

מ"ת 70893/07/17 - מדינת ישראל נגד חסין אבו זאייד, מחמד אבו זאייד, הילל מוסראתי

בית משפט השלום בראשון לציון

מ"ת 70893-07-17 מדינת ישראל נ' אבו זאייד ואח'
תיק חיצוני: 316573/2017

בפני מבקשת נגד משיבים	כבוד השופט אייל כהן
מדינת ישראל	
1. חסין אבו זאייד	
2. מחמד אבו זאייד	
3. הילל מוסראתי	

החלטה

במסגרת בקשה למעצר עד תום ההליכים, עניינה של בקשה זו בסוגיית ראיות לכאורה.

על פי כתב האישום שהוגש נגד המשיבים, ביום 19.7.17, סמוך לשעה 1:58, הגיעו המשיבים באמצעות רכב לחנות מכר שבתחנת דלק, ברח' ---, בלוד (**להלן: "החנות"**). משיב 1 ניגש לחלון וביקש ממוכר בחנות כי יביא לו בירה. משנענה כי אין בירה, החל לחבוט בדלת החנות, תוך שהוא צועק לעבר המוכר ד', לרבות איום כי "יזיין" אותו וזאת עד אשר יצאה הדלת ממקומה. משיב 1 והדלת נפלו פנימה, לתוך החנות. בסמוך לאחר מכן קם משיב 1, ניגש למוכר מ' (**להלן: "המתלונן"**), דרש ממנו בירה וסטר בפניו באמצעות ידו הימנית, תוך שהוא פוסע לעבר מקרר בחנות. בנסיבות אלה נכנסו משיבים 2 ו- 3 לחנות דרך פתח הדלת השבורה. משיב 3 הוציא את משיב 1 מן החנות בעוד משיב 2 נטל בקבוק שתייה ואיים על המתלונן כי "בפעם הבאה שתסגור אנחנו נטחן לך את הפרצוף". לאחר כדקה שב משיב 3 לחנות, פנה למתלונן ושאלו "איך מסדרים את האסון הזה? לא רוצים שהמשטרה תתערב... פה זה מצלמות אחי, אתה בבעיה אחו מניוקה אם הם נעצרו אתה בבעיה אחו מניוקה אם הבחורים יעצרו שתויים".

נטען כי משיבים 2 ו- 3 דרשו מהמתלונן כי יתן להם סיגריות ולדרישתם זו הצטרף משיב 1. לאחר שקיבלו סיגריות, שאל משיב 2 את המתלונן לשמו וביקש לדעת מיהו אביו. לאחר מכן עזבו השלושה את המקום.

לאור האמור הואשמו משיבים 1 ו- 2 **בדרישה באיומים של רכוש** - עבירה לפי סע' 404 רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (**להלן: "החוק"**) וכן **בגניבה**, מכוח סע' 384 לחוק.

משיב 1 הואשם בנוסף **בתקיפה סתם** - לפי סע' 379 לחוק ו**בהיזק לרכוש במזיד** - לפי סע' 452 לחוק.

משיב 3 הואשם **באיומים** ו- **שיבוש מהלכי משפט**, מכוח סע' 192 ו- 244 לחוק, בהתאמה.

עמוד 1

כאן המקום לציין כי בעוד משיבים 1 ו-2 עצורים בעת הזו, משיב 3 שוחרר בתנאים מגבילים.

אין חולק כי הראיה המרכזית לחובת המשיבים היא תיעוד צילומי של מצלמת החנות, אשר תיעדה גם בשמע את האירוע מושא האישום. לבד מכך קיים תיעוד צילומי נעדר שמע של הגעת המשיבים למקום.

באי כוח המשיבים העלו מספר טענות המלמדות לשיטתם על קיומה של חולשה ראייתית.

ב"כ משיבים 1 ו-2 ציין באופן כללי כי אין מדובר באירוע בו ביקשו השלשה לשדוד את החנות, אלא באירוע שיש "לשים אותו בקונטקסט הנכון", של מי אשר שתו לשכרה ופעלו ללא כוונת זדון. המבקשת נהגה ביד "קלה על ההדק" ו"ניפחה" את האירוע מעבר ל"פרופורציות", לשיטתו, בשל טעמים פסולים הנוגעים בעברם של השלשה ובשל היותם ערבים.

בעניינו של משיב 1 הבהיר הסניגור כי אין הוא חולק על קיום ראיות לכאורה באשר לעבירות התקיפה וההיזק בזדון. עם זאת, באשר לדרישת הרכוש באיומים והגניבה, הואיל ועסקין במי אשר היו בגילופין בעת האירוע, הרי לא ניתן לייחס להם ביצוע עבירת כוונה או מטרה. לדבריו, משיב 1 היה שיכור "ברמה מאד קשה". באשר למשיב 2 הסתפק באמירה כי היה הוא שיכור.

בעניינו של משיב 2 הוסיף הסניגור כי אין הוא חולק על נכונות התמלול הקיים בתיק, אשר דברי האיום המיוחסים למשיב 2 כלל אינם מצויים בו. עוד ציין כי על פי עדות המוכר, כשעה לאחר האירוע הגיע אדם אשר שילם על הסיגריות שניטלו והתנצל.

ב"כ משיב 3 ציין כי מרשו אך ביקש "לעשות סדר" וכי הראיות מלמדות כי האיום המיוחס לו הוצא מהקשרו. הסניגור ציין כי הוא חולק על התמליל בעברית, כמשקף במדויק את הדברים שנאמרו ע"י כל הנוגעים בדבר, בערבית. לדבריו לא הייתה כוונת איום בדברי מרשו וממילא לא הייתה לו שליטה כ"צד ג'" על היכולת להוציא לפועל את האיום הנטען. טענתו היא כי צפייה בתיעוד הצילומי מלמדת כי מרשו פעל כל העת להרגעת הרוחות. כן טען כי "אין מחלוקת" שהמשיבים שילמו על הסיגריות. הסניגור נמנע מלהתייחס מפורשות לעבירת השיבוש.

לאחר שעייתי בחומר הראיות כולו ובדגש על יריעת המחלוקת בין הצדדים, להלן מסקנותיי.

תחילה להוראות הדין.

מושכלות יסוד הן, כי החלטה בדבר מעצרו של נאשם עד תום ההליכים נעשית על סמך חומר הראיות הגולמי, בטרם עבר את "מסננת" החקירה הנגדית. מכאן כי בשלב זה יש לבחון האם קיים סיכוי סביר להוכחת האשמה, אגב בחינת הפוטנציאל ההוכחתי של חומר החקירה. אין להידרש לשאלות מהימנות, אלא כאשר עסקין בפירכות מהותיות וגלויות לעין, המצביעות על חולשה ראייתית (בש"פ 3171/13 אדנייב ואח' נ' מדינת ישראל, מיום 9.5.13).

באשר לטיעון הנוגע להיות משיבים 1 ו- 2 בגילופין ומשמעות הדבר לענייננו, אתייחס בתמצית רבה להוראות הדין בעניין זה.

סע' 34ט לחוק, שעניינו שכרות, קובע:

"(א) לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה במצב של שכרות שנגרמה שלא בהתנהגות הנשלטת או שלא מדעתו.

(ב) עשה אדם מעשה במצב של שכרות והוא גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת, רואים אותו כמי שעשה את המעשה במחשבה פלילית, אם העבירה היא של התנהגות, או באדישות אם העבירה מותנית גם בתוצאה.

(ג) גרם אדם למצב השכרות כדי לעבור בו את העבירה, רואים אותו כמי שעבר אותה במחשבה פלילית אם היא עבירה של התנהגות, או בכוונה אם היא מותנית גם בתוצאה.

(ד) בסעיף זה, "מצב של שכרות" - מצב שבו נמצא אדם בהשפעת חומר אלכוהולי, סם מסוכן או גורם מסמם אחר, ועקב כך הוא חסר יכולת של ממש, בשעת המעשה, להבין את אשר עשה או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה.

(ה) סעיפים קטנים (א), (ב) ו-(ג) חלים גם על מי שלא היה חסר יכולת כאמור בסעיף קטן (ד), אך עקב שכרות חלקית לא היה מודע, בשעת מעשה, לפרט מפרטי העבירה."

משכך, לצורך הוכחת "שכרות מלאה" נדרשים שלשה תנאים מצטברים: היות המערער נתון תחת השפעת חומר משכר בעת ביצוע העבירה; קיומה של אחת החלופות שבסעיף 34 ט(ד) לעיל וקיומו של קשר סיבתי בין השפעת החומר האלכוהולי לאחת החלופות הנ"ל. בשונה מכך, "שכרות חלקית" הנה מצב בו יש לעושה יכולת שכלית ורצונית להבין את מעשהו ולהימנע מהתנהגותו, אך בשל השכרות לא היה הוא מודע בעת ביצוע העבירה, לפחות לאחד הרכיבים העובדתיים הנדרשים להתהוותה. גם כאן עולים מלשון הסעיף שלושה תנאים מצטברים לתחולת ההגנה: היות המערער נתון תחת השפעת חומר משכר בעת ביצוע העבירה; אי-מודעותו לפרט מפרטי העבירה בשעת המעשה וקשר סיבתי בין החומר המשכר לבין אי-המודעות. על המבקשת הנטל להוכיח את קיום התנאים הקבועים בדין ליישומו של הסייג וחובה עליה לסלקו עת בוסס ספק ע"י מי מן המשיבים.

במצב דברים רגיל היה מקום לפטור נאשם שפעל במצב של שכרות מאחריות פלילית, בהעדר יכולת לייחס לו מחשבה פלילית בעת ביצוע המעשה. עם זאת, מטעמי מדיניות משפטית, הרחיב המחוקק את האחריות הפלילית גם כלפי מי שפעל במצב של שכרות, בדרך של חזקה משפטית חלוטה, המייחסת לנאשם מחשבה פלילית בעת ביצוע המעשה - קרי, היותו מודע לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה. כאשר המדובר בעבירת תוצאה, הגביל המחוקק את החזקה המשפטית החלוטה לרף עליון של מחשבה פלילית מסוג אדישות, כיסוד הנפשי המכסימלי שניתן לייחסו לעושה בשלב בו בחר להיכנס מרצון למצב של שכרות. משכך, בעבירה המותנית בתוצאה, אין לייחס למי שפעל במצב של שכרות מחשבה פלילית מסוג כוונה, בכפוף לחריג האמור בסעיף 34ט(ג) לחוק [להרחבה ראו: רע"פ 6382/11 קאדריה נ' מדינת ישראל (מיום 9.6.13) ו- ע"פ 7164/10 ג'אן נ' מדינת ישראל (מיום 1.12.11)].

נבחן להלן את חומר הראיות בהתאם לפריזמה אותה מתווה הדין כאמור.

ראשית, לטענת ב"כ משיבים 1 ו- 2, בדבר מניע פסול ואפליה ביחס המבקשת למרשיו. כפי שציינתי במהלך הדיון, טוב היה אלמלא נטענה טענה זו משנטענה, בהעדר ראיות לביסוסה. הטיעון לפיו אילו המדובר היה בחבורה מ"צפון תל אביב" לא היה מוגש אישום, הוא טיעון קשה, החורג מעניינו של התיק בלבד. ראוי להימנע מכך, בהעדר תימוכין, ולו בשל העדר תוחלת מעשית בדבר, שהרי בית משפט אינו קובע את מסקנותיו אלא על יסוד חומר הראיות.

לאחר "ניקוי" רעשי רקע בלתי מבוססים בדבר "ניפוח", זיקוק המשכו של הטיעון מלמד, כי ב"כ משיבים 1 ו- 2 מבקש לבאר כי צבע פליליות המעשים המיוחסים למרשיו אינו עז. אין המדובר כאמור במי שפעלו בזדון כדי לשדוד את החנות, כי אם במי שפעלו בגילופין, באירוע שהסלים לאחר שהמוכרים סרבו לפתוח בפניהם את החנות.

אני מקבל טיעון זה. אין המדובר באירוע המצוי ברף גבוה של חומרה. כך בהתייחס לפן הרכושי (למעט הנזק לדלת החנות) וכך בפן האלימות שהופגנה. מנגד, אין להקל ראש במוכר שהותקף, אשר חששו ניכר בו היטב, כשם שאין להקל ראש בזכותו לביטחון ושלווה, ככלל הציבור.

משיב 1 ציין בחקירתו הראשונה, לאחר שנועץ בעו"ד, כי הרבה לשתות אלכוהול מסוגים שונים, עובר לאירוע. לגרסתו היה "מסטול" ואינו זוכר מה עשה. על אמירה זו הרבה לחזור. גם בהודעותיו הנוספות חזר על האמור, בציינו כי לא הייתה לו כוונה לשדוד או להרע. לאחר שצפה בסרטון הודה כי תקף את המוכר אך טען כי כסף שולם לאחר מעשה.

משיב 2 הכחיש בחקירתו כי הוא הנצפה בסרט וממילא הכחיש ביצוע עבירות כלשהן. ממילא נמנע הוא מלטעון כי צרך אלכוהול עובר לאירוע מושא האישום.

בפן העקרוני, בנסיבות בהן האירוע כולו מתועד, מצטמצם ולו במידת מה הפער בין הראיות הלכאוריות לבין אלה שיוכחו בהמשך הדרך, בהליך העיקרי, וזאת ביחס למקרה מקביל, בו אין תיעוד צילומי בנמצא. גם בשלב זה, טרם שמיעת הראיות, יכול בית המשפט יכול להתרשם ישירות מדרך התנהלותם של הנוגעים בדבר, בזמן אמת.

באופן כללי ראוי לציין ולהדגיש כי אמנם ניתן לשמוע את דברי הנוגעים בדבר בתיעוד הצילומי (קובץ 5741) ואולם קיימות מגבלות מובנות: לאורך הסרטון, לעיתים, איכות השמע אינה מיטבית ומקשה על הבנת הנשמע. הבנת הנשמע משתנה גם מטיב היכרותו של השומע את השפה הערבית. לא בכדי צוין בשני התמלילים כי במקומות מסוימים קשה להבין את הנאמר. אמנם השפה הערבית מובנת לי ועם זאת נקטתי זהירות בבחינת את הנשמע.

עיון בתיעוד הצילומי (קובץ 5741) מלמד על כי לכאורה אכן היה משיב 1 בגילופין בעת האירוע. יחד עם זאת, למצער במישור ראיות לכאורה, המדובר במי שהשכרות בה היה נתון תרמה להסרת עכבות, אך לא הגיעה כדי שכרות "מלאה" באופן שלא הבחין בין ימינו לשמאלו. מקומה של סוגיה זו להתברר בתיק העיקרי כטענת הגנה אותה אפשר ויעלה המשיב - ויצטרך גם לשכנע באמיתותה. אין בידי לקבוע כבר עתה, לאחר עיון בראיות, כי משיב 1 בא בגדר הגנת השכרות, ברמה המצדיקה קביעת חולשה ראייתית באשר למיוחס לו.

דברים אלה נכונים מדרך קל וחמר בעניינו של משיב 2, אשר אין כל ראייה לכאורית לפיה היה שיכור בעת האירוע. הרושם העולה מהתנהלותו של זה האחרון הוא כי שליטתו במעשיו והתנהגותו, כמו גם מודעותו למתרחש, הייתה רבה יותר משל משיב 1 בעת האירוע. משכך, משקל טענתו העובדתית של הסניגור, לפיה מרשו היה שיכור בעת האירוע-אפסי, שכן זו נטענה מפיו בלבד ולא נמסרה ע"י המשיב בחקירתו (בש"פ 2506/05 **טקשה נ' מדינת ישראל**, מיום 28.3.05).

דברי האיום המיוחסים למשיב 2, כאמור בסע' 5 לכתב האישום, נשמעים לכאורה בסרטון מושא קובץ 5741, מונה (תחתון) 1:05.

ב"כ משיב 2 הבהיר כי אין הוא חולק על האמור בתמליל, בהפנותו בדיון לתמליל מודפס. לדבריו אין דברי האיום המיוחסים למרשו מצויים בתמליל. עם זאת, מטעמים השמורים עימו, נמנע הסניגור מלהתייחס לתמליל שבכתב יד המצוי בתיק החקירה והמסומן מב'. בתמליל אחרון זה נרשמו דברי האיום המיוחסים למשיב 2 (דף ראשון, עמ' שני מלמעלה).

לבד מן האמור, טענת הסניגורים בדבר תשלום לאחר מעשה, נסמכת על הודעת המוכר שהותקף (מ', מיום 27.7.17), שהוא עד מטעם התביעה. מהודעה זו עולה כי קרוב משפחה של המשיבים הגיע לאחר האירוע לחנות ושילם עבור הסיגריות סך 50 ש"ח (שם, שו' 9).

לאור האמור, מצאתי לקבוע קיומן של ראיות לכאורה באשר לכלל המיוחס למשיבים 1 ו-2 בכתב האישום, למעט באשר לעבירת הגניבה: לאור הודעת המוכר הנ"ל, קיימת חולשה ראייתית לא מבוטלת, ככל שהדבר נוגע לעבירת הגניבה המיוחסת לשניים. המדובר לכאורה בגניבת בירה וסיגריות אשר עלותם לא הובהרה. האם אכן שולם סך הגניבה וע"י מי-אלה יידונו במסגרת ההליך העיקרי.

באשר למשיב 3 - את דברי משיב 3 יש לבחון ככל הניתן בהקשר של כלל ההתרחשות וכלל התנהלותו בה.

משיב 3 ציין בהודעותיו כי אינו מכיר את המעורבים האחרים, כי רק רצה לעשות סולחה בין הניצים וכן הכחיש איום וכוונת איום.

עיון בתיעוד הצילומי מתיישב עם הטענה בדבר כוונה להרגיע את הרוחות. בשלבים שונים של האירוע הוציא משיב 3 את משיב 1 ולאחריו את משיב 2 מן החנות. ניכר כי ביקש למנוע מחבריו לכתב האישום מלהסתבך. דיבורו היה ממתן ואף פייסני. בשלב מסוים של השיחה עם המוכר שהותקף, נשמע כמי ששואל איך מסדרים את הדבר הזה, לא רוצים שהמשטרה תתערב [סרטון שם, מונה (תחתון) 2:42]. בהמשך [מונה (תחתון) 3:40] נשמע אומר את המיוחס לו בסע' 6 סיפא לכתב האישום.

בהודעתו במשטרה מיום 27.7.17 (שו' 114 ועד 124) הכחיש המשיב כי בדבריו אלה ביקש לאיים אלא להזהיר כי המוכר יסתבך עם "אנשים".

ראוי לציין כי המלל המדויק של דבריו אינו ברור לחלוטין. הסניגור אמנם מסר כי הוא חולק על האמור בתמליל, אך נמנע מלהציע נוסח אחר לזה הנטען. עולות שתי אפשרויות: האחת, כי דברי משיב 3 מהווים איום ונאמרו ככאלה, על אף שטרם האמירה ולאחריה פעל באופן פייסני. האפשרות האחרת היא, כי לא הייתה כוונת איום בדברי המשיב, אלא משום "שיקוף" המצב על ידו למוכר, כמי שמשיח לפי תומו ולכל היותר מזהיר את המתלונן, בתום לב.

תוכן הדברים יכול ויובן כאיום ע"י אדם סביר בנעליו של המוכר שהותקף זמן קצר קודם לכן, והמשיך לחשוש כתוצאה מן הדינאמיקה שהתמשכה ע"י משיבים 1 ו- 2 במקום.

יחד עם זאת הדבר לא נקי מספיקות, בעיניי. שאלת התגבשות היסוד הנפשי של עבירת האיומים בקרב המשיב היא שאלת מהימנות מובהקת. בנסיבות, לאור התנהגותו הכוללת בטרם האמירות ולאחריהן מלמדת על חולשה מסוימת בתזה המפלילה בה אוחזת המבקשת.

באשר לעבירת השיבוש בה מואשם משיב 3 -

סע' 244 לחוק שעניינו "שיבוש מהלכי משפט" קובע:

העושה דבר בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או להביא לידי עיוות דין, בין בסיכול הזמנתו של עד, בין בהעלמת ראיות ובין בדרך אחרת, דינו מאסר שלוש שנים; לעניין זה, 'הליך שיפוטי' לרבות חקירה פלילית והוצאה לפועל של הוראת בית-משפט.

עבירה זו בוארה, בין היתר, ברע"פ 7153/99 אלגד נ' מדינת ישראל, פד נה(5), 729. המעט שאציין בהקשר זה, הוא כי המדובר בעבירת סל, אשר היסוד העובדתי שבה רחב וכולל את הנסיבה בדבר קיומו של "הליך שיפוטי" ולרבות חקירתו. באשר ליסוד הנפשי הנדרש, הרי הוא השאיפה לפגוע בקיומו של ההליך, כמפורט בלשון הסעיף. המדובר בעבירה התנהגותית של מטרה.

על אף הקרבה בנסיבות בין עבירה זו לבין עבירת האיומים, אין מדובר בכפל פסול, שכן מדובר בשתי עבירות שונות, בנות תכליות שונות. אין המדובר באיום גרידא כי אם, לכאורה, באיום שתכליתו לשבש מהלכים. אין מדובר בפעולה גרידא לשם שיבוש, כי אם בשיבוש הנעשה לכאורה בדרך של איום.

עם זאת קיימת חפיפה מהותית בין השתיים, ככל שהדבר נוגע להתגבשות היסוד הנפשי בעבירות. גם שאלת התגבשותו של היסוד הנפשי בעבירת השיבוש היא סוגיה מובהקת שבמהימנות. ככל שביקש המבקש לאיים, סביר כי עשה כן כדי

לשבש מהלכים ולהיפך. משכך, מצאתי כי קיימת חולשה מסוימת בהוכחת התזה המפלילה גם בהקשר זה.

העולה מן המקובץ-

באשר למבקשים 1 ו- 2, מצאתי כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת המיוחס להם. עם זאת מצאתי קיומה של חולשה לא מבוטלת ככל שהדבר נוגע לעבירת הגניבה.

באשר למשיב 3- מצאתי כי קיימת חולשה מסוימת בהתייחס לכל אחת משתי העבירות שיוחסו לו.

ניתנה היום, ט"ו אב תשע"ז, 07 אוגוסט 2017, בהעדר הצדדים.