



ת"פ 25747/05/20 - מדינת ישראל נגד מוחמד סעדי, דוד דן, כפיר כהן, תמיר מוצרי

בית משפט השלום בראשון לציון

ת"פ 25747-05-20 מדינת ישראל נ' סעדי ואח'
תיק חיצוני: 163014/2018

בפני	כבוד השופט יוני לבני
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשמים	1. מוחמד סעדי 2. דוד דן 3. כפיר כהן 4. תמיר מוצרי

החלטה

1. באיזה אופן ובאיזה עיתוי יברר בית המשפט טענה לפסלות ראייה שהושגה שלא כדין, שהוגשה מכוח סעיף 12 לפקודת הראיות ומכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית? זו הסוגיה שעומדת לדיון במסגרת הבקשה שלפניי.
2. הנאשם 2 הגיש בקשה לקיום משפט זוטא בשאלת קבילותה של הודאה שמסר בחקירתו במשטרה ושל ראיות נוספות, בשל פגמים שונים שלטענתו נפלו בחקירה. הבקשה נסמכת הן על סעיף 12 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: **פקודת הראיות**); הן על דוקטרינת הפסילה הפסיקתית שנקבעה בע"פ 5121/98 **יששכרוב נ' התובע הצבאי**, פ"ד סא(1) 461 (2006) (להלן: **הלכת יששכרוב**); הן על סעיף 56א לפקודת הראיות שהוסף לאחרונה, המעניק לבית המשפט, לפי נוסחו, סמכות לפסילת ראייה שהושגה שלא כדין.
3. לטענת הנאשם 2 (להלן: **הנאשם**), הפגמים בחקירתו התבטאו בהיעדר אזהרה מספקת, בהפרת זכותו להיוועץ בעורך דין, בתנאי חקירה בלתי הולמים, בשימוש באמצעי פיתוי ותחבולה אסורים, בתיעוד חסר של החקירה ובפגמים נוספים. לדבריו, פגמים אלה פגעו באופן מהותי בזכות השתיקה שלו ובזכותו להליך הוגן, וגרמו לכך שהודאתו לא הייתה פרי של רצון חופשי. משכך, טוען הוא, חקירתו במשטרה, כמו גם מספר ראיות נגזרות שנלוו לה, ובראשן תוצרים של הטלפון הסלולארי שלו שהועתקו בעת החקירה בלי שהובהרה כדבעי זכותו לסרב לכך, אינן קבילות ודינן להיפסל. המדינה מתנגדת לבקשה וגורסת כי לא נפלו פגמים, לא כל שכן בעלי משקל, בחקירת הנאשם ובגביית ההודאה ממנו. לדבריה, שיטות החקירה שננקטו היו לגיטימיות, הנאשם הוזנה, נמסרה לו זכותו להיוועץ ולא הושמע כלפיו כל איום.



4. בצד זה, הצדדים חלוקים על עיתוי ואופן בירורה של הבקשה - אם במסגרת משפט זוטא נפרד שייערך מיד לאחר הגשת הבקשה, תוך השהיית המשך ניהול הליך ההוכחות העיקרי; או אגב ניהול המשפט העיקרי, כשההכרעה בטענות בדבר פסלות הראיות תיעשה בתום ההליך, במסגרת הכרעת הדין. שאלה אחרונה זו תידון להלן במסגרת החלטה זו.

המסגרת הנורמטיבית

5. "משפט זוטא" הוא מוסד יציר פסיקה, המתקיים כ"משפט קטן", עצמאי ונפרד, בתוך ההליך העיקרי של בירור האשמה, במטרה להכריע בקבילות הודאת חוץ של נאשם. ככלל, משעה שמועלית טענה מפורטת כי הודאת הנאשם נמסרה שלא מרצונו החופשי בניגוד לסעיף 12 לפקודת הראיות, תוך הצבעה על עילת הפסילה, טיב הפסול, הנסיבות שבהן נגרם והגורם האחראי לו, יברר בית המשפט את הטענה בדרך של משפט זוטא, שבו יוצגו ראיות התביעה וההגנה אך בשאלה זו, ובסופו יכריע בית המשפט בשאלת הקבילות (להרחבה ראו יניב ואקי **דיני ראיות** 300-215 (2020)) (להלן: **ואקי**)).

6. האם פרוצדורה זו יפה גם כשמדובר בבקשה מכוח הלכת **יששכרוב**? העיתוי והאופן שבהם תיבחן עתירה לפסלות הודאה שהושגה שלא כדין בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית טרם הוכרעו בפסיקה. בע"פ 6144/10 **גטצא נ' מדינת ישראל** (10.4.2013), הביע השופט ג'ובראן עמדתו (באמרת אגב) כי במקרים המתאימים שבהם נוכח מרכזיות ההודאה, יש להידרש לשאלת קבילותה בטרם מתן פסק הדין, יש לגזור גזירה שווה בין ההליך לפי סעיף 12 לפקודת הראיות לבין זה שלפי דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, ולקיים משפט זוטא נפרד גם לגבי זה האחרון (פסקה 14 לפסק דינו). לעומתו, סבר השופט עמית כי קיום משפט זוטא לגבי טענות מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית יביא להכבדה על ההליך הפלילי וימנע אפשרות לבחון את הראייה שבנדון על רקע מכלול הראיות, ולא בבדידותה (פסקה א' לפסק דינו). בדנ"פ 5852/10 **מדינת ישראל נ' שמש**, פ"ד סה(2) 363 (2012), שבו נדונה השאלה אם יש מקום לבחון טענות לקבילותה של ראייה עוד בשלב החקירה, קודם לניהול המשפט, ציין השופט דנציגר (שהיה בדעת מיעוט) כי הוגנות ההליך ויעילותו מחייבות בחינה של קבילות ההודאה בשלב מוקדם ככל הניתן - ואף בשלב החקירה המשטרית. לדבריו, כשהפגיעה בזכות ההליך הוגן היא חמורה, אין מקום לתת את הבכורה לשיקולים כמו מידת חיוניות ההודאה ומרכזיותה (המתבררים במהלך המשפט), ויש לבכר בחינה מוקדמת של קבילות ההודאה. הנשיאה ביניש (בדעת הרוב), אמנם לא חלקה על כך שקיימת אפשרות לבחון את שאלת קבילותה של ראייה מסוימת מיד לאחר תחילת המשפט, וציינה כי כשמדובר בהפרה חמורה ובוטה של הזכות ההליך הוגן, יידרשו שיקולים כבדי משקל כדי להכשיר את הראייה; אך הדגישה כי "גם בנסיבות מעין אלה תידרש עריכת איזון בין השיקולים השונים, ואין לקבוע באופן אפריורי כי הזכות ההליך הוגן נהנית מעדיפות מוחלטת" (פסקאות 30-31).

7. נוכח מצב משפטי זה, ננקטו בערכאות הדיוניות גישות שונות - בחלק מהמקרים קיום משפט זוטא נפרד (ראו למשל ת"פ (שלום נצ') 4813/05 **מדינת ישראל נ' חברת דקל עבודות בטון בע"מ** (29.3.2009); ת"פ (שלום ת"א) 28411-01-12 **מדינת ישראל נ' סוואן** (6.8.2012)); ת"פ 54952-01-13 **מדינת ישראל נ' פבריקנט** (16.1.2014); ובאחרים נבחנה טענת הפסלות והוכרעה במסגרת הכרעת הדין (ראו למשל ת"פ 9148-02-11



מדינת ישראל נ' שלום (22.4.2012); ת"פ (מחוזי י-ם) 377/04 **מדינת ישראל נ' וול** (3.7.2007); ת"פ (מחוזי י-ם) 1061/05 **מדינת ישראל נ' גבע** (11.6.2009). בת"פ 24518-06-19 **מדינת ישראל נ' שמואלי** (13.5.2020) ציין בית המשפט כי "הפסיקה (...) אינה תומכת בכך שיש להכריע כבר בשלב זה, באמצע פרשת התביעה, בבקשה לפסילת ראיות, ואף לא בכך שיש לקיים משפט זוטא בעניין הבקשה לפסילת ראיות" (פסקה 13).

8. אכן, בסוגיה זו ניתן להעלות טענות לכאן ולכאן. מחד גיסא ניתן לטעון כי נוכח אופייה הגמיש והיחסי של דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, המושתתת על בחינה של מגוון שיקולים מסוגים שונים, לרבות אמינות הראיה, מרכזיותה וחיוניותה, וכפועל יוצא מידת הפגיעה בזכותו של הנאשם להליך הוגן; יש לבחון את טענות הפסלות על רקע מכלול הראיות, דבר שיכול להיעשות אך בסוף המשפט. לכך יש להוסיף כי עריכת משפט זוטא נפרד, תוך קיום פרשת תביעה והגנה רק בסוגיה זו, עשויים לעכב את בירור המשפט העיקרי, להאריכו ולגרום לעינוי דין, כך בפרט בנסיבות שבהן קיימים מספר נאשמים, ושטענת הזוטא אינה מתייחסת אל חלקם. מנגד, ניתן לטעון כי בכוחו של משפט הזוטא דווקא לקצר את ההליך ולייעלו (בין היתר, שכן הוא מונע ניהול משפט שלא לצורך במקרים שבהם הטענה מתקבלת); לזקק את שאלת קבילות ההודאה להבדיל ממשקלה; למנוע את כניסתה של ראיה בלתי קבילה לתיק המוצגים שיוגש לבית המשפט; לאפשר לנאשם המבקש שלא להעיד לגופם של האישומים המוטחים נגדו, למסור גרסה על נסיבות גביית ההודאה בלבד, ובכך להגשים את "זכות השתיקה"; וכן לאפשר לו לדעת בשלב מוקדם, מהן הראיות הקיימות נגדו וכך לכלכל בהתאם את קו הגנתו (ראו **ואקי**, בעמ' 255-257, 298; בנימין בלום, יורם רבין וברק אריאל "אופן בחינת הודאות חשודים בדין הפלילי בישראל: בחינה מהותית ופרוצדוראלית של היחס בין סעיף 12 לפקודת הראיות לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית" **משפטים** 843-838 (2017) (להלן: **בלום, רבין ואריאל**); אלקנה לייסט "על כללי התנהגות, כללי שיפוט, ועל קיום משפטי זוטא לבחינת קבילות ראיות חפציות - קריאה חדשה בדנ"פ 5852/10 מדינת ישראל נ' שמש", **ספר יורם דנציגר** 461 (2019)).

מן הכלל אל הפרט

9. כאמור, הבקשה לקיום משפט זוטא שלפנינו נסמכת הן על סעיף 12 לפקודת הראיות, הן על דוקטרינת הפסילה הפסיקתית. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, מצאתי כי בנסיבות העניין, הכף נוטה לבירור טענות הפסלות שלא במסגרת משפט זוטא נפרד, אלא כחלק מניהול ההוכחות במשפט עצמו. אפרט בתמצית את טעמי.

10. ראשית, נראה כי עיקר טענות הנאשם נוגעות לפגיעה בזכותו להליך הוגן, בין היתר נוכח טענות בדבר שעת החקירה; הימנעות החוקרים מלודא כי הוא מבין את האזהרה שנמסרה לו; הימנעות ממיצוי כדבעי של זכותו להיוועץ בעורך דין; העתקת חומרים מהמכשיר הסלולארי ללא שבורר כי הנחקר מבין את זכותו לסרב; קיום חקירה מחוץ לתחנת המשטרה שלא לצורך; היעדר תיעוד מספק וכיוצא באלה. טענות אלה המבקשות להציג "מסה קריטית" של פגיעה בזכויות הנאשם (עוד בהיותו חשוד), ראוי לברר שלא "בחלל ריק", אלא תוך איזון אל מול מכלול הראיות נגד הנאשם, ותוך בחינה של מידת החיוניות של הראיות נושא הבקשה ומרכזיותן, וכפועל יוצא של מידת הפגיעה בזכותו להליך הוגן. בהקשר זה אזכיר את טענת המאשימה (שמטבע הדברים לא ראיתי להביע עמדה לגביה בשלב זה) שלפיה נגד הנאשם קיימות ראיות נוספות בנות משקל, לרבות כאלה המשתקפות בדברים שמסרו נחקרים נוספים בחקירותיהם. בחינה שכזו - שהיא בחינה יחסית באופייה, טעונה עיון במכלול הראיות בתיק, לאחר



שמיעתן. בהקשר זה, נתתי דעתי גם לטענת המאשימה כי הראיות שפסילתן מבוקשת עשויות להיות רלוונטיות גם לעניינו של הנאשם 1, המואשם עם הנאשם 2 באותה עבירה על בסיס אותן עובדות, ואף בכך יש כדי להצדיק בחינה כוללת של מכלול הראיות בטרם קבלת החלטה.

11. שנית, בחינת הטענה בשלב הנוכחי, משמעותה הפסקת שמיעת הראיות והקצאת מועדים לבירור נפרד של משפט הזוטא. לעניין זה משמעות מיוחדת בנסיבות שבהן קיימים עוד שני נאשמים בתיק, שעניינם מתברר ביחד עם עניינו של הנאשם (לאחר שעניינו של נאשם נוסף הסתיים בהסדר טיעון), ושטענות הזוטא אינן נוגעות להם בצורה ישירה. משמעות בירור טענות הזוטא בעיתוי הנוכחי היא, אפוא, עיכוב בקידום המשפט כולו וגרימת עינוי דין ליתר הנאשמים. כל זאת, בשעה שכתב האישום בפרשה הוגש עוד בשנת 2020; ששמיעת ההוכחות בו נדחתה כבר מספר פעמים, בין היתר נוכח חילופי ייצוג של הנאשם 2, מגיש הבקשה; ושטענות הזוטא של הנאשם 2 הועלו בשלב מאוחר באופן יחסי.

12. שלישית, טענות הזוטא בענייננו הועלו אך מספר ימים לפני דיון הוכחות שהיה קבוע בפרשת התביעה (לאחר שהתקיים כבר דיון הוכחות אחד ובו נשמעו עדים שאינם נוגעים לנאשם 2). על רקע זה, התנהל דיון ההוכחות (ודיון השלמה נוסף) ללא העדים הנוגעים לטענות הזוטא. פרשת התביעה בענייננו מצויה, אפוא בעיצומה, עתידים להעיד בה עוד עדים ספורים והיא צפויה להסתיים בעוד כ-2-3 ישיבות. בנסיבות אלה נחלש משקלה של הטענה כי בירור משפט זוטא בנפרד יקדם ערכים של יעילות, שהרי בירור המשפט העיקרי אינו צפוי להימשך עוד זמן רב ממילא. כן נחלש משקלה של הטענה בדבר זכות הנאשם לכלכל את קו הגנתו מראש, שהרי המשפט כבר החל וכבר העידו בו עדים הרלוונטיים לנאשם 2. מנגד, יש בנסיבות אלה כדי לתמוך בהימנעות מקטיעת משפט שכבר החל, ובהמשך שמיעת הראיות ברצף עד להשלמתה.

13. רביעית, אחת ההצדקות שהוזכרו בעבר לתמיכה בקיום משפט זוטא נפרד נוגע לחשש מפני היחשפות של המותב היושב בתיק העיקרי לראיות שבסופו של דבר עלולות להיפסל. על רקע זה, סבר בית משפט השלום באחת הפרשות כי מן הראוי לקיים את משפט הזוטא (כשזה מתייחס לפסילת ראיה חפצית) לפני מותב נבדל מזה שידון בתיק העיקרי (ת"פ (שלום ת"א) 19159-05-16 **מדינת ישראל נ' סולימנוב**, פסקה 26 (12.12.2017); ראו גם **בלום, רבין ואריאל**, בעמ' 834-835). ברם, בפועל משפט הזוטא מתנהל פעמים רבות לפני המותב היושב גם בתיק העיקרי, ובהתאם להלכה, בית המשפט רשאי לעיין בתוכן ההודאה שמבוקש לשלול את קבילותה (ע"פ 369/78 **אבו מדיג'ם נ' מדינת ישראל**, פ"ד לג(3) 376 (1979)). אף בענייננו לא התבקשה כל חריגה מפרקטיקה זו. הנאשם אף לא תלה את בקשתו לקיום משפט זוטא בטענות הנוגעות לשמירת זכותו לשתוק ולא להעיד במשפט העיקרי. בנסיבות אלה, לא מצאתי כי יהיה בבירור טענות הנאשם בנוגע לקבילות הודאתו במסגרת המשפט העיקרי וכחלק ממנו, כדי לפגוע בזכויות הנאשם (לעמדה הגורסת כי דווקא קיום משפט זוטא נפרד מהמשפט העיקרי עלול לעיתים לפגוע בזכויות נאשמים, ראו: בועז סנג'רו "ההודאה כבסיס להרשעה - האמנם 'מלכת הראיות' או שמא קיסרית הרשעות השווא" **עלי משפט** ד 245, 257 (2005); מרדכי קרמיניצר "הרשעה על סמך הודאה - האם יש בישראל סכנה להרשעת חפים מפשע?" **המשפט** א 205, 206-205, 214 (1993)).

14. אמנם, בקשת הנאשם בענייננו אינה נסמכת רק על דוקטרינת הפסילה הפסיקתית אלא גם על סעיף 12



לפקודת הראיות, ועל טענות הנוגעות לפגיעה בחופש הרצון שלו. אף לא נעלמה מעיני קביעת בית משפט השלום בת"פ 2912/07 **מדינת ישראל נ' ירון** (12.7.2012), שלפיה "במקרה הספציפי של טענות בדבר פסלות הודאת נאשם, ובמיוחד כאשר זו קשורה בטבורה לטעמי הפסלות הקלאסיים שנדונים לפי סעיף 12 לפקודת הראיות, קיים יתרון מובנה לדיון גם בטענות אלה במסגרת הדיונית של משפט זוטא" (פסקה 111). ואולם, נוכח מרכזיות הטענות שמקורן בדוקטרינת הפסילה הפסיקתית ובפגיעה בזכות להליך הוגן, שהן כאמור, יחסיות באופיין; משעה שלא ניתן להפריד באופן מעשי בין שני סוגי הטענות, בדרך שלא תהיה מלאכותית; ועל יסוד כל הטעמים שפורטו לעיל, לא מצאתי כי יש בנתון זה כדי לשנות מהחלטתי.

15. סוף דבר - הבקשה לפסלות חקירותיו של הנאשם ושל ראיות נגזרות נוספות תידון כחלק מהדיון בהליך העיקרי ותוכרע במסגרת הכרעת הדין הסופית. המאשימה תודיע על זהות העדים שיעידו בדיון הבא עד ליום 16.10.22.

ניתנה היום, י"ד תשרי תשפ"ג, 09 אוקטובר 2022, בהעדר
הצדדים.