



ת"פ 33119/06/16 - מדינת ישראל נגד עדנאן דבאבסה

בית משפט השלום בטבריה

ת"פ 33119-06-16 מדינת ישראל נ' דבאבסה

בפני כב' סגן נשיא, השופט ניר מישורי לב טוב
המאשימה מדינת ישראל

נגד הנאשם
עדנאן דבאבסה

הכרעת דין

בפתח הדברים מודיע בית המשפט כי החליט לזכות הנאשם מביצוע העבירה בה הואשם בכתב האישום וזאת מחמת הספק.

נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של איסור החזקת חיית בר מוגנת, עבירה לפי סעיף 8(א)(3) לחוק להגנת חיית הבר התשט"ו-1955 (להלן: "החוק") בנסיבות סעיף 14(א) לחוק.

כתב האישום מייחס לנאשם כי בתאריך 17/3/2016, סמוך לשעה 9:00, נמצאו 5 חוחיות בכלובים השייכים לנאשם, בחצר בית אחיו, המתגורר בשכנות לנאשם. חוחית הינה חיית בר מוגנת. במעשיו אלה החזיק הנאשם בחיית בר מוגנת וכי לנאשם לא היה היתר למעשיו.

בתאריך 5/10/16 כפר הנאשם בביצוע העבירה המיוחסת לו בכתב האישום, וטען כי החוחיות נתפסו בבית הרחוק ממקום מגוריו של הנאשם, בית ששייך לאח שלו. קיימת מחלוקת בין האחים על זכויות בנייה ויש סכסוכים לא מעטים ביניהם. התלונה במשטרה הינה של אח הנאשם נגד אבא שלו ואין הנאשם שותף להליכים משפטיים נכון לרגע זה. עוד מסר כי הכלובים אכן היו שייכים לנאשם אבל לקחו אותם מהגג שלו בלי ידיעתו של הנאשם ובלי החוחיות.

שמיעת הראיות נפרסה על פני שש ישיבות והצדדים הגישו סיכומיהם בכתב.

עיקרי הכרעת הדין

בית המשפט הורה על זיכוי הנאשם וזאת מחמת הספק. במסגרת הכרעת הדין נמצא כי הגם שהוכחו אימרות העדים - אחיו של הנאשם, יונס ומערוף וקיומה של אימרת הנאשם בזירה המחזקת ראיות התביעה הרי שאין באימרות יונס ומערוף במשטרה כדי לבסס הרשעת הנאשם בדין, אין לראות באימרת הנאשם בזירת העבירה ככזו שיש בה להוכיח



אשמו של הנאשם מעבר לכל ספק סביר, קיים קושי להעדיף אימרות העדים יונס ומערוף בחקירה על פני אלו אשר ניתנו בבית המשפט נוכח סכסוכים מרים שהיו קיימים בין כל המעורבים (עדי תביעה, נאשם ועד הגנה) עובר לאירוע מושא כתב האישום ועד שמיעת העדויות בבית המשפט. לכך אוסיף המחדל החקירתי באי גביית עדות מאשת האח מוסא אשר לכאורה נכחה במקום החיפוש ומסרה כי יש בידה מידע לגבי זהות המחזיק בחוחיות לכאורה.

טיעוני הצדדים :

טיעוני המאשימה :

א. להלן העובדות שאינן שנויות במחלוקת בין הצדדים :

1. במהלך חיפוש על פי צו נמצאו בקומת הקרקע של בית מגורי האח מוסא מספר כלובי ציפורים ובהם מספר ציפורים מסוג חוחית.
2. הכלובים בהם נמצאו החוחיות שייכות לנאשם.
3. הנאשם עוסק בציפורים דרך קבע והחזיק מתחת לבית מגוריו במועד ביצוע הצו בציפורי שיר נוספות (קנריות וכו').
4. בית אחי הנאשם מושא הצו, מוסא דבאבסה, מצוי מעברו השני של הכביש.
5. הנאשם נקרא על ידי אחיו, בהיעדרו של מוסא במועד ביצוע הצו, ללוות את מבצעי החיפוש. הנאשם הגיע למקום החיפוש כששמיכה עטויה על גופו.
6. הנאשם ניהל שיחה בשפה הערבית עם מערוף אחיו במועד ביצוע צו החיפוש ובנוכחות פקח המאשימה ועד התביעה מחמוד נסאר.
7. לאחר תום החיפוש בבית מגוריו של מוסא ובצמוד לבית מגוריו של הנאשם, המצוי כאמור מעבר לכביש, נמצאה רשת ערפל שחורה ללכידת ציפורים.

ב. העד יונס אישר חתימתו ע"ג ת/1, אישר כי נחקר בעברית ושלט בשפה העברית, טען כי התכוון שהכלובים שייכים לנאשם אבל הוא (יונס) עשה בהם שימוש לאחסון בחוחיות שרכש.

ב"כ המאשימה עותר להעדת עדות האח יונס ת/1 על פני עדותו בבית המשפט מהטעמים הבאים :

1. יונס מודה שבחקירתו מעולם לא ציין בפני החוקר שהכלובים שנמצאו היו במחסן

ששייך לו, מתחמק ממתן תשובה לשאלה מדוע רצה בתחילת חקירתו לקחת את התיק על עצמו, משתהה במתן



תשובה לשאלה, מדוע שינה את גרסתו בחקירה וטוען רק לאחר שהות ממושכת, כי כן אמר לחוקר שהכלובים שלו ואילו החוקר אמר לו בתגובה שזה שייך לעדנאן ושם לו את התשובה בפה ופעם אחרת כי לא ציין זאת כי היה מסוכסך עם הנאשם.

2. יונס טוען עוד, כי בחקירתו רצה לשקר ואילו עכשיו בבית משפט אומר את האמת

וכי הוא עדיין מסוכסך עם הנאשם, בהמשך עדותו מודה, כי אביו דיבר איתו לאחר המקרה וביקש ממנו לא לסבך את הנאשם שכן גם ככה הוא מסוכך (וכי מה שגרם לו לשנות את גרסתו בבית המשפט לעומת גרסתו הראשונה בחקירה היא שיחתו עם אביו).

3. יונס טוען כי הוא זה שלקח את הכלובים מעדנאן, ללא רשותו, ושם אותם במחסן שלו , קנה את החוחיות עם בנותיו ומשפחתו בטול כרם 5 חוחיות במספר, לא יודע להסביר בתחילה כיצד בחקירתו מסר לחוקר, כי במהלך החודש שקדם לאירוע

לא ירד למחסנים בגלל פציעתו ברגל ולא ראה את הציפורים אך מנגד את החוחיות רכש והביא למחסן שבוע בלבד לפני האירוע.

4. לאחר מכן משנה גרסתו ושב וטוען כי רצה לסבך את אחיו הנאשם, כי רצה להפיל עליו את התיק, שולל בהתחלה כי בחקירתו תחת אזהרה ת/ 1 אמר כי בערבו של האירוע, אחרי שכולם עזבו את השטח, אביו בא אליו ואז הוא הציע לקחת את התיק על עצמו ולאחר שמעומת מול גרסתו הראשונה בחקירה משיב "אמת לא זוכר" .

5. עוד מסר כי מערוף, אחיו הנוסף, לא יכול היה לדעת על החוחיות שנתפסו, כי "אין לו מה לחפש במחסן שלי" , לא פנה לתובע או לפקחים לאחר שיחתו עם אביו בקשר

לאירוע ואמר להם כי שיקר בחקירתו, כי "קודם כל המצב ביני לבין עדנאן נרגע לפני כחודש" וזאת לאחר שהעיד כי הם עדיין מצויים בסכסוך . הוא העיד כי המחלה של עדנאן זה הציפורים, חזר בו פעם נוספת מגרסתו, ואמר כי יכול להיות שאמר לאביו שהוא רוצה לקחת את התיק.

6. העד מערוף מודה בת/3 כי התקיימה שיחה בינו לבין הנאשם בקשר לחוחיות וכי הנאשם

אמר לו כי ייקח את התיק על עצמו, בגלל שהנאשם פחד שיש לו עבר בזה , הופתע שעדנאן הופיע בבית של מוסא בו נערך החיפוש בהתאם לצו החיפוש ופתאום דיבר איתו, כי שנה וחצי לא דיברו ביניהם בגלל קיומו של סכסוך, הוא זוכר, כי לאחר שעדנאן ביקש ממנו שייקח את התיק על עצמו אמר לעדנאן כי הוא לא לוקח עליו כלום, כי הוא לא מבין בזה.



7. לכשנשאל מדוע הוא חושב שהנאשם בא אליו וביקש כי ייקח את התיק עליו, מעיד מערוף כי ראה את החוחית, מכיר את הציפור והוא יודע שהציפור אסור להחזיק אותה והוא היחיד מוכר בשכונה שהוא מחזיק ציפורים. משעומת מערוף בחקירתו הנגדית עם גרסתו הראשונה כפי שנמסרה על ידו בחקירתו ת/3 ולפיה היה בינו לבין הנאשם ריב גדול ומערוף הבין שהנאשם מסתבך בדברים האלו והנאשם ידע שיש שם חוחיות, השיב מערוף כי: "יש שינוי בעדות, זה לא העדות שלי".

8. העד מערוף טען כי יש משהו שקרי בעדות ת/3, הודה, כי מסר לחוקר שהנאשם חולה במחלה של התעסקות עם ציפורים ואי אפשר לעצור את זה. לכשנשאל מערוף מדוע בחקירתו תחת אזהרה, שהתקיימה 5 ימים לאחר החיפוש, הוא לא מסר לחוקר על השיחה שלו עם יונס ואשתו, שיחה שהתקיימה, לשיטתו, ביום האירוע, ובמהלכה מסר לו יונס כי הוא רכש את 5 החוחיות שנתפסו, כל שידע להשיב היה שהחוקר "לא שאל אותי".

וכי אמר את זה לחוקר, אך לא ידע להסביר מדוע גרסה זו אינה מוצאת ביטוייה

בגיליון חקירתו תחת אזהרה ת/3 (למרות שהוא קורא עברית וחתם על הודעתו לאחר שהקריאו אותה בפניו ולמרות שהעיד כי חקירתו לא הייתה תחת לחץ.

הוא אף ציין כי הנאשם חתם לו כערב על משכנתא, וכי הוא חייב לנאשם הרבה כסף.

9. העד מחמוד העיד כי לחיפוש התלווה הנאשם כעד, וברגע שהבין כי מדובר בתפיסת חוחיות,

פנה הנאשם לאחיו מערוף, שאף הוא נטל חלק כעד לחיפוש, בשפה הערבית, ואמר לו

בנוכחותו של מחמוד, להגיד שהחוחיות הן של מערוף ולאחר מכן הנאשם אמר לו, ולאחר מכן עדנאן שהוא על תנאי, דבר שלא ידע קודם. העד מסר כי דובר ערבית כשפת אם,

הנאשם הגיע לביתו של מוסא כשהוא עטוף בשמיכה בשל מצבו הרפואי באותה העת,

זיהה כי החוחיות היו תלויות בתוך כלובים למטה).

10. העד ליעד לינג העיד בגין נסיבות גביית הודעת הנאשם ת/7 כי נגבתה לאחר שהנאשם הוזר כדין וניתנה לו האפשרות לשוחח עם עורך דין, בתום חקירתו של יונס הוא ביקש לדעת כיצד ניתן לעזור לאחיו הנאשם שלא יכנס לכלא. משהוצגה עדותו של יונס על ידי ליעד בפני מערוף ואף נמסרה לו האמרה כנ"ל של יונס בתום חקירתו, ולכשנתבקש מערוף להתייחס לאמרתו של יונס "הוא חייך ואמר שעדנאן ישלם את המחיר על השטויות שלו."

11. ליעד שלל בתוקף בחקירתו הנגדית, כי ניסה לשכנע את אחיו של הנאשם, יונס ומערוף, לסבך בגרסאות שמסרו את אחיהם הנאשם, שלל בתוקף בחקירתו הנגדית כל ניסיון שיוחס לו על ידי הסנגור



לשכנע את שאדי עבדאללה לסבך את הנאשם בחקירתו

בצינו פרטים מחיי האישיים של שאדי, כפי שנמסרו לליעד בחקירתו, ציין כי

שאדי נשאל בחקירתו לגבי הקשר שלו לנאשם וכן נשאל אם החוחיות שנמצאו במהלך החיפוש בביתו של שאדי נרכשו מהנאשם, ובתשובה לכך השיב שאדי, כי החוחיות לא נרכשו אמנם מהנאשם, אך הנאשם הציע לשאדי לרכוש ממנו חוחיות, הוא לא רצה לרכוש את החוחיות מהנאשם, שכן "עדנאן מסובך עם חוחיות" ושאדי לא רצה להסתבך בשל כך. לעד אין כל סכסוך קודם עם הנאשם או מי מאחיו

12. העד גיא כהן העיד על הצבעת הנאשם, שהיה עם שמיכה עליו, על רשת הערפל ללכידת ציפורים לצד דלת הכניסה של בית מגוריו של הנאשם, מזהה מתוקף ניסיונו והיכרותו את הציפורים שנתפסו מתחת לביתו של מוסא כחוחיות.

13. העד זהרונ העיד כי החוחיות היו מתוקף ניסיונו בתפקיד על פניו במצוקה גדולה, שכן הם היו תזזיתיות מאוד והשתוללו בכלובים בהם נתפסו, שעה שניסו לחפש את דרכן החוצה, אל החופש, זיהה את הציפורים הלכודות בכלובים מתוקף ניסיונו ותפקידו כחוחיות,

14. העד רועי מזהה את הציפורים שנתפסו בכלובים כחוחיות ואת הכלוב הנוסף שנתפס, בו נמצאו נוצות של חוחית, על סמך ניסיונו ארוך הטווח עם חיה זו והעיסוק המקצועי בציד שלה, שולל כל קשר בין החיפוש שנערך בביתו של מוסא והמוצגים שנתפסו במהלכו ת/ 15,

ת/ 18, ת/ 19, לבין החיפוש שנערך באותו היום בביתו של שאדי חביבאללה, כאשר הקשר היחיד ביניהם הוא שהם בוצעו באותו היום ובאותו הכפר

15. קו ההגנה של הנאשם במשפטו הוא, כי החוחיות שנתפסו בכלובים השייכים לו, אינם שלו, כי אם של אחיו יונס. הנאשם סיפק בפרשה זו לא פחות מ 5 גרסאות שונות וסותרות לעניין הימצאות הכלובים שלו והחוחיות בתוכם. בתחילה מסר בחקירתו הראשונה ת/ 6, כי כי את 6 הכלובים שלו נתן מרצונו החופשי לאחיו מערוף. לאחר מכן, הוא משנה גרסתו, ומוסר כי ילדיו של מערוף נטלו הכלובים הללו ללא ידיעתו. לאחר מכן, הוא יודע למסור כי הילדים של מערוף נטלו את הכלובים לאחר שהוציא אותם החוצה מביתו לעין השמש, לאחר עונת הגידול בה בשעה שבתשובתו לכתב האישום מסר כי הכלובים נלקחו ממנו מגג בית מגוריו והכיצד לשיטת הנאשם ילדים הגיעו עד לגג הבית ומשנה את גרסתו שוב ומוסר כי מי שנטל ממנו את הכלובים הינם ילדיו של יונס, לאחר שהאחרון רכש את הציפורים עבור ילדיו במהלך טיול. הנאשם לא נותן כל הסבר מניח את הדעת בחקירתו השנייה ת/ 7 מדוע שמו של יונס נפקד מחקירתו הראשונה ת/ 6 בה ייחס את שייכות הציפורים לאחיו הנוסף מערוף, בלבד. הנאשם גם לא יודע להסביר מדוע לא ציין בחקירותיו כי ילדיו של מערוף הם שנטלו מהנאשם הכלובים, שלא בידיעתו.

16. הנאשם הינו היחיד מבין אחיו שמצוי ומכיר את תחום הציפורים, כי הוא זה שמגדל עדיין ציפורים בקומת



הקרקע במחסן שבביתו, כי ברשותו ובצמידות לביתו נמצאה רשת

ערפל שחורה ללכידת ציפורים, וכי הכלובים בהם נמצאו החוחיות מושא כתב האישום שייכים לו. יתר על כן, שני אחיו של הנאשם, יונס ומערוף, מוסרים בחקירותיהם תחת אזהרה גרסאות שמסבכות את הנאשם.

17. יונס מוסר בחקירתו, כי בתחילה רצה לקחת את התיק הזה על עצמו בשל דאגתו לנאשם שיש לו תנאי והוא טיפש וכן בשל שיחה שקיים עם אביו לאחר האירוע, אותו הוא

מכבד עד מאוד כראש המשפחה, שעה שאם האב אומר משהו פעם אחת אז עושים, ולכן אם מגיע ליונס לסבול בשל כך ולקבל עונש אז זה בסדר מבחינתו. גרסתו של יונס לעניין מעמדו ההיררכי של אביו במשפחה ושל סרות האחים למרותו, מקבלת חיזוק גם בעדותו של מוסא. יונס מעיד עוד כי הוא זה שנטל את הכלובים מהנאשם ללא רשותו, בניגוד לגרסאותיו המשתנות, חדשות לבקרים, של הנאשם, כאמור לעיל. יונס אף פנה לפי עדות לינג ללינג בתום חקירתו ושאלו כיצד אפשר לעזור לאחיו עדנאן הנאשם.

18. מערוף מוסר בחקירתו, כי במהלך החיפוש הופתע מאוד לראות את הנאשם מגיע לזירת החיפוש, לאור הסכסוך הקיים ביניהם, ועוד יותר מופתע מכך שהנאשם פנה אליו וביקש ממנו לקחת את התיק עליו כי יש לנאשם תנאי.

19. העד יונס מאשר כי מורא דבריו של אביו, שביקשו לאחר האירוע לא לסבך את

הנאשם לאור עברו בתחום, השפיע עליו לשנות את גרסתו שבמקור מהקצה אל הקצה. הוא חב לנאשם כסף רב, בשל ערבותו של הנאשם למשכנתא שנטל.

20. עדויות שני עדי ההגנה, שאדי ומוסא, הינן עדויות "מוזמנות, מתוזמנות ומטעם". שאדי העיד כי הסיבה שהגיע להעיד הינה בשל בקשתו של הנאשם "לטהר את שמו", לאחר הגרסה שמסר שאדי בהודעתו בחקירתו תחת אזהרה (ת/9) ולפיה, הנאשם הציע לו לקנות ממנו חוחיות, אך נענה בסירובו של שאדי לאור עברו של הנאשם, ובשל חששו של שאדי מהסתבכותו בשל כך. משכך, המשקל שיתבקש בית המשפט הנכבד ליתן לעדות עד הגנה זה

הינו אפסי. מוסא, אחי הנאשם, העיד בבית המשפט עדות מופרכת בעליל ולפיה, לא ראה מעולם את החוחיות שנתפסו במהלך החיפוש בכלובים המצויים מתחת לבית מגוריו ממש (בקומת העמודים של הבית), למרות מיקום הכלובים וחרף הרעש הבוקע מהן (וראה לעניין זה בעדותו של גיא זהרונן לעניין התזזיתיות של הציפורים בכלובים, המנסות בכל דרך לצאת ולהשתחרר מהם), ומשכך, גם לעדות זאת משקל השואף לאפס.

טיעוני הנאשם:

ב"כ הנאשם סבור כי יש מקום לזכות הנאשם מביצוע העבירה המיוחסת לו בכתב האישום מהטעמים כדלקמן :



א. המאשימה אינה חולקת על הסכסוכים בין הנאשם לבין אחיו.

ב. אין מחלוקת כי החוחיות נתפסו במחסן השייך לאח חמזה והושכר לאח יונס וכי צו החיפוש הוצא כנגד יונס.

ג. בית המשפט מתבקש לאמץ עדותו של העד יונס בבית המשפט אשר בחר להודות כבר בשלב החקירה הראשית ולספר את האמת לפיה החוחיות שייכות לו ולא לנאשם, והוא זה שהביא אותם מטול כרם ושם אותם במחסן שלו, וכי כל מה שמסר בחקירתו היה מתוך פחד. עוד העיד הוא כי הכלובים שייכים לנאשם אך הוא השתמש בהם. עוד העיד כי לא הציע לקחת את התיק על עצמו כי הן שלו. יונס העיד כי החוקר כל הזמן לחץ עליו לשנות את גרסתו ולומר כי החוחיות שייכות לנאשם, אך הוא סירב לשנות את גרסתו. יונס ציין לא אחת כי בגלל הסכסוך שעדיין נמשך, רצה לסבך את הנאשם, העיד כי הוא מספר את האמת ולא מנסה להגן עליו. לדבריו לקח את הכלובים של עדנאן ושם אותם במחסן שלו ולא ביקש ממנו רשות. הוא העיד כי כשקנו את החוחיות מטול כארם היו עמו אשתו והבנות וכי הוא זוכר כי הוא זה ששילם את הכסף ולא מישהו אחר, לא ידע מהם חוחיות כשקנה אותם, הוא הכחיש כי אבא שלו לחץ עליו לקחת את התיק על עצמו. הוא הסביר כי הציב את החוחיות על קיר תומך בכניסת המחסן שלו על קיר תומך בכדי שיהיה להם אוויר. לטענתו בחקירותיו ע"י החוקר לינג, נרשמו דברים שלא נאמרו, יתירה מכך יונס אף נותן הסבר המתיישב עם השכל הישר ועונה כי איך ייתכן שחודש לא ירד למחסן שעה שיש לו 2 פועלים שעבדו אצלו. הוא העיד כי מי שהאכיל את החוחיות היו הילדים של השכן שלו מוחמד מאחר שהוא היה עם קרסול שבור. עוד העיד כי הייתה שיחה בינו לבין לינג על עברו של עדנאן, דבר המחזק את הטענה כי הרשות "חיפשה" את הנאשם. נוא זה שבנה המחזן ולנאשם אין מה לחפש שם.

הוא הודה כי בשיחה עם אבא שלו אמר לאביו כי הוא רצה להפיל את הנאשם, הוא

רצה לסבך את הנאשם בהתחלה ואחר כך החליט, ללא כל לחץ, לספר את האמת.

עדותו של יונס הייתה עקבית גם אם עלו סתירות בגרסתו שמסר בבית המשפט ביחס

לחקירתו תחת אזהרה, מאחר והיה ועדיין יש סכסוכים בין האחים, הוא הודה כי הוא שיקר בחקירתו. הוא נתן הסבר שמניח את הדעת ואף מתיישב עם השכל הישר אודות הגרסה שמסר בחקירתו ובה הוא מסבן את הנאשם וכל מי שנחקר בתיק העלה חוסר אמינות משטענו כי נרשמו דברים שמעולם לא נאמרו על ידם, וכי החוקר לינג ניסה כל הזמן לשכנע כל מי שנחקר לסבך את הנאשם. העד גם לא השתהה בתשובותיו בבית המשפט.

ד. העד מערוף העיד כי בחקירה שלו אמר שהחוחיות לא שייכות לנאשם וכי הפקחים

הגיעו לכתובת הלא נכונה, הייתה מצלמה בחדר החקירה והוא הביע רצון כי "יפתחו

. את המצלמות", הוא חתם על החקירה שלו מבלי שהחוקר לינג יאפשר לו לקרוא אותה וטרוניה זו נשמעת על ידי עדים גם בתיקים אחרים כנגד החוקר ליעד לינג, ולכן בשלה העת להתחיל להקליט את החקירות, גם אם אין



חובה חוקית לעשות כן.

ה. חקירת העד מערוף התנהלה בצורה רשלנית, שכן העד העיד כי הוא לא

ידע בכלל שהוא נחקר תחת אזהרה, החוקר משנה את העדות כאוות נפשו ו/או רושם דברים שקריים ו/או לא רושם את מה שנאמר, במספר הזדמנויות, מציין כי החוקר ניסה לשכנע אותו להפליל את הנאשם

ו. האשמות השווא ע"י האחים נגד הנאשם היא אך ורק בשל עברו אשר נחשף כבר בתחילת

המשפט בניגוד מוחלט לכללי סדר הדין הפלילי.

ז. העד מערוף הוסיף כי בהמשך וכשהגיעה המשטרה ידע שהחוחיות שייכות למוסא ולא לנאשם וליונס, אח"כ הבין שזה ליונס, הוא העיד כי הוא והנאשם היו מסוכסכים ולא מדברים מלפני שנה וחצי, הופתע כי דיבר איתו, הוא לא התייחס ועניין אותו לראות למה מוסא מחזיק בחוחיות. הוא סיפר כי הוא התעקש בחקירה שלו כי החוחיות של יונס והחוקר ניסה לשכנע אותו לשנות את גרסתו ולהפליל את הנאשם, ולא לפתוח תיק ליונס.

הוא אף העיד כי באותו יום ידע כי החוחיות שייכות ליונס, הוא ואשתו של יונס דיברו באותו יום, יונס התקשר אליו ואף אמר לו כי הבנות פחדו שיהרגו את החוחיות. עוד העיד כי יונס הולך הרבה לשטחים ולטול כרם כי הוא מתקן את הגיפיים שלו שם ויונס אמר לו שקנה 5 חוחיות באותו יום של החיפוש, בהתחלה יונס הכחיש ופחד ואחרי זה אמר ליונס שיתן לנאשם. מי שמשתמש בקומה בה נתפסו החוחיות זה יונס, הוא שכר אותה מאחיו

חמזה ומשמשת אותו כמחסן למזגנים, הנאשם לא מבקר באותה קומה וכי אין לו מה לחפש שם וקיים מרחק בין בית הנאשם למקום מציאת החוחיות, לרבות סכסוך בין האחים בגינו אין לנאשם מה לחפש שם. העד יונס משתמש במחסן, משמע כי גם בשטח פיסת החוחיות.

עדי התביעה מערוף ויונס מסרו עדויות המתיישבות אחת עם השנייה, והודו מפורשות כי רצו רק לסבך את הנאשם ולהכניסו "לבוץ עד ראשו".

ח. מעדות הפקח מחמוד נסאר עולה כי תמאם, אשתו של מוסא נכחה באירוע וראתה כל מה

שקרה אך לא נחקרה. העד סתר עצמו מספר פעמים בעדותו, ועדותו היתה בלתי אמינה ויש לדחותה. הוא התבלבל במיקום הבתים, ובמקום הימצאות החוחיות, גם כשהוצגו הדוחות בפניו לא זכר את הכל, הוא לא ידע לתאר את מיקום ביתו של הנאשם ביחס למחסן בו נתפסו החוחיות, הודה בחקירתו הנגדית כי נופלות תקלות לפעמים בעריכת הדוחות,

הוא העיד כי בחיפוש נכחו יותר משוטר אחד, לא זכר איך היה סדר החוחיות בכלובים, והעיד כי תמאם ראתה



את כל החיפוש והתפיסה , לא יודע למה תמאם לא מסרה עדות למרות שהיא הייתה עדה מרכזית, ועסקין במחדל חקירה היורד לשורשו של עניין.

עוד אישר כי הנאשם הוא זה שאמר לו כי יש לו רשת לכידה ישנה וכי . אותה רשת הייתה זרוקה ותלויה על צינור מחוץ לביתו של הנאשם.

ט. הפקח ליעד לינג לא ידע לתת הסבר למה לא נגבתה עדות תמאם שהייתה עדה ישירה לאירוע, הוא הודה בעדותו בביהמ"ש כי ניסה לשכנע את הנאשם לשנות את גרסתו

והתנהלותו זו של לינג רק מחזקת את טענות האחים כי ניסה לשכנע אותם להפיל את

הנאשם. הוא מודה כי נותן לנחקר לקרוא את העדות, אולם אח"כ אומר שהוא מקריא את העדות בפני העד אך ישנן מצבים שלא היה נותן לנחקר לקרוא.

הוא הודה כי לא עימת את יונס עם גרסת הנאשם לפיה טען האחרון כי החוחיות שייכות ליונס ומדובר בעוד מחדל חקירה.

לינג מנסה להכשיר את מחדלי החקירה בעובדה אחת בלבד והיא כי הנאשם אמר לאחיו כי

צריך לקחת את התיק עליו וזאת בניגוד לשאר הראיות בתיק. משעומת העד עם דברים שקריים שרשם פתאום עונה "לא מבין את השאלה" ולא בכדי מפעיל ומפסיק את המצלמה ואת ההקלטה שנמצאים בחדר החקירה מתי שהוא רוצה. מטרת החקירה הינה אך ורק לסבך את הנאשם , רק בשל עברו הפלילי של הנאשם עזבו את הכל ותמקדו בו גם כאשר רוב האחים טענו כי החוחיות שייכות ליונס. הוא הוסיף שלא חשב אפילו לעמת את הנאשם עם האחים ולא עימת כל אח בחקירה עם מה שאמרו שאר האחים כמו שעשה עם הנאשם. הוא מנצל את העובדה כי הנחקרים לא קוראים העדויות אם בכלל מאפשר להם לקרוא, כך שעדויות שהוא גובה הופכות לחומר ביד היוצר, עדויות אשר משנה בהן כאות נפשו ולפי צרכי הרשות, כאשר בראש ובראשונה עומד אינטרס כלכלי בלגבות את הקנסות הגבוהים ביותר, גם אם זה באמצעים פסולים.

י. העד גיא זהרוני בחר למלא את פיו מים מאחר ולא הוא תפס את הרשת הוא לא

יודע מה מצבה לאחר שצילם את הרשת מקרוב.

יא. העד רועי ארד העיד כי נלקחו כמה מילים מתמאם אשתו של מוסא , הוא ערך את הדו"ח

לאחר 7 ימים וזאת בשל עומס משימות ולא ברור איך עם הרבה אירועים אשר התרחשו במהלך שבוע אחד, יכול הוא לזכור את פרטי האירוע מבלי להיעזר בכלום.

הוא לא ידע למי שייך השטח ובכל זאת ערכו את החיפוש, שניתן ללמוד כי בוצע באופן לא חוקי. הוא ציין כי ראה



כלובים בלבד ומשלא ציין כי זיהה את הציפורים בכלל ובטח לא מסוג חוחיות.

יב. מעדותו הפקח גיא כהן עולה כי הנאשם הוא זה שהראה לפקחים את הרשת, וכי לאחר שבדקו אותה לא היו נוצות, המקום בו נתפסו החוחיות לא שייך לנאשם וכי תמאם אשתו של מוסא הייתה במקום.

יג. מבקש לתת אמון בעדות הנאשם, זכר פרטי האירוע, ולא הסתיר דבר. גרסתו של הנאשם קוהרנטית ומתיישבת עם עדותם של אשר האחים, אולם שאר האחים רצו לסבך את הנאשם בעדותם במשטרה בשל הסכסוכים שיש ביניהם, וכשהתייצבו למתן עדות בביהמ"ש התעורר המצפון שלהם וסיפרו את האמת והודו, לפחות אלה שסיבכו אותו, כי היה להם אינטרס לפגוע בו הגם כשהחוחיות של יונס. משכך זה מקרה קלאסי בו יש להעדיף את גרסת האחים בביהמ"ש על עדותם במשטרה, כאשר עניין הסכסוך מתיישב עם השכל הישר באשר לאינטרס האחים לסבך את אחיהם הנאשם.

יד. העד שאדי חביבאלה הכחיש כי את החוחיות שנתפסו אצלו הביא לו הנאשם, מהנאשם קנה רק קנריות ולא חוחיות ובסוף שאדי אמר לו "אתה רוצה לרשום שזה אצל עדנאן תרשום אבל זה לא אני אמרתי" ולא העלה בדעתו באותו רגע, כי לינג יישנה את הגרסה שמסר בחקירתו. עוד העיד כי הנאשם לא הציע לו לקנות חוחיות.

טו. מעדות האח מוסא עולה כי התקשר לנאשם ולאחיו מערוף והם ירדו לביתו כשהגיעו הפקחים לבצע את החיפוש בחקירתו במשטרה, הוא רב עם האחים שלו לאחר האירוע נשוא תיק זה, הוא העיד כי הבין שהחוחיות של יונס כיוון שהיו בכניסה למחסן של יונס וכי

אשתו תמאם נכחה שם והוא הגיע לחקירה יחד עמה.

הוא העיד כי היחס שלו עם אחיו הם יחסים טובים, והוא היחיד שהיחסים שלו טובים עם כל האחים כי הוא הבכור, יונס הציב את החוחיות באוויר כי היו חולות, ואת זה יונס סיפר לו כשהיו בחקירות במגידו, לנאשם יש עבר והוא בהתחלה חשב כי החוחיות שייכות

לנאשם, בהמשך הבין שזה לא שלו, וכי הנאשם מגדל תוכים שגם לזה הוא מתנגד. מוסא העיד כי מערוף צעק על אשתו (של מוסא) כי הרשו ליונס לשים את החוחיות ליד המחסן שלו וכי ליונס מחסן גדול ומחסן קטן. גם מוסא מעלה טענות בכך שהוא אמר דברים בחקירה ולא נרשמו כמו למשל שהשטח שייך, לחמזה.

טז. גם אם עלו סתירות באשר לשאלה מי לקח ומי נתן את הכלובים, ברור כי אלו סתירות, ככל שיש כאלה, שאינן רלוונטיות לסלע המחלוקת, במיוחד כי הנאשם העיד כי הכלובים מפוזרים במקום מגוריו ואם בכלל נתגלעו סתירת כגון אלה, זו הראיה על עוצמת הסכסוכים בין כל האחים כך שכל אחד עושה כאות נפשו מבלי לשאול מי מהמשפחה.



יז. זכותו של הנאשם להליך הוגן קופחה פעם אחר פעם, כפועל יוצא אף טוהר ההליך נפגע לאור התנהלות החוקר לינג בפרשה.

לחילופין טוען הנאשם כי החיפוש נערך באופן בלתי חוקי שכן אין מחלוקת כי השטח שמשמש יונס כמחסן שייך לחמזה, כל האחים העידו על כך, ולא הייתה מחלוקת בעניין זה. צו החיפוש הוא על שמו של מוסא ולא קשור לנאשם, ובכל זאת נערך חיפוש במקום שאינו מושא צו החיפוש באופן לא חוקי הראשון במחסן בו נתפסו החוחיות ששייך לחמזה ומושכר ליונס, והשני בביתו של הנאשם, למרות שלא נתפס דבר. גם את תמאס אפשרה

לפקחים לבצע את החיפוש, הרי שהיא יכולה לאשר לפקחים לבצע את החיפוש בבית

שלם שהינו על שם בעלה מוסא הא ותו לאו ולא בשטח השייך למאן דהו, ובטח לא בשטח השייך לחמזה ו/או יונס.

לא נטען כי הפקחים ראו חוחיות בכלובים שהיו תלויים בכניסה למחסנו של יונס, כשנכנסו לביתו של מוסא ומכאן לא קם חשד סביר לביצוע חיפוש ללא צו חיפוש.

ולכן גם עניין ההסכמה מדעת פחות רלוונטי לעניינו הואיל וההסכמה צריכה להיות של חמזה

או של יונס, כך שאף אחד מהם לא היה נוכח.

יח. עוד נטען למחדלי חקירה באי חקירת תמאס, לא בוצעו עימותים, שוטרים לא רשמו דו"חות פעולה, רק הנאשם נחקר פעמיים.

יט. מתן אמרת יונס ומערוף לא הוכח במשפט וב"כ הנאשם מצביע על הסכסוכים בין האחים לעניין זה.

כ. חשיפת עברו הפלילי של הנאשם פוגעת בזכותו של הנאשם להליך הוגן, ובשמירה "על טוהר ההליך".

משכך עותר ב"כ הנאשם בסיום דברי סיכומיו כי מותב זה יפסול עצמו בטענה כי בית המשפט "אינו יכול להכריע את דינו של הנאשם בלב פתוח ובאובייקטיביות מהסיבה כי

כתם של הרשעה בעניינו של הנאשם הוטבע, מתחילת ההליך, מול עיניו של בית המשפט...

וככל שההפך נכון הנאשם סומך על בית המשפט לעשות את מלאכתו בעשיית צדק, נאמנה."

דין והכרעה :



לאחר שמיעת הראיות בתיק ועיון בטיעוני הצדדים מצאתי כי לא הוכח בפני מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם ביצע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום והכל מהטעמים כדלקמן :

א. **בחינת עדותו של האח יונס בחקירה ת/1 במבחני סעיף 10א' לפקודת הראיות :**

המסגרת הנורמטיבית :

סעיף 10א' לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 מגדיר מעמדה הראייתי של אמרת עד מחוץ לבית המשפט:

(א) אמרה בכתב שנתן עד מחוץ לבית המשפט תהיה קבילה כראיה בהליך פלילי אם נתקיימו אלה:

(1) מתן האמרה הוכח במשפט;

(2) נותן האמרה הוא עד במשפט וניתנה לצדדים הזדמנות לחקרו;

(3) העדות שונה, לדעת בית המשפט, מן האמרה בפרט מהותי, או העד מכחיש את תוכן האמרה או טוען כי אינו זוכר את תכנה.

...

(ג) בית המשפט רשאי לסמוך ממצאיו על אמרה שנתקבלה לפי סעיף זה, או על חלקה, והוא רשאי להעדיף את האמרה על עדותו של העד, והכל אם ראה לעשות כן לנוכח נסיבות הענין, לרבות נסיבות מתן האמרה, הראיות שהובאו במשפט, התנהגות העד במשפט ואותות האמת שנתגלו במהלך המשפט, והטעמים יירשמו.

(ד) לא יורשע אדם על סמך אמרה שנתקבלה לפי סעיף זה אלא אם יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה."

(1). הוכחת האימרה ת/1 (האח יונס) ות/3 (האח מערוף) בחקירה :

העד ליעד לינג העיד מטעם המאשימה כמי שגבה אימרות האח יונס ת/1 והאח מערוף ת/3. העד לינג שהינו חוקר המחוז מטעם המאשימה העיד כי מה שנאמר על ידי שני העדים באימרות ת/1, ת/3 נרשם כלשונו , האחים יונס ומערוף הועמדו על זכותם להיוועצות בעורך דין , הוסברו להם זכויותיהם כחשודים ולא כעדים כפי שביקשו לטעון בבית המשפט (עמ' 49 ש' 15-3 לפרוטוקול). מעיון בת/1 ות/3 מקבלים דבריו של העד לינג חיזוק במענה שניתן על ידי האחים יונס ומערוף לזכות ההיוועצות שניתנה להם והדברים אף תועדו בכתב במסגרת ת/1, ת/3 (האח יונס משיב בשלילה נוכח הודעת זכותו להיוועצות - ת/1, ש' 1-2, האח מערוף משיב



בשלילה - 3/ת, ש' 1-2). חתימות שני האחים מתנוססות ע"ג אימרותיהם ולא נשמעה טענה כי אין מדובר בחתימות שני האחים.

בעניינו של האח יונס הרי שהלכה למעשה יונס אינו מתכחש למתן האימרה בעדותו בבית המשפט אך טוען כי מדובר באימרה שקרית. אישור זה מטעמו של האח יונס בדבר נכונות רישום הדברים בהודעתו 1/ת מחזק גירסתו של העד לינג בדבר רישום הדברים כלשונם בהודעה 1/ת ולא מצאתי כל אינטרס שיוביל העד לינג לרשום דברים מפי האח יונס המפלילים את הנאשם כלשונם (שהרי האח יונס מאשר כי הדברים נאמרו) ולא ירשום מפי האח יונס דברים בשם אומרם.

בהתייחס לאימרת האח מערוף 3/ת, העיד העד לינג כי או שמערוף קרא את העדות טרם חתימתה על ידו או שהעדות הוקראה לעד אך אינו יכול לזכור בחלוף זמן ניכר מגביית העדות ועד מתן העדות בבית המשפט (עמ' 48 ש' 22-27 לפרוטוקול). העד העיד כי העדויות 1/ת, 3/ת נגבו בשפה העברית נוכח שליטת העדים בשפה העברית.

העד לינג העיד כי לא ניסה לסבך הנאשם ולשכנע האחים יונס ומערוף לסבכו בעדויותיהם נגדו (עמ' 48 ש' 4-5).

ב"כ הנאשם ביקש למצוא עדותו של העד לינג בלתי אמינה תוך שנטען כי לראייה חקר העד לינג את הנאשם פעמיים ולא עימתו מול העדים יונס ומערוף. מעיון בהודעות האחים יונס ומערוף 1/ת, 3/ת ניכר כי הראיות הובילו במקרה זה לפתחו של הנאשם כאמור בשלב הראשוני של החקירה שעה שאין חולק, גם לא אליבא הנאשם כי היה זה הוא היחיד מבני משפחתו שהיה "מתעסק" עם ציפורים ולאחר מתן העדויות 1/ת, 3/ת ודברי הפקח נסאר בגין אמירת הנאשם בזירה טבעי הוא שהעד לינג יבקש להעמיק החקירה בעניינו של הנאשם לאור חומר החקירה שעמד לנגד עיניו באותה העת, להטיח הראיות שהצטברו בנאשם ולא מצאתי במהלכי החקירה כפי שהוכחו בפני משום התעמרות או "חיפוש" הנאשם כפי שביקש ב"כ הנאשם לטעון בסיכומיו. כמו כן לא מצאתי פסול בהטחת גרסאות העדים זה בזה (ר' עמ' 45 ש' 30 עד עמ' 46 ש' 6 וכן עמ' 50 ש' 11-1) שכן מדובר באקט חקירתי מקובל שנועד לעמת העדים עם ראיות אחרות ולא נטען במקרה שבפני כי נבדו ראיות במטרה לגרום למי מהעדים או הנאשם להודות הודאת שווא. נוכח דברי העד לינג מצאתי הסברו לאי הטחת גירסת הנאשם ביונס ככזו המתקבלת על הדעת (ר' עמ' 46 ש' 26 עד עמ' 47 ש' 2).

לאחר שמיעת עדות העד לינג התרשמתי כי מדובר בחוקר מנוסה למדי שעדותו עקבית, לא מצאתי כל אינטרס שיוביל העד לינג להרע לנאשם או לנהל חקירה מוטית לרעתו, לא נטען כי קיים סכסוך כלשהו בין העד לינג למי מהמעורבים לרבות הנאשם ומכאן אני מוצא כי עדותו מהימנה.

אל מול עדות העד לינג נשמעה עדות האח יונס אשר אמנם מלין על אופן החקירה אך מאשר עצם אמירת הדברים בעדות 1/ת :



"אני אמרתי משהו אחר בחקירה אני אמרתי את זה מתוך פחד" (עמ' 4 ש' 2).

זאת גם אם טוען העד כי נאמרו דברים נוספים שלא נרשמו וזאת לאחר שאישר בחתימתו את נכונות הדברים והתרשמותי מעדותו בבית המשפט (ר' בהמשך) כי באה להיטיב עם הנאשם, כמעט "בכל מחיר" ונובעת מאינטרסים משפחתיים ובין אישיים בעת מתן העדות בבית המשפט.

הגם שהאח מערופ אינו מאשר הדברים מצאתי כי גם עדותו בבית המשפט נגועה באינטרס להיטיב עם הנאשם ולסייע לו במשפטו ואל מול אינטרס מובהק זה של העד מערופ ניצבת עדותו חסרת הפניות של העד לינג אשר מקבלת חיזוק בחתימתו של האח מערופ על גבי העדות ת/3.

לאור האמור לעיל אני קובע כי אימרותיהם של האחים יונס ומערופ, עדי התביעה הוכחו מעבר לכל ספק סביר.

(2). העד יונס הינו עד במשפט.

(3). אין מחלוקת כי העדות שמסר האח יונס בבית המשפט שונה מזו שניתנה בחקירה ת/1 שעה שבבית המשפט העיד כי עדותו בחקירה אינה אמת וכי הוא שרכש החוחיות בטול כרם ביחד עם משפחתו, נטל הכלובים מהנאשם ללא ידיעתו וזאת אל מול הודעתו ת/3 בה טען כי החוחיות שייכות לנאשם.

(4). **האם יש מקום להעדיף אימרת האח יונס בת/1 על פני עדותו בבית המשפט :**

לאחר שמיעת עדותו של האח יונס ועיון בהודעתו ת/1 מצאתי כי קיים קושי ממשי בהעדפת האימרה ת/1 על פני עדותו בבית המשפט ומכלך מקום, גם אם הייתי מעדיף אימרתו של האח יונס בחקירה הרי שאין זו יכולה לבסס במקרה זה הרשעה בדיון והכל מהטעמים כדלקמן :

(א). סכסוכים בין האח יונס והנאשם :

האח יונס העיד כי הוא והנאשם היו מסוכסכים בזמן מתן ההודעה ת/1 (עמ' 6 ש' 27, עמ' 7 ש' 12) והסביר כי מפאת צנעת המשפחה לא פירט נושא הסכסוך בת/1 (עמ' 6 ש' 30). הוא מעיד :

"היינו מסוכסכים מאוד ורציתי להפיל אותו בכל מחיר" (עמ' 7 ש' 6, עמ' 13 ש' 27 ואילך).

יונס מתאר סכסוך בן שנה וחצי עם הנאשם שהחל לפני המקרה ועניינו סכסוך מר על בעלות בגג והשלכת לכלוך (עמ' 9 ש' 19-14 וכן עמ' 14 ש' 23-18). לכן העיד יונס כי ביקש לסבך את הנאשם וציין כי הציפורים כבר חודש בחזקת הנאשם. בבית המשפט טען יונס כי החוחיות היו ברשותו (של יונס) רק כשבוע וכי שני העובדים שלו היו מבחינים בכלובים עם החוחיות אם היה מחזיקם זמן ממושך כחודש ימים (עמ' 10 ש' 27-29).



לאחר שמיעת העד יונס הצהיר ב"כ המאשימה כי לצורך יעול הדיון ונוכח הראיות בתיק לא תטען המאשימה כי לא היו סכסוכים בין הצדדים השונים (עמ' 14 ש' 5 לפרוטוקול).

קיומו של סכסוך מר בין יונס והנאשם מטיילים ספק ממשי בנכונות אימרתו של יונס ת/1 בכל הנוגע להחזקת החוחיות בידי הנאשם וטעונה חיזוק פנימי וחיצוני מספק וממשי אשר לא מצאתי כי קיים במקרה זה כפי שיפורט בהמשך.

(ב). לא נעלמה מעיני כי נמצאו בקיעים לא מועטים באמינות גרסתו של העד יונס כפי שנמסרה בבית המשפט. העד יונס הותיר בעדותו הרושם כי הגיע לסייע לנאשם במשפטו, הוא מאשר כי שינה גרסתו לאחר שיחה עם אביו אשר לא העיד בתיק ולא זומן להעיד מטעם הנאשם, העד סתר עצמו בכך שאמר בת/1 ש' 4 כי רצה לקחת התיק על עצמו אך בבית המשפט הכחיש כי אמר הדברים (עמ' 5 ש' 23) ואחר כך חזר בו ואישר כי אולי אמר את הדברים (עמ' 5 ש' 27). עם זאת הסביר כי לא פנה לחוקרים והתוודה שכן חשש להסתבך (עמ' 15 ש' 21) וכי עד חודש לפני העדות בבית המשפט היה מסוכסך עם הנאשם (עמ' 15 ש' 19) - עובדה העשויה להסביר השינוי שחל בגרסתו.

עיון באימרה ת/1 אותה מבקשת התביעה לאמץ ככזו המוכיחה אשמתו של הנאשם מעבר לכל ספק סביר מעלה כי העד יונס אמנם מאשר כי החוחיות שייכות לנאשם אך מדובר בחקירה לאקונית מאוד, העד יונס טען כי לא ראה החוחיות, לא ידע שהנאשם מגדל שם חוחיות, על השאלה למי שייכים הכלובים בהם היו החוחיות השיב העד יונס: "אני חושב של עדנאן, הם היו שם מזמן" (ת/1, עמ' 2 ש' 14-15). העד יונס לא נשאל בעדותו ולא הסביר מדוע סבר שהנאשם הוא שמגדל החוחיות, העד יונס לא נכח בשיחה שנערכה בזירה בין הנאשם ומערוף, משתמש בלשון: "אני חושב" בהתייחס לבעלות על הכלובים ומכאן כי גם אם הייתי מעדיף האימרה ת/1 על פני עדותו בבית המשפט הרי שהאמירה בדבר בעלות הנאשם בחוחיות שנמצאו אינה מקבלת כל חיזוק פנימי המתבקש במקרה זה ואשר ניתן היה לבססו באמצעות בירור עם העד בשאלות הבהרה כיצד הגיע למסקנתו בגין אחריות הנאשם, מה ראה או שמע שהובילו למסקנתו זו אך משלא נעשה הדבר יקשה לבסס על עדות כללית זו ממצא מרשיע. קל וחומר כאשר לוקחים בחשבון הסכסוך שברקע בעת מתן העדות ת/1. במצב דברים זה כאשר העד יונס מוסר כי לא ראה החוחיות עד למועד תפיסתם הרי שלא מן הנמנע כי גם אם לא היה זה הוא שרכש והחזיק בחוחיות הרי שחשד באמת ובתמים בנאשם כמחזיקם על שום "עברו הקודם בציפורים" כפי שהעידו על כך כל המעורבים לרבות הנאשם נוכח השיחה שנערכה בין מערוף לנאשם ונקלטה באוזני הפקח נסאר (ר' בהמשך) ולא על סמך ראיה ממשית כלשהי.

(ג). כאמור, ציינתי לעיל כי אני מקבל דברי העד לינג כמהימנים לעניין רישום דברי העדים בתיק זה כלשונם ולא מצאתי מקום לפקפק באמינות הדברים אשר נרשמו גם במסמך ת/8 שהינו מזכר המתעד שיחה שערך העד לינג עם האח יונס לאחר חקירתו ת/1 אך לא מצאתי באמירות האח יונס כפי שתועדו בת/8 לחוקר כדי לשמש ראיה שתטה הכף להרשעת הנאשם בדיון וזאת נוכח



הטעמים לעיל לרבות הסכסוך שהיה קיים בין הצדדים, הסברו של האח יונס בבית המשפט כי חשש להסתבך והיעדר כל הסבר מדוע סבור היה יונס כי החוחיות הוחזקו על ידי הנאשם.

ב. **בחינת עדותו של האח מערוף בחקירה ת/3 במבחני סעיף 10א' לפקודת הראיות :**

(1). מתן האימרה ת/3 הוכח במשפט מעבר לכל ספק סביר :

לאמינות גרסתו של העד לינג בעת עדותו בבית המשפט בעניינם של העדים יונס ומערוף ר' קביעותי לעיל.

בניגוד לגרסתו של האח מערוף אשר טען כי דברים שנרשמו בת/3 והמסבכים הנאשם בהחזקת החוחיות לא נאמרו על ידו, מצאתי לאמץ גרסת העד לינג כי הדברים נרשמו לאשורם. חיזוק לעדותו של העד לינג מצאתי בעובדה כי העד מערוף מאשר בעדותו בבית המשפט אמירות אשר השמיע בעת חקירתו ת/3 ואשר מקבלות ביטוי בת/3 נאמנה. הדברים אמורים באימרתו כי הנאשם חולה "במחלה עם הציפורים" (ר' עמ' 2 ש' 17-19 והשוו עם ת/3, עמ' 2, ש' 21) וכן אימרות הנאשם שמערוף יקח עליו את התיק הן בעדות והן בחקירה ת/3 (עמ' 2 ש' 9). הדברים לא תואמים לגרסתו כי מה שאמר לא נרשם וכי מה שמופיע שקרי (עמ' 23 ש' 21).

לא מצאתי מקום לקבלת גרסתו של העד מערוף כי לא ידע שהוא נחקר כחשוד וזאת לאחר שאישר כי הודע לו על זכותו להיוועץ בעורך דין (עמ' 28 ש' 23), הוא מאשר לדבריו כי היו לו 50 חקירות, תמיד אמרו לו שיש לו זכות לדבר עם עורך דין (עמ' 31 ש' 8-9) ומכאן חזקה עליו כי ידע שנחקר באזהרה ונוכח היעדר הודעת בדבר מתן זכות היוועצות שניתנת לעד הנחקר בעדות פתוחה.

לאור האמור לעיל אני קובע כי העדות ת/3 משקפת נאמנה דברי העד מערוף במסגרת החקירה.

(2). העד מערוף הינו עד במשפט.

(3). אין מחלוקת כי אימרתו של העד מערוף ת/3 שונה בחלקה באופן מהותי מעדותו בבית המשפט בכל הנוגע לחלקו של הנאשם בהחזקת החוחיות.

(4). **האם יש מקום להעדיף אימרת האח מערוף בת/1 על פני עדותו בבית המשפט :**

לאחר שמיעת עדותו של האח מערוף ועיון בהודעתו ת/3 מצאתי כי קיים קושי ממשי בהעדפת האימרה ת/3 על פני עדותו בבית המשפט ומכלך מקום, גם אם הייתי מעדיף אימרתו של האח מערוף בחקירה הרי שאין זו יכולה לבסס במקרה זה הרשעה בדיון והכל מהטעמים כדלקמן :

א. משמיעת עדויות האחים יונס, מערוף, הנאשם ומוסא עולה כאמור לעיל כי האחים מסוכסכים



זה עם זה ומסכת הסכסוכים המרה לא פסחה על מערכת היחסים בין העד מערוף לנאשם עובר לתפיסת החוחיות ומתן העדות ת/3.

העד יונס מעיד כי מערוף מסוכסך עם הנאשם (עמ' 13 ש' 1-10, וכן 11-14) וכי בין הנאשם לבין מערוף סכסוך מר. הוא מעדי על היחסים בין הצדדים:

"ת. אני ועדנאן מסוכסכים, אני ומערוף מסוכסכים, גם עדנאן ומערוף מסוכסכים שנים." (עמ' 13 ש' 26 לפרוטוקול).

העד מערוף מסר כבר בחקירתו על יחסיו עם הנאשם: "אני איתו לא ביחסים טובים כבר שלוש שנים תדע לך" (ת/3, עמ' 2 ש' 14) ור' גם עמ' 30 ש' 10-15 לפרוטוקול, הנאשם אף הוא מגולל פרטי הסכסוך במהלך עדותו (עמ' 71 ש' 15-25).

עדות העד מערוף ת/3 אינה מעלה כי דיווח על התוודות יונס בפניו מיד בתום החיפוש וזאת לאחר שנחקר ביום 22/3/16 - חמישה ימים לאחר החיפוש וניתן היה לצפות כי יציין פרט זה אך עיון בהודעתו ת/3 מעלה כי כן ציין שיכול להיות שהחוחיות שייכות ליונס ולא מצאתי סתירה ממשית בנקודה זו בין עדותו בבית המשפט לחקירתו ת/3.

ב. נוכח הסכסוך המר אשר שרר בעת מתן העדות ת/3 יש להעמיד הדברים שנאמרו על ידי העד מערוף בעדות ת/3 במבחן פנימי לבחינת הגיונם של הדברים ומבחן חיצוני אשר יבחן הגירסה ביחס לראיות נוספות חיצוניות לה.

בבואי לבחון גירסת העד מערוף כפי שנמסרה בעדות ת/3 פניתי לבחון על אילו ראיות מבסס העד מערוף את קביעתו בגין החזקת החוחיות בידי הנאשם, בין ששמע או ראה דבר הקושר הנאשם להחזקת החוחיות אך לא מצאתי זכר לראיות שכאלו בעדותו.

העד מערוף מעיד בת/3 כי את החוחיות ראה לראשונה בעת החיפוש שערכו הפקחים במקום (ת/3, עמ' 2 ש' 16-17). כאשר נשאל האם ייתכן שהחוחיות שייכות ליונס השיב: "יכול להיות אבל עדנאן רק ידע עליהם".

מכאן כי העד מערוף אינו מעיד בשום שלב בעדותו כי ראה הנאשם מגדל או מחזיק בחוחיות עובר לתפיסתם ואף לאחר הדין והדברים בינו לנאשם במעמד החיפוש הוא אינו שולל כי החוחיות שייכות לאח יונס וכי הנאשם רק ידע עליהם - ידיעה אשר אינה מבססת בנסיבות כאמור בת/3 מסקנה מרשיעה כנגד הנאשם בגין החזקת החוחיות. למקרא עדותו ת/3 לא ניתן לשלול כי העד מערוף מפנה חשד כלשהו כלפי הנאשם לאור הגעתו למקום (הגעה אשר הוסברה ברצון הפקחים לעריכת החיפוש בנוכחות שני עדים ולא ביוזמת הנאשם שהיה חולה ככל הנראה באותה העת) ו"המוניטין" שקנה לו הנאשם בקרב בני משפחתו כמי ש"מתעסק" בגידול חוחיות (ור' דברי העד מערוף בעמ' 2 ש' 8,13). חיזוק לסברת העד מערוף וחשדו



בנאשם בשל מעשיו בעבר באותו התחום אליבא העד מערוף הינו סברתו כי האח מוסא אינו קשור כלל להחזקת החוחיות חרף מציאתם בפתח ביתו (ת/3, עמ' 2 ש' 17) שכן האח מוסא הינו "בחור נקי" ודבריו בבית המשפט כי האח מוסא דובר תמיד אמת (עמ' 28 ש' 16-13) ומכאן נראה כי השערותיו של העד מערוף בגין המחזיק בחוחיות והיודע עליהן מוטה מהיכרותו הקודמת עם אחיו והפרשנות שייתכן ונתן לאמירת הנאשם בזירת החיפוש.

יתרה מכך, העד מערוף מציין פעמיים בעדותו את רצונו כי הפקחים יעשו סדר ב"גן החיות" שמטפח הנאשם בחצרו (ש' 14,23) ומדובר באינטרס נוסף של העד מערוף לסבך הנאשם בעדותו מתוך ציפייה כי אנשי המאשימה אמונים גם על החזקת הציפורים שאין מחלוקת כי הוחזקו כדין בידי הנאשם כאמור בחיפוש שנערך בביתו ואשר לא העלה החזקת חיות בר מוגנות.

ג. לא נעלמה מעיני העובדה כי בעדות העד מערוף סתירות לא מעטות ולדוג' כאשר טען כי לא אמר לחוקר לינג כי יונס החזיק בחוחיות (עמ' 23 ש' 7-6), פעם טען כי החוקר לינג ניסה להניאו מלסבך את יונס בהחזקת החוחיות (עמ' 30 ש' 9-7) אך אם לא הזכיר את מעורבות יונס בפני החוקר מדוע יבקש החוקר להניאו מלסבך את יונס מלכתחילה?

עיון בת/3 מעלה כי נשאל באופן מפורש על מעורבות יונס בהחזקת החוחיות והוא אף ציין כפי שנרשם כי ייתכן שיונס הוא שהחזיק החוחיות והנאשם רק ידע עליהם.

ג. בין הכניסה לביתו של מוסא שם נמצאו הכלובים ובהם נחוחיות ומקום מגורי הנאשם קיים מרחק בלתי מבוטל. הפקח נסאר מעיד כי זה עומד על 50 עד 100 מטרים (עמ' 41 ש' 28), הפקח גיא כהן מאשר שיש כביש המפריד בין מתחם הנאשם למקום מציאת החוחיות (עמ' 58 ש' 4-3), הפקח גיא זהרונאי מעיד באופן דומה (עמ' 60 ש' 14-12) וכך גם הפקח רועי ארד (עמ' 65 ש' 25 עד עמ' 66 ש' 1).

לאחר שנסקרו בפני במהלך המשפט מכלול הסכסוכים בין האחים השונים, נוכח עדות הנאשם שלא נסתרה כי יש ברשותו מקום נרחב לגידול בעלי חיים ושעה שספק אם היה מקבל הסכמת מי מהאחים לגדל החוחיות בשטחם באם היה מבקש לעשות כן מצאתי מקום להטיל ספק ביכולת הנאשם ובהגיון העומד מאחורי צעד של גידול חוחיות הדורש הגעה לכלובים וטיפול בחוחיות במרחק שכזה מביתו של הנאשם ובשטח אחר. קל וחומר כאשר הכלובים נתפסו בסמוך למחסן של האח יונס (לדוג', עמ' 4 ש' 2) עימו, ועל כך אין מחלוקת, היה הנאשם מסוכסך באותה העת.

ד. עד ההגנה, האח מוסא מאשר בעדותו בבית המשפט כי בתחילה אכן חשב שהחוחיות הינן של הנאשם אך הסביר כי הנאשם אמר לו שלמד את הלקח ומגדל רק תוכים (עמ' 89 ש' 5-2) ורק אחר כך יונס אמר לו שקנה חוחיות והניחם בסמוך לבית מוסא כי אין לו מקום אחר (עמ' 89 ש' 8-7). התובע אמנם הטיח בעד מוסא במהלך חקירתו הנגדית כי אין סיבה שיונס יניח החוחיות בכניסה לביתו של מוסא (עמ' 89 ש' 31 עד עמ' 90 ש' 2) אך העד מוסא הסביר כי ליונס אין מקום להנחת הכלובים עם החוחיות



בשטחו. בהתייחס לשאלת התובע ומענה העד אציין כי באותה מידה ממש גם לנאשם אין אינטרס להניח החוחיות בכניסה לבית העד מוסא ולא הוכח בפני כי קיים שוני באינטרסים האפשריים של יונס והנאשם בנקודה זו.

מעדות העד התרשמתי כי אמנם ביקש להגן על הנאשם באשר לא נטען בפני לסכסוך ביניהם והיות העד מוסא האח הבכור ונראה כי ביחסים סבירים עם אחיו אך עד זה היה עקבי במהלך עדותו ואל מול חקירתו ת/9 אז מסר בהזדמנות הראשונה כי יונס התוודה בפניו על החזקת החוחיות, ציין את כעסו על הנאשם בגין מעשיו בעבר באותו התחום ובכל זאת לא העיד כי הנאשם הוא שהחזיק בחוחיות. יתרה מכך, הן בעדותו של העד מוסא בחקירתו ת/9 ווודאי שבעת עדותו בבית המשפט, לא ציין כי הנאשם החזיק בחוחיות או גידלם. עדותו זו של העד מוסא, בהסתייגויות השמורות לה נוכח קרבתו לנאשם והגעתו כעד הגנה מטעמו, מקבלת משנה תוקף שעה שהחוחיות נתפסו בקרבת בית העד מוסא וחזקה כי אם היו במקום זמן ממושך (עובדה שלא הוכחה בפני בית המשפט) סביר כי היה מבחין בכלובים עם החוחיות.

המאשימה ביקשה להיבנות מעדות הפקח זהרונני כי החוחיות שנתפסו השתוללו בכלובים כדי לשלול טענת מוסא כי לא הבחין בחוחיות אך עדות זו נשמעה מפי פקח אחד בלבד בעוד שאר הפקחים שביצעו החיפוש במקום - ארד, מוסא וכהן לא העידו דבר בנושא.

ה. התביעה ביקשה ללמוד ממצאת רשת הערפל בחזקת הנאשם כי צד החוחיות מושא תיק זה שנתפסו במהלך החיפוש אך לא אוכל לאמץ טענתה זו.

ב"כ הנאשם טען כנגד חוקיות החיפוש גם בהקשר למציאת הרשת ברשות הנאשם. העד גיא כהן מציין במפורש בעדותו כי לאחר גביית העדות מהנאשם שוחחו הנאשם עם הפקח נסאר, אמר לו כי "הפסיק עם הדברים האלה" כשהכוונה לציד חוחיות והחזקתם (עמ' 54 ש' 10) ואז הראה הנאשם מיוזמתו את הרשת הצמודה לפתח ביתו (ואשר צולמה במעמד זה, עמ' 54 ש' 10-13).

עדותו של העד כהן נמצאה מהימנה, היתה עקבית, לא נטען לסכסוך כלשהו עם הנאשם ואף לא נטל חלק עיקרי בחיפוש ותפיסת החוחיות בתיק זה. פקחי הרשות אשר העידו כי נערך חיפוש בבית הנאשם בהיותו חשוד ציינו כי זה נערך בהסכמתו (עדות הפקח כהן בעמ' 54 ש' 2-3, עמ' 58 ש' 18) לאחר שמסר כי יש לו ציפורים במקום. גם אם אניח שהסכמתו של הנאשם לחיפוש לא נערכה על פי הלכת בן חיים שעה שאיש מהפקחים לא העמידו על זכותו לסרב לעריכת החיפוש ואי הקמת עילת חיפוש עצמאית באם יסרב הרי שנוכח אמירת הנאשם לאח מערוף כפי שנשמעה על ידי הפקח נסאר הרי שקם חשד כנגד הנאשם לביצוע עבירות החזקת חוחיות שלא כדין ובצירוף דברי החשוד כי בביתו ציפורים היה בידי הפקחים מקום להניח כי מבוצעת במקום עבירה זה מקרוב. כמו כן ביקש הנאשם עצמו בהצביעו על רשת הערפל להראות לפקחים כי אינו עוסק עוד בציד חוחיות.

מכל מקום וגם כאשר יוצא אני מנקודת הנחה כי החיפוש בוצע כדין הרי העד גיא כהן העיד בבית המשפט כי חיפוש שערכו הפקחים ברשת הערפל העלה כי לא נמצאו במקום נוצות כלשהן (עמ' 54 ש' 9-17) וממצא זה מחזק גירסת הנאשם כי לא נעשה שימוש ברשת מזה זמן רב אלא עוד בתקופה שלדבריו "התעסק" עם חוחיות



ועל כך שילם המחיר המשפטי לדבריו. הנאשם מתאר בעדותו רשת קרועה ומתפרקת לבד שכן היתה מונחת במקום זמן רב (עמ' 71, ש' 1-2), טענה אשר לא נסתרה בעדויות ודו"חות הפקחים.

1. אמירת הנאשם לאח מערוף במעמד החיפוש :

האח מערוף העיד שוב ושוב במהלך עדותו בבית המשפט כי הנאשם אמר לו שיקח התיק של הציפורים עליו (עמ' 18 ש' 14, עמ' 19 ש' 25-26, עמ' 21 ש' 27, עמ' 22 ש' 3, עמ' 27 ש' 20). מעדותו של האח מערוף ניכר כי אין לו כל אינטרס להפליל הנאשם בעת עדותו בבית המשפט אלא להיפך, הוא מאשר כי בעת מתן העדות הוא חייב כספים לנאשם.

הפקח מחמוד נסאר מציין בדו"ח הפעולה ת/5 שערך סיום 18/3/16 למחרת האירוע :

"שמעתי ממערוף כי הוא אומר לעדנאן עד מתי תמשיך כך תפסיק כבר תראה איזה פדיחה עדנאן היה במצב מבין כפי שהתרשמתי מפניו וביקש ממערוף שיקח את התיק עליו לדבריו כי על תנאי" (ת/5 ש' 8-10). בעדותו בבית המשפט חזר הפקח נסאר על הדברים (עמ' 38 ש' 31, עמ' 39 ש' 2, 4-6) אך הוסיף כי הנאשם התוודה בפני העד מערוף "שהחוחיות שלו" (עמ' 39, ש' 6).

מעדות הפקח נסאר בבית המשפט ניכר כי הגם שהתיימר בתחילת עדותו לזכור האירוע הרי שאינו זוכר היטב האירוע בעת מתן עדותו, הוא חזר בו מעדותו בנוגע למיקום השיחה שנערכה בין העד מערוף לנאשם (בתחילה ציין כי נערכה בבית הנאשם ולאחר שרוענן זכרונו מסר כי נערכה בבית מעל תמאם), נזכר כי הנאשם הגיע למקום ולא נכח במקום החיפוש בשלב הראשוני, לא זכר מי ביקש מהעד מערוף לקרוא לנאשם (ור' גם בעמ' 41 ש' 8-13).

על רקע פערים באופן בו זכר העד נסאר את האירוע בעת מתן העדות ובעת רישום הדו"ח, יום אחד לאחר האירוע, ספק בעיני אם יכול היה להיזכר בהתוודות הנאשם בפניו ובפני העד מערוף בהחזקת החוחיות (האמירה "שהחוחיות שלו") שעה שאמירה זו אינה מופיעה בת/5 והפקח נסאר אישר במהלך עדותו כי זכרונו היה טוב יותר בעת עריכת ת/5 והדבר ניכר היטב בעת מתן עדותו ונוכח הגשת דו"ח הפעולה ת/5 במסגרת חקירתו הראשית. זאת ועוד, גם מעדות הפקח גיא כהן עולה כי הנאשם הכחיש בפניו ובפני הפקח נסאר שהחוחיות שלו (עמ' 54 ש' 10).

העד מערוף מאשר כי אולי היה ויכוח בינו לבין הנאשם אחרי בקשת הנאשם ממנו (עמ' 21 ש' 31) ובכך מחזק דו"ח הפעולה שערך הפקח נסאר.

נוכח היעדר סכסוך כלשהו בין הפקח נסאר לנאשם (עמ' 43 ש' 20-24) ואישור הנאשם כי אין לו כל סכסוך עם העד (עמ' 80, ש' 29 עד עמ' 81 ש' 3) והחיזוק שמקבלים דבריו של הפקח נסאר בגין אמירת הנאשם, למעט התוודותו כביכול, בעדות העד מערוף הרי שאני קובע כי בקשת הנאשם ממערוף כי יקח עליו התיק נאמרה



במעמד החיפוש.

עם זאת ולאחר ששמעתי עדות הנאשם ומערוף בנושא, לא מצאתי בנסיבות אמירת הדברים לעיל באמירה זו משום ראייה אשר יש בה לבסס הרשעת הנאשם בדין במקרה זה או להוות חיזוק משמעותי לראיות התביעה אשר ישלול הספק הסביר הקם בתיק נוכח האמור כדלקמן. העד מערוף הסביר בעדותו כי הנאשם ראה החוחיות, הוא הניח כי הנאשם הוא היחיד בשכונה המוכר כמחזיק ציפורים ולכן כל החזקת חוחיות מיוחסת לו (עמ' 20 ש' 8-10). מערוף העיד כי הופתע מהגעתו של הנאשם למקום החיפוש שכן שנה וחצי לא דיברו (עמ' 19 ש' 23), הנאשם עצמו העיד כי השטח שייך לחמזה עימו מסוכסך והזמין לו משטרה (עמ' 77 ש' 6-7) וניכר כי פירש העד מערוף התנהגות זו של הנאשם כמחשידה אותו בגידול החוחיות שנתפסו אך בדיעבד נמצא כי נוכח עדות הפקח נסאר כי משהו קרא לנאשם וזה לא הגיע מיוזמתו למקום (עמ' 41 ש' 19-21) וכי הפקח נסאר הוא שיזם זימון הנאשם למקום (עמ' 39 ש' 11-18). מכאן כי יוזמת הפקח נסאר היא שעוררה בחלקה את חשדו של מערוף באחיו כמי שהגיע למקום באופן תמוה בעיניו.

הנאשם אינו מתכחש לשיחה שנערכה בינו לעד מערוף ובנוכחות הפקח נסאר. הוא העיד כי אחריו מוסא ומערוף רצו שייקח התיק עליו והוא מסר למוסא כי לא יקח התיק עליו (עמ' 76 ש' 22). הנאשם מסר הסבר מדוע מערוף חושד דווקא בו ולא באחד האחים הנעוץ בכך שרק הנאשם "עסק בזה" וכי לשאר האחים לא היו ציפורים (עמ' 78 ש' 27).

הנאשם טען בעדותו כי לא ביקש ממערוף לקחת התיק על עצמו (עמ' 78 ש' 7-10), גירסה שאיני מקבל נוכח עדויות הפקח נסאר והעד מערוף אך גם לאחר שקבעתי כי ביקש ממערוף לקחת התיק על עצמו הרי שמשלל מצאתי כי התוודה בפני העד מערוף, לא ניתן להסיק מדברי הנאשם הודאה בהחזקת החוחיות וכי קיים ספק סביר שמא ביקש ממערוף לקחת עליו התיק שכן הנאשם נתפס כ"חשוד המייד" נוכח עברו הפלילי עליו העיד וחשדו המייד של מוסא בו בשל כך.

גירסת הנאשם לפיה העד מוסא חשד בנאשם וביקש כי יקח עליו התיק טרם הגעת הנאשם למקום מקבלת חיזוק מסוים בדברי מוסא בחקירתו/ת, 9, ש' 8-12 כי הנאשם ריצה עונש עבודות שירות, מוסא יעץ לו והנאשם לא הקשיב לו אך טען בפני מוסא כי אכן למד את הלקח. מכאן עולה כי העד מוסא חשד בנאשם ללא שיש בידיו ראיות כלשהו למעורבות הנאשם פרט לעברו בתחום ולא מן הנמנע כי אכן ביקש ממנו ביום האירוע להודות בהחזקת החוחיות מתוך אמונה כי אכן קשור בביצוע העבירה. העד מוסא ציין בעדותו בבית המשפט כי חשד בנאשם לאור דברי אשתו כי חושדת בנאשם, גם גידול התוכים ע"י הנאשם מפריע לעד מוסא (עמ' 89 ש' 2-11) ועדותו העקבית בכל הנוגע בחשדו בנאשם ללא ראיות כלשהן לביסוס חשדות אלו יכולה להסביר התנהלות הנאשם ולדבריו לעד מערוף. לציין כי העד מוסא לא נחקר בחקירה נגדית בהתייחס לטענת הנאשם כי פנה אליו וביקשו כי יתוודה על החזקת החוחיות טרם שיחתו עם מערוף במקום החיפוש.

ז. המאשימה ביקשה ללמוד מעדות עד ההגנה שאדי חביבאללה על אשמו של הנאשם בתיק שבפני. העד שאדי התכחש לאמירתו כפי שמופיעה בת/20, ש' 14-15 וכן ש' 21-22 כי הנאשם הציע לו למכור לו



חוחיות וכי אם ירצה העד שאדי יוכל הנאשם "לדאוג לו" וכי העד סירב. כבר עתה אציין כי עדות החוקר ליעד לינג הנוגעת לחקירת העד שאדי מהימנה עלי ולא מצאתי לאמץ גירסת העד בנושא. החוקר לינג העיד באופן עקבי כי מה שנאמר בעדות נרשם כלשונו (עמ' 92 ש' 11) וכי אם היה רוצה להרע לנאשם היה רושם מפיו של העד שאדי כי רכש חוחיות מהנאשם אך דבר שכזה לא נרשם אלא שהעד סירב להצעת הנאשם וכי לא נערכה על כך שיחה מעבר לכך (עמ' 93 ש' 10-12). לעומתו, ניכר מעדות העד שאדי אשר הופיע כעד הגנה מטעמו של הנאשם כי כל רצונו להוכיח כי לא סיבך הנאשם בעדותו והדברים מקבלים משנה תוקף בעדות הנאשם עצמו אשר לאחר חקירתו באזהרה ת/7 פנה לעד שאדי בטרנייה כי זה סיבכו בעדותו. עדותו היתה מלווה בסתירות ולשם דוג' הרי שהעיד כי הנאשם לא הציע לו לקנות חוחיות (עמ' 82 ש' 24), אח"כ מסר כי כן הציע לו לקנות חוחיות (עמ' 83 ש' 5-3) ולבסוף השיב לשאלות בית המשפט כי הנאשם לא הציע לו וכי לא היה קונה אם היה מציע (עמ' 83 ש' 24-29) וזאת בשונה מדבריו בעדות ת/20. העד חתם ע"ג העדות ואף אישר חתימתו על גביה (עמ' 82 ש' 31 עד עמ' 83 ש' 2).

מעיון בהודעה ת/20 והשורות הרלוונטיות לעיל עולה כי החוקר לא בירר עם העד שאדי מועדי הצעותיו של הנאשם והשיחות שקיים עם העד שאדי לכאורה בכוונה למכור לו חוחיות, העד אומר כי סירב להצעה שכן הנאשם "מסובך כבר עם הציפורים" ולא הובאה בפני כל ראייה בגין עיתוי החקירות הקודמות שנפתחו כנגד הנאשם בעבירות דומות על ידי המאשימה על מנת שאוכל להתרשם מהתקופה אליה התייחס העד שאדי, קל וחומר כאשר הנאשם עצמו ועדים לרבות עד ההגנה מוסא מוסרים כי הנאשם נדון בעבר בגין עבירות לפי חוק להגנת חיית הבר ומכאן כי לא מן הנמנע כי הצעת הנאשם ניתנה בתקופות עברו. יתרה מכך, העד שאדי לא העיד כי הבחין בחוחיות בחזקת הנאשם, בין אם אלו שנתפסו או אחרות, לא העיד כי הנאשם מסר לו שיוכל לספק לו חוחיות באופן מיידי והצעתו כי "ידאג" לעד מעידה על האפשרות כי לא היו ברשותו חוחיות באותו הזמן.

ח. הנאשם מסר בחקירותיו שתי הודעות. בהודעה הראשונה ת/6 ציין כי החוחיות שייכות לעד מערוף, נתן לו הכלובים, החוחיות נמצאות בחזקת מערוף פחות מחודש, הנאשם ידע כי מדובר בחוחיות אך מערוף לא ידע, נתן למערוף 6 כלובים והוא הפריד בין החוחיות וניסה להרבות אותם למרות שהדבר לא אפשרי, הוא לא הזהיר מערוף שכן יש סכסוך ביניהם ומערוף "הוא אדם קשה", הרשת שנתפסה שימשה אותו לאירועים קודמים בגינם נשפט.

בהודעה ת/7 מסר הנאשם כי הכלובים נלקחו ממנו והם חייבים להחזיר לו, אמר לפקח במעמד החיפוש כי הוא (הנאשם) לא יכול לקחת על עצמו שום דבר, מוסא כבר דיבר עם אשתו בטלפון, הוא מסוכסך עם מערוף ויונס שרוצים לקחת ממנו הגג, לא אמר בת/6 כי החוחיות של יונס כי חשב שמערוף יוכל לבטל התיק כי "מכיר במשטרה". עוד העיד כי אחרי שיונס שבר הרגל הילדים של מערוף האכילו הציפורים, ביקשו עזרתו והוא סירב, הוא לא הציע לעד שאדי לקנות ממנו חוחיות.

לאחר שמיעת העדים לינג ונסאר מצאתי עדותם לעניין עצם הזהרת הנאשם, העמדתו על זכויותיו ורישום הדברים שאמר בעדויות כלשונו, מהימנה, עקבית, נטולת אינטרס לסבך הנאשם או סכסוכים קודמים או מאוחרים בינם לנאשם ואני מעדיפה על עדות הנאשם בנקודה זו. עוד אציין כי העד נסאר הדובר השפה



הערבית ציין במפורש בעדותו כי הנאשם דובר השפה העברית ואם היה מבקש היה גובה אימרתו בערבית אך לא היה צורך במקרה זה ולא התבקש (עמ' 40 ש' 4-9), (לציין כי הנאשם העיד בבית המשפט בשפה העברית והתרשמתי כי דובר היטב את השפה העברית). עם זאת, הנאשם מוסר הסבר שלא ניתן לשלול בראיות שהובאו בפני כי ילדיו של מערוף אכן האכילו הציפורים בשלב כלשהו וזאת גם חלק מהסיבה או הסיבה העיקרית לציין שמו של מערוף בת/6 כמחזיק החוחיות. לציין כי הנאשם לא טען בחקירתו ת/6 כי ראה את מערוף מטפל בחוחיות או כי מערוף שעימו לו סכסוך מר וממושך באותה העת ביקש בעצמו את עזרת הנאשם או הכלובים. כמו כן לא ניתן לשלול את גירסת הנאשם כי לאחר חקירתו עם תום החיפוש התוודה יונס כי החוחיות אכן שלו, עובדה שייתכן ונעלמה מעיני הנאשם באם אכן הבחין בילדיו של מערוף מטפלים בחוחיות שנפתסו.

ט. אי חקירת עדה מרכזית מטעם המאשימה :

במסגרת סיכומיו טען ב"כ הנאשם לקיומו של מחדל חקירתי באי חקירת תמאם, אשתו של האח מוסא אשר נכחה בחיפוש. כאשר נשאל העד לינג לפשר אי חקירת העדה לא ידע להשיב (עמ' 46 ש' 7-8). לכאורה ניתן לטעון כי לא ברור האם העדה נכחה בכל מהלך החיפוש במקום מציאת החוחיות או רק בתוך ביתה שכן האח מערוף העיד כי כאשר הגיע הוא העיר אותה משינה ואח"כ היא "עשתה קפה" וכי נכחה רק בבית (עמ' 27 ש' 4-11) ומכאן לא ניתן להכריע ללא גביית עדותה ושמיעתה האם שמעה אימרת הנאשם לאח מערוף אם לאו. עם זאת, הפקח נסאר העיד כי היתה זו תמאם שאמרה לו שהחוחיות שייכות לנאשם משלא נחקרה כלל יש בכך משום מחדל חקירה, הגם שהנאשם יכול היה לזמנה מטעמו כפי שזימן את בעלה, האח מוסא למתן עדות. פועל יוצא מהאמור לעיל הינו כי מדובר במחדל חקירה אך לא היה במחדל זה כשלעצמו כדי להוביל לזיכוי הנאשם אלמלא כל האמור לעיל.

לאור כל האמור לעיל מצאתי כי נוכח כל אחת מהראיות שנסקרו לעיל ביחד ובמצטבר, לא ניתן לשלול הספק הסביר בגין אשמתו של הנאשם בהינתן מארג היחסים הבעייתי בין הנאשם, אחיו עדי התביעה ועד ההגנה, אימרות העדים בחקירתם ובבית המשפט, היעדר מצמצאים פורנזיים שיקשרו הנאשם לביצוע העבירה והמשקל המוגבל בעוצמתו שמצאתי ליתן לאמירת הנאשם בעת החיפוש, במיוחד כאשר עסקין בנטל המוטל על כתפי המאשימה בהליך הפלילי להוכחת אשמתו של נאשם מעבר לכל ספק סביר.

טרם סיום מספר הערות וסוגיות אשר אינן דרושות הכרעה נוכח קביעותי לעיל אך להן רלוונטיות מסויימת לענייננו :

א. בתום שמיעת הראיות בתיק ולאחר עיון בטיעוני הצדדים שקלתי שמא יש להורות על הרשעתו של הנאשם בדין בגין עבירת סיוע להחזקת חיות בר מוגנת על ידי כך שמסר הכלובים ששימשו להחזקת החוחיות האסורות בהחזקה אך מצאתי כי התשובה על כך שלילית. הנאשם אומר אמנם בהודעתו ת/6 כי מסר הכלובים לעד מערוף וכי מראה בקיאות במה שנעשה עם החוחיות במסגרת מאמצי מערוף להרבות אותן אך לאור האמור לעיל קיים ספק ממשי האם יצר הנאשם כלל קשר עם מערוף או מי מטעמו בנוגע לכלובים. העד מערוף אינו מאשר כלל כי פנה לנאשם או קיבל הכלובים מהנאשם. העד יונס מעיד בבית המשפט כי "חושב" שהכלובים של הנאשם (עמ' 4 ש' 19), טען כי הנאשם לא ידע



שהכלובים שלו אצל יונס ולא ביקש ממנו הכלובים וכי לקח הכלובים מהחנייה כשהם ריקים (עמ' 7 ש' 24 ואילך), הוא מציין כי "הסתמך" על הנאשם שסייע לו עימם אך מעיד כי לא הסתייע בו, ככל הנראה לאור הסכסוך שהיה קיים ביניהם בזמנו (עמ' 9 ש' 31-32). מכאן כי למעט אימרת הנאשם בת/6 כי מסר הכלובים למערוף אין כל חיזוק לטענה זו בעדויות מי מהמעורבים בפרשה.

יתרה מכך, גם התביעה הטוענת כי החוחיות שייכות לנאשם אינה טוענת כי אכן מסר הכלובים למערוף או מישהו אחר, לא ביקשה להזהיר הנאשם במהלך המשפט כי בית המשפט עשוי להרשיעו בעבירת סיוע להחזקת חיית בר מוגנת ומכאן כי הנאשם אף לא הוזהר בגין האפשרות כי יורשע בגין עבירה זו שלא יסודות עובדתיים שונים מאלו בהם הואשם בתיק זה.

לאור כך לא מצאתי מקום לעשות שימוש אשר לא התבקש במקרה זה בהוראות סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב - 1982 ולהרשיע הנאשם בגין עובדות (מסירת הכלובים למי מאחיו) אשר לא נטענו בכתב האישום.

ב. ב"כ הנאשם טען ארוכות כנגד חוקיות החיפוש שנערכו בתיק זה. בהתייחס לחיפוש אשר נערך בבית הנאשם ובמסגרתו נתפסה רשת הערפל מחוץ לבית, בכניסה, צוינו הקביעות לעיל. לאור מסקנתי בגין הספק הסביר הקם כנגד הנאשם לא מצאתי לקבוע מסמרות בהתייחס לחוקיות החיפוש בכניסה לבית האח מוסא. כן אציין כי הובאו בפני ראיות בעדויות הפקחים כי צו החיפוש הוצג בפני אשת האח מוסא בעת החיפוש, הוצג כראייה דו"ח החיפוש החתום על ידי העדים לחיפוש ת/4, וספק בעיני אם הנאשם יכול היה להישמע בטענה בגין היותו של השטח בבעלות האח חמזה שלא נחקר שעה שעל המאשימה לערוך החיפוש בבית המחזיק ואין להטיל עליה נטלים מכבידים יתר על הנדרש בדרך של איתור הבעלות על הקרקע או הנכס בו מבקשת לחפש על פי דין.

ג. ב"כ הנאשם עתר בסייפא של סיכומיו (סעיף 201) לפסילת מותב זה מלהמשיך לדון בתיק זה נוכח חשיפתי לעברו הפלילי של הנאשם ככל שבית המשפט רואה שאינו יכול להכריע את דינו של הנאשם בלב פתוח ובאובייקטיביות ולפסול עצמו במצב דברים זה וככל שההיפך הוא הנכון "על בית המשפט לעשות את מלאכתו בעשיית צדק, בנאמנה". לאחר עיון בטענה זו לא נותר לי אלא לתהות מדוע המתין ב"כ הנאשם בבקשה מסוג זו מיום חשיפת העובדה כי לנאשם עבר פלילי (עדות העד מערוף מיום 17/1/17, עמ' 18 ש' 13-16) עת האחרון העיד כי לנאשם עבר בתחום דרך עדויות כמעט כל העדים לרבות הנאשם ועדי התביעה, אלמלא נטענה הטענה בעלמא.

מכל מקום אציין כי גליון הרישום הפלילי של הנאשם לא הוצג לעיון בית המשפט והגם שהכלל כי אין חושפים עברו הפלילי של הנאשם אלא אם העיד על אופיו הטוב ואשר לא מתקיים בעניינו הרי שבמקרה זה לאמירת הנאשם לעד מערוף כי יקח עליו התיק שכן לנאשם "על תנאי" נפקות ראייתית אשר לא ניתן בידי התביעה להוכיחה אלא אם יעידו עליה שומעי האימרה כלשונה. כמו כן, דווקא העובדה כי לנאשם עבר פלילי בגין עבירות בחוק להגנת חיית הבר שימשה כאמור בהכרעת הדין ראייה המחזקת את טענות הנאשם ולא מחלישה אותן (ר' לעיל).



בית המשפט העליון הורה במספר נרחב של מקרים כי אין מקום לפסילת שופט נוכח חשיפתו ל"ראיות שליליות" כדוגמת עברו הפלילי של הנאשם (ור' לעניין זה "דיני פסלות שופט" מאת כב' השופט יגאל מרזל, עמ' 299 והפסיקה הענפה אליה מפנה המחבר).

לאור האמור לעיל בסוגייה זו אני קובע כי היחשפות בית המשפט לעובדה כי הנאשם ריצה עונש עבודות שירות בגין עבירות דומות לאלו בהן הואשם בפני וכי ככל הנראה תלוי ועומד כנגדו מאסר על תנאי לא פגם באובייקטיביות מותב זה ואינה מביאה כדי פסילתו מלשבת בדין בתיק זה.

סוף דבר

אני מורה על זיכוי הנאשם מביצוע העבירה המיוחסת לו בכתב האישום וזאת מחמת הספק.

ניתנה היום, י"ז חשוון תשע"ח, 06 נובמבר 2017, במעמד ב"כ המאשימה, הנאשם ובא כוחו.