

ת"פ 37679/03/18 - מדינת ישראל נגד יבגני לוזה

בית משפט השלום בחדרה

ת"פ 37679-03-18 מדינת ישראל נ' לוזה
תיק חיצוני: 113224/2018

בפני	כבוד השופטת רקפת סגל מוהר
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשם	יבגני לוזה באמצעות עוה"ד עדי כרמלי ועו"ד ארז אלוש

החלטה

לפני בקשה לביטול כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק.

רקע

1. בתאריך 18.3.18 הוגש כנגד הנאשם כתב אישום הנושא 10 אישומים בהם מיוחסות לו עבירות מרמה והונאה בכרטיסי חיוב, לפי סעיפים 415 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 וחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986.
2. הנאשם מואשם בכך שבימים 19.2.18 ו- 28.2.18, במהלך משיכות מזומנים שבוצעו על ידי 10 המתלוננים השונים בתיק זה, בסניפי בנק לאומי ברח' עמק הברכה 23 בתל אביב ובנק הפועלים ברח' הירדן ברמת גן, הוא העתיק בעצמו או באמצעות מי מטעמו את פרטי כרטיסי החיוב שלהם ואלה נצרבו על גבי כרטיסים מגנטיים שאותם החזיק ברשותו. עוד נטען כי בהמשך, בהזדמנויות שונות במהלך התקופה מאז 23.2.18 ועד 8.3.18, בסניף בנק הפועלים בערערה, משך הנאשם מחשבונות המתלוננים סכומי כסף המסתכמים ב - 36,200 ₪ וניסה למשוך סכומים נוספים.
3. במהלך הזמן שחלף מאז הוגש כתב האישום ועד 1.7.18 התקיים נסיון לסיום ההליך בתיק זה בדרך של גישור ולאחר שזה לא צלח, התבקש הנאשם להשיב לכתב האישום בפני.
4. בתאריך 1.7.18 בקשו ב"כ הנאשם כי אורה לשני סניפי הבנק המוזכרים בכתב האישום, אותם אלה שבהם בוצעו מעשי העתקת פרטי כרטיסי החיוב של המתלוננים (בנק לאומי ברח' עמק הברכה בתל אביב ובנק הפועלים ברח' הירדן ברמת גן), להמציא לידי את סרטוני האבטחה של הכספומטים שלהם במועדים הרלבנטיים. לאחר שנתתי דעתי לנימוקי הבקשה ולעמדת המאשימה בקשר אליה, ונוכחתי לדעת כי בעוד שסרטוני האבטחה בהם תועדו משיכות הכספים הועברו לעיון הנאשם, אזי הסרטונים

בהם תועדו מעשי ההעתקה שקדמו לכך לא הועברו לעיונו וגם לא מצויים ברשות המאשימה, החלטתי להעטר לבקשת ב"כ הנאשם והוריתי לשני סניפי הבנקים הנ"ל להמציא לידיהם את הסרטונים הנדונים.

5. דא עקא, שרק בחלוף זמן רב מאז ניתנה החלטתי הנ"ל, הודיעו הבנקים כי הסרטונים אינם מצויים עוד ברשותם וגם לא ניתן לשחזרם.

6. **ביום 29.10.19 הוגשה בקשת הנאשם לביטול כתב האישום בתיק זה, מטעמים של הגנה מן הצדק - אכיפה בררנית, היא הבקשה המונחת לפני עתה.**

7. המאשימה מתנגדת לבקשה ומבקשת כי אורה על דחייתה.

הבקשה ונימוקה

8. הטענה העומדת בבסיס הבקשה היא טענה של אכיפה בררנית, דהיינו כי על אף שהראיות בתיק זה מגוללות מסכת עובדתית המתארת עבירה מוגמרת בעניינו של מעורב נוסף בפרשה - מוחמד יונס (להלן: "יונס"), החליטה המאשימה שלא להעמידו לדין גם כן.

9. בבקשתם בכתב טענו ב"כ הנאשם כי בתאריך 9.3.18 בשעה 01:12 נעצר הלה ביחד עם יונס בסמוך לסניף בנק הפועלים בכפר ערערה בו מתגורר יונס, בשעה שיונס המתין לו ברכב ולאחר שברשותו נתפס סכום כסף רב שנחשד כגנוב. במהלך חקירתו שמר הנאשם על זכות השתיקה ואילו יונס מסר גרסה שהופרכה ולמרות זאת שוחרר מן המעצר והתיק שנפתח כנגדו נסגר בהעדר ראיות מספיקות. ביום 18.3.18 הוגש כתב באישום כנגד הנאשם בלבד.

10. לטענת ב"כ הנאשם, הראיות בתיק החקירה מלמדות על כך שהיה זה דווקא יונס הרוח החיה שמאחורי ביצוע העבירות, שהוא העתיק את פרטי כרטיסי האשראי של המתלוננים ואף בחר את סניפי הבנקים בהם בוצעו משיכות הכספים, בעוד שהנאשם פעל בהתאם להוראותיו מבלי שהתלווה למעשיו היסוד הנפשי הנדרש להוכחת העבירות המיוחסות לו. במצב דברים זה, כך טענו ב"כ הנאשם, היה על המאשימה להגיש את כתב האישום כנגד יונס ולא כנגד הנאשם, או לפחות להתייחס אליו כאל שותף מלא לביצוע העבירות כולן.

11. משהמאשימה לא פעלה כאמור לעיל ונקטה כנגד הנאשם אכיפה בררנית, יש להורות על ביטול כתב

האישום שהגשתי באופן הזה עומדת בניגוד לעקרונות הצדק וההגנות.

עמדת המאשימה

12. את התנגדותה לבקשה נימקה המאשימה בקיומן של ראיות שלשטתה יש בהן כדי להוכיח את אשמתו של הנאשם בעבירות המרמה וההונאה המיוחסות לו, ציינה כי מעשי הזיוף של כרטיסי החיוב לא יוחסו לו ממילא, והפנתה אל ההודעות שנגבו ממנו במסגרת החקירה בהן טען בין השאר (לצד שמירתו על זכות השתיקה בדרך כלל), כי יונס אינו קשור למעשים שבביצועם הוא נחשד וכי ההיכרות ביניהם הסתכמה בכך שמדובר ב"חבר שהכיר מהאבטחה". יונס עצמו טען ששימש כמאמן כושר של הנאשם וכי המפגשים ביניהם הסתכמו באימונים ובתשלומים עבורם.

13. בנוסף לכך טענה המאשימה שהתיק כנגד יונס נסגר לאחר שלא נמצאו ראיות כלשהן שהצביעו על אשמתו בביצוע העבירות הנדונות, וכי משכך אין מדובר במקרה של אפליה בין שווים, אלא באבחנה בין שונים המתבססת על שיקולים ראייתיים.

תשובת ב"כ הנאשם לעמדת המאשימה

14. לבקשת ב"כ הנאשם התקיים בפני דיון בו ניתנה להם האפשרות להגיב לעמדת המאשימה בעל-פה. במעמד זה טענו ב"כ הנאשם כי בהעדר מחלוקת על כך שיונס נכח בזירת העבירה, אזי יש להכריע - כבר בשלב זה, בשאלה האם נוכחותו כפי שהיא עולה מדו"חות הפעולה והמזכרים של השוטרים, כמו גם משינויי הגרסה שלו במהלך החקירה וגרסת אשתו, די בה כדי להצדיק את ביטול כתב האישום שהוגש כנגד הנאשם בלבד, מטעמים של אכיפה בררנית.

15. מאחר שאף אנוכי סברתי כי אין מניעה להגשת הראיות הללו לצורך ההכרעה בשאלה המקדמית המונחת בפני, אפשרתי לב"כ הנאשם לעשות כן. וזוהי התמונה העולה מהראיות שהוגשו:

· בדו"ח הפעולה של השוטר ישראל אלימלך (1/ס) נכתב: "...בתאריך 8.3.18, סמוך לשעה 23:45, ביחד עם אסף ושי, התמקמנו בערערה בסמוך לבנק פועלים, בשיתוף עם חברת ישראלכרט, כנגד זיפני כרטיסי אשראי שמושכים כספים מכספומטים באזור. **לציין כי במהלך הפעילות קבלתי דיווח כי הגיע רכב מסוג מזדה 3 לז. 7686768 ובו שתי אנשים ואחד מרכב והולך לכיוון הכספומט ומושך כסף, לציין שהרכב והאדם עונה לתיאור של חברת ישראלכרט. מיד הגעתי כאשר אני בניידת הבילוש ופרקתי על המזדה. לציין כי בתוך המזדה ישב על מושב הנהג אדם העונה לשם מוחמד יונס..., הודעתי לו שהוא עצור בחשד למרמה ... בתוך הרכב בתא הדלת של הכסא ליד הנהג היה אייפון בשפה הרוסית, האיפון שייך לבחור שירד למשור כסף, עונה לשם יבגני לוזה... לאחר מכן נסעתי לתחנת עירון ביחד עם יונס, בצעתי חיפוש ברכבו...".**

· בדו"ח הפעולה של השוטר אסף וולבוביץ' (2/ס) נכתבו דברים דומים.

· בדו"ח הפעולה של השוטר שי ימין (3/ס) נכתב: "... ניגשתי אל רכב המזדה ושם היה האדם אשר היה ברכב, שמו מוחמד יונס... שאלתי אותו אם יש לו קשר לבחור שנכנס לבנק, הנ"ל אמר שהוא לא מכיר אותו ועוד אמר שאין לו קשר אלי. שאלתי אותו מה הוא עושה כאן, הנ"ל לא ענה. שאלתי אותו האם הוא נמצא כאן לבד, הנ"ל אמר שכן, הוא נמצא כאן לבד... וכן: "...במושב האחורי של הרכב, בחריץ שבין משענת הגב למושב, מצאתי כסף מזומן בסך 1,800 ₪, 9 שטרות של 200 ₪... שאלתי את מוחמד של מי זה והנ"ל אמר שהוא לא יודע של מי זה...".

· בהודעתו מיום 9.3.18 בשעה 03:47 (4/ס), אישר יונס שהוא מתגורר בערערה, שרכב המזדה שייך לאשתו ושהוא "מכיר את יבגני עשר שנים לערך, עובדים באבטחה ואני עושה לו תכניות אימונים, הוא בא אלי וקונה מוצרי חלבונים". לשאלה מה עשה ליד בנק הפועלים בעת שנעצר ע"י השוטרים, השיב יונס: "הייתי אוכל" ולשאלה האם יבגני היה איתו, ענה: "הלך למשך כסף כי אני עושה לו תכניות אימונים והוא הלך למשך לי כסף מהבנק... הוא הגיע אלי לבית ומהבית הלכנו לבנק ואחרי זה תכננו ללכת לעשן נרגילה...". בהמשך טען יונס שיבגני אמר היה לתת לו סכום של 500 ₪, כי הם "נפגשים פעם בחודשיים, מתי שנגמרים לו החלבונים ומתי שהוא רוצה תכניות אימונים" וכי הפעם האחרונה בה הם נפגשו היתה לפני כחודש וחצי, בביתו, כשהוא בא לקנות חלבונים. בנוסף לכך ציין כי בעבר לפני כעשר שנים הם עבדו ביחד. לשאלה נוספת שהופנתה אליו בקשר לכסף שנתפס ברכב השיב יונס: "אמרתי לשוטר שיכול להיות שהכסף הזה נפל לאשתי, זה לא שלי". יונס הסכים לבצע עימות עם יבגני ולסיכום אמר: "אני מתפלא למה שאני עצור על התיק הזה, אני לא עשיתי משהו לא חוקי, וזהו".

· בהודעה שנגבתה מאשתו של יונס, הגב' האדיל יונס, ביום 11.3.18 (5/ס), סיפרה האשה כי הלה עובד כמאמן בחדר כושר ויש לו תוספי תזונה שהוא מוכר בבית, שללה את האפשרות שאבד לה איזה שהוא סכום כסף בתקופה האחרונה ולשאלה האם היא מכירה את יבגני, השיבה: "לא מכירה מי שבא והולך, אני אשה דתיה, אני לא יושבת עם אנשים שבאים אלי, אני בחדר שלי, לא רואה עם מי יושב מוחמד".

16. על הרקע הזה, הפנו ב"כ הנאשם למספר פסקי דין של בית המשפט העליון שעניינם במשמעות נוכחותו של אדם בזירת עבירה - ע"פ 2921/18 מדינת ישראל נ' בצלאל (פרשת "לה פמיליה"); ע"פ 319/88 אלמליח נ' מדינת ישראל וע"פ 954/17 אבו עראר נ' מדינת ישראל, הוסיף והפנה גם להחלטה שניתנה על ידי בשעתה, בבקשת המאשימה להאריך את מעצרו של הנאשם לצרכי חקירה (מ"י 18-03-18638) בה ציינתי בין השאר כי "מדובר במקרה שיש בו שני חשודים שעל פניו נראה כי חברו יחדיו לביצוע העבירות...", וחזרו וטענו כי המאשימה כשלה בהימנעותה מהעמדותו לדין של יונס גם כן, באופן המצדיק את ביטול כתב האישום שהוגש כנגד הנאשם לבדו, מטעמים של הגנה מן הצדק.

17. בקשת ב"כ הנאשם להגיש גם את גליון הרישום הפלילי של יונס לשם ביסוס טענתו לפיה היה על המאשימה להעמידו לדין בתיק זה בין השאר לנוכח עברו הפלילי, משום ש"גרסתו של אדם נשקלת

ביחס לעברו", נדחתה על ידי ובהמשך גם נזנחה על ידם, מן הטעם הפשוט שעברו הפלילי של אדם לא צריך ולא יכול ואף אסור כי ישמש כשיקול בהחלטה להעמידו לדין.

18. ב"כ המאשימה חזרה על עמדתה דלעיל וטענה כי הראיות שבידיה מצביעות על כך שהיה זה הנאשם שביצע את העבירות המיוחסות לו ולא יונס אשר נוכחותו במקרה המסוים הזה התמצתה בישיבה ברכב ולא במעבר לכך. הסבריו של יונס לנוכחותו במקום התקבלו על דעת המאשימה כסבירים ומשכך, גם בהעדר התייחסות כלשהי של הנאשם לחלקו, הוחלט לסגור את התיק נגדו בהעדר ראיות מספיקות.

דין והכרעה

19. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים ולראיות שהונחו בפני בשלב זה ולצורך הזה בלבד, מסקנתי היא כי דין הבקשה להידחות.

ואלה הם נימוקי:

א. על פי ההלכה הפסוקה, על מנת להכריע בבקשה לביטול כתב אישום בשל אכיפה בררנית, על בית המשפט לבחון את אופן התנהלותה של המאשימה כלפי מי הנחשבים "שווים" בנתונהם הרלבנטיים לנאשם המעלה את הבקשה:

"...אכיפת הדין נגד אדם אחד והימנעות מאכיפתו נגד אחרים - כאשר מדובר במקרים דומים - היא אכיפה בררנית (selective enforcement). אכיפה בררנית יכולה לקבל ביטוי באחד משני מופעים: הראשון, החלטה להעמיד לדין רק חלק מן המעורבים בפרשה נדונה; השני, החלטה להעמיד לדין בשעה שבפרשות אחרות שעניינן דומה לא הוגשו כתבי אישום. [...]. כך או כך, המשותף לשני פניה של הטענה הוא כי סמכות האכיפה הופעלה נגד אחד ולא נגד אחרים, ללא כל טעם טוב להבחנה ביניהם..." (ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ).

על הטוען לאכיפה בררנית להראות, אם כן, כי:

- עניינם של האחרים דומה לעניינו מבחינה עובדתית, באופן המצדיק התייחסות מקבילה, דהיינו הגשת כתב אישום דומה גם נגדו ("קבוצת שוויון").
- אי נקיטת הליכים דומים כנגד האחרים מהווה אכיפה בררנית פסולה, להבדיל מ"מצבים רגילים ולגיטימיים של אכיפה חלקית מטעמים של מגבלת משאבים וסדרי

עדיפויות" (ר' ע"פ 8551/11 סלכני נ' מדינת ישראל).

ככל שהצליח לעמוד בשני השלבים דלעיל - לשכנע כי מדובר במצב המחייב את ביטול כתב האישום או זיכוי הנאשם, ולא די בריפוי הפגם באמצעים מתונים ומידתיים יותר כגון התחשבות בעונש (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ').

- ב. במקרה שלפני, ועל אף שבשלב זה הונחו בפני ראיות שיש בהן על פניהן כדי להוכיח סיטואציה בה הנאשם ביצע אחת ממשיכות הכספים הרבות המיוחסות לו בכתב האישום, בשעה שיונס המתין לו בסמוך למקום ברכבו, דעתי היא כי טענת ב"כ הנאשם לפיה מדובר בשני "שווים" ולא בשונים כטענת המאשימה, תוכל להתברר רק במהלך שמיעת הראיות.
- ג. ב"כ הנאשם לא הצליחו לשכנעני כי יש בידי המאשימה ראיות המלמדות על מעורבותו של יונס בכל הארועים הנוספים שקדמו לארוע האחרון מיום 8.3.18 שבעקבותיו הוא נעצר ביחד עם הנאשם, או לחלקם (פרט לחארון). זאת על אף שבאחד מדו"חות הפעולה שהוגשו צוין כי **"הרכב והאדם עונה לתיאור של חברת ישראלכרט..."** - נתון שנראה על פניו ככזה שיש מאחוריו ראיות נוספות לכך שרכבו של יונס נצפה כבר קודם לכן באירועים דומים.
- ד. זאת ועוד, בעוד שבבקשתו בכתב טען ב"כ הנאשם כי הראיות בתיק החקירה מלמדות על כך שהיה זה דווקא יונס ששימש כ"רוח החיה" שמאחורי ביצוע העבירות, וכי הוא זה שהעתיק את פרטי כרטיסי האשראי של המתלוננים ואף בחר את סניפי הבנקים בהם בוצעו משיכות הכספים, בעוד שהנאשם פעל בהתאם להוראותיו מבלי שהתלווה למעשיו היסוד הנפשי הנדרש להוכחת העבירות המיוחסות לו, אזי במהלך הדיון שבמסגרתו הוגשו הראיות שנסקרו לעיל, לא הונחו בפני ראיות כלשהן להנחת בסיס ראשוני לטענה זו.
- ה. גם מפסקי הדין אליהם הפנו ב"כ הנאשם, עולה כי נוכחות אדם בזירת העבירה אין בה כשלעצמה כדי ללמד על שותפותו לביצועה, שכן יש צורך להוכיח שמדובר בנוכחות שאינה מקרית והיא לא נייטרלית.

20. במצב הדברים המתואר לעיל, ולכל הפחות בשלב זה, לא שוכנעתי כי המאשימה נהגה ו/או נוהגת כלפי הנאשם בשרירותיות, בדרך פסולה או באופן העומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית כלשונו של סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב - 1982. דעתי היא כי מדובר בטענה שנכון יהיה לבררה באופן יסודי ומעמיק יותר במהלך שמיעת הראיות שבעקבותיה תיתכן בין השאר גם האפשרות שאסבור כי מדובר בפגם שניתן לרפאו באמצעים פחות חמורים מביטולו של כתב האישום, כדוגמת התחשבות בענישתו של הנאשם בבוא העת, היה והוא יורשע ויסתבר כי יונס היה שותף למעשיו או לחלק מהם.

21. סוף דבר, מפני כל הטעמים שפורטו לעיל, נכון לעת הזו ומבלי שיהא בכך כדי ללמד על

תוצאתו הסופית של ההליך בתיק זה, החלטתי לדחות את הבקשה.

תשובת הנאשם לכתב האישום תינתן ביום 17.2.20 בשעה 08:30.

ב"כ הנאשם יודאו התייצבותו במועד שנקבע.

המזכירות תשלח ההחלטה לצדדים בואר רשום ובפקס.

ניתנה היום, כ"ט טבת תש"פ, 26 ינואר 2020, בהעדר
הצדדים.