



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' בדש

כבוד השופטת, סגנית הנשיא זהר דיבון סגל

בעניין:

המאשימה מדינת ישראל
שלוחת תביעות נתניה
ע"י ב"כ עוה"ד דור כהן

נגד

הנאשמים אבירן בדש
ע"י ב"כ עוה"ד רויטל קוצר

הכרעת דין

פתח דבר וכמצוות המחוקק אני מורה על זיכוי הנאשם מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירה של פציעה כשהעבריין מזויין לפי סעיף 335(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), ופציעה לפי סעיף 334 לחוק העונשין.

כתב האישום

2. על פי עובדות כתב האישום נטען כי בין הנאשם ובין המתלונן קיימת היכרות מוקדמת על רקע עבודת הנאשם אצל המתלונן. כן נטען כי במועד הרלוונטי לכתב האישום היה בין הנאשם והמתלונן סכסוך כספי על רקע טענות הנאשם כי המתלונן חייב לו כסף.

3. עוד על פי הנטען ביום 13.6.2022 סמוך לשעה 20:00 שעה המתלונן במרכז קניות מגה בכפר יונה, ולאחר שסיים את קניותיו הכניס השקיות לרכב והנאשם הגיע מאחורי המתלונן כשהוא חובש קסדה לראשו בכדי להקשות על זיהויו ואחז במוט אלומיניום בידו.

4. בנסיבות אלו, כך נטען, סגר הנאשם את דלת הרכב של המתלונן על גבו וכשהסתובב המתלונן, החל הנאשם להכותו באמצעות המוט בראשו והמתלונן הרים ידיו על מנת לגונן על פניו. כן נטען כי משהתקרבו אזרחים למקום, ברח הנאשם, ולמתלונן נגרמו חבלות בדמות פגיעות שטחיות באמה שמאל ואמה ימין, לצרציה קטנה מדממת בראשו והוא הובהל לבית החולים לניאדו לטיפול רפואי שכלל סגירת הפצע בסיכות בראשו וחבישת ידו.

מענה לכתב האישום ומהלך המשפט

5. הנאשם השיב לכתב האישום בכפירה, אישר את היכרותו עם המתלונן, והדגיש כי לא היה סכסוך כספי בינו למתלונן, אלא שהאחרון חב לו כספים בגין עבודה שביצע הנאשם. בנוסף



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

אישר כי ראה את המתלונן בתוך מרכז הקניות, לא כפר בהתרחשות האירוע האלים, אך הכחיש את זהותו כמבצע העבירה.

6. מטעם המאשימה העיד המתלונן בשתי פעימות. הראשונה ביום 7.9.2023, אז נחקר בחקירה ראשית והחל להיחקר בנגדית. עדותו הופסקה בשל התנהגות לא הולמת מצד ב"כ הנאשם דאז כלפי בית המשפט, ובכלל זה נטען כי בית המשפט מגונן יתר על המידה על המתלונן ואינו מאפשר חקירה ראויה. השנייה, לאחר שהוחלף ייצוג וביום 21.9.2023.

7. כן העידו הגב' נטלי דיגמי (להלן: נטלי), הגב' חן אלון, ביתו של הנאשם, ומשמשת בתפקיד של עובדת סוציאלית בשירות בתי הסוהר (להלן: חן או הבת); רס"מ שיר מכלוף (להלן: החוקרת), סמ"ר מור ביטון (להלן: החוקרת ביטון), רס"ר דניאל פרץ (להלן: החוקר פרץ) ורס"ר קלוד ווסטרמן (להלן: החוקר). כן הוגשו בהסכמה המסמכים הבאים: חקירת נאשם באזהרה מיום 14.6.2022 בשעה 01:27 (1/ת); תעודה רפואית מבית החולים לניאדו מיום 13.6.2022 שעה 22:27 (2/ת); דיסק שעליו צרובה שיחה שניהל המתלונן עם מעיין בזמן התקיפה, והוקלטה לכאורה בטלפון של המתלונן כיתר שיחותיו, ותמלול השיחה שערך החוקר פרץ (להלן: השיחה המוקלטת או השיחה עם מעיין; 3/ת; 4/ת); תמונה של מוט ברזל שבור לשני חלקים שאינם שווים, לכאורה כלי התקיפה (5/ת - להלן: החפץ); תמונות חבלות שנגרמו למתלונן שצילמה החוקרת ביטון (6/ת); מזכר מיום 6.7.2022 שערך החוקר ביחס לניסיון איתור מצלמות אבטחה בקרבת זירת האירוע – סופרמרקט מגה בכפר יונה (7/ת); מזכר מיום 6.7.2022 שערך החוקר אודות שיחה עם המתלונן בה ביקש הבהרה ביחס לדרך בה זוהה הנאשם כמבצע העבירה (8/ת); מזכר מיום 26.6.2022 שערך החוקר אודות שיחה עם מעיין שמסרה כי היא חולה בקורונה ואינה יכולה לסור לתחנה למסור עדות (9/ת); מזכר מיום 6.7.2022 שערך החוקר אודות שיחה עם נטלי שמסרה כי היא לא הצליחה לצלם בזמן אמת את תמונתו של התוקף ו/או את האופנוע בעת שנסע מהמקום (10/ת); מזכר מיום 7.7.2022 שערך רס"ב ניב צוויג (להלן: ניב) אודות שיחה עם מעיין בה מסרה כי לא הייתה עדה לתקיפה אלא שבזמן התקיפה היא ניהלה עם המתלונן שיחה בטלפון (11/ת); מזכר מיום 6.7.2022 שערך החוקר בו הוא מתאר כי בסוף גביית עדות מנטלי הוא הציג בפניה תמונה ממערכת אדם והיא זיהתה את האדם בתמונה כמי שתקף את המתלונן (12/ת); עדות הבת מיום 14.6.2022 שעה 11:07 (13/ת); דיסק עליו צרובות 3 שיחות טלפון למוקד 100 שביצעה הבת חן, ותמלול השיחות ערוך על ידי החוקר (14/ת; 14א) ומזכר שערכה החוקרת, לפיו ביום 13.6.2022 בשעה 23:30 לערך התקשרה אליה רעייתו של הנאשם וסיפרה לה כי קיבלה שיחת טלפון מהמשטרה וכן מקרובת משפחתו של המתלונן בהן הועלו האשמות נגד בעלה. היא הלינה על כך שמאשמים את בעלה [הנאשם] על לא עוול בכפו בעוד שהמתלונן "ניסה לאנוס אותה" ו"נגע בה בכל מיני מקומות בגוף". לדבריה, סיכמה אתה כי למחרת תגיע למסור תלונה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

כעבור מספר דקות שינתה את דעתה, התקשרה לרעייתו של הנאשם והודיעה לה כי בעלה דרוש לחקירה. רעייתו של הנאשם התעקשה כי קודם לחקירת הנאשם היא תגיש תלונה נגד המתלונן (15/ת).

8. מטעם ההגנה העיד הנאשם והוגשו המסמכים הבאים: הודעתה של עדת הראייה - נטלי מיום 20.6.2022 במשטרה (1/1); חילופי הודעות בין הבת לנאשם ביום 13.6.2022 בין השעות 18:37 ועד 20:16 (2/1); הודעת המתלונן מיום 13.6.2022 בשעה 21:30 שנגבתה בבית החולים לניאדו על ידי רס"ל אנדרי מימון (להלן: השוטר מימון); הודעת המתלונן מיום 14.6.2022 בשעה 10:18 אשר נגבתה במשטרה על ידי החוקרת ביטון, הודעת מתלונן מיום 20.6.2022 בשעה 14:55 שנגבתה במשטרה על ידי החוקר פרץ (3/1); 4/1; 5/1); מזכר שערך החוקר פרץ ביחס לזימונה של מעיין למשטרה (6/1) וסרטון שצילם הנאשם במועד לא ידוע אך עובר לישיבת ההוכחות ולאחר מועד הגשת כתב האישום- המתעד את זירת האירוע – חניית סופרמרקט – מגה בכפר יונה (7/1).

9. להשלמת מהלך המשפט נציין, כי במסגרת פרשת התביעה העידה החוקרת, ובעקבות שאלות ההגנה בנוגע לקשר בין הנאשם והמתלונן, למדו הן המאשימה והן ההגנה על עובדות שלא היו ידועות להן קודם, ובכלל זה, על כך שבד בבד עם חקירת התקיפה מושא האישום, נחקר המתלונן באזהרה במחלק עבירות מין מספר פעמים. כן התברר כי החקירה בגין עבירות המין הושלמה, התיק הועבר לעיון הפרקליטות ובתאריך שאינו ידוע הוחלט שלא להעמיד את המתלונן לדין (להלן: התיק המקביל), (עמ' 69-71; עמ' 72 שורות 29-33; עמ' 73 שורות 1-2).

10. הגילוי המאוחר על עצם קיומו של התיק המקביל, לא הוביל את המאשימה לפעול לאתר את המסמכים שנאספו בתיק המקביל ולעייין בהם, על אף שיש לאלו נגיעה לאישום כאן. נזכיר כי הסכסוך בין המתלונן והנאשם עשוי להיות רלבנטי לשאלה העומדת להכרעה, שכן יש בו לבסס מניע לנאשם לפגוע במתלונן וגם היפוכו של הדבר נכון. למתלונן, כך לטענת הנאשם, אינטרס להתחמק מלתת את הדין בגין מעשיים מיניים אסורים ולכן ביקש לסבך אותו במעשה שלא ביצע.

11. בהמשך ובמסגרת פרשת ההגנה ובמהלך חקירתו הנגדית של הנאשם, בעקבות התנגדות ב"כ הנאשם לשאלה שהופנתה לנאשם, הודיעה המאשימה כי במועד שאינו ידוע במדויק ערכה בדיקה ומצאה כי עילת הסגירה של התיק המקביל היא חוסר אשמה (עמ' 95 שורות 24-32).

12. בתום פרשת הגנה ביקשה המאשימה שהות על מנת לכלכל צעדיה ולהיערך לטיעוני הסיכום, ההגנה בהגינותה הסכימה לדחיית מועד שמיעת הסיכומים.

13. במועד הנדחה נשמעו טיעוני הסיכום בעל פה. בתמצית. אין מחלוקת כי המעשים המתוארים בכתב האישום אכן בוצעו במועד ובנסיבות שפורטו, המחלוקת נסובה על זהות האדם שביצע את מעשי האלימות.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

14. המאשימה ביקשה לבסס את הרשעת הנאשם על שתי ראיות מרכזיות, עדויות זיהוי של המתלונן ונטלי. הראשון הצביע על הנאשם בעיצומה של התקיפה ולהם היכרות מוקדמת, והשנייה הצביעה על הנאשם בתמונה. לטעמה של המאשימה, השילוב בין העדויות, עם ההזדמנות שהייתה לנאשם שנכח סמוך לזירת הפשע, כמו גם קיומו של מניע לפגוע במתלונן, מבססים את הרשעתו של הנאשם מעל לכל ספק סביר. בטיעוני הסיכום, ובמענה לשאלות בית המשפט, סיפרה המאשימה כי עובר למועד הסיכומים, עיינה ברפרוף בחלק מהמסמכים שנאספו בתיק המקביל על מנת להסיר כל חשש מליבה שמא הם רלבנטיים לבריור המחלוקת ולהגנת הנאשם. על מהלך זה, שהוא חריג לכל הדעות, לא מצאה המאשימה לנכון ליידע את ההגנה וממילא לא את בית המשפט (עמ' 107 שורות 17-33; עמ' 108 שורות 1-15).

15. מנגד, טענה ההגנה כי מהראיות לא ניתן להגיע למסקנה כי הנאשם ביצע את העבירה מעבר לכל ספק סביר, שכן העדויות המזהות סותרות זו את זו באופן מהותי, ולא ברור כלל ועיקר האם המתלונן מתאר את מה שאכן ראו עיניו. על כך הוסיפה ההגנה שלל טענות כגון: הליך הצגת התמונה לנטלי פסול, הטיפול בחפץ שנחשד ככלי התקיפה פגום מיסודו, המשטרה התרשלה באיתור מצלמות בזירת הפשע. ובכלל, סבורה ההגנה כי החקירה נוהלה במשוא פנים, בהשפעתם של המתלונן ובתו, מבלי שנעשה כל ניסיון לבחון את טענותיו של הנאשם, תוך הסתרת מסמכים בעלי נגיעה לאישום, מעיני ההגנה. כן נטען כי המאשימה כשלה בבחינת חומרי החקירה, לא שקלה כראוי את הכשלים הראייתיים ומחדלי החקירה ואף לא פעלה לתיקונם. עוד לטעם ההגנה, החמירה המאשימה לעשות, עת עיינה, ערב הסיכומים, בחומרים שיש להם נגיעה לאישום והסתירה גם זאת מההגנה, וגם בכך יש לפגוע בתקינות ההליך המשפטי וטוהרו.

דיון והכרעה

16. הצדדים התמקדו בראיות הזיהוי וכך נעשה גם אנחנו. בדרך הילוכנו לבחינת טענות הצדדים, נתייחס לסכסוך העומד ברקע האירועים, נבחן את העדויות המזהות של המתלונן ונטלי שכל אחת מהן הייתה לכאורה עשויה לשמש בסיס איתן להרשעה, נעריך את מהימנותם של העדים המזהים על פי התנהגותם, נסיבות העניין, אותות האמת שהתגלו במהלך המשפט, מבחני השכל הישר וניסיון החיים. כן נתייחס לעדותה של הבת חן, עובדת שירות בתי הסוהר ולהשפעתה הלכאורית על החקירה, כמו גם לשורה של פגמים ומחדלים שנפלו בחקירה ובזכותו של הנאשם למשפט הוגן, וכמובן, נבחן את עדות הנאשם.

בעשותנו כך, נזכיר מושכלות יסוד, נטל ההוכחה והשכנוע מוטל על כתפי המאשימה להוכיח המיוחס לנאשם מעבר לכל ספק סביר ואילו על הנאשם לעורר ספק סביר. דבר דבור על אופניו.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

המתלונן

17. עדותו של המתלונן היא הציר העיקרי עליו מבקשת המאשימה לבסס הרשעה. מדובר באדם מבוגר בן כ- 63 שנים, אב לילדים וסב לנכדים, איש חכם, אינטליגנטי ועתיר ניסיון.
18. המתלונן בעדותו סיפר על היכרותו עם הנאשם מתוקף קשרי עבודה, כאשר הנאשם שימש בתפקיד נהג בנגרייה ובמסגרייה שנמצאת בבעלותו. לדבריו, לנאשם מניע מובהק לפגוע בו, הוא פגש בו זמן קצר לפני התקיפה כשערך קניות בסופרמרקט, ובעיצומה של התקיפה זיהה אותו בביתחון גמור לפי מספר אינדיקציות, פניו וצורת הליכתו, והרכב המנועי הדו גלגלי שבשימוש (להלן: האופנוע).
19. כבר עתה, יהיה זה נכון לציין כי על פי כתב האישום, פניו של התוקף היו מוסוות מאחורי קסדה באופן מלא או חלקי, כך שלא בהכרח היה ניתן לזהותן במבט פנים מול פנים.
20. טרם נתייחס לכלל הנסיבות האובייקטיביות שאפפו את זיהוי הנאשם כמבצע העבירה, עליהן העיד המתלונן, כמו גם הנסיבות שבכוחן להשליך על האפשרות שנפלה טעות בזיהוי, כמה מילים על מהלך עדות המתלונן, דרך מסירתה והתרשמות בית המשפט.
21. המתלונן העיד פעמיים במועדים סמוכים זה לזה, בשל סיבות שאינן תלויות בו ונעוצות כאמור בחילופי ייצוג. עדותו הראשית הייתה קצרה ובמסגרתה סיפר על הקשר והיחסים עם הנאשם ורעייתו, חילוקי הדעות בעניינים כספיים ומעורבות ילדיו בסיפור. כן תיאר במלל חופשי את נסיבות המקרה, הדגיש את ביטחונו הרב בזיהוי הנאשם כמבצע העבירה, ופסל כל אפשרות כי אדם אחר ביצע את העבירה (עמ' 4 שורה 1, 4).
22. בחקירה הנגדית הורגש שינוי דרמטי בהתנהגותו של המתלונן ובהתנהלותו. היה ניכר כי השאלות הרגיוזו אותו, הוא הגיב בתוקפנות, התפרץ לדברי השואל, השיב בשאלה ובהתרסה, התחמק מלהשיב בטענה כי לדעתו השאלות לא רלבנטיות, והרבה לומר כי אינו זוכר ולא בהכרח משום שזיכרונו מעורפל (עמ' 6 שורה 4, 33; עמ' 7 שורה 16; עמ' 8 שורות 2, 16, 18; עמ' 20 שורות 16, 28; עמ' 21 שורה 2, 23, 30 "וואללה תדלגי על השאלות"; עמ' 22 שורות 6-12; עמ' 23 שורות 19, עמ' 24 שורות 3-28).
23. ככל שהתקדמה החקירה המתלונן לא רק שהתחמק מלהשיב על שנשאל, הוא סירב להשיב לשאלות מסוימות מבלי שהראה טעם ענייני לסירובו. מספר פעמים ביקש להפסיק את העדות לאלתר ואף הציב תנאים להמשך עדותו. בעשותו כן, הביע כעס רב על ניהול ההליך והפגין זלזול בוטה בב"כ הנאשם רק משום שתפקידה הוא להגן על הנאשם. ואביא הדברים מפי אומרם: "יאללה כן, אני רוצה לגמור עם המשפט הזה, אפילו אם תזכו אותו"; "אין לי כוח לזה"; "אני רוצה להפסיק את העדות שלי, מצדי שבית משפט יזכה אותו. ככה. אני רוצה להפסיק את העדות שלי.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

לא אכפת לי עוד שאלה אחת או שתיים"; "אני אימתי, למה אני אמסלם... למה את [הסנגורית] אומרת סתם שאימתי עלייך" (עמ' 24 שורות 11-12; עמ' 25 שורות 9-13; עמ' 26 שורות 26-28; עמ' 27 שורות 15, 30, 32; עמ' 28 שורות 1, 7-8; עמ' 32 שורות 30-32); "חמודה שלי [הסנגורית] תזכו אותו, תזכו אותו, תזכי אותו [מרים קול על הסנגורית]... גועל נפש אם את חושבת שאני משקר..."; עמ' 33 שורה 16 "מותק [פונה לסנגורית] את מלהיטה אותי"; עמ' 34 שורות 4, 25-19 "כבוד השופטת אני לא רוצה להיות פה"; "כל הכבוד, את הולכת לזכות את הנאשם, אני רוצה ללכת, אני לא רוצה לענות יותר... לא מעניין אותי המשפט הזה... עוד שאלה אחת וזהו". עמ' 35 שורה 18; עמ' 37 שורות 18-19 שורה 31 "אני לא רוצה הפסקה, אני רוצה לסיים, לא מעניין אותי מה יקרה"; עמ' 40 שורות 14-17 שורה 21; "יאללה יאללה תזכי אותו... יופי הצלחת תקבלי בונס מהסנגוריה... כל הכבוד"; "תעשה לי טובה [פונה למאשימה] אין לי עצבים לדברים האלה"; עמ' 41 שורות 13-22; 28-33; עמ' 42 שורות 1-4; שורות 28-31; "תגידי] בעלך מרביץ לך [פונה לסנגורית] את לא נראית לי כמו אישה שמרביצים לה"; עמ' 43 שורה 26; עמ' 44 שורות 7, 13; עמ' 45 שורה 8 "אני לא עונה על כך. אין לי כוח. אם היה פתוח או סגור לא משנה".

24. מכיוון שחוסר נכונות להשיב על שאלות מצד נפגע עבירה המבקש את מיצוי הדין עם הפוגע אינה דבר שכיח, ניסתה המאשימה להשיג את שיתוף הפעולה של המתלונן במילות הרגעה וכך עשה גם בית המשפט. אולם, גם ההסברים על חשיבות העדות וחיוניותה להוכחת האשמה כמו גם החובה להשיב ובצורה מכובדת, לא השיגו את מטרותם (עמ' 24 שורות 21-24; עמ' 26 שורות 31-32; עמ' 33 שורות 1-2; עמ' 34 שורות 31-32).

25. אמנם, נקודת מוצא היא שישנם טיפוסים שונים של נפגעי עבירה הנבדלים זה מזה בדפוסי אישיותם ובהתנהגותם בבואם במגע עם רשויות החוק ומערכת המשפט, וככלל, התייצבות של נפגע עבירה על דוכן העדים, כעד התביעה המרכזי, כשמלוא תשומת הלב מופנית אליו, והדרישה להשיב על סדרת שאלות, אינה מעמד קל ולעיתים טעונה רגשית.

26. דא עקא, לא התרשמתי כי הסיבה לחוסר הרצון לשתף פעולה ולתחושות הכעס והתסכול שהציפו את המתלונן קשורה בהכרח בחוויית ההליך המשפטי או בצורך לשחזר את הטראומה, מכמה טעמים. הראשון, החקירה הנגדית מבחינה אובייקטיבית לא הייתה קשה ולא הייתה אגרסיבית, כפי שקורה למרבה הצער, לעיתים לא מעטות. כמו כן, הואיל וההגנה טענה במועד הראשון כי בית המשפט מגונן על המתלונן יתר על המידה, היה מצופה שתשרה על המתלונן תחושת ביטחון ונינוחות ולא ההפך. השני, הקושי התעורר בעיקר כשנטען בפני המתלונן כי ייתכן ושגה בזיהוי, שהוא מסלף את העובדות או שהוא בעל מניע שלילי נסתר.

27. אחרון, התנהגות פסיבית אגרסיבית זו עומדת בסתירה להתנהלות המתלונן בזמן החקירה. הלה הגיע ביוזמתו למשטרה מספר פעמים. לדבריו, מיד עם שחרורו מבית החולים, הגיע למשטרה



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

וביקש לברר האם בוצע מעצר ונאמר לו כי הנאשם נחקר באזהרה ושחרר ללא כל תנאי (עמ' 4 שורות 15-16; עמ' 40 שורות 29-32). למחרת בבוקר הגיע שוב למשטרה, בליווי בתו, שהיא כזכור עובדת סוציאלית בשירות בתי הסוהר לבושה במדים, אשר הביעה תרעומת קשה על ההחלטה לשחרר את הנאשם ללא כל תנאי (ת/13), ובאותו היום אף מסר המתלונן את החפץ שעמו לכאורה בוצעה התקיפה. כעבור שבוע ימים, שוב הגיע המתלונן למשטרה הפעם מסר דיסק און-קי ועליו צרובה הקלטת שיחה שלטעמו תומכת בזיהוי הנאשם כמבצע העבירה. בין לבין, פעל המתלונן בכוחות עצמו וביוזמתו לאיתור ראיות, כך למשל שוחח עם נטלי וביקש לברר עמה האם צילמה את התוקף שנהג באופנוע (עמ' 33 שורות 24-32; עמ' 34 שורות 1-4; עמ' 37 שורה 12-14; עמ' 38 שורות 1-5), כך למשל חזר לזירת האירוע, וניסה לגלות האם מצלמות האבטחה בסופרמרקט תיעדו את האירוע.

28. הגם שאין כל פגם או פסול ברצונו של נפגע עבירה לבצע חקירה עצמאית מתוך רצון למצות את הדין עם הפוגע, ואין להטיל דופי במעשיו, רק משום שפעל לאתר ראיות. לא ניתן להתעלם מהקושי הטמון בהתחמקותו של המתלונן מלהסביר את סדרת מעשיו (עמ' 21 שורות 18-23), ולמותר לציין כי המאשימה אינה יכולה לעשות זאת במקומו.

29. ההגנה סבורה כי קיים חשש למניע שלילי, המתלונן פעל כפי שפעל בניסיון לנקות עצמו מכל אשמה ולהרחיקו מחקירת עבירת המין שביצע ברעייתו של הנאשם, תוך הפללתו של הנאשם במעשה שלא עשה. אך ישנה גם אפשרות אחרת, סבירה באותה המידה, המתלונן חשב כי הוא זיהה את הנאשם כמבצע העבירה. אך בהמשך, קונן בליבו ספק שמא נפלה טעות בזיהוי, ומשכך ביקש לוודא היטב את נכונותו. מעבר לאפשרויות אלו, קיימות סיבות רבות להתנהגות אקטיבית ויזומה מעין זו, ולא אתיימר למצותן.

30. מכל מקום, התנהלות המתלונן במשפט בדגש על חוסר הרצון להשיב בצורה עניינית ולשתף פעולה, פגעו באופן משמעותי ביכולתו של בית המשפט לקבוע ממצאי עובדה על בסיס עדותו כנדרש בפלילים. דברים אלו נכונים בפרט בשעה שהמתלונן תיאר תנאים ונסיבות שבוודאי הקשו על הזיהוי, ועדותו לא מתיישבת עם ראיות אחרות, באופן שמעלה חשש ממשי כי הזיהוי – בטעות יסודו. הקושי נעוץ גם בעצם האפשרות לזיהוי וגם בעצם האפשרות לטעות בזיהוי. ודוק, בטעות, ולא בהכרח בשקר כטענת ההגנה.

31. נתחיל בתיאור מהלך העניינים עובר לתקיפה. המתלונן העיד כי היה עסוק בענייניו, מצב רוחו היה מרומם, התקיפה התרחשה באופן פתאומי ללא אזהרה וללא סימנים מקדימים. זמן קצר לפני התקיפה, פגש בנאשם במקרה בעודו עומד סמוך לקופה בסופרמרקט, בירך אותו לשלום, נהג בו באדיבות והעלה ביוזמתו את סוגיית החוב, ואפילו הזמין את הנאשם לשוב ולהיפגש אתו על מנת להסדיר באופן מלא וסופי את תשלום החוב. לדבריו, לא הרגיש מתח או כעס באוויר,



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

הנאשם הגיב בחיוב להצעה, הנהן בראשו והמשיך להסתובב בסופרמרקט, הלוך וחזור (עמ' 3 שורות 20-17; עמ' 5 שורות 24-17; עמ' 20 שורות 20-2; עמ' 39 שורות 31-33).

32. בנקודה זו, נציין כי האופן בו תיאר המתלונן את קשריו ושיחותיו עם הנאשם אף הוא מעורר סימני שאלה לא מעטים. הגם שסיפור המסגרת תואם את עדות הבת ועדות הנאשם, היה ניכר כי המתלונן מגלה טפח ומכסה טפחיים, הוא התחמק מלנקוב בסכום החוב, בטענה כי אינו יודע את הסכום או שאינו זוכר במדויק (עמ' 4 שורות 18-19). במענה לשאלות ההגנה אמנם הוסיף מעט פרטים, אך התעקש כי סוגיה זו לא רלבנטית (עמ' 6 שורות 31-33; עמ' 7 שורות 1-2; שורות 27-16). באשר לפגישה שהתקיימה בביתו יומיים עובר לאירוע, סיפר כי הנאשם הגיע ללא הזמנה וביקש לבוא בדברים, ומשסרב, בתו התערבה ולקחה אחריות על המשך הקשר עם הנאשם בכוונה להסדיר עמו את המחלוקת (עמ' 5 ש' 28-32 עמ' 6 שורות 1-2; עמ' 43 שורות 14-28).

33. העובדה שהמתלונן לא נקב בגובה החוב ומיעט במילים בעניין זה תמוהה, מכיוון שאין ממש מחלוקת בדבר קיומו של חוב, והבת ערכה בדיקה שהעלתה כי יש צדק רב בדברי הנאשם גם ביחס לשיעור החוב (2/1; עמ' 61 שורות 32-33). אגב אין מחלוקת כי עד למועד זה, טרם שילם המתלונן לנאשם את שמגיע לו על פי דין.

34. באשר להאשמות בכיצוע עבירות מין, המתלונן הזכיר זאת בחקירה הראשית אך בחצי פה, והדגיש כי לא מעוניין לפרט בעניין (עמ' 5 שורה 5). בחקירה הנגדית, צמצם מחומרת ההאשמות, התחמק מלפרט מתי הועלו לראשונה ובמה דברים אמורים. לטענתו, מדובר בניסיון סחיטה באיומים שנכשל, והנאשם אף איים על בתו, ובכלל זה, שלח לה הודעות מאיימות סמוך לזמן התקיפה. אבל, הטענות לסחיטה באיומים לא עוגנו בקונטקסט של זמן, מקום ונסיבות, ובחקירה הנגדית טען המתלונן כי קיימות שלל הודעות מאיימות המוכיחות את צדקתו אך אלו לא הוצגו בפני החוקרים והן לא נמצאות בחזקתו, אולם באם יתבקש בעתיד להציגן, יוכל לעשות כן (עמ' 39 שורות 9-30; עמ' 40 שורות 1-16). לזאת נוסיף כי העיון בהתכתבויות בין הנאשם לבת, אף מלמד כי הנאשם לא השמיע כל דבר איום, לא במישרין ולא בעקיפין (2/1).

35. יתר על כן, הבת בניגוד לאביה, עמדה על כך שהנאשם לא קילל ולא איים. ביחס להאשמות המיניות העידה כי הדבר נודע לה מפי הנאשם במסגרת הפגישה הפרונטלית בביתם, בעוד שבמשטרה סיפרה כי אביה הביא עניין זה לידיעתה עובר לפגישה הלא מתוכננת שהתקיימה בביתם. הבת בדומה לאביה ביקשה למזער מחומרת האשמות המיניות נגד המתלונן, והמעיטה הדיבור בעניין זה (13/ת).

36. עוד בניגוד לגרסת המתלונן, העידה הבת כי אביה לא שיתף אותה בחילוקי הדעות עם הנאשם, ועל הדרישות לתשלום החוב, להבדיל מסחיטה באיומים, שמעה רק במקרה. לדבריה,



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

משום שלא חששה מהנאשם, לא דיווחה למשטרה ולא עדכנה את מקום עבודתה, והציעה לטפל בעניינים הכספיים משום שחששה לבריאות אביה שהיה נסער (עמ' 58 ש' 5; 29-31; עמ' 59; 60).

37. לעומת זאת, במשטרה טענה הבת כי הנאשם ורעייתו סחטו את אביה באיומים, בכלל זה בהודעות רבות ומרובות. חרף האשמה החמורה, ועל אף שהמשטרה אינה רשאית להתעלם כליל מתלונה מעין זו, החוקרת ביטון שגבתה את ההודעה מהבת, התייחסה לדברים בביטול, ולא שאלה דבר ואפילו לא חצי דבר בעניין, וממילא לא ביקשה לראות את ההודעות המדוברות. החוקרת ביטון הסבירה כי פעלה כך משום שתפקידה מתמצה ב"לכתוב את עיקרי הדברים" ובהפנייתם של העדה לבית המשפט להוציא צו הרחקה. הא ותו לא (עמ' 77) (ת/13). בהערת אגב, נציין כי הנאשם כלל לא נחקר באזהרה בחשד לעבירה זו, שהיא חמורה כשלעצמה.

38. לא זו אף זו, המתלונן לא סיפק הסבר מניח את הדעת לשאלה מדוע לא פעל לערב את המשטרה בזמן שלטענתו ומשך תקופה לא מבוטלת, נסחט באיומים (עמ' 6 שו"ד 9-27). המעיין בהודעותיו של המתלונן, שלוש במספר, אף ימצא כי הוא לא מצא להזכיר בפני חוקרי המשטרה אפילו לא ברמז כי ישנן האשמות מיניות חמורות כלפיו מצד אשת הנאשם, והטענות בדבר אותה סחיטה באיומים לכאורה נמסרו רק בהודעה הראשונה בחצי פה, ולא מצאו מקומן בהודעותיו המאוחרות (נ/5; נ/3; נ/4 שו"ד 13: "לא יודע אשתו עבדה אצלי חודשיים שלושה כשאני הם פתאום דרשו ממני סכומים גבוהים על העזיבה שלו ואני הייתי מוכן לתת לו מה שמגיע לו. היא הייתה מעורבת. אני לא יודע מה היה הכעס הכללי שלו").

39. גם מעל לדוכן העדים, ניסה המתלונן להפנות את הזרקור לעבר עיתוי הגשת התלונה נגדו, מבלי להרחיב הדיבור אודות תוכנה, ולא מצא להזכיר את חקירותיו באזהרה בחשדות כבדים, אפילו לא ברמז. הדבר תמוה במיוחד כיוון שהפרקליטות עיינה בראיות וקיבלה החלטה לגנוז את תיק החקירה נגדו ועוד בעילה של חוסר אשמה.

40. נזכיר את העיתוי המאוחר בו נתגלה דבר קיומו של התיק המקביל, אחרי שהמתלונן סיים להעיד ובמהלך חקירה נגדית של החוקרת, פסע מסיום פרשת התביעה (עמ' 69-71; עמ' 72 שו"ד 29-33; עמ' 73 שו"ד 1-2). עילת הסגירה התבררה למאשימה, כך לדבריה, במועד שלא ידוע במדויק אך לאחר שנסתיימה עדותה החוקרת, ועילת הסגירה לא נמסרה להגנה באופן יזום ומידי, אלא שנמסרה כדרך אגב, בתגובה להתנגדות שהשמיעה ההגנה במהלך החקירה הנגדית של הנאשם (עמ' 95 שו"ד 25-32).

41. בשל התנהלות המשטרה והמאשימה, מהם טיבם של חומרי החקירה שנאספו בתיק המקביל לא נדע ולא נבין, על אף שברור שיש להם נגיעה לאישום ועל אף שהם עשויים להיות



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברדש

רלבנטיים לשאלה העומדת להכרעה. על המשמעות של התנהלות זו נשוב ונדרש בהמשך, לעת הזו, נסתפק בציון התרשמות בית המשפט מהתנהלות המתלונן שמעוררת לא מעט סימני שאלה.

42. נמשיך. המאשימה ביקשה לתת מלוא כובד המשקל לזיהוי המתלונן את הנאשם כמבצע העבירה, הן משום ההיכרות מוקדמת עם הנאשם, והן משום שהמתלונן העריך את מהימנות הזיהוי ב"מאה אחוז". אולם, גם במידה וישנה היכרות מוקדמת בין העד המזהה לבין מושא הזיהוי וגם במידה והמזהה מפגין ביטחון רב בזיהוי אין פירוש הדבר כי גרסתו משקפת בהכרח מבחינה אובייקטיבית את שהתרחש, ואין בכך ליתר את החובה של בית המשפט לבחון את העדות בהתאם לכללים המשותפים לכל ראייה.

43. דברים אלו נאמרים מתוך הכרה במוגבלות הזיכרון האנושי ומתוך הבנה כי ישנם משתנים רבים עשויים להשפיע על מהימנות הזיהוי. קל וחומר במקרה הקונקרטי, כאשר חלקים נכבדים מעדות המתלונן כפי שנראה להלן, אינם עולים בקנה אחד עם גרסתה של עדת הראייה, ועל אחת כמה וכמה כאשר בבסיס קו ההגנה עומדת הטענה שלפיה המתלונן הוא בעל אינטרס להעליל על הנאשם עלילת שווא.

44. נתמקד בעיניים בוחנות ברגע הזיהוי. לדברי המתלונן, לאחר המפגש הלא מתוכנן בנאשם בסופרמרקט, בעודו עומד סמוך לקופה, לאחר ששילם עבור הקניות, יצא מהסופרמרקט כשידיו עמוסות בשקיות מצרכים. מבחינת תנאי תאורה – השעה הייתה שעת ערביים אך עדיין היה אור בחוץ, לפי כתב האישום חודש יוני והשעה הייתה בערך 20:00.

45. בנקודה זו נציין כי בחקירה לא נשאל המתלונן שאלות מתבקשות בנוגע לתנאים הסביבתיים, על אף שמדובר בשאלות רלבנטיות לבחינת אמינות הזיהוי, בפרט בנסיבות האישום, שכן התוקף חבש קסדה על ראשו ופניו לא היו גלויות באופן מלא. אפשר שהדבר נעוץ בעובדה שהמתלונן נקב בשמו של התוקף ואיש מהחוקרים לא העלה בדעתו שמא נפלה טעות בזיהוי, תוך התעלמות מוחלטת מטענות הנאשם.

46. לצורך המשך הדיון נצא מנקודת הנחה שמבחינת תנאים סביבתיים לא הייתה מניעה לזהות באופן וודאי את קלסתר פניו של אדם ומבנה גופו.

47. המתלונן העיד כי ניהל בטלפון שיחה ערה עם מעיין, והלך כמה עשרות מטרים עד לחניון. האזנה להקלטת השיחה תלמדנו כי מצב הרוח של המתלונן היה רגוע ושליו, ההליכה ארכה כ-3 דקות וחצי. המתלונן העריך כי המרחק מהיציאה מהסופרמרקט ועד לחנייה הוא בין 50 ועד 70 מטרים (עמ' 36 שורות 7-8), אולם נדמה כי מדובר בהערכת חסר שכן בחישוב גס של זמן השיחה ומהירות הליכה ממוצעת, המרחק הוא כ- 200-300 מטרים.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

48. הוסיף המתלונן לספר כי כשיצא מהסופרמרקט לא חשד בדבר, לא שמע רעשים, לא הבחין בדמות הולכת מאחוריו וגם לא שם לב האם הנאשם יצא מהסופרמרקט אחריו או בכלל (עמ' 20; עמ' 21 שורות 1-6; עמ' 23 שורות 7-8; עמ' 29 שורה 7-8; עמ' 36 שורה 4-6).

49. כבר עתה נציין כי באם הייתה המשטרה מבצעת חקירה נאותה, ולו היו נלקחות מצלמות אבטחה מהסופרמרקט אפשר היה לדעת כמה זמן חלף מרגע שהמתלונן יצא מהסופרמרקט ועד לרגע יציאת הנאשם, ואפשר שהייתה ראייה אובייקטיבית זו, יכולה להפריך במישרין את התזה של המאשימה. ההסבר שניתן ביחס לאי ביצוע פעולת חקירה זו, שאינה דורשת מאמץ מיוחד, אינו מניח את הדעת. לסוגיה זו עוד נדרש בהמשך.

50. כן העיד המתלונן כי עם הגעתו למקום החנייה, ניגש לאחורי הרכב, פתח את הדלתות האחוריות ובזמן שהכניס את השקיות לרכב ודיבר עם מעיין, מישהו התקרב אליו מאחור מבלי ששם לב ואז הרגיש חבטה עזה. לדבריו, החבטה הייתה כה חזקה עד שסבר תחילה כי נפגע בתאונה מרכב נוסע, ומיד הרגיש עוד מכה חזקה בראשו מאחור, באופן אינסטינקטיבי הרים ידיו להתגונן וקיבל מכה בידיים. ואביא הדברים מפי אומרם: "ניגשתי לרכב שלי סיטרואן, יש לו שתי דלתות מאחורה... אני פותח 2 דלתות מאחורה, מכניס את הקניות, דיברתי עם לקוחה ידידה שלי פתאום אני מרגיש מכה של הדלת. חשבתי שרכב נכנס בי, מכה חזקה על הגב, הסתובבתי אחורה הוא היכה אותי בעוצמה. לא יכולתי... הייתי המום, היכה אותי בעוצמה על הראש, מסתבר עם צינור אלומיניום, היכה אותי בחוזקה על הראש. רצח בעיניים היה לו...". וכן, "הרגשתי רכב נכנס בי בדרך, מסתבר שהוא דפק את הרכב שלו עליי" (עמ' 23 שורות 13-14). בהקשר זה, נציין כי אפשר שהיה מקום לפרש אמירה זו כלשוונה, משמע פגיעה של רכב בהולך רגל, אך נכונה אני להניח כי האמירה נועדה לדמות את עוצמת המכה שספג המתלונן. בהמשך העיד כי "ניסיתי להגן על הראש עם הידיים שלי, נפצעתי ביד, הוא חתך לי את הראש למעלה באיזה מקום, הצלחתי להשתחרר, לא יודע איך, נפלתי על הרצפה..." כך גם מסר לשוטר מימון שגבה את עדותו בבית החולים (עמ' 3 שורות 20-28; 3/1).

51. לעומת זאת, למחרת האירוע מסר המתלונן במשטרה בעדות השנייה, כי "הגעתי לרכב שלי בחוץ מכניס את הקניות לדלת מאחורה לאט בשלב מסוים כשהפנים שלי בתוך הרכב אני מרגיש מכה, חשבתי שרכב נכנס בי, הוא סגר עליי את הדלת, הסתובבתי והוא היה עם קסדה על הראש ומחזיק מקל מתכת דופק לי בראש ואני הרמתי את ידי והגנתי על עצמי.... זינקתי הצידה" (4/1 שורה 4). גם בחקירה הנגדית מסר כי בזמן התקיפה עמד איתן על שתי רגליו והגן על ראשו עם הידיים והתוקף החזיק במקל והיכה על ידיו (עמ' 26 שורות 14-21).

52. כשהתבקש המתלונן להסביר את ההבדל בתיאור התקיפה, תשובותיו היו מהוססות. מחד טען שיכול להיות שהוא כן נשכב על הרצפה אבל סייג ואמר שהתוקף לא היכה אותו בעודו שכוב



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

על הרצפה. מאידך, אישר את שאמר למשטרה סמוך לאירוע, אז זכרונו היה טרי ורענן, וכנראה אבל הוא לא בטוח בכלל, ייתכן שהוא כן נפל על הרצפה והתוקף כן היכה אותו בזמן ששכב על הרצפה. "יכול להיות שהייתי על הרצפה להתחמק... יכול להיות שירדתי להגן על עצמי והוא המשיך עוד קצת [להכות]... כל הקטע היה כמה שניות הוא היכה אותי מלא" (עמ' 30 שורות 24-1; עמ' 44 שורות 28-33). הקושי מתעצם כשמביאים בחשבון כי נטלי העידה שפלוני היכה את המתלונן בעודו שכוב על הרצפה נעדר יכולת להתגונן (עמ' 53 ש' 32-33; עמ' 54 שורות 4-1)

53. כך או כך, המתלונן העיד כי ברגע שספג את המכות התנאים לא היו אופטימיים לזיהוי, הוא היה מבולבל, ולא הצליח לזהות את פרצופו של התוקף "ברור שבשני[ה] לא זיהיתי" (עמ' 8 שורות 17-18). הדבר מובן והגיוני שכן במקרים בהם מבצע העבירה מסווה חלק ניכר מפניו נפגמת יכולתו של העד המזהה לדייק בזיהוי באופן משמעותי שכן החלק העליון של הפנים מספק את מרב המידע החשוב אודות המזוהה. אבל, בניגוד למתלונן, נטלי טענה כי בעת שהמתלונן עמד צמוד לתוקף, פניו של האחרון הופיעו באופן גלוי ומלא ולא היו מוסתרות תחת קסדה באופן שאפשר גם אפשר את זיהוי תווי הפנים (עמ' 48 שורה 7, 10-14, 19-20; עמ' 49 שורה 31).

54. בהינתן המרחק הפיזי ששרר בין נטלי והמתלונן לתוקף, והואיל והמתלונן עמד צמוד לתוקף, נכונה אני לצאת מנקודת הנחה כי עדותו בעניין זה עדיפה, והתוקף אכן חבש קסדה באופן שפניו היו מוסתרות באופן חלקי או מלא. אפשר שזוהי גם הסיבה בעטיה מצאה המאשימה לנסח את כתב האישום, ואם כך הדבר, היה ראוי שתתייחס לעניין זה בטיעוני הסיכום.

55. המתלונן העיד כי למרות שמידת החשיפה שלו לפניו של התוקף הייתה מוגבלת מאוד, ולמרות שהוא לא עמד במצב בו התוקף הישיר אליו מבט, הוא זיהה את הנאשם. כעבור "שנייה או שתיים זיהיתי שזה אבירן [הנאשם], אני מכיר אותו עם קסדה"; "בהתחלה לא, שניה שתיים אחרי האירוע של המכות, היה 4,5 שניות. לא היה אירוע של מכות זה היה מכות טק טק, זיהיתי וצרחתי, אבירן מה אתה עושה" (עמ' 3 שורות 21-26; עמ' 4 שורה 1; עמ' 44 שורות 10-11).

56. כדי ללמד על אמינות הזיהוי הפנה המתלונן לשיחה שניהל בזמן אמת והוקלטה. מפאת חשיבותה תוכנה יובא בקצרה. בשיחה נשמעים הדוברים, המתלונן ומעיין, מנהלים שיחה על הא ועל דה, משך כ- 3.35 דקות. אז נשמע המתלונן צועק בקול גדול "איה איה"..."משוגע איה" ברקע נשמע רכב מצפצף מספר פעמים וכן צעקות. בדקה 03:48 נשמע המתלונן שואל: מי זה אבירן? אתה מטורף, מטורף" (ת/3; ת/4).

57. מהאזנה להקלטת השיחה פעמים רבות, לא שוכנעתי כי האמירה הספונטנית של המתלונן בעיצומו של האירוע שהיא ככלל בעלת משקל, מהווה ראיה חותכת לכך שמדובר בזיהוי וודאי. הזיהוי הלכאורי התרחש כעבור 13 שניות ולא כהרף עין כטענת המתלונן, והאחרון אינו קובע



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

עובדה ביחס לזהותו של התוקף אלא שהיה ניכר כי מבקש לברר את זהותו בדרך של העלאת שאלה, "מי זה, אבירן?" (ת/ת; 3/ת; 4/ת; עמ' 3 שורות 21-26; עמ' 4 שורה 1).

58. מסקנה זו מתקבלת גם כשמביאים בחשבון את דבריה של נטלי שהעידה על הלך הרוח של המתלונן, שהיה נסער, מבולבל ולא היה בטוח בזיהוי כלל ועיקר, בין השאר משום שלא כל כך ראה את פניו של התוקף ושאל בהיסוס "מי זה מרביץ לי" (עמ' 48 שורה 17). נטלי אף הביעה את התרשמותה שלפיה לא היה ביכולתו של המתלונן להבחין בפרטים חשובים וייחודיים בהם הבחינה כגון צבע הקסדה והמשקפיים המרובעות בצבע זהב שהרכיב התוקף, כיוון שהמתלונן קיבל "מכות רצח" והוא היה נתון בסערת רגשות.

59. מכאן, שבבחינת מכלול הנסיבות שאפפו את האירוע, אי אפשר להתעלם משלל המשתנים האובייקטיביים שלא היו אופטימליים ובוודאי הקשו מאוד על האפשרות לזהות את פניו של התוקף. בכלל זה, גילו המבוגר של המתלונן שיש בו להשפיע על יכולת הדיוק בזיהוי, והצהרותיו כי ככלל זיכרונו אינו מהמשופרים (עמ' 42 שורה 3); צורת העמידה של המותקף והתוקף, המתלונן רכן לתוך הרכב, פניו הופנו קדימה, והוא היה שקוע כל כולו בשיחת טלפון ובהכנסת שקיות המצרכים למושב האחורי ברכב; התוקף חבש קסדה באופן המסתיר חלקים נכבדים וחשובים לזיהוי הפנים, התוקף לא השמיע קול ולא דיבר, הגיח בהפתעה מאחור כך שהשניים לא עמדו זה מול זה, "פנים מול פנים", ואף לא הישירו מבט זה לזה.

60. על אף מידת החשיפה של התוקף לעד המזהה שעמד צמוד אליו, ספק האם היה ביכולתו של המתלונן, בעודו שכוב על הרצפה, מגן על ראשו בידיו ונאנק מכאבים, להתמקד בדמותו של התוקף שהיה בתזוזה מהירה, לעקוב אחריו ולבחון את הליכתו פניו וגופו מזווית שונה. גם כמות הזמן שבו היה יכול המתלונן לצפות באותו תוקף ברצף, כדי לזהות אותו בטביעת עין וודאית, לא הייתה נתונה לשליטתו ולא הייתה ארוכה. כמו כן, האלימות החמורה שספג המתלונן, אותה לא צפה ולא היה מוכן לקראתה, אף היא בעלת השפעה שלילית על יכולתו לזהות את מבצע העבירה במדויק.

61. לפיכך, לא מצאתי להרחיב את הדיבור על נסיבות הגעתו של המתלונן למשטרה כעבור שישה ימים מיום המקרה, כשבאמתחתו דיסק און-קי עליו נצרכה השיחה המוקלטת (שייתכן והוקלטה בטלפון שלו ואפשר שהוקלטה בטלפון של מעיין), ואף לא על ניסיונו של המתלונן, אדם נשוי ואב לילדים, להסתיר את הקשר הרומנטי שניהל עם מעיין, וחשיפת טיבו של הקשר רק בחקירה הנגרדת (עמ' 4 ש' 21-23; עמ' 29 ש' 9-10; עמ' 30 ש' 31-33; עמ' 31 ש' 18-19; 25-33; עמ' 32 ש' 8). בעניינים מעין אלו, קיימת למתלונן זכותו לפרטיות, הגם שבמכלול הנתונים אפשר להבין את טענת ההגנה, לפיה משבחר המתלונן באופן עקבי למסור חלקים מהאמת, הדבר צריך להשפיע על מידת האמון שיש לתת בעדותו ככלל וביחס לזיהוי בפרט.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

62. משזוהי המסקנה אליה הגעתי אינני סבורה כי הימנעות המשטרה מלחייב את מעיין להגיע לחקירה עולה לכדי מחדל חקירתי שקיפח את הגנת הנאשם, ולכל היותר מביא לחסר בראיות המאשימה שאינו בעל משמעות, שכן העדה לא נכחה במקום ובזמן האירוע ועל תוכן הפרטים ששמעה ברגע האמת למדנו מהשיחה המוקלטת. לצד זאת, מדאיגות מאוד הן תשובותיו של החוקר, בהקשר לזימון עדים לחקירה והיה ניכר היטב כי אינו מודע לסמכויות המוקנות למשטרה לצורך אכיפת התייצבותו של עד באשר הוא עד לחקירה, וטוב תעשה המשטרה אם תרענן את הוראות החוק בנוגע לכל אלו.

63. נתקדם. לדברי המתלונן הוא שמע צפצופים מרכב, שכנראה הבהילו את התוקף חובש הקסדה, וראה במו עיניו את התוקף בורח מהמקום בעוד שכלי התקיפה נשכח מאחור. המתלונן לא ידע להחליט האם התוקף ברח בהליכה או בריצה ומבחינתו זה גם לא משנה (עמ' 33 שורות 22-21; עמ' 34 שורות 13-8; עמ' 37 שורות 5-1). עוד לדבריו, ראה את התוקף וקסדה על ראשו, חוזר למקום רכוב על אופנוע, מתכופף כדי להרים חפץ ששכח, כנראה טלפון, ולאחר שהרים את הטלפון מהכביש החל בנסיעה מהירה מהמקום (עמ' 35 שורה 8-35; עמ' 37 שורות 16-17).

64. לעומת זאת, היו פעמים שטען המתלונן כי התוקף בכלל חזר בהליכה למקום, ולפי סגנון ההליכה זיהה שמדובר בנאשם, ורק לאחר שהלה הרים את הטלפון ששכח, ראה אותו בורח לכיוון השיחים, מרחק אותו אמד ב-15 מטרים, שם חיכה לו האופנוע שהחביא בשיחים, כנראה מבעוד מועד (עמ' 33 שורות 22-19; עמ' 34 שורות 14-8; עמ' 35 שורות 8, 19-25; עמ' 37 שורות 1-6).

65. נטלי מצידה העידה כי בעת שהתוקף חזר לקחת את חפציו, הוא הישיר אליה מבט ובצורה מאיימת וחשף טור שיניים לבנות. במשטרה אמרה "נשך שפתיים כמו כלב תוקפני" (1/1). משמע, בנקודת זמן זו, פניו של התוקף היו חשופות לפחות חלקית, ומשום שמדובר באקט חריג למדי יש להניח שפרט זה היה צריך להיחרט בזיכרונו של המתלונן. אך האחרון, לא הזכיר אקט מפחיד זה אפילו לא בחצי מילה.

66. אפשר היה שלא הייתי מייחסת חשיבות רבה להעדר פרטים או לחוסר הדיוק בפרטים שכן ככלל אין לצפות מנפגע עבירה להעיד באופן סדור ועקבי ביחס לכל הפרטים וטבעי שיתגלו בעדותו פרוכות, סתירות ואי דיוקים, אותם ניתן להסביר בטבעו של הזיכרון האנושי ומגבלותיו. אולם, עדות המתלונן אינה מקיפה ומלאת פרטים, חוסר הדיוק בולט לעין, ובאירוע שאינו ארוך במיוחד כבעניינינו, הדעת נותנת כי גם באם הפרטים לא יהיו רבים, הם לכל הפחות יהיו מדויקים.

67. לא זו אף זו, באם היה המתלונן מספק הסבר הגיוני ומתקבל על הדעת לחסר בפרטים ולהעדר דיוק, אולי היה בכך לגשר על הקשיים שהתעוררו בגרסתו. אך כאמור אופן מסירת העדות וההתחמקות ממתן תשובות ענייניות הערימו קושי נוסף. הנימוק לפיו היה המתלונן ברמת עוררות



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

גבוהה כשלעצמו אינו מספיק. ההפך הוא הנכון, העדר דיוק בפרטים יכול ללמד על כך שמידת המתח והחרדה שנלוו לאירוע האלים הייתה בעלת השפעה שלילית על היכולת לזהות, וזאת מעבר למשתנים האובייקטיביים שלבטח השפיעו על הזיהוי.

68. חשוב שייאמר, בהחלט ייתכנו מקרים בהם אפשר לזהות בטביעת עין אדם מוכר היטב, בעיקר שמדובר על זיהוי קלסתר פניו של האדם, גם מבלי להצביע על סימנים מזהים, אולם, במקרה הנוכחי מעבר לטרמינולוגיה של "זיהוי" בה השתמש המתלונן ומעבר למידת הביטחון העצמי בזיהוי, שהיא לא יותר מסוג של אומדן אישי, אין אפילו פרט חזותי אחד, כזה או אחר, עליו הצביע המתלונן ושניתן לעמת ולאמת אל מול ראיות אחרות. כגון תיאור מראהו החיצוני של התוקף, גובה, מבנה גוף, סוג וצבע שער, צבע עיניים, צבע עור, פרטי לבוש וצבעם, וממילא המתלונן לא העיד על מאפיינים מיוחדים כגון משקפיים וקעקועים (לדוגמה: עמ' 8 ש' 5-16).

69. המתלונן אפילו לא הצליח למסור תיאור של הקסדה, כגון צבע, צורה והאם הייתה פתוחה או סגורה. לכן העלה השערות, אולי הקסדה הייתה בצבע שחור, יתכן שהיא הייתה סגורה ואפשר שהייתה פתוחה. דברים אלו תמוהים במיוחד, שעה שנטלי העידה על כך שצבע הקסדה הוא אדום ועל הקסדה הופיעו ציורים של שיניים בצבע לבן, ולפי גרסתה התוקף אף הרכיב משקפיים מרובעות בצבע זהב (עמ' 47 שורות 23-26; עמ' 49 שורה 19; עמ' 56 שורות 1-10). וכך, תיארה במשטרה את מראהו החיצוני של התוקף כפי שנחרט בזיכרונה: "משקפיים זהב מרובעים, גבוה, רזה, היו לו שפתיים כאלה מלאות, קצת שחום כזה".

70. מכיוון שהתיאור כולל סימנים בולטים וייחודיים שקשה מאוד שלא להבחין בהם, נטלי הביעה התרשמותה כי באם המתלונן פספס פרטים אלו, זה רק משום שהיה נסער ולחוצן. כלשונה: "בסטרס" (עמ' 47 שורות 20-27; עמ' 49 שורות 18-19; עמ' 50 שורה 14).

71. נכון כי ניסיון החיים מלמד כי בתיאור אירוע מסוים עשוי להתקבל מפי העד תיאור שאינו בהכרח תואם את יתר הראיות ואין בכך בהכרח להוביל למסקנה כי אין לסמוך על העד או לכרסם במהימנות גרסתו. אולם לא התרשמתי שזה המקרה כאן. המתלונן העיד בביטחון רב על זהות הנאשם כמבצע העבירה, אך לא התמודד כלל ועיקר עם הפערים הפנימיים בעדותו כמו גם עם הפערים החיצוניים אל מול עדותה של נטלי. לא מדובר בפרטים שוליים, אלא בפרטים הנוגעים ללב ליבו של הזיהוי.

72. כך למשל, כשנשאל המתלונן כיצד לא הבחין במאפיינים הייחודיים והבולטים עליהם הצביעה נטלי, לא בצבע הקסדה ולא במשקפיים המרובעים בצבע זהב, על אף שטען כי הישיר מבטו לעיני הנאשם וראה בהם "מבט רצח", לא רק שהסבר ענייני לא היה בנמצא, ניכרו על פניו של המתלונן תחושות בלבול וחוסר וודאות. הללו הלכו והתעצמו ככל שהתקדמה החקירה הנגדית



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

ושיתוף הפעולה של המתלונן הלך ופחת, באופן שיש בו ללמד על מידת הפקפוק העצמי בזיהוי (עמ' 8 שורות 8-9, 12, 16; עמ' 25 שורות 1-2; שורות 9-13; עמ' 23 שורה 21; עמ' 26 שורות 24-28 עמ' 27 שורות 7-8, 10-11, 23-33; עמ' 28 שורות 1-8).

73. לזאת אוסיף כי בהיסח הדעת, אישר המתלונן את תזת ההגנה לפיה באותן הנסיבות הוא לא היה יכול לזהות את פניו של מבצע העבירה, והוא אינו מתאר הלכה למעשה את מה שאכן ראו עיניו. כלשונו "תקשיבי טוב ותקשיבי טוב, נפגעתי בצורה חזקה. לא יכולתי לזהות. לא התייחסתי לזה עכשיו" (עמ' 29 שורות 21-22).

74. די באמירה אחרונה זו, כדי להטיל ספק בנכונות הזיהוי, אך על מנת שלא להותיר אבן שאינה הפוכה נתייחס גם לייתר המאפיינים עליהם הצביע המתלונן, לצד זיהוי הפנים.

75. המתלונן אף טען כי זיהה את הנאשם גם לפי תנועות גופו ואופן הילוכו (עמ' 27 שורות 7-8; 13-14; עמ' 30 שורה 3). אולם, הלה גם לא היה החלטי בתיאור התנועה, האם התוקף חזר לקחת את החפצים ששכח בהליכה או שנהג באופנוע והוא לא ידע לומר בוודאות האם ראה את התוקף רץ או הולך והאם כיוון התנועה היה לכיוונו או ממנו והלאה. ומעבר לעובדה כי הוא לא יכול היה לבאר במילים מפורשות כיצד הבין שזהו הנאשם, הוא לא הצביע על פרט מסוים בהתנהגות, בצורת ההליכה או בסגנון הריצה ואף לא הצביע על סימן היכר ייחודי באופן בו מתנועע הנאשם (עמ' 28 שורות 11-16; עמ' 37 שורות 1-5, 10).

76. אכן, לעיתים, היכרות יומיומית מאפשרת זיהוי וודאי בטביעת עין, גם מבלי לראות את פניו של מבצע העבירה, וגם אם לא ניתן לייחס אותו הזיהוי לפרט זה או אחר. אדרבה, יש פעמים בהם טביעת עין חזקה עדיפה מזיהוי על פי סמנים המהווים ראיה מזדמנת. עם זאת, אינני שותפה לעמדת המאשימה המבקשת לסמוך על טביעת עינו של המתלונן רק משום שהביע ביטחון מוחלט בזיהוי בשיעור של "מאה אחוז" מבלי שיש ברשותו דבר מה שבכוחו לאמת את דבריו, במיוחד שלא מדובר בזיהוי קלסתר פניו של אדם, אלא זיהוי של שפת גוף ומאפייני הליכה (עמ' 27 שורות 7-8; עמ' 27 שורה 19; עמ' 37 שורה 10).

77. היכרות מוקדמת היא שיקול אחד מבין שלל שיקולים המשמשים בהערכת עדות זיהוי, וככלל יש בהיכרות מוקדמת להגדיל את מידת הדיוק בזיהוי, אך היא לא בהכרח תשפיע על היכולת לדייק בזיהוי, ואין לתת לשיקול זה משקל בלעדי או מכריע. דברים אלו נכונים במיוחד בנסיבות הקונקרטיות שאפפו את הזיהוי והקשו על האפשרות לזהות, ובמיוחד כשעדות המתלונן אינה בהירה דיה, רוויה בסתירות פנימיות וחיצוניות. על אחת כמה וכמה כאשר אין בסגנון ההליכה או בהתנהגות דבר מה מיוחד שניתן להצביע עליו ככזה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

78. לפיכך, קשה להבין מדוע ייחסה המאשימה משקל רב לזיהוי סגנון ההליכה שעה שהמתלונן בעצמו לא ראה את החשיבות בזיהוי מאפיין זה, שכן מבחינתו יש להעניק מלוא המשקל לזיהוי הווספה (עמ' 27 שורות 19-20; עמ' 29 שורה 23; עמ' 37 שורה 10).
79. בדומה להערכה הכללית של מהימנות הזיהוי, שהיא סובייקטיבית לחלוטין, גם את מידת הוודאות בזיהוי ה"ווספה" העריך המתלונן במילותיו-שלו כגבוהה, לאור ההיכרות המוקדמת עם האופנוע שבשימוש הנאשם, אבל גם בעניין זה וודאות גדולה אין.
80. פעם מסר המתלונן כי התוקף נהג באופנוע ופעם השתמש במילה קטנוע או ווספה. נכונה אני לצאת מנקודת הנחה כי רבים נוטים לבלבל בין קטנוע ואופנוע ואינם יודעים להצביע על ההבדלים בין הסוגים על אף השונות במבנה ובמפרט הטכני. אולם במקרה דנן, המתלונן לא היה מסוגל לתאר את האופנוע שראה אפילו לא באופן כללי, האם מדובר בכלי רכב גדול או קטן, האם היה ארגז מאחור או לאו, וגם צבע האופנוע הפך לעניין בפני עצמו.
81. בניגוד למצופה, לבטח מצד אדם שיש לו היכרות מוקדמת עם הנאשם והאופנוע בו נוהג, גם כאן התשובות שמסר המתלונן אינן קוהרנטיות ואחידות. בהודעה הראשונה מסר כי צבע הווספה הוא כתום (3/1 שורה 8); בבית המשפט, "יש לו קטנוע אדום, מי כמוני מכיר אותו"; "ווספה בצבע כתום"; "ווספה אדומה, לא זוכר, כתומה אני חושב, מה זה משנה כתומה או אדומה. לכי תראי איזה ווספה יש לו כתום או אדום"; "הווספה שלו הייתה אחרי השיחים, אני מכיר את הווספה שלו, אז מי זה?"; "אח"כ ראיתי את הווספה אחרי האוטו שלי באיזה 10 מטרים, הוא כנראה התחבא" (עמ' 4 שורות עמ' 29 שורות 23-24; עמ' 23 שורה 25, 32; עמ' 24 שורה 2; עמ' 27 שורות 19-20; עמ' 29 שורות 12-13; עמ' 35 שורות 8, 19-25; עמ' 36 שורות 15-18; עמ' 36 שורות 31-33; עמ' 37 שורות 1-3). בנקודה זו נציין כי נטלי העידה כי כלל לא ראתה את התוקף רץ לכיוון השיחים מוציא אופנוע ובורח (עמ' 56 שורה 11-13; עמ' 50 שורות 28-33).
82. אפשר שלא הייתי מייחסת חשיבות רבה לשאלה האם הצבע אדום או כתום כיוון שמדובר בשני גוונים קרובים במהותם, אולם, המתלונן בשלב מסוים אף טען כי "אני לא יודע מה הסוג, אני יודע שיש לו קטנוע, צבע טורקיז, אדום, מה זה טורקיז ירוק, אני צבעי ולא צבעתי אף פעם בטורקיז, זה היה אדום או כתום" (עמ' 36 שורות 20-21).
83. המעייץ בהודעתה של נטלי ימצא כי היא סיפרה לחוקר שהתוקף נהג בקטנוע, למרבה הצער ובניגוד למצופה, החוקר לא הביע סקרנות מקצועית בפרטים ולא ביקש ממנה לתאר את הקטנוע וצבעו, כאילו היה מדובר בפרטים שוליים או חסר חשיבות (1/1). וכפי שנראה עוד בהמשך, החוקר כלל לא עשה מאמץ מינימלי לאסוף עובדות וראיות.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

84. בבית המשפט בחלוף חודשים רבים מיום האירוע נטלי העידה כי נזכרה שהצבע של הקטנוע או האופנוע הוא בורדו או אדום (עמ' 48 שורות 32-33), אך לא ידעה מה סוג האופנוע ולא ידעה לומר האם היה לו ארגז מאחור (עמ' 49 שורות 1-4). הדברים שנאמרו לעיל ביחס להבדל בין אופנוע לקטנוע ולגוון נכונים גם כאן.

85. לכך נוסיף כי המתלונן סיפר בהודעתו הראשונה כי נטלי שהיא קרובת משפחה רחוקה, נקלעה לאירוע במקרה, נחלצה לעזרתו והצליחה לצלם את התוקף נוסע באופנוע ובורח מזירת הפשע, ובבית המשפט העיד כי בדיעבד הבין ממנה שלא הצליחה לצלם תמונה. המתלונן ביקש שלא להרחיב באשר לנסיבות בהן הובא לידיעתו עניין זה, אך טען כי השיחה ביניהם בעניין התנהלה בשבוע שלאחר התקיפה, בערך (נ/1; עמ' 33 שורות 24-32; עמ' 34 שורות 1-4; עמ' 37 שורה 12-14; עמ' 38 שורות 1-5).

86. גם בהתעלם מהעובדה כי המתלונן לא מצא להזכיר בחקירה הראשית כי בינו לנטלי קיים קשר משפחתי, וטיב הקשר נחשף בשלב מתקדם של החקירה הנגדית (עמ' 4 שורות 7-9; עמ' 40 שורות 24-28) יש לתת משקל לכך שהשאלה האם צולמה תמונה או לא, נותרה ללא תשובה וודאית. החוקר שגבה את עדותה של נטלי, בחלוף כשבוע מיום האירוע, התרשל בתפקידו ולא שאל אפילו לא שאלה אחת ביחס לאותה תמונה, וכפי שנאמר החוקר החסיר לא מעט ולצערנו, זה עוד לא סוף פסוק.

87. חשיבות התמונה להוכחת האשמה, כמו עניינים אחרים, לא נעלמה מעיני המשטרה, לכן בחלוף 24 ימים ממועד ביצוע העבירות, התקשר החוקר לנטלי. האחרונה סיפרה לו שהיא התכוונה לצלם תמונה אך בניגוד לדברי המתלונן לא הספיקה לצלם, ולכן אין בידיה תמונות מיום האירוע (ת/10). כך גם טענה בבית המשפט (עמ' 51 ש' 8-11; עמ' 51 ש' 20-23; עמ' 52 שורות 12-17).

88. אבל, בהמשך חלה תפנית בגרסה, נטלי העידה שהיא דווקא כן צילמה תמונה, אבל לא של האופנוע, אלא אחרת, תמונה של סימני טביעות אצבע שנותרו על רכבו המאובק של המתלונן. לדבריה, היא הבחינה בטביעות האצבע לאחר האירוע, במועד לא ידוע, ומשסברה שהן עשויות להיות שייכות לתוקף מיד צילמה תמונה. על אף החשיבות שייחסה לצילום תמונה שכזו היא לא חשבה ליידע את החוקר על מעשה זה (עמ' 53 שורה 4-15). לא זו אף זו, פעמיים, העידה נטלי בהיסח הדעת כי היא דווקא כן צילמה בזמן אמת את התוקף נוסע באופנוע, פעם אחת אמרה זאת בתחילת העדות ופעם שנייה בסופה (עמ' 48 שורות 26-31; עמ' 56 שורה 20-21).

89. ההגנה העלתה תזה שלפיה, נטלי צילמה גם צילמה תמונה של התוקף נוהג באופנוע אך משהתברר כי זו לא יכולה לשמש לחובתו של הנאשם, התמונה לא הועברה למשטרה. אינני משוכנעת שיש להרחיק לכת בתיאוריה שכזו, אבל עניין זה, בהחלט מעיד על איכותה של חקירה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

90. נחזור לעדות המתלונן. ככל שהתקדמה החקירה הנגדית היה ניכר שגם המתלונן הבין כי ייתכן שנקלע לכלל טעות בזיהוי, וכאמור אישר להגנה כי לא היה יכול לזהות, ולכן ניסה להיאחז בקש כי אחרת, "מי זה? מי זה אם לא הוא? זה העניין? המשטרה סתם חוקרת?" (עמ' 44 שורה 17). גם מכך אפשר ללמוד כי טרמינולוגיה של וודאות בה השתמש המתלונן אינה בהכרח מלמדת על דיוק בזיהוי. העדר פרטים, בלבול והיסוס, מחזקים את המסקנה כי האפשרות לזיהוי נמוכה והאפשרות לטעות בזיהוי גבוהה.

91. למעלה מן הדרוש אומר כי כשבוחנים את הזיהוי בעיניים פקוחות לרווחה כמו גם את מגוון המשתנים אותם תיאר המתלונן שהם אינם ייחודיים, ובהעדר הצבעה על מאפיינים אחרים, אינני סבורה כי יש להעניק לאיזה מהסממנים משקל מכריע ובלעדי, וגם הצטברותם יחד אינה יוצרת וודאות מספקת בזיהוי. קל וחומר בענייננו כשמתעורר חשש כבד שהזיהוי מוטעה ותולדה של מגוון הטיות, ובכלל זה, המתלונן היה עסוק בענייניו, שקוע בשיחה קלילה ונעימה, המפגש האקראי בסופרמרקט עם הנאשם זמן קצר עובר לתקיפה נצרב בתודעתו, מוחו היה טרוד בחילוקי הדעות עם הנאשם ורעייתו, התנאים לא היו אופטימליים לזיהוי, וכל אלו הובילו לטעות בזיהוי. אך בשונה מההגנה, אני סבורה כי מדובר בטעות כנה בתום לב ולא בהכרח בשקר.

92. העובדה כי התנאים לזיהוי לא היו אידיאליים, והקשיים הרבים שהתעוררו מגרסת המתלונן, לא נעלמו מעיניה של המשטרה. משכך, וגם מכיוון שבשלוש ההודעות הראשונות שמסר המתלונן, החוקרים לא חשבו לעורר שאלות בהקשר למראהו של התוקף או למאפיינים החזותיים שהיוו בסיס לזיהוי, כעבור 24 יום ממועד ביצוע העבירה, בוצעה השלמת חקירה, במסגרתה התקשר החוקר למתלונן. האחרון, התבקש להסביר בפעם הראשונה והיחידה, על בסיס אילו פרמטרים נשען זיהוי מבצע העבירה.

93. מפאת חשיבותם של הדברים הם יובאו ככתבם וכלשונם: "שאלתי את אשר [המתלונן] טלפונית- איך זיהית את התוקף שלך ביום שהוא תקף אותך? הוא מסר שהוא היה עובד שלו הוא מכיר אותו טוב מזהה את ההליכה שלו את המבנה גוף שלו ולפני כן הוא ראה אותו בסופר כמה דקות לפני התקיפה. הוא חיכה לי ליד הרכב כי הוא מכיר איזה רכב יש לי. לאחר מכן גם זיהה את התוקף לפי הקטנוע שיש לו בצבע כתום או אדום" (8/ת).

94. בכל הכבוד הראוי, התשובות אינן מחזקות את מהימנות הזיהוי אפילו לא בקירוב. בהינתן הקשיים הרבים בראיות הזיהוי, וכאשר הנאשם טוען כי למתלונן אינטרס להפלילו ועומד על כך שנפלה טעות בזיהוי, קשה להבין מדוע במקום להעמיק חקר, הסתפק החוקר בשיחת טלפון קצרה ולקונית, מבלי שהפנה למתלונן שאלות הכרחיות לביאור הנסיבות.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

95. כאן המקום לציין כי העובדה שהחקירה לא הייתה מיטבית אינה שנויה במחלוקת, כך גם אליבא המתלונן אשר הלין על כך שהמשטרה לא ביצעה עבודתה נאמנה וכך גם אליבא הבת (עמ' 21 שורות 7-23; עמ' 23 שורה 4; עמ' 44 שורה 7; עמ' 38 שורה 33; עמ' 40 שורות 22-28). כך גם אליבא חוקרי המשטרה שהביעו תמיהה רבתית כיצד פעולות חקירה כאלו ואחרות שהיו צריכות להתבצע והיו חייבות להתבצע, כלל לא בוצעו (עדויות החוקרים: עמ' 71 שורה 33; עמ' 73; עמ' 78; עמ' 79; עמ' 81).

96. על אלו נוסף את דבריו של החוקר, מי שהיה אמון על ביצוען של פעולות חקירה רבות. הלה העיד כי הפרטים אינם זכורים לו, הוא כלל אינו בטוח שעדיין בכל חומר החקירה שנאסף עובר לביצוע פעולת חקירה חדשה, הוא לא הפעיל מספיק שיקול דעת, ואף הוא סבור כי הטיפול במקרה זה אינו עומד בסטנדרטיים חקירתיים סבירים (עמ' 87 שורות 14-15).

97. החוקר הסביר כי ערך פעולות חקירה רבות, ובכלל זה, תשאול המתלונן בטלפון, כשהיה בתחילת דרכו המקצועית כחוקר. לדבריו, לא עבר הכשרה מתאימה, לא היה לו הידע הדרוש והמיומנות הנחוצה, וההכוונה שניתנה לו על ידי הממונים לא הייתה מספקת. כחוקר מתלמד, סמכויותיו היו מוגבלות, ופעל לפי הנחיות ראש צוות החקירה. האחרון מסר לידי רשימת שאלות מובנית ("צ'ק לייסט"), ממנה לא גרע ולא הוסיף, והוא מילא תפקיד טכני, פעל כלשונו "כמו רובוט" מבלי להקדיש בדל מחשבה עצמית בביצוע המטלות שהטיל עליו הממונה על החקירה (עמ' 86 שורות 17-33; עמ' 87).

98. הרשלנות של גורמי החקירה אשר סיכלה את האפשרות לקבוע ממצאי עובדה מעבר לספק סביר, ניכרת היטב. נגענו עד כה בחלק מהמחדלים, ולמרבה הצער, ישנם עוד רבים.

99. אחר כל אלו עולה התמיהה, מדוע לא מצא לנכון המתלונן, שאין חולק שנפגע קשה, להזעיק בזמן אמת את המשטרה ומגן דוד אדום והוא אף לא נסע ישירות לבית החולים שנמצא לא רחוק משם. אלא שהמתלונן כאוב, חבול ושותת דם, בחר במודע להיכנס לרכב של נטלי, וביקש שתיסע לכיוון כתובת מגוריו. בנוסף, המתלונן עדכן את הבת בפרטי האירוע האלים והיא זו שעירבה את המשטרה. לדבריו, את השיחה עם הבת לא ניהל בנוכחותה של נטלי והיא לא שמעה את השיחה (עמ' 4 שורות 6-8; 28-29; עמ' 32 שורות 16-24; עמ' 32 שורה 25).

100. אבל נטלי טוענת אחרת. היא העידה כי השיחה עם הבת התנהלה בזמן הנסיעה לביתו של המתלונן, והיא שמעה את תוכן השיחה, כמובן רק את דברי המתלונן. נטלי אף העידה כי את ההחלטה שלא לנסוע ישירות לבית החולים קיבל המתלונן מבלי לשאול את דעתה. היא כיבדה את רצונו מבלי להקשות בשאלות ולא הקדישה לעניין כל מחשבה. כן לדבריה, לאחר שהורידה



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

את המתלונן בביתו, הוא נסע לבית החולים עם הבת והיא המשיכה בענייניה (עמ' 54 שורות 33-24; עמ' 55 שורות 1-7).

101. ככלל, נכונה אני לצאת מנקודת הנחה שקורבנות עבירה יכולים להתנהג באופן לא רציונלי בסיטואציה מלחיצה שכזו והסיבות לכך רבות ומגוונות, וגם כאן לא אתיימר למצותן. אולם, המתלונן התחמק מלהסביר את סדרת הפעולות בהן נקט, באופן המתיישב עם טענת ההגנה לפיה הוא בעל אינטרס שלא לחשוף את מלוא הפרטים (עמ' 32 שורה 16-25). ההתחמקות מלהשיב, חזרה על עצמה, יותר מדי פעמים.

102. עוד דוגמה בה המתלונן התקשה לדייק בעובדות מתייחסת לנסיבות הימצאות החפץ שנחזה להיות כלי התקיפה. ברוב הפעמים מסר המתלונן כי לקח את החפץ מזירת האירוע, אך היו פעמים בהם השיב כי אינו יודע לומר האם החפץ נמצא לאחר התקיפה ועובר לנסיעה הביתה או שמא אחרי שקיבל טיפול בבית החולים, לאחר שחזר לחנייה, עובר להגעתו למשטרה במטרה לברר פרטים אודות התוקף והחקירה, ואולי זה היה בכלל אחרי העצירה במשטרה (עמ' 41 שורות 2-11; עמ' 26 שורה 2).

103. המתלונן אף טען כי הראה את החפץ בו לכאורה השתמש התוקף לשוטר שגבה את הודעתו בבית החולים, אך האחרון סירב בתוקף לקחת ממנו את החפץ, סירב לרשום אותו כמוצג ועמד על כך שישור לתחנת המשטרה ושם ימסור אותו למשמורת. גם הבת עמדה על כך שביקשה מהשוטר, לקחת את החפץ ולבצע בדיקה פורנזית, ובכלל זה בדיקת טביעת אצבע, אך השוטר התנהג "זוועה", סירב לבקשה והפנה אותם לתחנת המשטרה הקרובה (עמ' 63 שורות 30-33; עמ' 64 שורות 1-4).

104. לכך יש להוסיף כי המתלונן טען שהתייצב ביום האירוע בתחנת המשטרה, מיד לאחר שחרורו מבית החולים, פגש ביומנאי, בירר פרטים אודות החקירה, וביקש למסור לידי את החפץ ששימש לכאורה בתקיפה, אך לטענתו, גם היומנאי סירב להיענות לבקשתו ועמד על כך שישור למחרת למשטרה עם החפץ וימסור אותו לחוקר תורן (עמ' 40 ש' 29-32; עמ' 41 שורות 1-22).

105. משום שלהתנהלות זו של השוטרים, אין כל זכר, לא בטפסי ההודעות, לא במזכרים או בדוחות פעולה, העלתה ההגנה שתי תזות אפשריות. האחת, המתלונן והבת אינם דוברי אמת, שכן קשה להעלות על הדעת שכן ינהגו שוטרים שעושים עבודתם נאמנה, והם אף לא ידעו לנקוב בשמות אותם השוטרים עמם באו במגע. השנייה, השוטרים התרשלו בעבודתם, טרטרו את המתלונן ובתו ללא סיבה, והחמירו לעשות כשלא פעלו לתיעוד הדברים בכתב. שתי האפשרויות סבירות גם אם לא באותה המידה, ושתייהן גרועות באותה המידה. מבלי להכריע בין השניים, חוסר נוחות הן לבטח מעוררות, וגם זאת אם להתנסח במתינות.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

106. מכל מקום, המתלונן עמד בתוקף על כך שהחפץ שהציג במשטרה למחרת האירוע האלים, המחולק לשני חלקים נפרדים הוא כלי התקיפה ולא אחר (5/ת).
107. אמנם, בנסיבות אלו, ברור כי אין כל טעם בבדיקות פורנזיות, אך חובת הזהירות דורשת בירור מינימלי וסביר של הנסיבות בהן החפץ התגלגל לידי של המתלונן, בפרט שהאחרון כבר תיאר בפני שוטר יום קודם את שארע לו. אולם, כל שעשתה החוקרת ביטון, באדישות, הוא לקחת את החפץ מידי המתלונן מבלי להרבות בשאלות (עמ' 75 שורות 15-33; עמ' שורות 1-5; 4/1 סוף שורה 4). אפשר שהדבר נעוץ בחוסר הבנה כי לפרטים מעין אלו עשויה להיות חשיבות בדרך לחקר האמת, והמחמירים ייאמרו כי מדובר בחוסר אכפתיות ובזלזול משווע.
108. על כך אוסיף כי העדים תיארו את כלי התקיפה באופן שונה. הבת בניגוד לאביה תיארה: "מוט לבן מעוקל מהמכה, נראה לי חתיכה אחת של מוט, מדגימה את אורך המקל באופן שעולה על פריסת הידיים לצדדים ומעבר לכתפיים" (עמ' 63 שורות 30-31; עמ' 64 שורות 3-4). לציין כי במשטרה לא נשאלה בעניין זה אפילו לא שאלה אחת.
109. נטלי דווקא הזכירה במשטרה כי המתלונן הותקף באמצעות מוט ברזל אך לא היה בכך לגרום לחוקר לפצוח בסדרת שאלות, והוא לא ביקש כי תתאר את החפץ, האם גדול, קטן, בינוני, ומה צבעו, והמשיך ברישום דבריה ברישול, מבלי להתעכב על הפרטים. על מהלך גביית ההודעה עוד נתייחס בהמשך.
110. ובניגוד למתלונן, מעל דוכן העדים, נטלי העידה כי היה מדובר במוט שאינו ארוך במיוחד, לכל היותר, מאורך היד מהמפרק ועד קצה האצבע (אורך אמה). היא לא זכרה לומר מה היה צבעו ולא זכרה האם היא או שמא המתלונן הרימו את המוט מהרצפה אך ידעה לספר כי המוט הוכנס למושב האחורי של הרכב (עמ' 51 שורות 26-27; עמ' 52 שורות 1-6; עמ' 54 ש' 19-23).
111. הנה אם כן, שלושה עדים תיארו את כלי התקיפה הלכאורי שראו לטענתם כמו עיניהם. אולם, אין אחידות בתיאור וגם לא עקביות. מוט ברזל או מתכת ואולי חלק ממטאטא, צבע לבן או כסוף, רוחב אמה אולי רוחב כתפיים, חתיכת מוט אחת, או אולי מוט שנשבר לשניים.
112. גם בהתעלם מהעובדה שהמשטרה לא מצאה לציין על גבי תמונת החפץ את מידותיו, והוא לא הובא לבית המשפט, התבוננות בתמונה של החפץ, תלמדנו כי הוא אינו עונה על התיאור שמסרה נטלי וגם לא על התיאור שמסרה הבת. החפץ שהוצג במשטרה הוא בצבע כסף, מחולק לשני חלקים שאינם שווים בגודלם, במספר מקומות מולבשות תושבות פלסטיק בגדלים שונים בצבע שחור שכנראה נועדו להקל על האחיזה (5/ת).
113. כך או כך, הנתונים ביחס לדרך בה התגלגל החפץ לידי המתלונן ומצא דרכו למשטרה נותרו חסרים, ואיש מהחוקרים לא חשב לנכון להציג את החפץ בפני הנאשם, וגם המאשימה לא



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

סברה כי נדרש או ראוי להציג לנאשם את החפץ בחקירה הנגדית. יש בכך ללמדנו על טיבה של חקירה, וגם זה, לצערי הרב אינו סוף פסוק.

114. נסכם עד כאן בקצרה. במצב בו עד מציין כי זיהה את מבצע העבירה כאדם המוכר לו היטב, וישנה היכרות ויזואלית בדרגה מספקת, עיקר המחלוקת מוסטת לכיוון שאלת מהימנות הזיהוי, הרי היגיון והשכל הישר מלמדים כי לא בנקל ישתכנע אדם בדיעבד, מבלי שהבחין בכך מראש, כי האיש שנחזה לעיניו היה למעשה אדם מוכר.

115. ובעניינינו, התנאים לזיהוי לא היו אופטימליים, איכות עדותו של המתלונן אינה מספיקה כדי לבסס עליה הרשעה בפלילים. העדות אינה בהירה דייה, אינה צולחת את המבחן הפנימי והחיצוני, רוויה בסתירות בעניינים היורדים לב ליבו של הזיהוי וגם בעניינים שוליים, ויש בכל אלו לקעקע את אמיתות הזיהוי.

116. ואם אפשר ללמוד מעדות זו, דבר אחד או שניים, הוא שהשימוש בטרמינולוגיה של זיהוי וביטחון במקרים מסוימים עשויים להטעות. למידת הביטחון של עד בזיהוי יש ערך ראייתי אך אין בהכרח קשר ישיר בין עוצמת בטחונו של העד המזוהה לבין שיעור הדיוק בזיהוי. על רקע זאת, אפשר בהחלט להבין מדוע סבר המתלונן כי תוצאות ההליך עשויות להיות, זיכוי הנאשם.

117. המשקל הראייתי בעניין הזיהוי נחלש עוד יותר, לנוכח עדותה של נטלי ואי ביצוען של פעולות חקירה אשר היו יכולות להניב תוצרים ראייתיים בעלי משקל, וכך נותרנו עם ראיות שאינן מובילות בוודאות הנדרשת בהליך פלילי למסקנה כי הנאשם הוא זה שביצע את העבירות.

נטלי

118. נטלי היא קרובת משפחתו של הנאשם אשר במקרה הייתה עדה לאירוע האלימות, בזמן שהייתה בנסיעה בדרך לסופרמרקט ונכנסה לחניון. מדובר בעדות חשובה לאין שיעור, בהיותה עדות ישירה ומפלילה למעשים עצמם, ואלמלא הפגמים החמורים שנפלרו בחקירת המשטרה, הייתה עדות זו יכולה לשמש ראייה יחידה להרשעה ולמצער הייתה יכולה להוות ראייה מסייעת ותומכת לעדות המתלונן.

119. ההודעה שמסרה נטלי במשטרה הוגשה בהסכמה חלף חקירה ראשית. מדובר בהודעה שלא נגבתה ביום האירוע, שכן המשטרה לא חשבה שפשע אלים שהתרחש בטבורה של עיר הוא אירוע דחוף מספיק כדי להצדיק את זימונה המידי של העדה למשטרה. החוקר מבחינתו, לא רואה כל בעיה עם גרירת רגליים שכן זימון עדה לפשע שכזה כעבור שבוע ימים "זה עוד טוב, יש תיקים שלוקח לנו חודש וחודשיים להגיע לעדים" (עמ' 89 שורות 10-11).



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

120. נטלי כמובן נחקרה בחקירה נגדית. טרם נתייחס לעדותה, נאמר כי נטלי בדומה למתלונן, זומנה לעדות פעמיים. בפעם הראשונה, לא נשמעה עדותה בשל סיבות שאינן בשליטתה וכאמור נעוצות בחילופי ייצוג, והיא העידה במועד הזימון השני, סמוך לאחר שהסתיימה עדות המתלונן.
121. עדותה של נטלי מקיפה בהרבה מההודעה שמסרה במשטרה, וכוללת מידע רב שלא הוזכר ולו ברמז קל שבקלים בחקירה ועל עניין זה כבר דובר לא מעט (עמ' 53 שורות 5-15).
122. מכיוון שאין להוציא מכלל אפשרות שעד ייזכר בפרטים חדשים בחלוף הזמן, הציעה ההגנה שתי תזות אפשריות. האחת, ההבדל בתיאור נובע מסוג התחקור השונה והזלזול שהפגין החוקר בגביית ההודעה. השנייה, נטלי היא אמנם עדה שנקלעה לזירת הפשע שלא בטובתה אך היא אינה בבחינת עדה אובייקטיבית. זאת מכיוון שלאור הקרבה המשפחתית אפשר להניח כי היא מוטה באופן טבעי לטובת המתלונן, והן מכיוון שנטלי והמתלונן דיברו רבות על המקרה ובאופן המקיים חשש לתיאום גרסאות. שתי האפשרויות עשויות להיות נכונות גם אם לא באותה מידה.
123. באשר לאפשרות הראשונה. אין ספק כי חקירה מקצועית, רצינית ומעמיקה, הכוללת גביית הודעה מנטלי מיד וסמוך לאירוע ולא כעבור שבוע ימים, הייתה יכולה לשפוך אור על שארע הטייתה יכולה לצמצם עד מאוד את החשש מהשפעות חיצוניות על גרסתה.
124. אבל גם אם נניח בצד את המועד בו נגבתה ההודעה, ניכר כי החוקר לא ייחס חשיבות רבה לעדות זו, הדבר בא לידי ביטוי, בין השאר בפרק הזמן שהקציב לגביית ההודעה, שלא עלה על רבע שעה. התוצאה, הודעה קצרה מאוד שאינה מרובה בפרטים, וניכר לעין החסר במידע חשוב ורלבנטי, כגון: תיאור פרטי לבוש, אופנוע, קסדה, תמונה צולמה או לא, כלי התקיפה וכיוצא ב.
125. משכך, ומטעמים נוספים עליהם עמדנו ועוד נעמוד בהמשך, אין אלא לקבוע כי הליך גביית ההודעה מנטלי, בדומה לפעולות רבות (מידי) שביצע החוקר, לא בוצעו במקצועיות וברצינות הראויה. כפי שראינו לאורך הכרעת הדין, בהזדמנויות שונות, קל מאוד לפספס את מה שאנחנו לא מחפשים.
126. באשר לאפשרות השנייה. נטלי העידה כי שמעה פרטים אודות הנאשם מהמתלונן בזמן האירוע, היא שמעה אותו מספר בטלפון לבתו על האירוע כאשר הסיעה אותו מזירת הפשע הביתה. כמו כן, בין לבין ובמועד לא ידוע אך עובר למסירת ההודעה במשטרה, דיברה עם המתלונן, האחרון ביקש לברר אילו פרטים ידועים לה על שהתרחש. נטלי אף סיפרה כי האירוע החריג תפס חלק נכבד בשיחות בקרב המשפחה, והמתלונן מצא לעדכן אותה בפרטים בנוגע להתנהלות ב"כ הנאשם דאז במהלך דיון ההוכחות הראשון (עמ' 5-10; עמ' 51 שורות 25-27; עמ' 52 שורות 15-7; 23-33; עמ' 53 שורות 1-3). לפיכך, קיים חשש שנטלי מספרת גם על דברים שלא ראתה כמו עיניה. אולם, מכאן ועד למסקנה כי נטלי והמתלונן תיאמו עדויות, ארוכה הדרך, וסביר יותר להניח



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

כי הדברים שראתה העדה התערבבו עם הדברים ששמעה מהמתלונן במועד מאוחר יותר, ולא בהכרח במועד.

127. מסקנה זו מתקבלת גם כשמביאים בחשבון את העובדה כי נטלי בדומה למתלונן, לא ששה להשיב על שאלות באופן ענייני, הביעה חשדנות והיה ניכר כי נזהרה בלשונה, בפרט כאשר נטען בפנייה כי נפלה טעות בזיהוי או שדבריה מטילים צל כבד על מהימנות גרסתו של המתלונן. כך לדוגמה: "כל הסיטואציה לא נעימה לי כבר"; "לא נעים לי בא לי לסיים עם זה, לשחרר אותי שאלך לעבוד"; "למה להוציא אותי משקרת או מדומיינת"; "את דוחקת אותי לפינה... מתה לסיים עם הסגה הזאת, לא מבינה למה אני בסיטואציה כזו"; "היא מנסה להוציא אותי שקרנית" (עמ' 47 שורה 33; עמ' 49 שורה 26; עמ' 52 שורות 25-26; עמ' 54 שורות 6-7; עמ' 55 שורה 13). גם נטלי בדומה למתלונן הביעה פליאה על הצורך בדיוק בפרטים (עמ' 54 שורה 2, שורה 13: "צריך לדייק בכל דבר?"; "הלך ברח, מה זה משנה?").

128. כפי שכבר נאמר, התנהלות מעין זו ככלל אינה מאפיינת עדים המבקשים את מיצוי הדין עם הפוגע, וכאשר מדובר בשני עדי תביעה המקורבים זה לזה, היא עשויה להתיישב עם טענות ההגנה לפיהן במקרה דנן, נפלה טעות בזיהוי וכן רב הנסתר על הגלוי. ודוק: ככל שהתקדמה עדותה של נטלי לפניי, כך הלכו והתעצמו הקשיים בעדות הזיהוי של המתלונן וכך גם נצבעה איכות החקירה במשטרה בצבעים קודרים.

129. לצורך המשך הדיון, אתעלם מההטיות האפשרויות על העדות עליהן הצביעה ההגנה שאין לשלול אותן על הסף, או מההבדלים הבולטים בין גרסתה של נטלי לבין גרסת המתלונן, ובכלל זה תיאור המקרה כ"קטטה" (עמ' 53 שורות 18-26, 30-31; עמ' 54 שורות 31-33), ונתרכז אך ורק בפרטים הידועים לנו מנטלי הרלבנטיים לשאלת הזיהוי, חלקם הובאו לעיל, בפרק שעסק במתלונן.

130. לדברי נטלי, השעה הייתה שעת ערב אך בחוץ עדיין היה אור, כאשר ראתה כמו עיניה את ביצוע העבירה על ידי פלוני. היא הבחינה במעשים ממרחק של כ-100 מטרים, הדמויות היו מטושטשות ולכן סברה כי מדובר בשני ילדים או חברים מתקוטטים (עמ' 46 שורות 27-33; עמ' 53 שורות 18-33). האירוע כולו ארך שניות בודדות, כשהתקרבה הבחינה באדם מכה עם מוט ברזל אדם אחר. הנפגע שכב על הרצפה צעק "איי איי מה אתה עושה לי למה אתה מרביץ לי".

131. לדבריה, צפצפה כדי להפסיק את האלימות, ומכיוון שסברה כי מדובר במחבל, סגרה בבהילות את חלונות הרכב. גם המתלונן סיפר כי היו שסברו תחילה כי מדובר במחבל, והדבר מתיישב עם טענת ההגנה לפיה השניים דיברו אודות המקרה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 23-01-50566 מדינת ישראל נ' ברש

132. נטלי המשיכה לספר כי לאחר שסגרה את חלונות הרכב, ראתה את התוקף בורח מזירת האירוע, וכעבור מספר רגעים, ראתה אותו חוזר למקום כשהוא נוסע על אופנוע, חבש קסדה פתוחה והרכיב משקפיים. בנקודת זמן זו, כך לטענתה, המתלונן ראה את פניו של התוקף ושאל "מי זה אבירן?" ואז הרים התוקף את החפצים ששכח וברח.

133. נטלי העידה כי מדובר בסיטואציה קשה ומלחיצה, תחילה בעודה ישובה ברכב, לא זיהתה את תווי הפנים של המתלונן על אף ההיכרות המעמיקה ורבת שנים עמו מתוקף קשרי משפחה, ורק כשהתקרבה, זיהתה אותו, ראתה שהוא מדמם כולו והוא צרח מכאבים (עמ' 47 שורות 2-1; עמ' 47 שורות 31-33).

134. כן סיפרה כי התוקף הוא אדם זר שאינו מוכר לה, והייתה לה האפשרות, לפחות פעמיים, לחזות בפניו ובמבנה גופו, ותווי הפנים נחרטו בזיכרונה. בפעם הראשונה בעת שעמד התוקף קרוב וצמוד למתלונן, למיטב זיכרונה הוא לא חבש קסדה לראשו. הפעם השנייה, הייתה כאשר חזר לקחת את החפצים שהשאיר מאחור (עמ' 48 שורה 7-8; עמ' 48 שורה 10-12; עמ' 48 שורה 19).

135. כן העידה כי כאשר התוקף התקרב לקחת את חפציו, הוא חרק בשיניו, עשה תנועה בציפורניו ונעץ מבטו במתלונן. במשטרה תיארה "נשך שפתיים כמו כלב תוקפני", מכיון שראתה אקט זה כמפחיד, פעלה להרגיע את המצב (עמ' 48 שורות 22-23; שורה 12; עמ' 25; עמ' 51 שורה 4; 1/1 שורה 10).

136. מעבר לפרטים החזותיים של התוקף עליהם סיפרה נטלי במשטרה כאמור לעיל, מעל דוכן העדים הוסיפה לספר את שלא סיפרה במשטרה. בכלל זה, סיפרה שהאופנוע עליו רכב התוקף היה "בצבע בורדו או אדום", אך לא ידעה לומר את סוג האופנוע, "ווספה אין לי מושג" והיא לא שמה לב האם היה מותקן ארגז באחורי האופנוע (עמ' 48 שורות 32-33; עמ' 49 שורות 1-4). וגם את פרטי הלבוש של התוקף וצבעם לא ידעה נטלי למסור.

137. בהקשר זה אבהיר כי אין לצפות מעד ראייה לזכור פרטים מעין אלו בחלוף חודשים רבים מיום האירוע, מדובר בפרטים חשובים שחוקר סביר היה צריך להתעכב עליהם במסגרת גביית ההודעה בהודמנות הראשונה וסמוך ככל הניתן למועד ביצוע העבירה. אך לא כך היה הדבר, כאמור עסקינן בחקירה שטחית ולא ממצה.

138. לנוכח התרשמותה של נטלי מפניו של העבריין ומכיוון שקווים לדמותו נחרטו היטב בזיכרונה, היא מסרה כי יש ביכולתה לזהותו במסדר זיהוי (1/1). הואיל ואין היכרות מוקדמת בין נטלי לתוקף, ועל אף ששמו של הנאשם היה ידוע לה, הרי שאלת שמירת הזיכרון החזותי הופכת להיות שאלה מרכזית בבירור שאלת אשמה או חפות. משכך, קמה החובה של המשטרה לערוך מסדר זיהוי כדי לבחון את כושר זיכרונה של העדה באופן אובייקטיבי.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

139. דא עקא, בניגוד להגיון ולשכל הישר, בסיום גביית ההודעה, החמיץ החוקר הזדמנות פז לערוך מסדר זיהוי כאשר מצא לבקש מהעדה להתבונן בתמונה שהופיעה במחשבי המשטרה וסימולטנית שאל האם זוהי תמונת התוקף (ת/12; עמ' 84 שורות 11-14). למראה התמונה אמרה נטלי כי זהו התוקף. ספק רב באם הייתה לה אפשרות להשיב אחרת.

140. ככלל הליך זיהוי הוא הליך מורכב וייחודי, ולנוכח טבעו של הזיכרון האנושי ומגבלותיו, לעיתים רבות ישנן טעויות בזיהוי. לכן, ומשום החשש מפני הרשעת חפים מפשע על בסיס ראית זיהוי, נקבעו פרוצדורות ונהלים בעניין אופן עריכת מסדרי זיהוי. אלו נועדו למזער את הסיכויים לטעויות בזיהוי, שנובעות לעיתים מהשפעות פסולות על העד, מודעות ובלתי מודעות. הליך בו מוצגת לעד תמונה יחידה מתוך מחשבי המשטרה והוא נשאל במפורש האם מדובר באדם שביצע את העבירה הוא לא בבחינת פרקטיקה תקינה ורחוקה מלהיות רצויה.

141. הצגת תמונה אחת ויחידה של חשוד/נאשם בפני עד אינה מאפשרת להעמיד את זכרונו של העד במבחן אובייקטיבי, והיא אינה מעמידה את העד במבחן של בחירה אמתית בין חלופות כפי שקיים במסדר זיהוי. הצגת תמונה שכזו על ידי איש משטרה השואל את העד "אם זה מבצע העבירה" די בה לשחד את זכרונו של העד ולהניעו לזהות דווקא את החשוד כאותו אדם שראה בעת ביצוע העבירה. ההסתברות שבדרך זו יתבצע זיהוי שגוי ומוטעה, היא גבוהה, וכידוע, זיהוי מוטעה הוא אחד הגורמים המרכזיים להרשעת חפים מפשע. לעיתים ראיית זיהוי אחת עלולה להצטרף לראיות מטעות אחרות, ולהוביל להרשאת שווא גם כשאינה ראייה יחידה. לעניות דעתי זהו המקרה כאן, אם בכלל אפשר לכנות את ההליך שעברה נטלי כזיהוי.

142. החוקר ניסה להסביר את המשמעות הראייתית של הליך הצגת התמונה באנלוגיה למצב דומה לתפיסתו בנסיבותיו. הוא דימה את הליך הצגת התמונה לנטלי למצב בו מוצגת בפני ילד קטן תמונה של "היפופוטם", ואז נשאל הילד על ידי מציג התמונה האם זהו "קוף", והילד בתגובה משיב בשלילה או בחיוב. לא ארחיב על האנלוגיה המקוממת, משני טעמים. הראשון, הסבר זה של החוקר, עליו הצביעה ההגנה בסיכומיה, לא קיבל ביטוי מלא בפרוטוקול, בשל טעות בהיסח הדעת, והיה מן הראוי שתוגש בקשה מטעם הצדדים לתיקון פרוטוקול. השני, גם ללא הסבר מטריד זה, הליך ההצבעה אינו תקין, אם נתנסח במתינות.

143. החוקר, הסביר את הטעות הקריטית שעשה, כפי שהסביר את שאר הכשלים בפעולות החקירה שביצע, בהעדר הכשרה מתאימה חוסר ידע וחוסר ניסיון. לדבריו, אינו בקי בנהלי המשטרה העוסקים במסדרי זיהוי או להחלטות בית המשפט בעניין, מעולם לא לקח חלק בעריכת מסדר זיהוי חי או תמונות, ולמעשה המידע הדל שמצוי ברשותו נלמד בעיקר מצפייה בתוכניות פשע בטלוויזיה (עמ' 84 שורות 16-19; עמ' 91 שורות 12-33).



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

144. התשובות שסיפק החוקר הותירו טעם מר, במיוחד שלדבריו גם כיום לאחר קרוב לעשר שנות שירות במשטרה, הוא אינו יודע כיצד עורכים מסדר זיהוי כהלכתו ואינו מודע לקשיים שמעוררות ראיות זיהוי כמו גם להשפעתם על הרשעת חפים מפשע. ובכלל, "היום אני מבין הרבה דברים על המשטרה, אני פועל בתוך ארגון, אני חלק מהמשטרה, אנחנו לא מושלמים".
145. למותר לציין כי אין אלו סוג התשובות בהן מורגל בית המשפט לשמוע מאנשי משטרה אשר צריכים לגלות ידע ובקיאיות בהוראות חוק, בפקודת המשטרה והנחיותיה כמו גם בפסיקות בית המשפט. לבטח אין זהו סוג התשובות שמצופה לשמוע מהוותיקים שבאנשי המשטרה. אם בארזים נפלה שלהבת, מה יגידו אזובי הקיר.
146. בסופו של דבר, אחרי לא מעט מאמץ מצד ההגנה, הודה החוקר כי טעה בשיקול הדעת עת החליט להציג בפני העדה תמונה בודדת, והוא הודה כי לא הייתה כל הצדקה להימנע מלערוך מסדר זיהוי, כשם שהודה בטעויות רבות אחרות (עמ' 92 שורות 1-5). החוקר הסביר בחצי התנצלות כי בעת הצגת התמונה, פעל מתוך אינסטינקט ולא הייתה לו חלילה כוונה להדריך את העדה. אולם שאלת קיומה של כוונה כלל אינה רלבנטית, שכן די בדרך הצגת התמונה והשאלה המדריכה כדי ליצור חשש כבד ביחס למהימנות הזיהוי.
147. לדאבונו הרב של המתלונן, חשש זה אינו ניתן להסרה.
148. החוקר לא רק התרשל בתפקידו משלא ערך מסדר זיהוי שלא הייתה כל מניעה לקיימו, במחדליו אף מנע מההגנה את האפשרות להעמיד את הזיהוי לביקורת עצמאית באמצעות כלי החקירה שכנגד. זאת מכיוון, שבניגוד לכל היגיון חקירתי, הוא לא ראה כל צורך לשמור את התמונה שהציג לעדה, להדפיס אותה ולצרפה לתיק החקירה, והדוח המתאר את הליך הצגת התמונה כולל תיאור קצר ויבש של הנסיבות, שלוש שורות ולא יותר (12/ת).
149. מכאן, שאין כל דרך לשחזר את ההליך ולבחון את טיבו. כך לדוגמה, אין לדעת האם בצד התמונה התנוסס שמו של הנאשם, אין לדעת מתי צולמה התמונה שהוצגה והאם משקפת נכונה את מראהו של המצולם ביום האירוע, ואף אין דרך לדעת האם יש התאמה בין התמונה לבין התיאור הוויזואלי שמסרה נטלי. דברים אלו חשובים במיוחד, כיוון שאחת השאלות הטעונות בירור היא האם המצולם בתמונה שהוצגה הרכיב משקפיים. נזכיר נטלי העידה שהתוקף הרכיב משקפיים, בעוד שהמתלונן טען שלא יודע ולא זוכר, אך יודע מידיעה אישית כי הנאשם עבר ניתוח לייזר לשיפור הראייה ובוודאות יודע שסמוך לאירוע לא הרכיב משקפיים. אבל, משהיה לחוקר "זיהוי" של מי שהוא חושב שביצע את העבירה, הסתפק בכך ואפילו לא ערך ניסיון לברר עם נטלי על בסיס מה נשען הזיהוי של אותו אדם שלא מוכר לה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

150. חמור מכך, כפי שהחוקר לא הביין תחילה מה פסול בהצגת תמונה יחידה במחשב לעד ראייה, הוא אף לא הביין לשם מה הוא נדרש לשמור את התמונה ולצרפה לתיק החקירה. שכן מבחינתו, מוזמנת ההגנה מתי שרק תחפוץ נפשה, לברר את הסוגיה בקלות ויש ביכולתה לעיין גם כיום בתמונת הנאשם, במערכות המשטרה (עמ' 91 שורות 23-28; עמ' 92 שורות 4-5).

151. כאן באה לידי ביטוי החולשה הראייתית במלוא עוצמתה. לו היה נערך לנטלי, שלא הכירה את התוקף, מסדר זיהוי כדת וכדין, תוצאותיו של מסדר זיהוי שכזה היו יכולות להיות בעלות משמעות קריטית בשאלה המרכזית הנתונה במחלוקת – האם הנאשם הוא מבצע העבירה. מחדל זה משליך באופן ישיר על משקלו של הספק לו טוען הנאשם בדבר הזיהוי השגוי.

152. ההליך שבוצע לנטלי בפועל, בדרך של הצבעה על תמונה בודדת, לכאורה של הנאשם וגם כאן אין וודאות גדולה, המלווה בניסוח שאלה מכוונת ומדריכה אחת ויחידה מצד החוקר, מבלי שיש ביכולתה של ההגנה להעמידו במבחן החקירה הנגדית, שווה כקליפת השום.

153. מסיכומי המאשימה עולה כי היא אינה חולקת על הקשיים בהליך זיהוי כשכזה, אם בכלל ניתן לכנותו בשם זה, אלא שלעמדתה, יש להעניק משקל לתיאור שמסרה נטלי במשטרה העונה על תיאור הנאשם. אבל, התיאור שנמסר: "משקפיים זהב מרובעים, גבוה, רזה, היו לו שפתיים כאלה מלאות, קצת שחום כזה", הוא כללי ואין בו כדי ליצור יחוד יוצא דופן המאפיין אך ורק את הנאשם, והתיאור מתאים גם לחלק ניכר מהגברים. בסופו של דבר, תיאור שכזה יכול לצמצם את מספר החשודים ולהוסיף מעט אינפורמציה על התוקף, הא ותו לא.

154. נסכם, אופן גביית ההודעה מנטלי רווי בשלל מחדלים, החל מאי זימונה באופן מידי למשטרה, ועד לחקירה קצרה שרחוקה מלהיות ממצה וניכר כי זו בוצעה רק כדי לצאת לידי חובה, וכלה במחדל חקירתי היורד לשורשו של עניין בהליך הצגת התמונה ותיעוד לקוי של הליך זה. הצגת התמונה בפני עדת הראייה בדרך שתוארה לעיל, סיכלה כל אפשרות לערוך מסדר זיהוי ולבחון את הזיהוי במשקפיים אובייקטיביות וכאן כאמור באה לידי ביטוי במלוא עוצמתה, החולשה הראייתית.

155. הרי אם כן, לפנינו שתי עדויות, שכל אחת מהן לכאורה הייתה יכולה לשמש בסיס איתן להרשעה. אולם, הקשיים המפורטים לעיל והחקירה הרשלנית של המשטרה, מובילים למסקנה לפיה אין אפשרות לקבוע על בסיס העדויות ממצא עובדתי כנדרש בפלילים, גם לא כאשר מצרפים עדות אחת לרעותה.

156. משכך, נותרו עם ראיות נסיבתיות, מניע והזדמנות, כמו גם שימוש באופנוע מסוג ובצבע שאינם נדירים. אולם, לא ניתן רק מעצם הנוכחות בזמן ובמקום הקרוב לזירת הפשע ומהפרטים שנמסרו ביחס לאופנוע, כדי להסיק את המסקנה אותה מציעה המאשימה לפיה הנאשם הוא מבצע



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

העבירה, ובוודאי לא כמסקנה יחידה אפשרית וסבירה. במקרה דנן, כוחן של הראיות הנסיבתיות עליהן הצביעה המאשימה אינו יכול לשמש אלא כתמיכה בתשתית ראייתית עצמאית המסבכת את הנאשם בעבירות המיוחסות לו. דא עקא, אינני נכונה לסמוך על העדויות הישירות של המתלונן ונטלי לצורך ביסוס הרשעה.

הנאשם

157. הנאשם עמד בתוקף הן בחקירתו באזהרה והן בבית המשפט על גרסתו לפיה לא ביצע את העבירות המיוחסות לו. הגרסה רציפה ומפורטת, הנאשם ענה לכל שאלה ללא התנגדות, גם כאשר נשמעו מצד באת כוחו התנגדויות, והבהיר כי אין לו מה להסתיר כיוון שדובר אמת. כן הסביר הנאשם כי הגרסה העדכנית אינה בהכרח משקפת את כל מה שנמסר במשטרה ואת שהתרחש והואיל וחלף מאז פרק זמן נכבד. בתמצית.

158. הנאשם סיפר כי המתלונן הוא מעסיקו לשעבר, עבד אצלו משך כשנתיים, החזיק ברכב עבודה וניהל צוות עובדים. לדבריו, האינטראקציה עם המתלונן לא הייתה רבה וקשרי העבודה היו סבירים ותקינים, עד לרגע בו הטריד המתלונן את רעייתו. לדבריו, כשעזב את העבודה, היה המתלונן צריך לשלם לו משכורות ופיצויים בסך 18,000 ₪. אך, המתלונן סירב לשלם את החוב ו"משך אותו באף". כן סיפר על מעורבותה של רעייתו כמו גם ההתנהלות אל מול בתו של המתלונן בניסיון לגשר על הפערים, והתנאי שהציבה לפניו כשסירבה לשוחח עם רעייתו.

159. כן סיפר הנאשם בגלוי על כך שהפגישה בביתו של המתלונן לא נקבעה מראש ולא התנהלה בנעימים, ולדבריו ברגע שהבין שאין כוונה ונכונות להסדיר את נושא התשלומים וההידברות מוצתה, עזב את המקום והתכוון לפתוח בהליכים משפטיים (עמ' 92 שורות 30-33; עמ' 92 שורות 1-3; עמ' 93 שורות 1-18; עמ' 94 שורות 15-32; עמ' 97 שורות 30-33; ת/1).

160. הוסיף וסיפר הנאשם כי דעתו על המתלונן אינה טובה, והביע מורת רוח מההתנהלות המתלונן בעניינים כספיים מולו ומול עובדים אחרים (עמ' 94 שורות 22-32; 99 שורות 1-21; עמ' 97 שורות 20-33). והוא לא הסתיר את העובדה כי לא ראה באהדה את חוסר הכבוד שהפגין המתלונן כלפי נשים ככלל וכלפי אשתו בפרט (עמ' 95 שורות 14-22). משכך, העיד כי התגבשה בליבו החלטה לעזוב את העבודה ולהתקדם בחייו האישיים והמקצועיים (עמ' 99 שורה 11).

161. באשר ליום המקרה, העיד הנאשם כי פגש את המתלונן בסופרמרקט בכפר יונה, כפי שקרה פעמים לא מעטות, שכן הוא והמתלונן מתגוררים סמוך זה לזה. לדבריו, המתלונן ניסה לדבר אתו והזמין אותו להיפגש ולדבר על החשבון אך הוא בחר להתעלם והמשיך בקניות. כשסיים את הקניות, שילם וחזר הביתה. כלשונו: "ראיתי אותו בסופר ליד הירקות, הוא עמד מולי, אמר שלום ואני לא התייחסתי אליו כי מאסתי בזה כי הוא משך אותי הרבה זמן על האוכל של הבית



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

שלי. אני צריך לבקש הלוואה לשלם שכירות? גם כשהוא אמר לי שלום בסופר לא הסתכלתי אליו. הוא אמר לי לבוא אליו הביתה ונדבר על הכסף ואני אמרתי לו שיעזוב אותי" (עמ' 93 שורות 16-13, 21; עמ' 100 שורה 4-1). חלק זה, אינו מוכחש על ידי המתלונן.

162. לדברי הנאשם, קיבל בהפתעה את שיחת הטלפון מהמשטרה כעבור כמה שעות, אז הטיחו בו האשמה חמורה לפיה נהג באלימות במתלונן. נציין כי לצורך חקירת הנאשם באזהרה הקדישה החוקרת פרק זמן של 10 דקות תמימות, במסגרתה הוטחו בנאשם האשמות כלליות והוא לא נתבקש למסור פרטים בנוגע לאופנוע או לקסדה שברשותו, כגון סוג וצבע, וממילא אף חוקר לא דרש שיציגם (עמ' 93 שורות 21-23, שורה 33).

163. הואיל ורוב רובן של הראיות נאספו לאחר חקירתו של הנאשם באזהרה, היה מצופה מהמשטרה לזמנו לחקירת אזהרה נוספת, המכונה גם כ"חקירת הטחה", במיוחד שהחקירה הראשונה הייתה קצרה ולקונית. בחקירה פרונטלית שכזו, היה עשוי חוקר מיומן ומקצועי לקבל מידע רב יותר מהנאשם, שאולי עשוי היה להחליש את גרסתו ואף אין להוציא מכלל אפשרות כי תרגילי חקירה פשוטים היו יכולים להניב תוצרים ראיתיים. אך בניגוד לכל היגיון בריא, החקירה הראשונה של הנאשם באזהרה הייתה גם האחרונה.

164. כפועל יוצא מהתנהלות קלוקלת זו, נפגעה זכותו הבסיסית של הנאשם להתגונן. האחרון, כלל לא ידע אודות חלק נכבד מהראיות שנאספו לכאורה לחובתו, הוא לא ידע על קיומה של עדת ראייה, על החפץ שנחזה ככלי התקיפה ואף לא על השיחה שהוקלטה. ראיות אלו ואחרות נחשפו בפני הנאשם רק לאחר הגשת כתב האישום. וחמור מכך, באיחור רב נתגלה כי המתלונן נחקר מספר פעמים באזהרה. מדוע, לא מצאה המשטרה לזמן את הנאשם לחקירה נוספת באזהרה או לעימות, רק למשטרה הפתרוני.

165. משכך, חלקים נכבדים מגרסתו של הנאשם נשמעו לראשונה מעל לדוכן העדים. הקושי להפריכם מטבע הדברים, אינו מבוטל, ומציב קושי נוסף לקבל את עתירתה של המאשימה להרשעת הנאשם. דוק: הציפייה אינה לחקירה מושלמת, אלא שהציפייה היא לחקירה שתהיה לכל הפחות שלמה.

166. בעדות לפני הנאשם אישר בגילוי כי האופנוע שבבעלותו הוא מסוג ווספה בצבע "אדום אדום כמו קוקה קולה", אך טען שלא מדובר באופנוע או צבע נדיר ורבים באזור כפר יונה מחזיקים בקטנוע מסוג זה וגם בצבע זה. את הקסדה שברשותו, אגב, תיאר כקסדה גדולה בצבע לבן עם משקף כאשר לטענתו אין כל אפשרות להרכיב משקפי ראייה עם הקסדה (עמ' 94 שורות 3-4).

167. כן הדגיש הנאשם כי כחצי שנה עובר לתקיפה עבר ניתוח לייזר לשיפור הראיה ו"אפילו אשר [המתלונן] בעצמו יודע שלקחתי כמעט חודשיים חופש מהעבודה כי עשיתי ניתוח לייזר



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

בעניינים" (עמ' 94 שורות 7-1). המתלונן אישר פרט אחרון זה, וציין כי אכן הנאשם לאחר הניתוח ובאותה התקופה לא הרכיב משקפיים (עמ' 45 שורות 15-16).

168. אגב, היה מעניין לראות תמונה של הקטנוע כמו גם תמונה של הקסדה בהם השתמש הנאשם. אך המשטרה לא טרחה לשאול את הנאשם כלום בעניין זה, ואף לא עמלה על איסוף ראיות אחרות, כגון הוצאת טופס פרטי בעלות האופנוע של הנאשם, ולא נעשה ניסיון לאתר את הקסדה או האופנוע, ובהקשר זה, גם צילום פשוט של שני אלו בטלפון נייד שנמצא בשימושו תדיר של כל שוטר היה יכול בהחלט להספיק. מדוע לא פעלה המשטרה לבצע פעולות בסיסיות כגון דא שלא דורשות כל מאמץ מיוחד, גם כאן, למשטרה הפתרונים.

169. באשר לתיאור שמסרה נטלי בדבר אדם גבוה, רזה, שפתיים מלאות ושחום, מסר הנאשם "זה תיאור שמתאים לחצי מדינה" (עמ' 100 שורות 23-24). לא מצאתי להרחיב הדיבור בעניין זה, שכן יש צדק רב בדבריו של הנאשם, ולא די במאפיינים אלו, שאינם ייחודים לנאשם כדי לבסס הרשעה בפלילים, כך גם אליבא המאשימה בסיכומיה.

170. לא זו אף זו, הנאשם העלה את הטענה שלפיה המתלונן בעל אינטרס להרע לו ולהפלילו בעבירות שלא ביצע בין השאר בניסיון להתחמק מתשלום החוב ובעיקר כדי לחמוק מהאשמות הקשות שהעלתה כלפיו רעייתו. הגרסה הועלתה מיד ובהזדמנות הראשונה במשטרה מבלי הנאשם מימש את זכותו להיוועץ בעורך דין (1/ת), בהמשך נשמעה הגרסה הן במענה לכתב האישום והן כאשר בחר הנאשם להעיד להגנתו.

171. כאן המקום לציין כי המאשימה מיקדה את טיעוניה בסוגיית ההזדמנות והמניע. האחרון כידוע, אינו מהווה אחד מיסודות העבירה אך בהחלט מהווה ראייה נסיבתית נוספת במכלול הראיות להוכחת ביצועה. אולם, במקרה דנן, גם היפוכו של דבר נכון. הנאשם הראה כי למתלונן אינטרס להפלילו בשל האשמות המיניות בהן נחשד. אפשר שהמסמכים שנאספו בתיק המקביל היו יכולים להפריך טענה זו ולחזק את ראיות המאשימה, אבל בשל מחדלי המשטרה והמאשימה, לא נדע לעולם.

172. מעבר לכך שהנאשם דבק בהכחשתו לפיה לא תקף את המתלונן, ותיאר נוכחות תמימה בשעה מקובלת, במקום בו נוהג כדרך קבע לקנות מצרכים. הטענות כאמור נמסרו מיד ובהזדמנות הראשונה ואינן בלתי סבירה בעליל. לתמיכה בטענה זו הפנה הנאשם את המשטרה לבדוק את המצלמות בסופרמרקט ובקרבתו שיכולות להעיד כאלף עדים כי הוא לא זה שביצע את העבירות. הנאשם אף הגדיל לעשות כאשר הציג במשפט כראיה מקבץ סרטונים ותמונות המתעדים את זירת האירוע וסביבתה. מצפייה באלו ניתן להבחין בנקל כי ישנם מספר מקומות בהם מוצבות מצלמות (עמ' 93 שורות 19-22).



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

173. על כך שאפשר היה בשקידה סבירה לאתר מצלמות אבטחה מהסופרמרקט ומקרבת מקום, אין ממש מחלוקת. כל בר דעת יודע כי בימינו אנו, בחלקים נכבדים מרחבי העיר מוצבות מצלמות, חלקן גלויות וחלקן סמויות, בפרט במקומות ציבוריים והומי אדם, סמוך למרכזי קניות, חנויות מכולת וסופרמרקטים. האחרונים נוהגים ברוב המקרים להחזיק בתוך החנות או מחוצה לה, מצלמות המתעדות את הכניסה של קהל הלקוחות כמו גם את היציאה.

174. במקרה דנן, לו הייתה פועלת המשטרה להשיג את מצלמות הסופרמרקט היה בנראה בסרטונים כדי לחזק או להחליש את טענת המתלונן. נזכיר מהשיחה המוקלטת אנו יכולים להסיק כי התקיפה התרחשה כעבור שלוש דקות וחצי בערך מרגע יציאת המתלונן מהסופרמרקט. מיקומו של הנאשם בעת התקיפה היא עובדה פוזיטיבית שניתן לאמת בנקל. מה יותר פשוט וקל מאשר לבחון את מצלמות הכניסה והיציאה בסופרמרקט ולראות באיזה שעה יצאו השניים מהסופרמרקט, ולחשב את פער הזמנים.

175. נזכיר, כי גם המתלונן סבר כי הסרטונים יוכיחו חד משמעית את גרסתו, ולכן ניסה להשיג בכוחות עצמו את המתועד במצלמות אבטחה בסופרמרקט. משנכשל שם את מבטחו במשטרה וציפה כי זו תמלא את חובותיה ותפעל להשיג את הראיות הנדרשות בהתאם ליכולת והאמצעים העומדים לרשותה (עמ' 21 שורות 7-23; עמ' 38 שורות 29-33; עמ' 40 שורות 28-24).

176. למרבה האכזבה, החוקר שנסע לזירת האירוע הלכאורית לתור אחר מצלמות, התרשל בתפקידו ולא השקיע מאמץ בביצוע פעולת חקירה חשובה זו (ת/7). החוקר לא באמת כיתת רגליו בזמן החיפוש אחר הראיות הנכספות, אלא נותר ישוב בניידת המשטרה, עשה סיבוב קצר והסתפק בהפניית מבט מבעד לחלון הרכב על מנת להגיע למסקנה כי מצלמות אבטחה אין. לסופרמרקט הוא בכלל לא מצא לנכון להגיע, כך שממילא את הקב"ט לא פגש פנים מול פנים, וגם לא טרח להתקשר אליו או לגורמים אחרים בסופרמרקט (עמ' 83 שורות 32-33; עמ' 85; עמ' 86 שורות 12-11). כך החמיץ החוקר עוד הזדמנות פז לאתר ולאסוף ראיות בעלות פוטנציאל ראייתי רב.

177. ההגנה עשתה עבודה יסודית ורצינית, והציגה בפני החוקר את אזור הסופרמרקט והחניון כפי שתועד בסרטונים ותמונות, שם אפשר לראות בבירור כי קיימות גם קיימות מצלמות, ואת תגובתו נביא במלואה: "בקטע הזה את צודקת, הייתי צריך לפתוח את המצלמות. ניב היה צריך לדבר עם הקב"ט של הסופרמרקט. לא יודע למה זה לא קרה" (עמ' 86 שורות 11-12).

178. אגב, עד לעת הזו לא ברור האם ניב היה ראש צוות החקירה, או שמא הייתה זו ורד גורביץ (עמ' 78 שורות 10-11), ואף לא ברור האם ניב היה צריך למלא את המשימה החשובה ולדבר עם הקב"ט או אולי היה זה חוקר אחר בצוות שהתרשל בתפקידו, והשאלה מדוע הדבר לא יצא לפעול נותרה אף היא ללא תשובה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' בדש

179. נכון כי רשויות החקירה אינן מחויבות בהבאת ה"ראייה המקסימלית" לשם הרשעה, אלא די בקיומן של "ראיות מספקות" אשר בכוחן להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לספק סביר. אבל היות שכבר במהלך חקירת המשטרה הסתמן כי גרסת המתלונן אינה עולה בקנה אחד עם עדותה של נטלי ולאור המחדל באי עריכת מסדר זיהוי, היה מקום שחוקרי המשטרה יתמקדו באיסוף ראיות קבילות שאין עליהן עוררין, ויתמכו בעדות המתלונן או יפריכו אותה, במיוחד שהמתלונן תיאר נסיבות רבות שהקשו על האפשרות לזיהוי ובהינתן טענת הנאשם לפיה נפלה טעות בזיהוי. מחדל זה יש לזקוף לזכותו של הנאשם באשר יש להניח לטובתו כי אילו הייתה מבוצעת פעולת חקירה זו היה בתוצריה לתמוך בגרסתו.

180. נזכיר כי הליך החקירה המשטרתי לא נועד רק כדי לאסוף ראיות לאשמתו של נאשם, אלא ביסודו מכוון לאיתור ראיות שיובילו לבירור וגילוי האמת העובדתית. בהתאם, משמעותם של 'מחדלי חקירה' נעוץ בבדיקה האם ועד כמה פגמים אלו גרמו לעיוות דין כלפי הנאשם.

181. אמנם, אין ב'מחדל חקירה' כשלעצמו כדי להקים ספק סביר במקום שבו אשמתו של נאשם מוכחת מן הראיות שאותרו. אולם זה לא המקרה כאן. התשתית הראייתית עליה נסמכת המאשימה אינה איתנה דיה כדי לבסס הרשעה בפלילים. משכך, מחדל חקירה זה מצטרף לכלל השיקולים המובילים לזיכוי הנאשם.

182. כמתואר מעלה, עדותו של הנאשם על רכיביה השונים קוהרנטית, ברורה וקשה להפרכה. אמנם אפשר לאתר סתירות ואי דיוקים בעדות אולם ניכר כי אלו נובעים מחלוף הזמן מיום קרות האירוע, מועד החקירה במשטרה וכלה במועד מתן העדות במשפט. על כל פנים, אין דין קשיים ותמיהות בעדות הנאשם כדין קשיים ותמיהות בעדותיהם של עדי תביעה, ואין באלו למלא את החסרים הראייתיים הקיימים, לא בעדות המתלונן ולא בעדותה של נטלי וגם לא בהצטרפותם יחד.

183. מעבר להיעדרותן של סתירות ממשיות, גרסת הנאשם לא הופרכה באופן ישיר על ידי שום ראייה למעט גרסת המתלונן, שכאמור לא הייתה בהירה דייה ועוררה קשיים בלתי מבוטלים, והמאשימה לא הצליחה להוכיח כי נוכחות הנאשם קרוב לזירת האירוע היא מפלילה ולא תמימה. לכך נוסף כי חלק מגרסתו של הנאשם, ביחס לסיפור המסגרת לפחות, נתמכת בראיות המאשימה, הן עדותה של הבת ואף חלקים מסוימים בעדותו של המתלונן מחזקים אותה. נשוב ונזכיר כי העובדה שהמשטרה לא הטיחה בנאשם את כלל הראיות שמצויות בידיה הציבה מכשול נוסף.

184. עם זאת, ספק בעיני אם גרסתו של הנאשם הייתה יכולה לעמוד אל מול ראיות חזקות וחד משמעיות, המצביעות על אשמתו. בעיקר משום שהראיות הנסיבתיות ממקמות אותו במקום האירוע, הייתה לו ההזדמנות לבצע את העבירה כמו גם מניע שאינו נסתר. אבל, כידוע, בספק לא די לצורך הרשעה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

מחדלי חקירה

185. ההגנה טענה כי המשפט חשף את המשטרה במערומיה, והצביעה על שלל טעויות, פגמים ומחדלים בחקירה, החל מטיפול לקוי בחפץ שנחזה לכלי התקיפה והעדר יכולת לבדוק ממצאים פורנזיים, אי מיצוי חקירות פרונטליות, ובכלל זה מעיין לא נחקרה והנאשם לא נחקר פעם שניה באזהרה, תיעוד פעולות חקירה בחסר, וכלה בהליך פסול של הצגת התמונה והימנעות מאיתור מצלמות אבטחה כמו גם, הסתרתם של מסמכים בעלי נגיעה לאישום מעיני ההגנה.

186. מחדלים אלו, כך לטענת ההגנה, הובילו לפגיעה בזכות הנאשם למשפט תקין והוגן, שללו ממנו את האפשרות לחשוף את האמת העובדתית במלואה. כן נטען כי בעקבות המשטרה צעדה המאשימה, הגישה כתב אישום תלוי על כרעי תרנגולת ובדומה למשטרה, אף היא הסתירה מסמכים רלבנטיים מההגנה.

187. לטעמה של ההגנה, המחדלים, או לפחות חלקם נובעים מהשפעה בלתי הוגנת ומכוונת על החוקרים מצד הבת. האחרונה, עובדת שירות בתי הסוהר, התייצבה בתחנת המשטרה למחרת המקרה, לבושה במדים, ציינה את תפקידה והשמיעה ביקורת נוקבת על ההחלטה לשחרר את הנאשם בתום החקירה ללא כל תנאי. כן הביעה בנחרצות את דעתה לפיה נשקפת מהנאשם מסוכנות רבה, בהתבסס על ניסיונה המקצועי עם עבריינים.

188. הבת, הסבירה בעדותה כי התייצבה במשטרה נסערת כדי לתמוך באביה, והאמינה לדבריו בלב שלם על אף שלא ראתה את המקרה כמו עיניה. נכונה אני לצאת מנקודת הנחה כי לא הייתה כוונה זדונית להשפיע על החקירה, ורצונה של הבת להגן על אביה מובן והגיוני, אבל שאלת הכוונה אינה רלבנטית. זאת מכיוון שבמקרה דנן, את החשש שלהתנהלותה של הבת הייתה השפעה על החוקרים, גם אם בלתי מודעת, לא ניתן להסיר (ת/13; עמ' 57 שורות 27-33; עמ' 58 שורות 6-7; עמ' 64 שורות 11-17; עמ' 65 שורות 1-6).

189. בסופו של דבר, ועל אף שחלק נכבד מטענות ההגנה אינן בלתי סבירות בעליל, מצאתי שלא להתייחס בפרק זה בהרחבה לכל המחדלים שעליהם הצביעה ההגנה, הן משום שרוב רובם של המחדלים פורטו לאורך הכרעת הדין והן משום שכידוע לא כל מחדל בחקירה הוא חמור ולא כל מחדל מוביל מנייה וביה לזיכוי נאשם, ונפקות המחדל תלויה בתשתית הראייתית בכללותה.

190. בכל זאת, ראוי לשוב ולהזכיר בקצרה, את המחדלים העיקריים שהייתה להם השפעה מהותית על ההליך והם כה חמורים עד שיש יסוד לחשש כי קיפחו את הגנת הנאשם.

191. בראש ובראשונה, כישלונה של המשטרה באיתור מצלמות אבטחה, פעולת חקירה שלא לא דורשות זמן רב ומשאבים, פוספסה בגדול, וההסבר שניתן בהקשר זה אינו מניח את הדעת.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

מחדל חמור זה נזקף לחובת המאשימה בעת בחינת מכלול ראיותיה ומשליך באופן ישיר על משקל הספק לו טוען הנאשם בדבר זיהויו כמבצע העבירה.

192. המחדל השני נעוץ בהליך גביית עדותה של נטלי. בעוד שהאחרונה טענה כי ראתה במו עיניה את הפשע ונחשפה לפניו של העבריין, אדם שאין לה היכרות מוקדמת, חוקר חסר ידע וניסיון הציג בפניה תמונה יחידה ובודדת, לכאורה של הנאשם. הליך הצגת התמונה, סיכל כל אפשרות לערוך מסדר זיהוי ומכאן, רוב רובו של הפוטנציאל הראייתי הטמון בעדות זו ירד לטמיון. ברשלנות רבה החמיץ החוקר לא הזדמנות פז אחת להגיע לחקר האמת, אלא שתיים.

193. יתרה מזאת, במהלך בירור תיק זה נגלתה תמונה מטרידה למדי של חקירה שלא הייתה צריכה להיות מורכבת או מסובכת מידי, שנוהלה בחוסר מקצועיות וברשלנות רבתית.

194. מעדויות החוקרים היה ניכר כי פעולות החקירה והמשימות שהוטלו עליהם, בוצעו מבלי להעמיק בחומר הראיות, מבלי שיבוצע תכלול חקירה ומבלי שקוימה הערכת מצב, בשווין נפש ובחוסר אכפתיות, בנוקשות מחשבתית, תוך ביטול טענות ההגנה ללא כל בדיקה.

195. מרגע שנמסר שמו של הנאשם כחשוד, התעלמו החוקרים לחלוטין מהאפשרות שמא אדם אחר ביצע את העבירה, הם לא היו פתוחים למחשבה שמא מדובר בזיהוי שגוי ומוטעה ולכן לא פעלו לפסול אפשרות זו, כנראה מתוך התפיסה השגויה כי די לה בהיכרות מוקדמת כדי להעיד בהכרח על זיהוי אמין ומדויק. קיימת עוד אפשרות, סבירה באותה המידה, החוקרים הפנו את המשאבים והזמן לחקירת התיק המקביל שעניינו חשדות חמורים לביצוע עבירות מין, כך שחקירת התיק דנן, נדחקה לקרן פינה.

196. המחדלים הרבים (מידי) נעוצים גם בהעדר הכשרה, ידע וניסיון של צוות החקירה, ייתכן שמדובר כטענת ההגנה בסטנדרט חקירה נהוג ומקובל במשטרה, ואולי אלו נובעים מעומס היתר שמוטל על המשטרה ויחידות החקירה בפרט. כל האפשרויות עשויות להיות נכונות גם אם לא במידה שווה, וייתכן כי ההשפעה הבלתי מודעת של הבת על החקירה אף היא תרמה את חלקה.

197. כך או כך, ממכלול הנתונים עולה כי המשטרה החליטה כבר בתחילת החקירה כי הפור נפל והפשע המבוקש הוא הנאשם ולא אחר, ומשהגיעה למסקנה כי זיהוי המתלונן מוכיח את אשמתו של החשוד ברמה הנדרשת ולא המקסימלית, הפסיקה המשטרה לחקור ברצינות הראויה.

198. ההנחות המוטעות של המשטרה וחוסר תשומת הלב לחקירת המקרה, הובילו לגביית עדויות שטחיות מהעדים, פעולות חקירה שניתן לבצען ללא מאמץ מיוחד כלל לא בוצעו, ואף הובילו לזניחתם של כיווני חקירה אחרים. טעות גוררת טעות ועוד טעות ועוד אחת.

199. לא זו אף זו, החוקרים שהעידו לפניי הם חלק מצוות חקירה והייתה להם אחריות ביחד ולחוד על מהלך החקירה ותוצאותיה. אבל, כל חוקר היה מרוכז בחלקת האלוהים שלו ורק בפעולה



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

הספציפית שביצע, השליך על רעהו את האחריות למחדלי החקירה. כל אחד מהחוקרים ניסה לגלגל את האחריות ממנו והלאה, היה גם ניסיון לתרץ את המעשים, והיו חוקרים שהביעו דעתם על החקירה המרושלת, בשתיקה רועמת. בסופו של דבר, הופנתה האצבע המאשימה לאחראי על החקירה, שאין חולק כי תפקידו היה לוודא שהחקירה מתנהלת כהלכה. אלא שבמקרה דנן כאמור ישנה מחלוקת חוקרים, האם מדובר היה בחוקר בכיר או שמא בחוקרת בכירה.

200. מעבר לרשלנות בביצוע פעולות החקירה, היו מצופה שהמשטרה תבצע פעולות חקירה נוספות שאפשר לבצע בנקל, ואין הסבר, לפחות לא כזה שמניח את הדעת מדוע פעולות אלו לא בוצעו. כגון: הוצאת פרטי בעלות של האופנוע, איתור הקסדה, ביצוע חקירה חוזרת לנאשם ועוד.

201. תיעוד הפעולות שבוצעו אף הוא לוקה בחסר, כך למשל, אותה תמונה שהציג החוקר לנטלי לא הודפסה ולא תויקה בתיק. כך, גם לא קיים מידע מינימלי ביחס לפעולות שנעשו בתיק המקביל, שיש לו יחסי גומלין לענייננו, ודומה כי לא יכולה להיות מחלוקת כי פעולות אלו היו צריכות להיות מתועדות.

202. אין לי אלא להזכיר, בעצב, עקרונות יסוד. חובה על המשטרה לתעד כל פעולת חקירה מכל סוג שהוא, באופן מדויק ואמין. גם פעולות חקירה שנראות לעיתים פשוטות עשויות להתברר כבעלות משמעות רבה. לא לחינם נקבעו העקרונות למיון, סיווג ותיק חומרי חקירה בפקודת מטא"ר. באם הייתה מתבצעת הקפדה על הנהלים הנוגעים לסידורו של תיק חקירה כנדרש, המידע בנוגע לתיק המקביל היה מפורט גם אם באופן כללי ביומן החקירה ובתשרומות הפנימיות, ואף יש להניח כי תובע מקצועי וסביר היה מנחה את היחידה החוקרת להעביר את המסמכים בתיק המקביל לעיונו, כדי לבחון את הרלבנטיות שלהם להוכחת אשמתו של הנאשם או לזיכוי.

203. אבהיר כי בניגוד לטענת ההגנה בסיכומיה, אינני סבורה כי הראיות בתיק המקביל הוסתרו מעיני הנאשם בכוונת זדון, אלא שניכר כי הדבר נובע מחוסר מקצועיות, העדר מחויבות אישית, חוסר אכפתיות וזלזול משווע. ודוק, לא מדובר בחוקר אחד שטעה ולא מדובר בשגיאה אחת שנעשתה, אלא מדובר בצוות שלם שניהל חקירה של אירוע חמור, במהלכו נפצע קשה אדם, בניגוד לסטנדרט חקירה תקין. ניכר כי במקרה דנן, נשכח מלבם של החוקרים העיקרון המנחה לפיו החקירה נועדה להגיע לחקר האמת.

204. ההתנהלות שנחשפה במהלך בירור תיק זה מספקת הרבה חומר למחשבה על התנהלות המשטרה במקרה דנן, ואולי בכלל. יש לקוות כי המקרה דנן אינו מאפיין את רמת החקירה כדרך כלל, ואם חלילה זהו המצב, אזי ראוי שיעשה בדק בית רציני ומעמיק בשורותיה של היחידה החוקרת על מנת שיופקו לקחים לעתיד.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

205. את הטעויות הרבות שנעשו בתיק זה אין להסיר מעל כתפי המאשימה. על אף שהיא חלק מהמשטרה, יש לה תפקיד מרסן ומפקח, עליה להוות שסתום בקרה על עבודת החוקרים והשוטרים ועליה מוטל הנטל לחשוף מבעוד מועד את המחדלים, מעטים ורבים ככל שיהיו. אל למאשימה לשכוח כי גורלם של אנשים מונח בידיה ולעיתים גורלם תלוי באיכותה של החקירה במשטרה. הדברים נכונים למתלונן כשם שהם נכונים לנאשם.

206. מדובר בתיק שהיה צפוי כבר במהלך החקירה כי יוכרע במידה רבה על סוגית הזיהוי. כבר אז הקשיים הנוגעים לעניין זה היו גלויים ולמצער היו צריכים להיות ניכרים לעין, וזאת לנוכח הפער הבולט בין עדותו של המתלונן לשאר הראיות. לא לחינם הונחה החוקר, ימים רבים לאחר שהסתיים שלב גביית העדויות, לבצע השלמות חקירה ונערכו שיחות טלפון לגורמים שונים, ובכלל זה זומנה מעין לעדות ומנימוקיה לא התייצבה, והמתלונן אף התבקש להבהיר את עדותו.

207. על אף שפעולות ההשלמה לא הניבו תוצרים ראייתיים משמעותיים, המשטרה הסתפקה בהם, לא מיצתה את החקירה ואפילו לא טרחה לזמן את הנאשם לחקירה באזהרה ולהטיח בו את כלל הראיות שלכאורה עומדות לחובתו. נאמר שוב, הגם שאין לצפות כי חקירה תהיה מושלמת, יש לצפות כי לכל הפחות היא תהיה שלמה. לצערנו, אין זה המצב בענייננו וניכר כי המשטרה הסתפקה במינימום של המינימום הראיתי בשאיפה ובתקווה שיהיה בכך די לבסס הרשעה.

208. הקשיים שהתגלו בחקירת המשטרה התעצמו ככל שהתקדמה פרשת התביעה וחשפו עוד ועוד מחדלים וכמעט בכל פעולת חקירה נתגלה ליקוי או פגם והחקירה כאמור נצבעה בצבעים קודרים. וככל שהתקדמה פרשת התביעה, הסתמן כי האפשרות להרשיע את הנאשם הולכת ומתרחקת, וביתר שאת בסיום פרשת ההגנה, והדבר נגלה באופן חד משמעי בטיעוני הסיכום.

209. בכל אחת מנקודות הזמן השונות, לבקשת הצדדים ובהסכמתם, הובע הקושי באזני המאשימה, בזהירות המתחייבת כמובן ובהתאם לשלב בו היה מצוי המשפט ובשים לב לראיות שהובאו בפני בית המשפט עד לאותה נקודת זמן. משכך, ולבקשת הצדדים נדחו הדיונים, על מנת לאפשר להם להידבר ביניהם, וכן על מנת שהמאשימה תבחן לעומק את ראיותיה ותשקול צעדיה.

210. לאורך ההליך התנהלה באת כוח הנאשם עוה"ד רויטל קוצר, באופן הגון וישיר, חשפה את קו ההגנה בפני המאשימה במלואו ושטחה את כל טענותיה מבלי להסתיר דבר, באופן דומה נהגה אל מול בית המשפט. קשה לומר כי המאשימה נהגה באותה אמת מידה של הגינות.

211. מעבר למחדליה הרבים של המשטרה, בתיק לכאורה שאינו מורכב, וקצרה היריעה מלהכיל, לקראת סיום פרשת התביעה נתגלה לצדדים דבר קיומו של התיק המקביל. גילוי מאוחר זה אף הוא מלמד, לצערי הרב, על כך שגם המאשימה לא עשתה עבודתה נאמנה, כשלה בבחינת חומר הראיות בשלב הכנת כתב האישום ולא הבחינה בחסרים ראייתיים ובפגמים רבים.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

212. ודוק: עצם העובדה שהמתלונן נחקר באזהרה צפה ועלתה מחומר הראיות הקיים, ולא ברור כלל ועיקר כיצד החמיצה המאשימה עניין שכזה. לפיכך, נוצר הרושם כי המאשימה אף היא יצאה מנקודת ההנחה השגויה לפיה הנאשם הוא בהכרח מבצע העבירה מבלי לבחון את טענותיו, לבטח לא לעומק. לו היו נבחן חומר הראיות במקצועיות ובקפידה הראויה, יש להניח כי הייתה המאשימה מנחה את המשטרה להשלים את הטעון השלמה והייתה מוודאת היטב שכלל החומרים החיוניים נמצאים בחזקתה טרם החלטה בדבר העמדת הנאשם לדין.

213. נכונה אני להניח כי נעשתה טעות כנה בחוסר תום לב ואין אדם או גוף שהוא חף מטעויות, אך הפגם לא תוקן גם לאחר שנחשף המחדל במשפט. חרף הנגיעה של התיק המקביל לעניינינו, ועל אף שיתכן שהיו ראיות שיכולות להסיר או ליצור ספק באשמה, לא מצאה המאשימה להנחות אופרטיבית את המשטרה, להעביר לעיונה את חומר הראיות בתיק המקביל והמשיכה במשפט כרגיל כאילו לא נפל דבר ואף לא מצאה לנכון לעדכן את ההגנה כי ערכה בירור ונמצא שהתיק המקביל נסגר בעילה של חוסר אשמה, והדבר נתגלה במקרה.

214. חמור מכך, ערב הסיכומים, משום שקונן בליבה של המאשימה ספק האם ישנה ראייה שהיא אינה בהכרח כה חיונית אך בעלת משמעות מסוימת בהרשעת הנאשם או בזיכוי, נבחנו, ברפרוף, כך על פי הנטען, ראיות מסוימות בתיק המקביל, כנראה חקירותיו של המתלונן באזהרה.

215. בניגוד לכללים המקובלים, החרישה המאשימה מהלך חריג זה, ולא יידעה את ההגנה אודותיו ואף לא את בית המשפט, והדבר נתגלה אגב טיעוני הסיכום ורק במענה לשאלות הבהרה של בית המשפט (עמ' 107 שורות 17-33; עמ' 108 שורות 1-10).

216. התנהלות זו פסולה ואין להשלים עמה בשום פנים ואופן.

217. גם כאן צריך להזכיר בצער מושכלות יסוד. בין המאשימה והנאשם קיימים פערי כוחות אינהרנטיים. לנוכח ההשלכות האפשריות לפגיעה בחירות ובזכויות, חלות על המאשימה חובות מוגברות. המאשימה מופקדת על בירור האמת ועליה לעשות כן, תוך שמירה על האינטרס הציבורי הרחב וזכויות הנאשם להליך הוגן וראוי.

218. עובר למועד הסיכומים ובזמן שהמאשימה שקלה את צעדיה, משהבינה כי אין בידיה מסמכים בעלי נגיעה לאישום, אך אלו נמצאים בשליטתה ובהישג ידה, חובה היה עליה לערוך בירור מעמיק אל מול המשטרה. לא מדובר בהשלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום המצריכה זהירות מרבית אלא קבלת חומרים שיש להם נגיעה לאישום והיו צריכים להיות בידי המאשימה עובר להגשת כתב האישום ולמצער מיד עם היוודע התקלה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

219. המאשימה הייתה צריכה לפעול לתיקון הטעות, והיה חובה עליה לעיין בחומרים בתיק המקביל ולצלול לעומק הראיות, לבדוק ולוודא היטב כי כל ראיה שעשויה להשפיע על תוצאות ההליך, נמצאת בידיה. וכמובן, שחובת ההגינות מחייבים עדכון ההגנה ביחס למהלכים מעין אלו.
220. החומרה היא כפולה ומכופלת. על אף הערות בית המשפט בהקשר זה, לא לקחה המאשימה אחריות על התנהלותה הפסולה, הרהיבה עוז והפנתה אצבע מאשימה כלפי ההגנה וטענה שלא ביצעה עבודתה נאמנה, שכן החובה לטעמה לפעול להגשת בקשה מתאימה לקבלת מסמכים ונתונים נוספים, מוטלת על כתפיה של ההגנה (עמ' 108 ש' 12-15).
221. עם כל הכבוד הראוי, דומה כי המאשימה נקלעה לכלל טעות היורדת לשורשו של עניין. על המאשימה להוכיח את אשמתו של הנאשם מעבר לספק סביר. בעשותה כן, עליה להציג תמונה שלמה ועליה לשלול את טענותיו של הנאשם, ואף לא יהיה זה מופרך לסבור כי המידע בתיק המקביל היה מסיר כליל את הספק בדבר אשמתו של הנאשם. מנגד, ההגנה צריכה לעורר ספק סביר היא לא צריכה להוכיח את חפותו של הנאשם מעבר לספק סביר.
222. במקרה דנן, עוה"ד קוצר בחוכמה רבה, זרעה גם זרעה ספק סביר, הן ביחס לעדויות התביעה, הן ביחס לפעולות החקירה שבוצעו כמו גם ביחס לפעולות החקירה שלא בוצעו, באופן המעמיד בספק את מכלול ראיותיה של המאשימה.
223. אפשר שהמאשימה פעלה להגן על זכויותיו של המתלונן והייתה צריכה להיות קשובה וליתן לו את יומו בבית המשפט, וייתכן שגם למעמדה של הבת חן בשירות בתי הסוהר, והביקורת שהשמיעה, הייתה השפעה על החלטות המאשימה. דא עקא, המאשימה אינה מייצגת את המתלונן, אלא את האינטרס הציבורי בכללותו ואינטרס זה אינו תואם בהכרח אינטרסים אחרים.
224. ודוק: למאשימה יש תפקיד מעין שיפוטי ומשכך חלות עליה חובות מוגברות. תפקידה של המאשימה אינו מסתיים בהחלטה על העמדה לדין והוא אינו מתמצה בהבאתם של העדים לבית המשפט והעברת האחריות ממנה והלאה. הדברים נכונים ביתר שאת, שעה שהמתלונן בעצמו הטיל ספק ביכולתו לזהות את התוקף ושיתוף הפעולה שלו לאורך המשפט, לקה בחסר וזאת בלשון המעטה.
225. על המאשימה לנהוג באחריות, להעריך את הראיות ולשקול אותן מול טענות ההגנה, באופן מקצועי, ענייני וזהיר תוך מחויבות בלתי מתפשרת למניעת הרשעות שווא. מקום שברור כי אין בכוחן של הראיות להצביע על אשמתו של אדם מעבר לספק סביר, על המאשימה לומר זאת בקול רם וברור ולנהוג בהתאם. המאשימה אינה יכולה לעצום עיניה משלל מחדלים וטעויות שנפלו בחקירת המקרה, היא אינה יכולה להתעלם מהאופן בו התנהל המתלונן במשפט או



בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 50566-01-23 מדינת ישראל נ' ברש

מאמירתו לפיה, אינו בטוח בנכונות הזיהוי ולבטח היא אינה יכולה להסתיר מההגנה פעולות שביצעה במהלך המשפט מתוקף תפקידה, רק משום שהיא בעלת הכוח והאמצעים.

226. אינטרס הציבור אינו הרשעה בכל אישום ובכל מחיר. התנהגות אחרת חוטאת לתכליתה ולמהותה של המאשימה כמייצגת המדינה ואינטרס הציבור, שחלק בלתי נפרד הימנו הוא שמירה על הגינות וטוהר ההליך הפלילי כמו גם על זכויות נאשמים.

סוף דבר

227. אני מורה על זיכוי הנאשם מהעבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה היום, ז' ניסן תשפ"ד, 15 אפריל 2024, במעמד הצדדים

זהר דיבון סגל, שופטת, סגנית הנשיא