



ת"פ 50401/04/15 - דוד חנוך נגד רשות העתיקות - ירושלים

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 50401-04-15 רשות העתיקות - ירושלים נ' חנוך
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

מספר בקשה: 7

בפני כבוד השופטת אושרית הובר היימן
מבקש דוד חנוך
נגד משיבה רשות העתיקות - ירושלים
החלטה

עניינה של החלטה זו בטענת הנאשם כי אין לחייבו להשיב לאשמה.

האישום, הראיות והטענות:

כתב האישום מייחס לנאשם עבירות של אחזקת רכוש החשוד כגנוב לפי סעיף 413 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן "חוק העונשין") ושל ניסיון להכניס עתיקה לישראל מהאזור ללא אישור, לפי סעיף 25 לחוק העונשין, יחד עם סעיף 22א + 37(ג) לחוק העתיקות תשל"ח 1978 (להלן: "חוק העתיקות").

לפי תיאור העובדות בכתב האישום, ביום 02.03.14, בשעות הערב בעת שהיה הנאשם בתחנת דלק בקרבת כפר חווארה ליד העיר שכם, נתפסו ברכו 49 פריטים עתיקים וכן 26 נרות עשויים חימר הנחזים כעתיקים.

בתום פרשת התביעה, טען הנאשם כי אין לחייבו להשיב לאשמה. טענתו זו נחה על שני אדנים, האחד - עניינו בטענה בדבר חיפוש בלתי חוקי שנערך ברכו של הנאשם ופסילת הראיה החפצית שנתפסה, והשני - עניינו, בטענה בדבר פגמים בשרשרת המוצג.

פרשת התביעה כללה עדותו של השוטר כמיל מוסטפא (ע.ת. 7), עדותו של החוקר יהושע מלול (ע.ת. 3), עדותו של ד"ר איתן קליין מרשות העתיקות (ע.ת. 2), וכן עדותו של חאמד חמאד (ע.ת. 1) בעל חנות עתיקות בירושלים. כן הוגשו: דו"ח פעולה, שתי הודעות של הנאשם, דו"ח רישום מוצגים, תעודת השאלה, הודעת חאמד חמאד, פנקס תעודות אותנטיות, טופס רישום מוצגים, חוות דעת מומחה ותמונות שצולמו על ידו.

החיפוש ברכו:

כך העיד השוטר כמיל מוסטפא לעניין עריכת החיפוש ברכו של הנאשם:



"2.3.14 הייתי באזור כפר חווארה כביש 60, יש שם תחנת דלק, הבחנתי ברכב ישראלי שמתדלק בתוך תחנת דלק פלשתינאית, בדקתי את מספר הרכב שהיה בתוך תחנת הדלק, עלה על שם של תושב ישראלי. זה העלה לי את החשד, ישראלי מתדלק בתחנת דלק פלשתינאית, יש משהו לא בסדר פה. עצרתי. באותו רגע הבחנתי במתדלק, מחזיק שטרות של דולרים ולידו עומד הבן אדם. שאלתי אותו מאיפה הכסף הזה, הוא אמר לי, הוא (הנאשם) משלם בדולרים. זה העלה בי חשד, איך זה ישראלי בתוך תחנת דלק פלשתינאית עם שטרות דולרים, רמת החשד עלתה, משהו לא בסדר. העפתי מבט לכיוון הרכב, הבחנתי שם בקרטונים. ביקשתי ממנו תעודת זהות בהתחלה, בדקתי אותו, ענה לי שיש לו עבר פלילי. ביקשתי ממנו, האם אתה מסכים שאבצע חיפוש בתוך רכבך אדוני, הנ"ל הסכים, וגם הוסבר שיש לו זכות לסרב, שזה לא יהווה עבירה נגדו, והוא הסכים לחיפוש, ובמהלך החיפוש נתפס קרטונים בתוך הרכב, וכל הדברים. אז הוא הובא לתחנה, להמשך טיפול בחקירות יחד עם המוצג שנתפס.

ש. מה ראית בקרטונים?

ת. דברים עתיקים, לא זוכר כמה, מה הכמות, איך זה נראה."

(עמ' 5 ש' 22-27, עמ' 6, ש' 1-7).

ובחקירה נגדית:

"ש. אתה בתחנת הדלק חווארה, מזהה רכב מספר צהוב?

ת. כן.

ש. הרבה שנים אתה שוטר באריאל?

ת. כן.

ש. לא יצא לך לראות רכב עם מספר צהוב?

ת. ראיתי, אבל על פי בדיקה במסוף...

ש. לא שאלתי על בדיקה במסוף, האם זה נדיר לראות רכב עם מספר צהוב. החלטת לעשות בדיקה במסוף ומה גילית?

ת. שזה תושב ישראלי בתוך תחנת דלק פלשתינאית.

ש. זה הדבר היחידי שגילית שזה רכב ישראלי והשם שלו?

ת. כן.



ש. למה רשמת בדוח הפעולה שיש עבר של רכוש?

ת. בקשר שבדקתי את הרכב, ענה על שם הנהג, כשהתקרבותי אליו, ראיתי את הדולרים שהוא מוסר ליד של המתדלק, שזה ממש קרוב אלי, העלה את רמת החשד שלי. ביקשתי ממנו תעודת זהות, ועל פי תעודת הזהות במסוף, עלו הנתונים הללו.

...

ש. עולה בקשר לבדוק את זהות בעל הרכב ועולה לך הנאשם, ומוסרים לך שיש לו עבר פלילי כי זה מה שרשום להם?

ת. כן.

ש. בשלב מתקרב אל הנאשם ואל המתדלק?

ת. כן.

ש. אתה מזהה דולרים בשלב זה?

ת. כן.

ש. מה אתה עושה לאחר שאתה רואה את הדולרים?

ת. שאלתי את המתדלק מאיפה הדולרים, הוא אמר, הוא הביא לי אותם לתדלק את האוטו.

ש. זה מחשיד?

ת. בטח מחשיד, בן אדם ישראלי נכנס לתחנת דלק פלשתינאית, עם דולרים, עם ערימה, של שטרות של דולר, רמת החשד עלתה לי. משהו לא בסדר.

ש. מה יש בדולרים, זה ערך תיקני, כסף תיקני?

ת. בוודאי.

ש. אפשר לשלם בדולרים בחווארה?

ת. אפשרי. אבל בחווארה אף פעם לא ראיתי.

אני בודק תעודת זהות שלו בזמן שבדקתי את הרכב. כשניגשתי אליו וראיתי את הדולרים, ביקשתי ממנו תעודת זהות.

ש. אתה מביט לרכב, איזה רכב זה?



ת. לא זוכר.

ש. רכב גדול, קטן?

ת. לא זוכר.

ש. אתה רואה קרטונים?

ת. כן.

ש. קרטונים סגורים, אתה לא יודע מה יש בקרטונים?

ת. לא זוכר. מה שכתוב בדוח הפעולה.

ש. מצטט מדוח הפעולה - אתה רושם הבחנתי בשלושה קרטונים סגורים, כנראה שזה מה שהבחנת?

ת. מה שכתוב.

ש. מה היו בשלושת הקרטונים האלה?

ת. אני חושב שהקרטון השלישי לא היה סגור עד הסוף, שם אני חושב, לא בטוח במאה אחוז, שהיה שם עיתונים, אם אני טועה, שיוצאים מהקרטון, עם איזה שהוא פסל עתיק, יכול להיות.

...

ש. איך אתה מציע לו לחפש ברכב, מה אתה אומר לו?

ת. כשנשאל מה יש בתוך הרכב, עקב עבר פלילי, אני שואל אותו, האם אתה מסכים לבצע חיפוש ברכב, והוא אומר לי כן, ואני אומר לו זכותך לסרב, שזה לא עלול לשמש נגדך.

ש. למה לא רשמת בדוח הפעולה?

ת. רשמתי שהנ"ל הסכים.

ש. היה חשוב לך לרשום ?

ת.לא רשמתי.

"...

(עמ' 7, ש' 28-31, עמ' 8 ש' 1-11, ש' 25-21, עמ' 9 ש' 1-24).

טענת הנאשם היא, כי עדותו של השוטר כמיל מוסטפא אינה מהימנה, כי זו לוקה בחוסר הגיון פנימי ואינה קוהרנטית



לדברים שנכתבו על ידו בדו"ח הפעולה (ת/1). עוד טוען הנאשם, כי על פי ראיות התביעה, העילה לעריכת החיפוש היתה מורכבת מארבעה גורמים: מהאזור בו נראה, הבדיקה במסוף שהעלתה כי לנאשם עבר פלילי, השימוש שעשה הנאשם בדולרים בתחנת התדלוק בה נראה והקרטונים שראה השוטר במבט מבחוץ אל תוך רכב הנאשם, אשר רק בעדותו ציין כי הוא חושב שאחד מהם היה פתוח ונראה מתוכו פריט חרס כלשהו.

ואולם, כך נטען, נסיבות אלה אינן מספיקות על מנת להכשיר את החיפוש על פי הלכת בן חיים (רע"פ 10141/09), ועל פי החלטות שונות שניתנו בבתי המשפט בעקבותיה. זאת ועוד נטען, כי במקרה דנן אף לא ניתן להכשיר את החיפוש ללא צו בהסכמה מדעת של הנאשם לביצוע החיפוש, שכן זו לא ניתנה, שעה שלא תועד בדו"ח הפעולה (ת/1) כי הוסבר לחשוב שזכותו לסרב לביצוע החיפוש ושהסירוב לא ייזקף לחובתו.

לנוכח כל אלה, טוען הנאשם כי יש לפסול את ממצאי החיפוש.

מנגד טענה ב"כ התביעה, כי על פי ההלכה הנוהגת, די לה לתביעה בהצגת ראיות דלות ובסיסיות על מנת לחייב את הנאשם להשיב לאשמה, ואין לבחון בשלב זה את משקלן של הראיות. המאשימה טענה, כי הוצגו ראיות למכביר על ידה, לרבות עדותו של חאמד חמאד והמסמכים שהוגשו באמצעותו, אשר די בהם בכדי לדחות את טענות הנאשם ולחייבו להשיב לאשמה.

לעניין החיפוש נטען, כי החיפוש שנערך לנאשם נעשה כדין, הן על בסיס יסוד חשד סביר ומעל לצורך גם על בסיס הסכמה מדעת של הנאשם. עפ"י טענת התביעה, הראיות שהובאו מלמדות על החשד הסביר שעורר הנאשם, שעה שרכבו של הנאשם, הנושא לוחית זיהוי ישראלית, נמצא בשעת לילה בתחנת דלק פלשתינאית, בכפר חווארה בשטחי A המצריכים צו אלוף להימצא במקום, תוך שהוא מוסר חופן דולרים למתדלק ומשאותרו ברכבו שלושה קרטונים ע"י השוטר.

למעלה מן הצורך, טוענת המאשימה, ואף שהתעורר חשד סביר כאמור, ביקש השוטר את הסכמת הנאשם לביצוע החיפוש והחיפוש נעשה בהסכמה מדעת של הנאשם, לאחר שהשוטר הסביר לו שזכותו לסרב. לעניין זה, הפנתה המאשימה לעדותו של השוטר.

שרשרת המוצג:

לטענת הנאשם, בשרשרת המוצג נפלו פגמים רבים ומהותיים, אשר בעטיים, לא ניתן לקבוע מעבר לכל ספק סביר, שהמוצגים שבדק המומחה מטעם המאשימה, הם אלו שנתפסו ברכבו של הנאשם.

הפגמים להם טען הנאשם פורטו בטיעוני ב"כ בפרוטוקול הדיון, ובהם בין היתר - העובדה כי השוטר כמיל מוסטפא לא ציין בדו"ח הפעולה כי סימן את המוצגים שתפס, ציונה של אחת "לין" בדוח רישום מוצגים (ת/3) שאליה העבירה עדת תביעה 4 את המוצגים, העדר ציונו של עד תביעה 5 (יואב ציונית) בת/3 כמי שקיבל את המוצגים לידיו, הטענה כי טענת המאשימה שהמוצגים נשמרו במקומות סגורים ומאובטחים לא הוכחה, מספר הפריטים השונה המצוין בת/4 לעומת ת/9 והעובדה שהמומחה מטעם המאשימה לא ציין בחוות דעתו שזו כוללת צילומים ולא צירף את הצילומים לחוות הדעת.



המאשימה, מצידה, מאשרת בתגובתה כי בשרשרת המוצג נפלו פגמים, אך לטענתה המדובר בפגמים מינוריים וטכניים בלבד שאינם יורדים לשורש ההליך המשפטי, ושלהם ניתן הסבר המניח את הדעת, ע"י עדי התביעה. לטענת המאשימה, לאורך כל השרשרת, צוין במפורש כי המדובר בשלושה קרטונים. כמו כן, השוטר כמיל מוסטפא ציין בעדותו כי סימן את המוצגים בראשי תיבות, מספר אישי, מספר אירוע ותאריך. המוצגים הועברו לעד תביעה 3, שהעיד כי המוצגים נשמרו בחדר סגור, עוד מסר הסבר מדוע עדת תביעה 4 היא זו אשר חתומה על תעודת הרישום. לטענת המאשימה, עולה מן המסמכים שהוגשו, שרשרת ברורה של העברת המוצגים מעדת תביעה 4 לעד תביעה 5, וממנו ליעל בר מרשות העתיקות. גם עובדה זו הוסברה, לטענת המאשימה, ע"י עד תביעה 2 בעדותו, הסבר המניח את הדעת ואשר אינו מקפח את הגנת הנאשם. עוד, לטענת המאשימה, בשונה ממוצגים אחרים, הרי במקרה דנן המדובר בפריטים עתיקים בעלי מאפיינים ייחודיים, שאין לטעות בהם ואין זה סביר כי יוחלפו.

דין והכרעה

עינתי בפסקי הדין שאליהם מפנים הצדדים וכן בראיות שהובאו, והגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות, מהנימוקים שלהלן:

הלכה היא כי על מנת לחייב את הנאשם להשיב על האשמה, די לתביעה בכך שהובאו ראיות דלות וקלושות בלבד (ע"פ 405/80 מד"י נ' שדמי, פד"י ל"ד(2)757; קדמי, על סדר הדין בפלילים, 2009, חלק שני א' עמ' 1444). נקבע כי אין צורך בכך שהתביעה תראה כי הובאו ראיות לעניין כל אחד מפרטי האישום, אלא די בכך שהובאו ראיות ליסודות המרכזיים שלו (ע"פ 732/76 מד"י נ' כחלון, פד"י ל"ב(1)170). בשלב זה, גם אין בית המשפט בוחן את מהימנות הראיות שהובאו, ואינו בוחן אותן במבחן "הפנימי", כי אם במבחן "חיצוני" כמותי בלבד (בש"פ 825/98 מד"י נ' דחלה נ"ב(1)625).

חלק ניכר מטענות הנאשם, הן בסוגיית החיפוש והן בסוגיית שרשרת המוצג נעוץ בשאלת מהימנות העדים והמסמכים שהוצגו בפני בית המשפט במסגרת פרשת התביעה - כך, לעניין עדות השוטר כמיל מוסטפא ביחס לעילות החיפוש והסכמת הנאשם לביצועו, וכן עדותו לעניין סימון המוצגים. וכך - גם לעניין הסברי עדי התביעה באשר לפגמים שנפלו בשרשרת המוצג.

מן ההיבט הנורמטיבי, משהעלה נאשם את הטענה כי אין עליו להשיב לאשמה, לפי סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב 1982, מוטלת על בית המשפט הבדיקה אם עמדה התביעה בחובת הראיה לכאורה. זאת, להבדיל מן הבדיקה אם עמדה התביעה בנטל השכנוע, אשר נערכת בשלב הכרעת הדין, לאחר שנשמעו הראיות כולן.

בשלב זה, כאמור, מתבקשת בדיקה לקיומן של "ראיות לכאורה", משמע האם יש בחומר ראיות המפלילות, על פניהן, את הנאשם ומסבכות אותו, לכאורה, באחריות לביצוע עבירה. להבדיל ממבחן עמידת המאשימה ב"נטל השכנוע", מבחן זה הינו מבחן חיצוני-פורמלי, המתרכז בעצם קיומן של ראיות מפלילות על פניהן ואינו מתייחס כלל לאיכותן של הראיות שהובאו. מבחן זה מתעלם ממהימנותם של העדים, ממשקלן של הראיות ומדיותן, וכל שבודק בית המשפט בשלב סיום פרשת התביעה הוא, האם הראיות שהובאו מפלילות את הנאשם ומסבכות אותו, לכאורה, באחריות לביצוע העבירה. כלומר, בהנחה שיינתן אמון באותן ראיות מפלילות על פניהן, ובהנחה שיינתן להן מלוא המשקל הראייתי, האם יהיה



בכוח לבסס הרשעה.

במקרה דנן, כאמור, טענות הנאשם הן אמנם לשאלת חוקיות החיפוש ולפגמים בשרשרת המוצג, אך במהותן הינן טענות מהימנות העדים ודיות המסמכים שהוצגו -

כך, נטען ביחס לחיפוש כי "קריאה מדוקדקת של עדות השוטר מעלה סתירות ואי דיוקים. חוסר הגיון פנימי בין הדברים שכתב ואמר" (עמ' 32, ש' 28-29). טענה זו פורטה בהמשך טיעוני ב"כ הנאשם ובפרט נטען כי "לסיום טען השוטר, בניגוד מוחלט לאמור בדוח הפעולה שלו, שהקרטונים ברכב היו סגורים, טען בבית משפט, שמאחד הקרטונים בצבצו עיתונים וחרס" וכי "נראה שהעדות הזו נועדה להכשיר בדיעבד חשד לא אמיתי" (עמ' 33, ש' 6, 7, 8). בהמשך, נטען לסתירה בין עדות השוטר ביחס ליידוע הנאשם על זכותו לסרב לחיפוש, לבין מה שנרשם על ידו בדו"ח הפעולה, ונאמר ע"י ב"כ הנאשם "אני מסכים שדוח הפעולה בענין זה, ישמש כראיה לאמיתות התוכן, זאת על מנת לבחון את הסתירות בעדות השוטר".

לדידי, אף אם נמצא ממש בטענות הנאשם, הרי שבשלב זה של ההליך - כאשר בית המשפט אינו נדרש כלל לשאלת מהימנות העדים, משקל הראיות ודיותן - לא ניתן לקבל את הטענות. סבורני, כי אלו שאלות שעל מנת להכריע בהן, לא די במבחן חיצוני, אלא שעל פי טיבן, הן דורשות מבחן פנימי של הראיות, זאת בפרט שעה שבקשת הנאשם אינה מתמצית בעתירה לקבוע שהחיפוש שנערך ברכבו היה בלתי חוקי, אלא כי בית המשפט אף יורה בעקבות זאת, על פסילת ראיה חפצית שנתפסה באותו חיפוש וכן פסילת הראיות הנגזרות ממנה.

בקשות לפסילת ראיות אמנם אושרו על ידי בתי המשפט לא פעם, אך הודגש כי לא בכל מקרה של חיפוש בלתי חוקי, תיפסל ראיה שנתפסה במהלכו, ולא בכל מקרה תיפסל ראיה נגזרת, שנאספה בעקבותיו. לשם הכרעה בדבר פסילת הראיות, על בית המשפט לפעול על פי דוקטרינת הפסילה הפסיקתית ולבחון את אופיה וחומרתה של אי החוקיות שנפלה, את מידת השפעתה על הראיה שהושגה ואת הנזק לעומת התועלת בהקשר לפסילת הראיה (רע"פ 10141/09 הנ"ל; ע"פ 1301/06 עזבון המנוח אלזם נ' מד"י (22.6.09); ע"פ 5956/08 אל עוקה נ' מד"י (23.11.11)).

הכרעה בשאלת פסילתה של ראיה חפצית, דורשת שקילה והערכה של הראיות לעניין נסיבות השגת הראיה, ומידת פגיעתו של ההליך שננקט, בזכותו של הנאשם להליך הוגן. בחינה שכזו נדרשת על מנת לערוך את האיזון הכולל, הדרוש לשם הכרעה בשאלת פסלות הראיה.

בנוגע לשאלת פסילתן של ראיות נגזרות, כדוגמת הודעת הנאשם, נקבע כי לא בכל מקרה תיפסל הראיה, אלא על בית המשפט לבחון מה מידת זיקתה לראיה הראשית שדבק פסול בהשגתה (ר' ע"פ 4988/08 פרחי נ' מד"י (1.8.11)).

משכך, נראה כי במקרה דנן נוכח אופיין של טענות הנאשם, לא יהיה נכון לדון בסוגיה של פסילת ראיות בסוף פרשת התביעה, במסגרת של דיון בטענה שאין להשיב לאשמה. ראוי יהיה לשוב ולהידרש לשאלות כבדות המשקל שמעלה הנאשם בדבר אי חוקיות החיפוש, עוצמתו של הפגם בחיפוש ככל שנפל ופסילת פירותיו, רק בשלב הסופי של המשפט, במהלך הכרעת הדין, עת שתעמוד בפני בית המשפט מסכת הראיות כולה, ויערך "המבחן הפנימי" של משקל הראיות,

תוך התייחסות לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית, וחלוקה על המקרה (בדומה לשנעשה, למשל, בת"פ 13843-04-15, אליו הפנה ב"כ הנאשם).

באשר לטענתו של הנאשם, כי אין לחייבו להשיב לאשמה בשל פגמים בשרשרת המוצג -

גם לעניין זה, הציג הנאשם טענות כבדות משקל - בשאלת סימון המוצגים שנתפסו, זיהוי, קיומו של רישום מסודר המתעד את העברתם ב"שרשרת" וזיהוי המוצגים שנבדקו ע"י המומחה עם אלו שנתפסו ברכבו של הנאשם. יתרה מכך, המאשימה אינה חולקת על כי נפלו פגמים בשרשרת. אולם, גם בסוגייה זו, מהימנות ההסברים שסיפקו עדי המאשימה ל"חורים" בשרשרת ועדותם ביחס לאופן שמירת המוצגים, סימונם והעברתם, אין מקום שתיבחן בשלב זה של ההליך ויש לבחון רק אם גרסת עדי המאשימה, היה ותתקבל כפי שהיא, מהווה ראיה לכאורה להוכחת יסודותיה של העבירה. לטעמי, התשובה לשאלה זו הינה חיובית, ויתרה מכך, בשים לב לאופיים היחודי של המוצגים, לעדות הנאשם עשויה להיות משמעות רבה, ועל כן גם בעניין זה, נכון יותר כי יערך מבחן פנימי של הראיות, תוך ביצוע איזון כולל, ויש לשוב ולהידרש לטענות עם סיום פרשת ההגנה (כפי שנעשה למשל בת"פ 42555-05-15).

סוף דבר:

מכל הנימוקים המפורטים לעיל, אני דוחה את הטענה שאין להשיב לאשמה.

**ניתנה היום, י"א תשרי תשע"ז, 13 אוקטובר 2016,
בהעדר הצדדים.**