

ת"פ 35591/12/16 - מדינת ישראל נגד אליהו שקורי

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 35591-12-16 מדינת ישראל נ' שקורי
בפני כבוד השופטת אושרית הובר היימן

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

אליהו שקורי

הנאשמים

הכרעת דין

א. מבוא:

כנגד הנאשם הוגש כתב אישום, המייחס לו עבירה של גניבה, עבירה לפי סעיף 384 לחוק העונשין, תשל"ז 1977.

עפ"י כתב האישום, ביום 15.9.2016, בטווח השעות 01:00-23:00, הגיע הנאשם לפתח ביתה של מיטל לוי (להלן: "המתלוננת") הממוקם ברחוב מנוחה ונחלה 13 ב' בעיר רחובות, הבחין באופניים ומיד לאחר מכן, נטל את האופניים עמו ועזב את המקום. ביום 22.09.2016, בשעה 10:30 או בסמוך לה, בפינת הרחובות הרצל ולבקוביץ בעיר רחובות, הבחינה המתלוננת בנאשם בעודו רכוב על האופניים והזעיקה את המשטרה. שוטרים שהגיעו למקום איתרו את הנאשם ועיכבו אותו, עם האופניים, לתחנת המשטרה. נטען, כי בעשותו כאמור, נטל הנאשם חפץ הניתן להיגנב, במרמה ובלי תביעת זכות בתום לב, בכוונה לשלול את הדבר מבעליו שלילת קבע, אשר עלותו 750 שקלים.

ב. תשובת הנאשם לכתב האישום:

הנאשם כפר במיוחס לו ובתשובתו טען, כי לקח את האופניים אך התכוון, להשיבם לבעליהם (עמוד 4 לפרוטוקול שורה 15).

ומכאן, ההליך שלפני.

במסגרת **פרשת התביעה** הוגשו בהסכמה הראיות הבאות: הודעת המתלוננת מיום 22.9.2014 סומן **ת/1**; טופס הודעת חשוד, סומן **ת/2**; דו"ח פעולה של השוטר ריזקאן מאור מיום 22.09.2016, סומן **ת/3**; דו"ח עיכוב חשוד ע"י השוטר מאור ריזקאן מיום 22.09.2016, סומן **ת/4**; תמונות האופניים כפי שצולמו ע"י השוטר מאור ריזקאן וצורפו לדו"ח הפעולה ביום 26.09.2016, סומן **ת/5**; דו"ח פעולה של השוטר מרזוק אסף מיום 22.09.2016, סומן **ת/6**; תמונות האופניים כפי שצולמו ע"י השוטר רם אל-חי ביום 20.11.2016, סומן **ת/7**; מזכר השוטר רם אל-חי מיום 16.11.2016 סומן **ת/8**; מזכר השוטר רם אל-חי מיום 16.11.2016 **סומן ת/9**; מזכר השוטר גולדי ברוד מיום 26.09.2016, סומן **ת/10**.

כמו כן, הוצגו לעיני בית המשפט האופניים שנתפסו במקום האירוע.

במסגרת **פרשת ההגנה**, נשמעה עדותו של הנאשם.

אתמקד להלן בראיות המרכזיות הרלוונטיות לבירור אשמתו של הנאשם:

1. דו"ח פעולה - השוטר ריזקאן מאור (להלן: "השוטר ריזקאן") מיום 22.09.16 (ת/3):

מועד פתיחת האירוע, הוא ביום 22.09.2016, בשעה 10:30, אז התקבל במוקד המשטרה דיווח ע"י מודיע אשר דיווח, כי אופניו של בנו נגנבו יום קודם, וכי כעת ראתה אשתו אדם הרוכב על אופניים בצבע כתום שחור הנושאות מנעול שחור הקשור על הכידון ואשר תואמות את האופניים אשר נגנבו לבנו.

נוכח חשיבותו של דו"ח הפעולה שערך השוטר ריזקאן אודות האירוע, אביא להלן ציטוט מלא של אשר נכתב בו:

"במהלך משמרת התקבל האירוע הנ"ל, ביחד עם שותפי אסף מרזוק התחלנו בסריקה ברחוב הרצל, במהלך הסריקה הבחנתי באדם העונה לתיאור ואופניים העונות לתיאור שנמסר ע"י המודיע, כתומות שחורות עם מנעול מגולגל על כידון האופניים. עצרתי את הניידת בניגוד באדום לבן, אסף ירד מהניידת והלך בעקבות החשוד ואני בעקבותיו החשוד נכנס לבית הכנסת של חב"ד בפינת הרחובות הרצל פינת בילו. אסף ביקש מהחשוד לבוא אתו שניה לצד עמ שנוכל לדבר, החשוד הסכים והגיע אתנו, החשוד התבקש להזדהות ע"י תעודת זהות החשוד מסר כי אין לו ובהתחלה התמהמה עם המסירה של התעודה בע"פ, לאחר מכן מסר וזוהה כיאיר שקורי ת.ז. 205634496. החשוד נשאל האם האופניים שייכות לו והוא מסר שכן והוא קנה אותם לפני חצי שנה מאופני רחובות. בזמן שאסף היה עם החשוד אני שוחחתי עם המודיע ניר אשר מסר לי כי יש לו את המפתח למנעול של האופניים והוא שולח את אשתו ביחד עם המפתח לתחנת המשטרה ע"מ להביא לי אותם, במקביל נשאל החשוד האם יש לו מפתח

למנעול שעל האופניים מסר שכן, החשוד הוציא מכיסו צרור מפתחות וניסה לפתוח עם מפתח קטן את המנעול שעל האופניים ללא הצלחה, ואז מסר כי יכול להיות שהמפתח של האופניים בביתו. הודענו לחשוד שהוא מעוכב לתחנה בחשד להחזקת רכוש גנוב. החשוד התלווה אתנו לתחנה ללא התנגדות או שימוש בכח, בתחנה הגיעה בעלת האופניים אשר מסרה לי מפתח לאופניים בניסיון לפתוח את המנעול האופניים המפתח נכנס למנעול אך לא עד הסוף ולכן אין אפשרות לפתוח את המנעול בנוסף המודיעה מסרה כי תברר עוד סימנים ייחודיים לאופניים ע"מ שיהיה אפשר לזהות אותם. לטענת המודיעה קנתה את האופניים מאופני רחובות ויכול להיות שיש לה קבלות על האופניים".

מנספחי דו"ח הפעולה עולים שני עדכונים לדו"ח הפעולה, שנערכו ע"י השוטר ריזקאן:

הראשון- בשעה 12:45, עדכן השוטר ריזקאן, כי במהלך הסריקות הבחין בחשוד רוכב על אופניים ולא כפי שציין בדו"ח הפעולה וכי החשוד לבש חולצה שחורה קצרה ומכנס ג'ינס קצר כאשר הוא רוכב לכיוון צפון. וכאשר שותפו של השוטר ריזקאן כרז לו נכנס החשוד, במהירה, לתוך בית כנסת חב"ד.

השני בשעה 12:47, עדכן השוטר ריזקאן כי בזמן בו עוכב החשוד לחקירה בוצע ניסיון נוסף לפתיחת המנעול אשר על הכידון, באמצעות המפתח של המודיע, וכי בניסיון זה הייתה התאמה מלאה והמנעול נפתח.

2. דו"ח פעולה - השוטר אסף מרזוק (להלן: "השוטר מרזוק") (ת/6):

בדו"ח הפעולה של השוטר מרזוק, מיום 22.09.16, נכתב כהאי לישנא:

"במהלך משמרת יחד עם שותפי לניידת... מאור רזקיאן. התקבל אירוע הנ"ל על אדם שרוכב על אופניים בצבע שחור כתום כשעל הכידון מלופף מנעול שחור מרחוב בנימין על רחוב הרצל לכיוון צפון, ולדברי המודיע שייכות לו והוא כרגע רואה אותם ודיווח למשטרה. בקבלת האירוע הייתי ברחוב הרצל והחלתי בסריקות ממונעות על רחוב הרצל מצפון לדרום לציין כי מזג האוויר והראות טובה. בהגעתי לצומת הרחובות פינת לבקוביץ רחובות עם הפנים לכיוון דרום הבחנו באדם לבוש חולצה שחורה קצרה נעלי ספורט ומכנסי גינס קצר רוכב על אופניים בצבע שחור וכתום כשעל הכידון מלופף כבל נעילה שחור. הנ"ל נראה רוכב על האופניים בנסיעה מהירה לכיוון הנגדי של נסיעת הניידת. ברגע שכרזתי לחשוד לעצור בצד הדרך החשוד נכנס במהירות לבית כנסת חבד יחד עם האופניים. ירדתי מהניידת לכיוון בית כנסת חב"ד. בצומת הרחובות ובסריקות הבחנתי באופניים הר"מ מונחות בצד ולידם החשוד ממלא בקבוק מים מקולר בישיבה. ניגשתי לאדם אשר התבקש להתלוות עימי למקום מבודד מכיוון שהחלו להתקבץ מסביבנו אנשי ישיבה מתוך סקרנות ורציתי לתשאל את החשוד בנפרד... הנ"ל התבקש להזדהות ומסר כי אין לו מסמך מזהה החשוד נראה לחוץ ומזיע הנ"ל זוהה בע"פ כשקורי אליהו יאיר ת.ז. 205634496 לציין כי נאמר לחשוד במה הוא חשוד ובתשאול ראשוני מסר כי האופניים שייכים לו נמצאים אצלו מזה כחצי שנה נקנו על ידו במזומן בחנות "אופני רחובות" מחנה אותם בדירתו ברחובות. אין לו קבלות להציג. לציין שעל גבו נראה תיק גב כשהתבקש לפתוח אותו מרצונו פתח לא נראו סמכים פרט לת"ז שהייתה בתיקו. לציין כי שותפי מאור שאל את החשוד האם יש לו את המפתח למנעול שמלופף מסביב לכידון ושקורי מסר כי יש לו את המפתח ובניסיון לפתוח את המנעול עם המפתח שלו הסתיים ללא הצלחה והמפתח אינו תואם. לטענותיו כנראה זה של מנעול אחר של אופניים שנגנבו לו בעבר ויש לו בבית כנראה מפתח תואם. הנ"ל מסר כי הוא הגיע מדירתו אשר שוכר ברחובות למקום עבודתו כספר..."

3. הודעת המתלוננת (ת/1):

עמוד 3

הודעתה של המתלוננת נגבתה, ביום 22.09.16 בשעה 11:31.

המתלוננת מסרה, כי היא גרה ברחוב מנוחה ונחלה 13 דירה 1 כניסה ב', וכי ביום 15.9.2016 הניח בנה את האופניים על גרם המדרגות. עוד סיפרה, כי בשעה 23:00 באותו היום, הבחין בעלה באופניים המונחות במקום, אולם בשעה 01:30 הבחין הלה, כי הם אינם. בהודעתה סיפרה כי האופניים נרכשו בתחילת חודש יוני בחנות אופניים ברחובות, בעלות של כ-750 ₪ וכי על האופניים הייתה שרשרת עם מנעול, שנועדה לקשירת האופניים, והמפתח נמצא ברשותה. עוד סיפרה, שבבוקר יום 22.09.16, כאשר נסעה ברחוב בנימין לכיוון רחובות, הבחינה לפתע בבחור הרוכב על האופניים אשר זוהו מיד על ידה ככאלה השייכים לה, עפ"י סימני היכר שפירטה.

המתלוננת הוסיפה וציינה, כי האופניים לא היו קשורים למעקה גרם המדרגות וכי לא הגישה תלונה כבר ביום 16.09.16, משום שלא האמינה כי האופניים ימצאו.

4. מזכר השוטר רם אל חי, מיום 16.11.16 (ת/8):

במזכר נכתב, כהאי לישנא:

"היום יצרתי קשר עם החשוד ושאלתי אותו האם יש לו מפתחות למנעול האופניים החשוד אמר כי עבר דירה ואין לו מפתחות אמרתי לחשוד כי אין קשר לכך שעבר דירה והאם יש לו מפתחות למנעול החשוד אמר שלא.

אמרתי לחשוד כי המתלוננת הביאה מפתחות למנעול שפתחו את המנעול והוא יודע זאת, החשוב אמר לי כי רק בניסיון השני הצליחו לפתוח את המנעול".

5. גרסת הנאשם

גרסתו של הנאשם נמסרה במספר הזדמנויות:

האחת - בעת התשאול בשטח ע"י השוטרים, כפי שהדברים עולים מדו"חות הפעולה שפורטו לעיל.

השניה - בעת עיכובו בתחנת המשטרה, כפי שעולה מדו"ח העיכוב מיום 22.09.16 בשעה 12:01 (ת/4): "תגובת המעוכב: זה האופניים שלי יש לי אותם חצי שנה קניתי אותם במזומן באופני רחובות".

השלישית - בעת מסירת הודעתו במשטרה, ביום 22.09.16 בשעה 12:54 (ת/2):

במסגרת הודעתו במשטרה, טען הנאשם כי האופניים שייכות לו וכי לא גנב אותם **"אני לא גנבתי אותם, אני קניתי אותם מאופני רחובות ברח' הרצל לא זוכר מספר לפני חצי שנה תמורת 600 ₪ לערך. קניתי את האופניים במזומן ומאז האופניים אצלי"** (ת/2 עמוד 2 שורה 9-10). עוד טען הנאשם, כי המנעול אשר על האופניים שייך לו וכי רכש אותו חודשיים או שלושה קודם לכן. כאשר נשאל, היכן המפתח של המנעול, טען כי הוא נמצא בבית. בתשובה לשאלה מדוע ניסה לפתוח את המנעול עם מפתח אחר השיב הנאשם **"חשבתי שזה אצלי, וזה לא היה אצלי, המפתח בבית"** (שם, שורה 16). לשאלת החוקר באשר להעדר רגלית באופניים (אחד מסימני הזיהוי שמסרה המתלוננת), השיב הנאשם **"זה אופני ראלי וזה בא בלי רגלית וקניתי אותם ככה"** (שם, שורה 22). עוד טען

הנאשם, כי מאז שרכש את האופניים החליף בהם את הכיסא וכן הסיר את המדבקות אשר היו על האופניים (שם, שורה 24-27). כאשר הטיח בפניו החוקר, כי האופניים לא שייכים לו וכי פרט למפתח אשר ניתן ע"י המתלונן ואשר פתח את המנעול נתן המתלונן סימני היכר נוספים, השיב הנאשם **"לא יודע איזה סימנים ולא מסביר כלום"** (שם, שורה 35) וכן **"זה אופניים שלי ולא גנבתי אותם"** (שם, שורה 38).

הפעם הרביעית - שנמסרה גרסת הנאשם, היא במסגרת עדותו בבית המשפט. בשלב זה, חזר בו הנאשם מגרסתו, כפי שנמסרה על ידו בשלוש ההזדמנויות הקודמות, ומסר בעדותו הראשית את הדברים שלהלן:

"זה היה ביום חמישי בבוקר בסביבות 8:00, באתי לתת כביסה לאמא שלי. היא גרה במנוחה ונחלה 13 כניסה א'. למי ששייכים האופניים הם גרים בכניסה ב' ויש חצר משותפת בין הבתים ויש דשא ושיחים. הבאתי לאמא שלי את הכביסה, הגעתי אליה ברגל, אני הייתי גר ליד. ראיתי אופניים בשיחים. חבר שלי התקשר אלי ואמרתי אני אקפוץ סיבוב וגם ככה אני צריך לחזור להחזיר את הכביסה ואז אני אחזיר את האופנים. ואז באו אלי שוטרים התנפלו עלי, נבהלתי מאוד וראיתי כל מיני אנשים שמכירים אותי אז אמרתי להם זה אופניים שלי.

ש. למה לא אמרת לשוטרים שמצאת אותם בשיחים?

ת. כי באו אלי בתקיפה ונבהלתי מאוד. גם אנשים מכירים אותי, אני מעצב שיער אין לי מה לעשות עם אופני ילדים. אמרתי שיגיע משפט אני אגיד הכל.

ש. עיכבו אותך בשעה 10:30, באיזה שעה הגעת לאמא?

ת. 8:00 בבוקר. הייתי אצלה בערך רבע שעה. הבאתי לה כביסה." (עמ' 7 לפרוטוקול, ש' 22-27, עמ' 8 ש' 1-5).

בהתייחסו לטענת המתלוננת, כי האופניים נלקחו כבר בלילה שבין 15-16 בספטמבר השיב הנאשם **"זה נראה מגוחך שאני אקח את האופניים האלה ואסתובב אתם כמה ימים כי זה אופני ילדים. אני מצאתי אותם בשיחים ב 22.9"** (עמוד 8 שורה 11-12) וכן **"מגוחך לחלוטין. אנשים מכירים אותי ויודעים שאין לי מה להסתובב עם אופני ילדים. אני בן אדם מכובד"** (שם, ש' 14-15). בתשובה לשאלה מדוע אם כך לקח אופני ילדים השיב **"לא ייחסתי לזה חשיבות, לקחתי אותם לכמה דקות במטרה להחזיר אותם"** (שם, שורה 18). עוד סיפר הנאשם, כי לא ידע של מי האופניים אך תיאר לעצמו **"כנראה של אחד השכנים אך לא היתה לי כוונה לקחת אותם"** (שם, שורה 24).

בהתייחס לשאלה מדוע כאשר הגיע לתחנת המשטרה המשיך לדבוק בגרסתו ולשקר לשוטרים השיב הנאשם כי **"הם רק הגבירו את הלחץ ואת הבהלה. אמרו מפתח יש לך מפתח וגם נתנו לי לחכות הרבה זמן ואמרתי אני אמשך בגירסה שלי ואחכה לבית משפט"** (עמ' 9 ש' 1).

בחקירתו הנגדית אישר, כי מסר גרסה השונה מהגרסה כפי שנתן בביהמ"ש: **"בחקירה אמרתי גרסה אחרת כן"** (עמ' 12 ש' 1), אבל ממשיך וטען לאחר מכן, כי נלחץ מהשוטרים ומהעובדה שלא ניתן לו ייצוג ע"י עו"ד מהסניגוריה וכי **"זה לא נקרא ששיקרת"** (שם, ש' 3). כאשר נשאל לדבר נטילת אופניים שאינם שלו, השיב **"מכיוון שהם שכנים שלי, הערכתי שלא תהיה בעיה, אבל זה הסתבך"** (עמ' 10, ש' 16). הנאשם תיאר את החצר, בה מצא לטענתו את האופניים בשיחים, וסיפר כי מדובר בחצר צדדית, **"פתוחה לרווחה גדולה"** (עמ' 10, ש' 33), וכי את האופניים ניתן היה לראות מהשיחים. הנאשם מאשר בחקירתו, כי איש לא אישר לו לקחת את האופניים, וכי למרות זאת לקח אותם על דעת

עצמו (עמ' 12, ש' 27-30). כאשר נשאל הנאשם, מדוע לא עצר, כאשר כרוזו לו השוטרים, טען "לא שמתי לב, נכנסתי לשתות מים בבית הכנסת ואז הם באו אלי. לא שמעתי אותם" (עמ' 13, ש' 13).

הנאשם מאשר, כי גם לאחר כחודשיים, כאשר יצרו עמו קשר טלפוני ושאלו אותו אם איתר מפתח למנעול, הוא התמיד בגרסתו הראשונית.

ד. דיון והכרעה:

הצדדים אינם חלוקים על כי האופניים נשאו כתב התביעה אינם של הנאשם, וכי הם בבעלות המתלוננת. עוד אין חולק, כי הנאשם נטל את האופניים, ללא רשות המתלוננת, משטח בניין מגוריה. בנוסף אין חולק, כי גרסתו של הנאשם, כפי שנמסרה במשטרה אינה אמת, על כל חלקיה.

טענותיו המרכזיות של הנאשם הינן, ראשית, כי המאשימה לא הוכיחה שהוא נטל את האופניים, בלילה שבין 15.09.16-16.09.16 ובכך למעשה לא עמדה בנטל להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, ושנית כי לא הוכח היסוד הנפשי של העבירה, היינו כי הנאשם התכוון לשלול את האופניים שלילת קבע.

עבירת הגניבה

לנאשם מיוחסת עבירת גניבה, עפ"י סעיף 384 לחוק העונשין, הקובע כך:

"384. הגונב, דינו - מאסר שלוש שנים, והוא אם לא נקבע לגניבה עונש אחר מחמת נסיבותיה או מחמת טיבו של הדבר שנגנב."

הגדרת הגניבה קבועה בסעיף 383 (א) לחוק העונשין:

383. (א) אדם גונב דבר אם הוא -

(1) נוטל ונושא דבר הניתן להיגנב, בלי הסכמת הבעל, במרמה ובלי תביעת זכות בתום לב, כשהוא מתכוון בשעת הנטילה לשלול את הדבר מבעלו שלילת קבע;

(2) בהיותו מחזיק כדין דבר הניתן להיגנב, בפקדון או בבעלות חלקית, הוא שולח יד בו במרמה לשימוש שלו או של אחר שאינו בעל הדבר.

(ב)

(ג) לענין גניבה -

(1) "נטילה" - לרבות השגת החזקה -

(א) בתחבולה;

(ב) בהפחדה;

(ג) בטעות הבעל ובידיעת הנוטל שהחזקה הושגה כך;

(ד) במציאה, אם בזמן המציאה מניח המוצא שאפשר באמצעים

סבירים לגלות את הבעל;

"...

במסגרת כתב האישום, טענה המאשימה, כי הנאשם נטל את האופניים בלילה שבין 15.9.16-16.09.16, במרמה ובלי תביעת זכות בתום לב, בכוונה לשלול אותם שלילת קבע.

לשם הוכחת נסיבות ביצוע העבירה, הוגשה הודעתה של המתלוננת במשטרה. ההודעה, כזכור, הוגשה בהסכמה, והמתלוננת לא נחקרה עליה. אם כן, מאחר והנאשם ויתר על חקירתה הנגדית של המתלוננת, הדעת נותנת שיש לראותו כמי שאינו חולק על גרסתה (ר' י. קדמי, **על סדר הדין בפלילים**, חלק שני (2009), בעמ' 1578). למעלה מכך, גם מפי הסניגור הוצהר בדברי הסיכום "**אנו לא טוענים שהמתלוננת משקרת**" (עמ' 16, ש' 4-5).

בנסיבות אלו, הרי שיש לקבל את גרסתה של המתלוננת במלואה (לרבות באשר לשווים של האופניים).

דא עקא, גם לאחר אימוץ גרסת המתלוננת במלואה, מתעורר קושי בהוכחת עובדות כתב האישום, שהרי המתלוננת לא ראתה את הנאשם נוטל את האופניים בלילה שבין 15.9.16-16.09.16, וידעה רק למסור שהם ניטלו ע"י מאן דהוא.

נשאלת השאלה, האם בנסיבות העניין - כאשר אין חולק שהאופניים ניטלו ב - 16.09.16 ונמצאו בחזקתו של הנאשם, שבוע לאחר מכן, ביום 22.09.16, ניתן לקבוע שהוא זה אשר נטל אותם במועד המצוין בכתב האישום?

חזקה תכופה

חזקה עובדתית המבוססת על שכל ישר וניסיון החיים ולפיה, אדם שנמצאים ברשותו טובין גנובים, זמן קצר לאחר שנגנבו, יוחזק כמי שגנב אותם או למצער קיבל אותם לרשותו בידועו שהם גנובים.

וכך באה לידי ביטוי הגדרת הכלל בהלכה הפסוקה, למשל בע"פ 480/88 **פרץ נ' מדינת ישראל**, נפסק:

"הכלל בדבר ה"חזקה התכופה" אינו אלא אחת מהחזקות שבעובדה. על פי ההיגיון וניסיון החיים ניתן להסיק מהימצאותו של חפץ שנגנב זמן לא רב לאחר הגניבה בחזקתו של פלוני, על הקשר שבין פלוני לבין מעשה הגניבה. הנחה זו בדבר הקשר בין מחזיק הסחורה הגנובה לבין מעשה הגניבה הינו בגדר הנחה בלבד. הנאשם רשאי להביא ראיות שיהיה בהן סתירה של הנחה העולה מהימצאות הסחורה הגנובה בידיו, או בכדי להטיל ספק במשתמע מהימצאותו בידיו. בסופו של עניין על בית המשפט לשקול את הנסיבות כולן. אפילו הסברו של הנאשם לא נמצא מהימן, ולקבוע אם יש בחזקה כאמור ובהתחשב במכלול נסיבות המקרה, לבסס מסקנה במידת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי להרשעתו של הנאשם".

באשר לעוצמתה של החזקה הראייתית לחובת הנאשם, הרי שזו עשויה להשתנות ממקרה למקרה, בהתאם למאפייני הקונקרטיים ובהם טיבו של החפץ הגנוב ומידת סחירותו, פרק הזמן שחלף מאז הגניבה ועד לאיתורו בידי הנאשם

ומכלול הנסיבות הנוספות האופפות את האירוע. עמד על כך בית המשפט העליון במסגרת ע"פ 8584/13 שטארה נ' מ"י [פורסם בנבו] (30.6.14), בו נפסק, כי :

"ככלל, ככל שמתארכת התקופה מאז בוצעה עבירת הגניבה נחלשת ההנחה שהמחזיק ברכוש הוא הגנב עצמו דווקא ומתחזקת גם האפשרות המסתברות שהוא אדם שקיבל את הסחורה מן הגנב או מאדם שלישי שקיבל את הרכוש מן הגנב... כמובן, ההכרעה בשאלה מה ייחשב ל"תכוף" תלויה במכלול נסיבות העניין, ובהן טיבם וכמותם של הטובין שנגנבו, היינו האם אלה הם טובין שהמעבר שלהם מאדם לחברו הוא קל ופשוט יחסית; האם אלה טובין שלהם שימוש פונקציונאלי המחזק את ההנחה שנמסרו לאחר לצורך שימוש (כגון ספרים שמקובל להשאילם לידידים); אופן ביצוע העבירה; הראיות הנוספות בתיק; ומכלול הנסיבות האחרות".

ומהכלל אל הפרט:

לטענת המאשימה, ניתן לבסס את אשמו של הנאשם בעבירת הגניבה על העובדה שהאופניים נמצאו בידיו של הנאשם, שבוע לאחר גניבתם מהמתלוננת, ועל התנהגות הנאשם לאחר זיהוי האופניים בידיו - התחמקותו מהשוטרים, מתן גרסה שקרית ומפורטת, דבקותו בגרסה זו ומתן גרסה כבושה לאחר הגשת כתב האישום. לטענת המאשימה, די בכל אלו על מנת להוכיח - מעבר לספק סביר - כי הנאשם גנב את האופניים בלילה שבין ה-15-16 בספטמבר וכי לא התכוון להשיבם לבעליהם.

הנאשם, מצידו טען - כאמור, בבית המשפט - כי רק ביום 22.09.16 לקח את האופניים, כי המאשימה אינה יכולה להוכיח את נטילתם על ידו במועד מאוחר יותר וכי לאחר פרק זמן של שבוע ימים, לא ניתן להחיל במקרה דנן את החזקה התכופה.

לאחר ששקלתי את הטענות בנסיבות העניין, הגעתי לכלל מסקנה כי לא ניתן להקים במקרה דנן חזקה תכופה, לפיה הנאשם גנב את האופניים ב - 16.09.16. יוזכר, כי הנאשם נמצא אוחז באופניים, בחלוף שבוע מהמועד האמור. כפי שהובא לעיל, ההלכה הפסוקה קבעה, כי קיים יחס הפוך, בין חלוף הזמן, לתוקפה של החזקה, שכן, חלוף הזמן טומן בחובו אפשרויות רבות לגלגוליו של ה"דבר הניתן להיגנב". דברים אלו מקבלים משנה תוקף שעה שעסקינן באופניים, שהינם רכוש נייד, ואשר בשל טיבם ואופיים יכולים בנקל לעבור מיד ליד.

גם שקריו של הנאשם בעת עיכובו ובהודעתו במשטרה לאחר מכן, אינם יכולים להקים - בפני עצמם, את החזקה. לעניין זה, ר' למשל ע"פ (חיפה) 17504-05-16 **דביר משה בוקריס נ' מדינת ישראל**, שם דן ביהמ"ש המחוזי, בערעור שהגיש נאשם על הרשעתו בעבירות של התפרצות לרכב, גניבת תיק ובו כרטיסי האשראי ועשיית שימוש בכרטיסי האשראי הגנובים. בית משפט השלום השתית את הרשעתו בעבירות ההתפרצות לרכב והגניבה ממנו, על מסד ראיתי שכלל התבססות על 'החזקה התכופה', וחוסר האמון שרחש לגרסת הנאשם בשל שקריו. יצוין, כי לעניין החזקה התכופה, לפי קביעת בית המשפט, הנאשם עשה שימוש בכרטיסי האשראי כשעתיים לאחר שהתיק ובו הכרטיסים נגנבו. בקבלו את הערעור (בדעת רוב) קבע כב' סגן הנשיא השופט ר. שפירא:

"גם אם נאמר כי גרסתו של המערער בבית משפט קמא הייתה בלתי אמינה... העדר האמינות אינו מוביל בהכרח למסקנה כי המערער הוא זה שפרץ לרכב אלא לכך שהמערער ידע והיה עליו לדעת כי מדובר בכרטיס אשראי גנוב שניתן לו ע"י אותו אחר...סבור אני כי לא ניתן לקבוע, בשים לב להלכות שפורטו, ומכוח החזקה התכופה, כי המערער הוא זה שפרץ את הרכב וגנב את כרטיסי האשראי מתוכו. הראיות שהובאו בפני בית משפט קמא אינן מבססות את הוכחת ביצוע הפריצה והגניבה מהרכב ע"י המערער/נאשם דווקא וזאת ברמה של מעבר לספק סביר. "

אם כן, אפוא, מסקנתי היא כי לא הוכח, שהנאשם נטל את האופניים בלילה שבין ה - 16.09.16-15.9.16, כפי שיוחס לו בכתב האישום.

האם די בכך בכדי לזכות את הנאשם מביצוע עבירת הגניבה? לדידי התשובה לכך היא שלילית.

במה דברים אמורים?

כזכור, עמד הנאשם על דוכן העדים בבית המשפט, וסיפר בעדותו הראשית, שביום 22.09.16, לאחר שביקר בבית אמו המתגוררת בשכונת למתלוננת, הבחין בחצר הבניין באופניים, המוטלים בשיחים. אף שהניח, כי האופניים שייכים לאחד השכנים, לא ניסה לאתר את בעליהם, אלא החליט לצאת איתם ל"סיבוב" ועזב את המקום כשהוא רוכב עליהם.

עינינו הרואות, ממילותיו של הנאשם עצמו, עולה בבירור, כי מתקיים בענייננו, **היסוד העובדתי** של עבירת הגניבה, על דרך מציאה, לפי הגדרות סעיף 383 (א)(1) ו - (ג)(1)(ד).

ביחס ל**יסוד הנפשי**, טען הנאשם כי התכוון להשיב את האופניים למקום בו מצאם, וכי בכך למעשה לא הייתה כוונה לשלול אותם שלילת קבע מבעליהם.

המונח "שלילת קבע" מתאר מבחינה לשונית כוונה שלא להשיב אף פעם את הרכוש. היות ומדובר ברכיב המצוי כולו בנפשו של האדם, קיים מטבע הדברים קושי להוכיחו, כוונת שלילה לצמיתות. לאור כך "**בהתחשב במגמה להעניק הגנה יעילה ככל האפשר למחזיק בנכס כנגד הפקעת הנכס מחזקתו ... התגבשו במשך הזמן כללי פרשנות מיוחדים, אשר הפכו את היסוד הזה ליסוד בעל משמעות משפטית-טכנית, שעיקרה היעדר כוונה ממשית להחזיר**" (י. קדמי, **על הדין בפלילים** (2005), עמ' 655). כמו כן העובדה שמדובר ביסוד שלילי, מביאה למסקנה כי מידת ההוכחה הנדרשת מהמאשימה היא "**זעומה יחסית כיאה ליסוד שלילי ובפועל - די לעניין זה בלקיחה ללא רשות, המלווה באי החזרה מיידיית**" (שם). מובן כי עדיין כל שנדרש מהנאשם הוא להטיל ספק בדבר כוונתו, אך ספק זה אמור להתייחס לא רק לכוונה להחזיר אלא גם ליכולת לעשות כן. בעניין זה יש להראות "**כוונה ברורה להחזיר המלווה ביכולת מעשית וודאית לבצע זאת**" (קדמי, בעמ' 656).

הואיל ועסקינן במחשבות אשר בליבו של הנאשם, מחויב בית המשפט להסיק מסקנות לעניין היסוד הנפשי, מתוך כלל

הנסיבות החיצוניות שהוכחו. בהקשר זה ראו ע"פ 611/80 מטוסיאן ואח' נ' מדינת ישראל (פ"ד לה (4) 85):

המחשבה הפלילית איננה יכולה להיות מוסקת ברוב המכריע של האישומים הפליליים, אלא מתוך מכלול הנסיבות החיצוניות. הווה אומר, אך מעטים המקרים, בהם עולה המחשבה הפלילית... מתוך הצהרה גלויה וברורה של המחשבה המסתתרת בלבו של הנאשם. אך היעדרה של הודעה או אף הודאה גלויה וחד משמעית בדבר המחשבה המקננת בלבו של פלוני הנאשם, אין בה, כאמור, כדי לסכל את האפשרות להסיק מסקנות בדבר קיומה של המחשבה, המתלווית לביצועו של המעשה הפלילי."

לאחר בחינה מוקפדת של גרסת הנאשם, כפי שנמסרה בבית המשפט והתנהלותו ככלל, יישום כללים אלו במקרה דנן מוביל למסקנה ברורה, כי הנאשם היה נעדר כוונה ממשית להשיב את האופניים וכי לא עלה בידי הנאשם להטיל ספק, כי אכן התכוון בשעת הנטילה להחזיר את האופניים למקומם.

אמנה להלן את הנסיבות החיצוניות מהן ניתן ללמוד לטעמי, את קיומו של היסוד הנפשי בעבירה:

ראשית, התנהגותו של הנאשם לאחר זיהויו כפי שעולה מדו"חות הפעולה של השוטרים (ת/3 ו - ת/6). יוזכר, כי השוטרים לא נחקרו נגדית ולכן הדברים כפי שנכתבו בדו"חות הפעולה לא נסתרו:

1. הנאשם נראה רוכב על האופניים ואף שהשוטרים כרזו לו לעצור, נכנס במהירות לתוך בית כנסת סמוך.

הנאשם טען בעדותו, כי לא שמע את הכריזה ולא שם ליבו אליה, אולם טענה זו תמוהה בעיני ובלתי סבירה, שעה שהנאשם רכב על אופניים באותה העת ולא נסע ברכב סגור, לא נטען כי היו באוזניו אוזניות, או כי הוא סבול מבעיית שמיעה כלשהי, או כי היה ברחוב באותה העת המון אדם רועש או שהושמעה מוזיקה בעוצמה חזקה.

2. כאשר התבקש הנאשם להזדהות ע"י השוטרים ולמסור תעודת זהות הוא מסר תחילה שאין לו תעודה והתמהמה במסירה.

3. הנאשם תואר כ"לחוץ ומזיע".

4. כבר בעת תשאולו בשטח, הנאשם מסר לשוטרים גרסה שקרית - לפיה האופניים שייכים לו, כי רכש אותם במזומן בחנות "אופני רחובות" וכי הוא מחנה אותם בדירתו ברחובות. הנאשם טען בעדותו לפני, כי מסר גרסה זו מאחר ונלחץ מהשוטרים והואיל והחלו להתאסף סביבו אנשים שמכירים אותו, אולם משני דו"חות הפעולה עולה, כי התשאול של הנאשם החל רק לאחר שהשוטרים פנו עימו אל "מקום מבודד" ושלא לאוזני אחרים. יודגש, כי כבר בשלב זה מוסר הנאשם גרסה מפורטת, אשר וודאי אינה מתיישבת עם תחושת מצוקה, אלא דווקא עם הכנה מראש של הגרסה שנמסרה.

5. כאשר נשאל הנאשם אם יש לו מפתח למנעול השרשרת שעל האופניים, הגדיל לעשות השיב בחיוב, שלף צרור מפתחות ואף ערך ניסיון מדומה לפתוח את המנעול - ניסיון שנועד לכישלון מלכתחילה, שכן היה ידוע לו שאינו אוחד במפתח המתאים למנעול שאינו שלו. בכך, ביקש הנאשם להטעות את השוטרים.

שנית, נסיבות נטילת האופניים, כפי שהן עולות מעדות הנאשם עצמו:

הנאשם העיד, כי הגיע אל אמו בשעה 08:00 בבוקר, על מנת למסור לה כביסה, שהיא אצלה כרבע שעה (עמ' 8, ש' 5), וכי התכוון לחזור ולהשיב את האופניים, "**אחרי חצי שעה, מתי שהכביסה תהיה מוכנה**" וכן הוסיף "**לקחתי אותם לכמה דקות**".

כמו כן, חזר וטען הנאשם, כי המחשבה שהוא יסתובב עם אופניו ילדים היא מגוחכת, ושאינו לו מה להסתובב עם אופניים כאלה (ר', עמ' 8, ש' 14, עמ' 11 ש' 22-23). לצורך כך, אף הובאו האופניים עצמם אל אולם בית המשפט, על מנת שבית המשפט יתרשם ממימדיהם.

דא עקא, שהנאשם לא נתן כל הסבר לעובדה, שבחלוף שעתים ורבע מאז נטל את האופניים - עפ"י גרסתו - זוהה כשהוא רוכב עליהם. היינו, עפ"י גרסת הנאשם עצמו - למשך למעלה משעתיים, רכב בפועל על האופניים, ולא השיב אותם בתוך מספר דקות, כפי שלטענתו שהתכוון לעשות.

שלישית, התנהלותו של הנאשם לאחר עיכובו - מחזקת גם היא את הראיות שלעיל - שכן, אין מחלוקת שהנאשם מסר גרסה שיקרית בעת תשאולו, ובדו"ח העיכוב וכן בהודעתו במשטרה. טענת הנאשם, כי גרסתו בתחנת המשטרה נמסרה מאחר ונלחץ מהעובדה שלא ניתן לו ייצוג הסניגוריה הציבורית אינה מתיישבת עם העובדה שהגרסה כוללת פרטים רבים ושונים (איפה רכש את האופניים, מתי, באיזה אופן, כמה שילם, האם ביצע בהם תיקונים ואילו, ומה קרה לרגלית האופניים). עובדה זו מתיישבת יותר עם תכנון ומחשבה ופחות עם בהלה וחוסר אונים. זאת ועוד, אזכיר כי גם בחלוף חודשיים ימים לערך, כאשר פנה אליו טלפונית השוטר רם אל חי (ת/ 8), המשיך הנאשם להחזיק באותה הגרסה, כל זאת כאשר הוא יודע ומבין שהאופניים לא יושבו לבעליהם כל עוד לא יודה שנטל אותם שלא כדין.

די בכל האמור, בכדי לקבוע כי הוכח שלנאשם לא הייתה כל כוונה להשיב את האופניים לבעליהם ועל כן מתקיים בעניינו גם היסוד הנפשי של עבירת הגניבה.

לסיכום: נחה דעתי, כי הוכח מעבר לספק סביר, שהנאשם נטל את האופניים שבבעלות המתלוננת, ביום 22.09.16, מבלי שניתנה הסכמתה לכך, במרמה ובלי תביעת זכות בתם לב. הוכח, כי הנאשם מצא את האופניים ואף שהניח שניתן באמצעים סבירים לאתר את בעליהם, לא עשה כן ועזב את המקום כשהוא רכוב עליהם. אף הוכח, במידה הנדרשת בפלילים, כי בשעת הנטילה, התכוון הנאשם לשלול את האופניים שלילת קבע מבעליהם.

סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב 1982:

בסיכומיו, טען הסניגור, כי אל לבית המשפט להרשיע בעבירה חלופית, אלא בהתאם להוראות סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי.

לאור קביעתי דלעיל, כי בענייננו הוכחו יסודות עבירת הגניבה, ברי שאין זה מקרה של הרשעה ב"עבירה חלופית". עם זאת ולמעלה מן הצורך יובהר, כי גם קביעתי לפיה התקיימו יסודות העבירה, שלא עפ"י עובדות כתב האישום אלא עפ"י עובדות שעלו תוך כדי שמיעת הראיות, אינה מונעת הרשעתו של הנאשם. ואבהיר בקצרה:

לבית המשפט מסורה סמכות להרשיע נאשם גם בעבירה אחרת המתגלה מן העובדות שהוכחו, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן, זאת, לפי סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי.

הסוגיה מעוררת שתי שאלות: האם ראוי להפעיל את הסמכות האמורה, שהיא סמכות שבשיקול דעת והאם ניתנה לנאשם "הזדמנות סבירה להתגונן" מפני ההרשעה. בענייננו, התשובה לשתי השאלות הינה חיובית - כאמור, מעדותו של הנאשם עצמו בבית המשפט עולה, כי מתקיים היסוד העובדתי של עבירת הגניבה על דרך מציאה, והיסוד הנפשי נשאב מתוך יתר הראיות שהובאו לפני בית המשפט. זאת ועוד, הממצאים העובדתיים שבבסיס הכרעת הדין, נובעים מגרסתו של הנאשם עצמו כפי שנמסרה בבית המשפט, אזי וודאי ניתן לומר, כי עובדות אלו היו בידיעתו וכי ניתנה לו הזדמנות סבירה להתגונן.

ה. סוף דבר

מכל הנימוקים המפורטים לעיל, אני מרשיעה את הנאשם בעבירת של גניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין.

ניתנה היום, י"א תשרי תשע"ח, 01 אוקטובר 2017, במעמד הצדדים