אבל במה דברים אמורים? כשהשאלה היא הוכחת אשמה, ולא כשהכתוב מדבר על ליקויים טכניים בכתב האשמה וכדומה".

11. **לנוכח האמור לעיל אני מורה למזכירות לזמן את עד התביעה ג'ואד עבאס לשיבה הקבועה ליום 4.7.2017 בשעה 12:00. התביעה תוודא התייצבותו לדיון.**

12. המזכירות תשלח החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, 22 במאי 2017, בהעדר הצדדים.