

עפ"א 14435/03/14 - עיריית תל-אביב נגד טל מדינה

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 14435-03-14 עיריית תל-אביב נ' מדינה

לפני כב' השופטת ארנה לוי
מערערים עיריית תל-אביב
נגד טל מדינה
משיבים

פסק דין

לפני ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל - אביב מיום 20.1.14 (ת.פ. 137/08/13 ולהלן: "**האישום הראשון**" ות.פ. 14341/08/13 ולהלן: "**האישום השני**", כב' השופט שי מזרחי) במסגרתה זוכה המשיב, לאחר שמיעת ראיות, משני האישומים, שעניינם החזקת כלב מסוכן בתחום עיריית תל - אביב ללא מחסום פה ובניגוד לתנאי הרישיון, עבירה על הוראות סעיף 2(א) לחוק העזר לתל - אביב יפו (פיקוח על כלבים ובעלי חיים אחרים), תשס"א - 2000 (להלן: "**חוק העזר**"). יוער, כי המשיב זוכה באותו המועד גם מאישום בתיק נוסף, לגביו לא הוגש ערעור.

נבחן את הכרעת דינו של בית משפט קמא בהתייחס לשני האישומים.

האישום הראשון מתייחס ליום 24.6.14. אין חולק כי במועד זה מצא פקח מטעם המערערת כי כלבו של המשיב, מסוג אמסטף, נמצא ללא מחסום פה, בניגוד להוראות חוק העזר, כשהוא מוחזק על ידי ידידה של המשיב, הגב' ליליאן אוילאו. עובדות כתב האישום הוכחו. בבית משפט קמא העיד הפקח אשר רשם את הדו"ח. הוא הפנה להערותיו על גבי הדו"ח: "**בעת סיור שגרתי נראתה בחורה כאשר מסתובבת עם 2 כלבים בגינה ואחד מהם מוגדר כמסוכן וללא מחסום פה. פניתי לנ"ל הצגתי עצמי הוסברה מהות העבירה, הנ"ל אמרה שהיא לא כל כך מבינה מאחר והיא משוייץ וניסיתי להסביר לנ"ל את מהות העבירה, אך הנ"ל טענה שהכלב הוא של השותף שלה ושהיא לא מבינה. נלקח מס' שבב...כלב שחור בינוני, פרטים נבדקו במשרד דו"ח נשלח לנ"ל".** בעדותו בבית משפט קמא ציין הפקח כי ניסה להסביר למי שהחזיקה הכלב את מהות העבירה באנגלית אך היא לא הבינה. אותה בחורה ציינה כי היא תיירת ואינה זוכרת את מספר תעודת הזהות שלה. הפקח נחקר על ידי המשיב. המשיב העיד, ציין את הביקורת שיש לו לגבי חוק העזר כ"**חוק מטומטם**" וציין כי חברתו יודעת שהיא צריכה לרדת עם מחסום פה. הגב' אוילאו העידה וציינה כי היא זוכרת את המקרה: "**פגשתי את הפקח שיושב בספסל מצד ימין קוראים לו גיא, והוא אמר לי בהתחלה בעברית והסברתי לו שאני לא כל כך מבינה טוב עברית ואז הוא אמר לי על המחסום, אמרתי לו שאני לא מכירה טוב את החוקים והוא האמין לי ואז הוא הזהיר אותי ואמר בסדר ובדק את השבב והזהיר אותי שוב ולא אמר שאקבל דו"ח. הוא שאל על תעודת הזהות שלי. הוצאתי דרכון בינואר לפני שנה ולא זכרתי**

בע"פ ובגלל זה לא ידעתי להגיד". בית משפט קמא החליט לזכות את המשיב. הוא קבע, במסגרת הכרעת דינו, כי עדותה של עדת ההגנה הייתה אמינה וציון: **"מאחר ובית המשפט מאמין לעדת ההגנה כי הפקח פטר אותה באזהרה בלבד, הרי שלא היה כל מקום מבחינה מנהלית, ציבורית ומוסרית לשלוח דוח בשלב מאוחר יותר...למן הרגע שהפקח הודיע לחברתו של הנאשם כי הוא פוטר אותה באזהרה, לא היה מקום לשלוח דו"ח בשלב מאוחר יותר. משלוח הדו"ח כמוהו כהפרת הבטחה מנהלית, ומכאן הוא בטל ומבוטל".**

המערערת טוענת כי מעדות עדת ההגנה לא ניתן ללמוד על כל הבטחה מנהלית וכי מהעדויות לא עלה ולו ברמז כי הפקח הודיע לעדת ההגנה כי הוא פוטר אותה באזהרה בלבד. לפיכך, נטען, יש לבטל את קביעות בית משפט קמא. המשיב טוען כי יש להותיר את קביעותיו של בית משפט קמא על תילן.

דין הערעור להתקבל. קביעותו של בית משפט קמא כי ניתנה למשיב או למי שהחזיק את כלבו מטעמו הבטחה מנהלית להסתפק באזהרה במקום בכתב אישום אין לה על מה לסמוך, לא עובדתית ולא משפטית. קביעותו של בית משפט קמא מתבססת כולה אך ורק על עדות הגב' אוילאו, אשר העידה באופן ברור כי אינה דוברת היטב את השפה העברית וכי לא הבינה דברי הפקח. מעבר לכך, גם עדה זו לא העידה כי ניתנה לה הבטחה מנהלית. כל שציינה הוא כי הפקח **"לא אמר שאקבל דו"ח"**. זאת ותו לא. מעצם העובדה שהפקח לא ציין מפורשות בפני עדת ההגנה כי תקבל דו"ח, אין ללמוד על הבטחה מנהלית לא לעשות כן. יש להבין את הדברים על רקע כלל העובדות והנסיבות שהוכחו, ולגביהן לא הייתה כלל מחלוקת: עדת ההגנה לא הבינה עברית, הפקח ניסה לתקשר עמה בעברית ובאנגלית ללא הצלחה, היא ציינה כי הכלב לא שלה, הפקח ביקש ממנה תעודת זהות והיא לא הציגה כל תעודה, הפקח רשם את מספר השבב. מעצם הבקשה להציג תעודת זהות ומעצם רישום מספר השבב נלמדת דווקא המגמה ההפוכה - לרשום כתב אישום ולא להסתפק באזהרה מילולית בעלמא, למי שאינה כלל בעלת הכלב ולמי שזהותה אינה ידועה. בנסיבות אלו, המסקנה הסבירה היא כי לאחר שהפקח לא הצליח לתקשר עם עדת ההגנה ולאחר שזו הסבירה לו שאינה בעלת הכלב, כאשר היא לא הציגה בפניו כל תעודה, הוא רשם את מספר השבב על מנת לרשום דו"ח לאחר שיברר את זהות בעל הכלב. המסקנה כי הפקח החליט בנסיבות אלו להסתפק באזהרה ולא לרשום דו"ח מאוחר יותר, לאחר בירור הפרטים, אינה עולה מכלל הראיות ואינה מתיישבת עם ההיגיון והסבירות.

מעבר לכך, בית משפט קמא לא רשאי היה להגיע למסקנה כי מדובר בהבטחה מנהלית כיון שבהתאם להלכה הפסוקה לא הוכחה הבטחה כזו. ההלכה היא, כי הוכחת קיומה של הבטחה שלטונית צריכה להיות ברורה וחד משמעית. על הטוען להבטחה כזו להוכיח כי הבטחה כזו אכן ניתנה וכי היא מפורשת, ברורה ולא מוטלת בספק, כנדרש מהתחייבות משפטית שאינה בגדר הצהרת כוונות גרידא. ההבטחה צריכה להינתן על ידי הגורם המוסמך לתת מתוך כוונה להקנות לה תוקף משפטי וכוונה שכך יראה אותה גם מקבל הבטחה. הנטל להוכיח קיומה של הבטחה שלטונית מוטל על הטוען לקיומה (בג"ץ 5853/04 **אמנה ואח' נ' ראש ממשלת ישראל ואח'**, 20.9.04; בג"ץ 4915/00 רשת חברת תקשורת והפקות (1992) בע"מ נ' ממשלת ישראל, פ"ד נד(5) 451 [2000]; בג"ץ 8013/10 **המועצה האזורית אשכול נ' ראש הממשלה**, 8.8.11). בענייננו - לא הוכיח המשיב כי ניתנה לו או למי מטעמו הבטחה מפורשת, ברורה, חד משמעית ולא מוטלת בספק, על ידי גורם מוסמך אצל המערערת, כי לא ינקטו נגדו לעולם הליכי איכיפה בגין העבירה שבוצעה. כלל לא ברור ולא הוכח כי אותו פקח היה מוסמך להבטיח הבטחה מעין זו וודאי שלא הוכחו מלוא התנאים הנדרשים לצורך קיומה של הבטחה מנהלית.

ובאשר לאישום השני. אישום זה מתייחס לעבירה מיום 9.7.13 בשעה 06:50. הפקח אשר רשם את הדו"ח ציין בהערותיו כך: **"בעת סיוור שגרתי נראה הנ"ל עם כלב המוגדר כמסוכן ללא מחסום פה בשטח הציבורי, הנ"ל ראה אותי ואמר שהשניה הוריד את המחסום ושהכלב לא עושה צרכים עם מחסום. אמרתי לנ"ל שהדו"ח יגיע בדואר. כלבה שחורה בינונית מס' שבב...".** הפקח העיד בבית משפט קמא וחזר על הדברים אותם רשם על גבי הדו"ח. הפקח נחקר על ידי המשיב וציין כי שוחח עם המשיב ובהתאם לכך נרשמו הדברים גם על גבי הדו"ח. המשיב העיד וציין כי הפקח **"בחיים לא ירד מהאופנוע שלו ולא עצר אותי...ראיתי את הפקח על האופנוע הוא לא עצר הוא נופף לי לשלום או עשה לי נו נו נו, אבל לא החלפנו באותו יום מילה".** כמו כן ציין כי יש ברשותו אישור שהיה בעבודה במועד רישום הדו"ח.

בית משפט קמא זיכה את המשיב מהעבירה שיוחסה לו. במסגרת הכרעת הדין ציין בית משפט קמא כי **"הנאשם מצדו נזהר בעדותו ולא מסר כל פרטים לגבי האופן שבו הסתובב אותו יום עם כלבו"** וכי **"המאשימה מצדה לא שאלה כל שאלה הנוגעת לנסיבות עריכת הדו"ח"**. בית משפט קמא ציין כי **"לבד מהערות המפקח שנרשמו בדיעבד, אין לדעת מה הבסיס העובדתי לעריכת הדו"ח...משהגעתי למסקנה כי לא ניתן לקבוע את הבסיס העובדתי לעריכת הדו"ח, הרי שנכון בנסיבות אלה לזכות את הנאשם ולו מחמת הספק"**. בית משפט קמא הוסיף וציין: **"התגלה לפני נאשם חמום מוח שאינו יודע לשמור על פיו בעת עדותם של אחרים. עם זאת, דווקא בשל כך עלו מפיו דברים כך כמו התנהגותו אשר הביאוני כדי המסקנה כי דבריו עולים מדם ליבו וכי גרסתו שקולה לפחות לגרסתו של הפקח שנרשמה בדיעבד. אין כל סיבה ולא מצאתי כזו, להעדיף את גרסת המפקח על גרסתו של הנאשם, מה גם שמהמדובר בנאשם שיש לו ניסיון רב שנים עם כלבים, והעולה מדו"ח המפקח לאותו יום, אינו מתיישב הגיונית עם טענותיו של הנאשם"**.

המערערת טוענת במסגרת הערעור שלפני כי גם לגרסת המשיב היה מפגש באותו היום בינו ובין הפקח, כאשר המשיב לא מסר כל גרסה ביחס למפגש. המשיב טען עוד כי שהה בעת רישום הדו"ח בעבודתו אך לא הציג כל אישור על כך. מול עדות המשיב העיד הפקח באופן ברור וגרסתו נרשמה בסמוך לארוע. הערות הפקח הן אלו המגבשות את הבסיס העובדתי לדו"ח, לצורך ברור ענייני בשלב מאוחר יותר, ככל שידרש. הערות הפקח הן מפורטות וכוללות אף את תשובת המשיב בזמן אמת. פירוט זה מביא למסקנה כי אין מדובר בהמצאה של הפקח. הפקח אף ציין את פרטי הכלבה ואת מספר השבב שלה. העדר מתן כל גרסה על ידי המשיב צריכה לשמש לרעתו ולא לטובתו ולא היה מקום להעדיף גרסתו על גרסת הפקח. בית משפט קמא ציין כי מדובר במשיב חמום מום. לא היה מקום לקבוע כי התנהלות כזו מלמדת על אמירת אמת וקביעת בית משפט קמא מעודדת, למעשה, נאשמים להתנהל באופן כזה.

המשיב טען בדיון בערעור כי יש להותיר על כנה את הכרעת הדין המזכה. עוד טען, לראשונה, כי נפלה טעות ברישום מספר השבב בהערות הפקח שבדו"ח וכי חסרה ספרה אחת, הספרה 5. הוא טען כי הפקח שרשם את הדו"ח אינו אמין ויש לו עניין אישי בו וחברתו לשעבר. הוא טען כי באותו היום הגיע לעבודתו בשעה 06:45 ולכן לא ניתן היה לרשום לו את הדו"ח במועד בו נרשם.

גם במקרה זה לא ניתן להותיר את הכרעת הדין המזכה על כנה ואין מנוס מהתערבות בקביעותי ומסקנותי של בית משפט קמא. האישום נסמך על רישומים שערך הפקח בזמן אמת, על בסיסם רענן הפקח זכרונו והעיד. זהו הבסיס

העובדתי לדו"ח. הדו"ח עצמו, המבוסס על רישומים אלו, נערך מיד לאחר מכן, כאשר הגיע הפקח למשרדו. רישומי הפקח הם מפורטים וכוללים פרטים ספציפיים לאישום זה, לרבות תיאור הכלבה, מספר השבב ותגובתו המפורטת של המשיב בעת הארוע. מול גרסה מפורטת זו, אשר מתבססת על רישומים מפורטים מזמן אמת, לא הוצגה כל גרסה על ידי המשיב לגבי ההתרחשויות באותו היום ולגבי פגישתו עם הפקח, אשר המשיב לא הכחיש כי התקיימה, כאשר היה עם כלביו ברחוב. בית משפט קמא אכן ציין והדגיש כי המשיב בחר לא להציג גרסה. אף את טענתו כי בעת רישום הדו"ח היה במקום עבודתו - לא טרח לגבות בראיה כלשהי, למרות שאמר שבאפשרותו להציג ראיה לכך. המשיב טען באופן כללי כי הפקח בדה את הארוע כולו מליבו ורשם דו"ח שקרי, מסיבות עלומות. בית משפט קמא בחר לקבל טענה זו ולא ברור מדוע. מסקנה כי דו"ח שנערך על ידי פקח מוסמך במסגרת תפקידו הוא דו"ח שקרי ובדוי, בניגוד לחזקת תקינות המנהל ובהעדר בדל ראיה המבססת מסקנה זו, למעט טענה כללית של המשיב, אשר הוא, כמובן, צד מעוניין, ובהעדר גרסה ברורה מצד המשיב, אינה סבירה ואינה יכולה להתקבל. לא ברור מדוע יש לקבוע כי הפקח בדה את הארוע כולו מלבו, לרבות תגובתו הספציפית של המשיב ושיקר בעדותו. לא ברור מדוע קבע בית משפט קמא כי לא הוכח הבסיס העובדתי לדו"ח. הבסיס הוכח במידה הנדרשת. לא יעלה על הדעת כי בכל מקום בו יעלה נאשם טענה כללית כי פקח רשם דו"ח שקרי הטענה תתקבל, ללא צורך בראיה כלשהי התומכת בטענה. זאת ועוד. בית משפט קמא ציין כי המשיב "חמום מוח". עובדה זו נזקפה דווקא כמוסיפה לאמינותו. גם מסקנה זו קשה בעיני ואינה יכולה להיוותר על כנה. כיצד ייתכן לקבוע כי מי שאינו מכבד את בית המשפט, מתפרץ, צועק ונוהג באופן "חמום מוח" במהלך הדיון - יש בכך כדי ללמד על אמינותו? האם זו הדרך בה נאשמים בבתי משפט יכולים לזכות באמון בית המשפט? ואולי יש ללמוד דוקא מדברי המשיב על כך שהחוק המחייב מחסום פה הוא "מטומטם" וכי "מי שכתב את החוק לא מבין בהתנהגות בעלי חיים" משום חיזוק לכך שהמשיב לא השלים עם הוראות החוק, לא ראה בכך שהכלב ללא מחסום פה משום עבירה או סכנה לציבור ולכן נהג בניגוד לחוק? עוד ציין בית משפט קמא כי תגובת המשיב שנרשמה בדו"ח, כי המחסום הוסר לצורך כך שהכלבה תעשה את צרכיה, אינה הגיונית, מה שמחזק גרסת המשיב. גם מסקנה זו אינה ברורה ולא ברור על מה התבססה, שהרי בעדות המשיב בבית משפט קמא לא קיימת טענה כזו ולא הובאו ראיות בנושא זה. את טענת המשיב, שנטענה רק במהלך הדיון בערעור, כי נפלה טעות ברישום מספר השבב בהערות שבדו"ח, יש לדחות. ראשית, טענה זו לא נטענה בבית משפט קמא ולכן לא נבדקה לגופה. לא ניתן להעלות טענה מסוג זה לראשונה במסגרת הערעור, במיוחד כאשר המשיב טען טענות אחרות לגבי טעויות שנפלו בכתבי האישום שהוגשו כנגדו, כמו במספרי סעיפי העבירה או בסכום הקנס. מכך יש ללמוד כי המשיב בחן ולמד היטב ובדקדקנות את כתבי האישום ולא סבר כי יש לייחס לספרה החסרה משמעות כלשהי. שנית, המערער לא הוכיח כי מדובר בטעות מהותית, להבדיל מטעות סופר. לא הוכח כי קיים מספר שבב אחר, ללא הספרה 5 החסרה, אשר תואם כלבה מסוכנת שחורה בגודל בינוני שנמצאה ביום רישום הדו"ח ברחוב תבור בתל - אביב, המקום בו נרשמו גם יתר הדוחות המתייחסים לכלבה זו. בנסיבות אלו, יש לראות בספרה החסרה כטעות סופר בלבד, אשר לא גרמה כל עוות דין למשיב ואשר אין לייחס לה נפקות מהותית.

לאור כלל האמור, הערעור לגבי שני האישומים מתקבל. אני מרשיעה את המשיב בעבירות המיוחסות לו בשני האישומים נושאי הערעור.

התיק יוחזר לבית משפט קמא לצורך שמיעת טיעונים לעונש ומתן גזר דין. במסגרת הטיעונים לעונש יהיה רשאי המשיב לטעון כל טענה בנושא סכום הקנס שנרשם בדוחות.

ניתן היום, כ"ד סיוון תשע"ד, 22 יוני 2014, בהעדר הצדדים.

המזכירות תשלח פסק - הדין לצדדים.