



ת"פ 35202/10/16 - פרקליטות מחוז מרכז נגד אורן זרוג, ניסן ברנס, עותניאל מדר, עובדיה כהן, יגאל עקליאן

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 35202-10-16 פרקליטות מחוז מרכז נ' זרוג ואח'

בפני	כבוד השופטת, סגנית הנשיאה אפרת פינק
מאשימה	פרקליטות מחוז מרכז
נגד	
נאשמים	1. אורן זרוג 2. ניסן ברנס 3. עותניאל מדר 4. עובדיה כהן 5. יגאל עקליאן

החלטה

לפניי בקשה שהגיש נאשם 3 "להתיר הוספת ראיה בעלת ערך מזכה".

מבוא

1. בהכרעת הדין מיום 22.1.19, שניתנה לאחר שמיעת ראיות, הורשעו נאשמים 1 ו-3, אורן זרוג ועותניאל מדר, בעבירות של גרם מוות ברשלנות וגרם חבלה ברשלנות.
2. הכרעת הדין מבוססת על עדויות שנשמעו בישיבות רבות שנפרסו על פני למעלה משנה, ועל מאות עמודי מוצגים שהוגשו לתיק בית המשפט.
3. נאשם 1 הורשע מכוח אחריותו הכללית על התאורה וההגברה באולם, ובכלל זה על המתקן המרכזי. לפי הכרעת הדין, כמי שאחראי על התאורה באולם, היה על נאשם 1 לדאוג לבטיחות מתקני התאורה באולם, ובכלל זה לבטיחות המתקן המרכזי, שעל תכנונו, הקמתו והתקנתו היה אחראי.
4. נאשם 3 הורשע מכוח אחריותו כמהנדס קונסטרוקציה שסיפק אישור על בטיחות מכלול מתקני התאורה, לרבות המתקן המרכזי שקרס. לפי הכרעת הדין, נאשם 3 ציין באישור שנתן, כי מתקני התאורה אינם מהווים סכנה, למרות שלא ערך בדיקה ראויה של המתקן. נאשם 3 גם לא ציין מפורשות כי האישור לא כולל את המתקן המרכזי או את החלקים הדינמיים שבו וגם לא התריע כי יש צורך בבדיקה של מהנדס מכונות ובודק מוסמך.
5. הכרעת הדין כוללת גם ממצאים באשר לבעלי תפקידים שלא הועמדו לדין. ממצאים אלו נדרשו לאור טענות הנאשמים, כי דווקא אחרים - ולא הם - אחראים לאסון. טענה זו מתקשרת גם לטענותיהם של

עמוד 1



הנאשמים להגנה מן הצדק מטעמי אכיפה בררנית. כל בעלי התפקידים שלגביהם נקבעו ממצאים בהכרעת הדין העידו כעדים במשפט ונשמעה גרסתם. אחד העדים, עמרם עזרן, הובא לעדות כעד מטעם בית המשפט, לאחר שלא הוזמן על ידי מי מהצדדים. לפי הכרעת הדין, גם אם לאחרים, שלא הועמדו לדין, ישנה אחריות בתחומם, אין בכך כדי להסיר מאחריותם של הנאשמים בדין הפלילי.

6. לאחר הכרעת הדין נשמעו טיעונים לעונש והנאשמים נשלחו לממונה על עבודות שירות לעריכת חוות דעת בעניינם, מבלי להביע כל עמדה באשר לעונש הראוי. בהמשך לכך, נקבע מועד למתן גזר דין ליום ראשון, 26.5.19.

7. ביום חמישי, 23.5.19, הגיש נאשם 3 בקשה שכותרתה "בקשה להתיר הוספת ראיה בעלת ערך מזכה" (להלן - "**הבקשה**"). נאשם 3 הגיש יחד עם הבקשה תמליל שיחה שהקליט, שלטענתו נערכה ביום 1.5.19, עת המתין יחד עם נאשם 1 לממונה על עבודות שירות.

8. התביעה ונאשם 1 התנגדו לבקשה. מכאן ההחלטה בבקשה.

טענות הצדדים

9. נאשם 3 טען בבקשה, כי בעת שהמתין לממונה על עבודות שירות, שוחח עם נאשם 1 והקליט אותו. בשיחה מסר נאשם 1, כי יעקב עזרן הוא המהנדס שליווה את הקמת המתקן, ושזהותו לא נחשפה במהלך ניהול המשפט. עוד טען, כי עזרן התריע בפני בעלי האולם ונציגיו שהמתקן המרכזי מסוכן, וכי האדריכל, מר איציק לוי, ידע שיש צורך במהנדס מכונות שיבחן את המתקן המרכזי שהוקם. עוד ציין נאשם 1, באותה הקלטה, כי בעלי האולם ונציגיו התעלמו מהאזהרות ובחרו להפעיל את המתקן המרכזי מבלי לקבל את מלוא האישורים הנדרשים.

10. לטענת נאשם 3 בבקשתו, יש בדברים אלו כדי לנתק את הקשר הסיבתי והעובדתי בין האישור שנתן לבין מותה של המנוחה וכדי ללמד כי בעלי האולם ונאשם 1 הסתירו ממנו מידע.

11. כן הוסיף, כי אינטרס סופיות הדין לא נפגע וכי יש סיכוי גבוה שהראיות החדשות יביאו לשינוי תוצאת המשפט. לטענתו, הראיה לא הוגשה בשיהוי, משום שהגיעה אליו אך לאחרונה, ובאי כוחו אף פנו לתביעה טרם הגשת הראיה על מנת לנסות ולהציגה בפניה.

12. בתשובתה טענה התביעה, כי נאשם 3 עשה דין לעצמו בצירוף הראיה לבקשה, מבלי שקיבל אישור לכך. יתר על כן, הבקשה הוגשה בשיהוי רב ערב שימוע גזר הדין.

13. עוד טענה, כי אין בתמלול השיחה כדי לשנות את הכרעת הדין. המדובר אך בשיחה בין שני נאשמים שהורשעו בפלילים ומסרבים להשלים עם התוצאה. מתוכן התמליל גם ניתן ללמוד שההקלטה מגמתית וחלקית. יתר על כן, גם אין באחריותם של אחרים כדי להשליך על אחריותו של נאשם 3, כפי שנקבע בהכרעת הדין.

14. בתשובתו מסר נאשם 1, כי אין בראיה כדי לשנות מהכרעת הדין ולהשפיע על הקביעה לפיה נאשמים 1 ו-3 נהגו ברשלנות. יתר על כן, השיחה הוקלטה ללא ידיעתו של נאשם 1 והוא אינו עומד מאחורי הדברים, אשר נאמרו אך על מנת להפיס את דעתו של נאשם 3.

דין והכרעה

15. חוק סדר הדין הפלילי אינו מתייחס מפורשות לסמכותו של בית המשפט לשמוע ראיות הנוגעות לאשמה



לאחר מתן הכרעת דין ולפני שניתן גזר הדין.

16. לפי סעיף 167 לחוק סדר הדין הפלילי :

"סיימו בעלי הדין הבאת ראיותיהם, רשאי בית המשפט, אם ראה צורך בכך, להורות על הזמנת עד - ואפילו כבר נשמעה עדותו בפני בית המשפט - ועל הבאת ראיות אחרות, אם לבקשת בעלי דין ואם מיזמת בית המשפט".

17. מלשון הסעיף ומהקשרו נראה כי סעיף 167 דן בסמכותו של בית המשפט לזמן עד, קודם למתן הכרעת הדין. הסעיף מסמך את בית המשפט, לאחר שנשמעו עדויות התביעה והנאשם, לזמן עד. הסעיף הנזכר מצוי בפרק ה', סימן ה' לחוק סדר הדין הפלילי הדן בהליכי משפט ועניינו של הסימן "בירור האשמה".

18. עם זאת, בהתאם להלכה הפסוקה, סמכותו של בית במשפט להורות על הזמנת עד מתפרשת גם לשלב שלאחר מתן הכרעת הדין ובטרם ניתן גזר הדין. אולם, על בית המשפט לעשות שימוש בסמכות זו רק במקרים נדירים ותוך איזון בין עקרון סופיות הדין ובין עשיית צדק ומניעת עיוות דין (ע"פ 951/80 קניר נ' מדינת ישראל, לה(3) 505 (10.6.81); ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל (7.6.2001); יעקב קדמי סדר הדין בפלילים (חלק שני, מהדורה מעודכנת, 2009) בעמ' 1477 - 1486)).

19. למעשה, ההיגיון המאפשר הבאת ראיות בשלב של ערעור, לפי סעיף 211 לחוק סדר הדין הפלילי, ואף בשלב של בקשה למשפט חוזר, לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד - 1984, יפה ביתר שאת גם לשלב של שמיעת ראיות חדשות לאחר מתן הכרעת הדין ולפני גזר הדין. לפי רציונל זה, יש לאפשר הצגת ראיות שלא נשמעו במהלך הרגיל של המשפט, אם הדבר דרוש לשם מניעת עיוות דין. מכאן הפרשנות של הפסיקה, שלפיה ניתן להורות על זימון עד גם לאחר מתן הכרעת הדין וקודם להשמעת גזר הדין אם הדבר דרוש למניעת עיוות דין (על הצורך בהרמוניה חקיקתית בפרשנות החקיקה שעניינה בביטול הרשעות שווא ראו: דויד וינר "בעקבות פרשת ברנס: הזכות החוקתית להליך פלילי הוגן" קרית המשפט ד (תשס"ד - תשס"ה) 169; יואב ספיר "הזכות לייצוג הולם וטענת 'כשל בייצוג' הסניגור 95 (פברואר, 2005) 19).

20. בהחלטה אם יש מקום לשמוע ראיות חדשות לאחר הכרעת הדין, על בית המשפט לאזן בין עקרון סופיות הדין ובין החובה לעשיית משפט צדק ומניעת עיוות דין, לרבות פגיעה ביכולתו של נאשם להתגונן כראוי. באיזון בין האינטרסים על בית המשפט לקחת בחשבון, בין היתר, את השיקולים הבאים: השלב שבו הוגשה הבקשה; מתי הגיעו הראיות לידי הנאשם; טיב הראיות ומשקלן; והאם יש בראיות כדי להביא לשינוי בהכרעת הדין. בהקשר זה נקבע כי על הראיות להיות בעלות משקל סגולי שיש בו כדי לשנות את תוצאות המשפט (עניין לזרובסקי, לעיל; ע"פ 1742/91 פופר נ' מדינת ישראל פ"ד נא (5) 289, 296 (1997); והשוו לעניין משפט חוזר: מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529 (1999); מ"ח 8777/99 פלינק נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 746 (22.10.00); מ"ח 5048/04 אייזן נ' היועץ המשפטי לממשלה (20.11.15)).

21. בהחלט הוראות הדין על ענייננו, לא מצאתי מקום להורות על הבאת עדויות נוספות.

22. ראש וראשונה, הבקשה הוגשה שלא בהתאם לדיני הראיות ולסדרי הדין המקובלים והנהגים. לבקשה צורפה הראיה עצמה בניגוד לפסיקה שאינה מתירה לעשות כן, אלא אם בית המשפט הורה שיש צורך בכך (ע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אולמרט, בסעיף 5 וההפניות המוזכרות שם (6.7.14); ע"פ 9447/12 פלוני נ' מדינת ישראל, בסעיף 17 - 18 (2.2.14)).



יתר על כן, אם כבר הפרו באי כוח הנאשם את ההלכה הפסוקה והגישו את הראיה, מבלי שקיבלו רשות לכך, לא נהיר מדוע צרפו את התמליל ולא את ההקלטה עצמה. על פניו עולה מהתמליל, כי הוא כולל אך חלק משיחה, משמע כי הוגשה שיחה קטועה (ואולי ערוכה). מכאן, כי מדובר בראיה משנית, כאשר הראיה המקורית מצויה בידי המגיש. כל זאת, בניגוד לכללי הקבילות (ע"פ 9447/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 18 (2.2.14); ע"פ 10221/06 **ג'ורן נ' מדינת ישראל**, פסקה 15 (17.1.08)).

23. עתה לתוכן התמליל, אשר הוגש, כאמור, בניגוד לסדרי הדין ולדיני הראיות.

24. מהתמליל עולה, כי במהלך השיחה נאשם 3 מנסה להבין מיהו המהנדס שהיה עם האדריכל במהלך הקמת המתקן המרכזי והתקנתו. בשלב מסוים בשיחה אומר נאשם 1 לנאשם 3 כי המהנדס אמר לדדה - שהיה אחד מנציגי בעלי האולם - כי המתקן לא בטיחותי ומסוכן, וזאת בנוכחותו. בתגובה אמר דדה כי יביא מהנדס ב-500 ₪. כן מציין נאשם 1 כי אם היה אומר זאת היו מגישים את כתב האישום בעבירה של הריגה. לאחר ששוב מתווכר נאשם 1 על ידי נאשם 3 לגבי זהות המהנדס, מציין נאשם 1 כי מדובר במי שהעיד בדיון האחרון לפני הכרעת הדין, משמע יעקב עמרם עזרן. לאחר מכן מאשר נאשם 1 לנאשם 3 שאכן מדובר בעזרן ואף מוסיף כי עזרן היה במקום פעמיים בשבוע.

25. כאן המקום להעיר, כי במהלך ניהול המשפט, מסרו חלק מהעדים, לרבות נאשם 1, על נוכחותו של מהנדס שבדק את המתקן המרכזי, אולם איש מהעדים לא ידע את זהותו. יתר על כן, איש לא קישר בין אותו מהנדס ובין עזרן.

26. נאשם 1 מסר בדיון שנקבע לצורך החלטה בבקשה, כי אינו עומד מאחורי הדברים שאמר בשיחה. לדבריו מפי בא כוחו במהלך הדיון "השיחה החלה הרבה לפני והסתיימה הרבה אחרי. הנאשם 1 עומד שעות בתור בשמש, פוגש אדם לצידו, הזוי, כך מכנה אותו, מנהל שיחה וזורם איתו לאן שהוא רוצה". עוד הוסיף, כי "נאשם 1 חי משמועות כאלה. זו לא ראייה שאפשר להציג לבית המשפט".

27. יתר על כן - וזה העיקר, גם אם יוגש התמליל ואף ההקלטה - בהנחה שישנה - ואף אם נאשם לא יחזור בו מהדברים שאמר, לא יהיה בהם כדי לשנות את תוצאות המשפט. משמע, כי אין בתמליל המשקל הסגולי הנדרש לזיכוי של נאשם 3. למעשה, עיון מדוקדק בתמליל מעלה שיש בו, לכל היותר, ראיות לביסוס מודעותם של הנאשמים הנוספים למחדל, ואף ראשית ראייה, כי מודעותם אף היתה גבוהה מהנטען בכתב האישום. אפנה, אפוא, להנמקה המהותית העומדת בבסיס דחיית בקשתו של נאשם 3.

28. הכרעת הדין מבוססת בעיקרה על הרציונל העולה מסעיף 309(5) לחוק העונשין ולפיו, רואים את מעשיו של אדם כגורם למוות גם אם המוות לא היה נגרם אלמלא הצטרף אליו גורם אחר (ע"פ 5184/14 **פלוני נ' מדינת ישראל** (3.8.16); ע"פ 14/10, 355/10 **חלילה נ' מדינת ישראל** (10.3.11)).

29. במילים אחרות, בהתקיים מספר גורמים משלימים לתוצאה, כל הגורמים אחראים לתוצאה, אף אם התוצאה לא היתה נגרמת בשל התנהגות אחד הגורמים כשלעצמה (ש"ז פלר **יסודות דיני העונשין** (תשמ"ד) כרך א עמ' 437, 756; ע"פ 482/83 **מדינת ישראל נ' סעיד**, פ"ד לח(2) 533 (1984); ע"פ 418/77 **ברדיאן נ' מדינת ישראל**, פ"ד לב(3) 3 (1978); ת"פ (נת') 2204/03 **מדינת ישראל נ' דרור** (3.3.05)).

30. למעשה, בהכרעת הדין, נדחתה טענת הנאשמים, כי בשל אחריותם של אחרים לאירוע, הם עצמם לא היו אחראים לו. נקבע בהקשר זה, באשר לנאשם 3, כי התרשל בכך שסטה סטייה גבוהה מנורמת ההתנהגות הנדרשת ממהנדס קונסטרוקציה. נאשם 3 ציין כי מתקני התאורה אינן מהווים סכנה, למרות שלא ערך



בדיקה ראויה של המתקן, לא ציין מפורשות כי האישור לא כולל את המתקן המרכזי או החלקים הדינמיים שבו וגם לא התריע כי יש צורך בבדיקה של מהנדס מכונות ובדוק מוסמך. נאשם 3 לא דאג לקבל נתונים כלשהם מבעלי מקצוע ולא בדק את מנגנוני האבטחה של המתקן המרכזי. עוד נקבע, כי אין במעשיהם של אחרים כדי לנתק את הקשר הסיבתי בעניינו של נאשם 3.

31. יתר על כן, טענתו של נאשם 3 כי רבים אחרים אחראים לאירוע, ולא הוא, נדונה באופן מעמיק בהכרעת הדין, תוך שנקבע כי לאחרים היו תחומי אחריות נפרדים, ומכאן כי גם אם ישנם אחרים שלהם אחריות, אין בכך כדי להפחית את אחריותו של נאשם 3.

32. בהקשר זה יש להדגיש, כי בין יתר טענותיו של נאשם 3 הפנה את הזרקור, במהלך סיכומיו, כלפי עזרן, שלטענתו שימש כממונה הבטיחות באולם. טענות אלו העלה נאשם 3 מבלי שעזרן העיד בבית המשפט. מכאן, שלאחר הגשת הסיכומים, החלטתי להביא את עזרן כעד מטעם בית המשפט. עזרן העיד ונחקר נגדית לפי מתן הכרעת הדין. עזרן הכחיש כי שימש כממונה הבטיחות באולם וטען כי אישר אך את בטיחותם של הפריטים הנדרשים על ידי המשטרה, שאינם כוללים את מתקני התאורה באולם. לדבריו, לא התבקש כלל לבדוק את מתקני התאורה וגם לא בדקם.

בהכרעת הדין התייחסתי לתפקידו של עזרן, וקבעתי, כי עזרן משמש במקצועו גם כממונה בטיחות, אולם אין כל ראייה שימש באולם כממונה בטיחות. עזרן שימש כיועץ בטיחות לעניין האישורים הנדרשים מהמשטרה לרישיון העסק. עזרן אמנם ציין באישורו כי המקום אינו מהווה סכנה לשלום הציבור, אולם צוין במפורש באישור כי עניינו בסיכונים הנובעים מהרשימה המפורטת בה ואין באישור כל התייחסות לסיכונים הנובעים ממתקני התאורה, ובכלל זה המתקן המרכזי. גם ההתייחסות לתאורה מתמקדת בתאורת חירום והתמצאות בלבד. עוד קבעתי, כי אין בתחומי אחריותו של עזרן כדי להשליך על אחריותו של מדר כמהנדס הקונסטרוקציה שנתן אישור בדבר בטיחות כל מתקני התאורה באולם, לאחר שהתבקש לבדוק את בטיחותם.

33. לא זו אף זו - נאשם 1 טען במסגרת עדותו ואף בסיכומיו, כי היה במקום מהנדס נוסף, וכי הניח כי מהנדס זה אישר את המתקן. בהקשר זה נקבע בהכרעת הדין, כי גם אם היה מהנדס באולם, בהיעדר ראיות ברורות כי תפקידו של המהנדס היה פיקוח על הקמת המתקן, או כי אישר את בטיחות המתקן, אין בכך כדי להפחית מאחריותו של נאשם 1 ומהתרשלותו.

34. הנה כי כן, החיבור בין הממצאים שבהכרעת הדין מלמד, כי גם אם נכונים דבריו של נאשם 1 - למרות הכחשתו בדיון לפניי - כי היה במקום מהנדס והוא עזרן, אשר מסר כי המתקן המרכזי מסוכן, הרי שאין בכך כדי ל"זכות את נאשם 3" כטענתו, ואף לא להפחית מאחריותו. לכל היותר, יש בממצא כזה, אם הוא נכון, כדי ללמד על אחריותם של אחרים, וכן להגביר את רמת המודעות של מי שהיה מעורב בשיחה או ידע על אודותיה. לדברים שאמר, אפוא, נאשם 1, אין כל פוטנציאל לשינוי תוצאות המשפט לזכותו של נאשם 3. בסופו של דבר, אחריותו של נאשם 3 עומדת כשלעצמה. היא מבוססת על התרשלותו שלו בכך שנתן אישור בדבר בטיחות מתקני התאורה, מבלי שבדק אותם כראוי. רשלנות זו אינה פוחתת כתוצאה מהתרשלותם של אחרים ורשלנותם של אחרים גם אינה מנתקת את הקשר הסיבתי, והכל כפי שפורט בהרחבה בהכרעת הדין.

35. לפיכך, אני דוחה את בקשתו של נאשם 3 להגשת ראייה חדשה.

36. לאור התוצאה אליה הגעתי, המבוססת בעיקרה, על ניתוח מהותי של ערכה הראייתית של הראיה שאת הגשתה ביקש נאשם 3, אין עוד צורך לדון בבקשתו להגיש תצהיר, המפרט את השתלשלות העניינים



שהובילה להגשת הבקשה אך שלושה ימים לפני גזר הדין.
37. גזר הדין בעניינו של נאשם 3 יינתן ביום 4.6.19 בשעה 08:30.

ניתנה היום, כ"ו אייר תשע"ט, 31 מאי 2019, בהעדר הצדדים.