

ת"פ 6/19 - מדינת ישראל נגד דוד פרננדס סמורה

בית משפט השלום בקריית גת

ת"פ 6-19 מדינת ישראל נ' פרננדס סמורה

לפני	כב' השופטת השופטת נגה שמואלי מאייר, סגנית הנשיאה
המאשימה	מדינת ישראל ע"י ב"כ עוה"ד אבי דהן
נגד	
הנאשם	דוד פרננדס סמורה ע"י ב"כ עוה"ד רז קרן ישועה

החלטה

האם עומדת למאשימה זכות להעיד עד תביעה שבקשר לעדותו הסכימה ההגנה להגשת הודעותיו וויתרה על חקירתו הנגדית - זו השאלה העומדת לפתחי.

א. רקע עובדתי וטיעוני הצדדים

- ביום 07.07.2019, הנאשם כפר כפירה מפורטת בעובדות המיוחסות לו בכתב האישום, והתיק נקבע להבאת ראיות.
- ביום 01.12.2019, הגישו הצדדים לבית המשפט תיק מוצגים מוסכמים (לאחר ארבע פניות שונות של בית המשפט בעניין זה).
- ביום 28.11.2019, הגישה המאשימה בקשה דחופה למתן ארכה להגשת תיק המוצגים המוסכמים וביקשה לזמן את ע.ת. 13 (להלן: "**העד**"), לעדות בשל העובדה כי אין הסכמה בין הצדדים אודותיו. בתגובת הסנגור (מאותו המועד) ציין הלה כי הוא מתנגד להעדת עד זה שכן ההגנה הצהירה כי היא מסכימה להגיש את מלוא החומר הרלוונטי לעד, ומכאן שהיא מסכימה לתוכן הדברים שכתב.
- בפתח ישיבת ההוכחות הראשונה שהתקיימה ביום 02.12.2019, עמדה המאשימה על בקשתה להעיד את העד, חרף העובדה שהסנגור הסכים להגשת הודעתו בכתב של העד, על כל פרטיה, כראיה לאמיתות תוכנה.
- לטענת המאשימה, סעיף 10ב לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א - 1971 (להלן: "**הפקודה**"), המתיר הגשת עדות בכתב שניתנה מחוץ לבית המשפט, דורש כתנאי את הסכמת הצדדים. לשיטת המאשימה, עקרונות השיטה והוראות החוק אינן מסמיכות את בית המשפט לכפות על המאשימה להסתפק בהגשת ראיות בכתב. עוד הוסיפה המאשימה וטענה כי המדובר בעד מהותי בתיק, ועל כן חשוב כי בית המשפט יתרשם באופן בלתי אמצעי ממהימנותו.
- מנגד, הסנגור שב וטען כי לאור הסכמתו לתוכן עדותו של העד, ונוכח האיסור החל על המאשימה 'להפתיע' במהלך שלב ההוכחות עם ראיות חדשות, הרי שאין כל תועלת בהעדתו של העד. מתוך כך סבר הסנגור כי כל מטרת זימונו של עד התביעה היא לצורך ביצוע 'השלמות חקירה' אסורות מצד המאשימה תוך כדי שלב הבאת הראיות בתיק. עוד הוסיף הסנגור כי בתיק דנן, מדובר בדוח מעקב של שוטר אשר זהותו חסויה, ואשר לא ניתן יהא לראות עמוד 1



את פניו במהלך העדות ועל כן, ימנע ממילא הערך המוסף הטמון מהתרשמותו הבלתי אמצעית של בית המשפט מהעד.

דין והכרעה

7. לאחר ששקלתי את הדברים, תוך שהאזנתי לטענות באי כוח הצדדים בקשב רב, מצאתי כי יש להיעתר לבקשת המאשימה, ואנמק.
8. כידוע, דיני הראיות הם קובץ של הוראות הקובעות כיצד מוכיחים עובדות בבית המשפט, כאשר אמצעי ההוכחה העיקריים של העובדות השנויות במחלוקת הם שלושה: עדים, מסמכים וחפצים. בכל הנוגע לעד במשפט, הרי שהאחרון מעיד על מה שהוא מאמין שראה או שמע, לאור הרשמים שקלט בחושיו, כאשר הכלל הבולט בדיני הראיות הינו כי "עדות שמיעה", קרי, עדות שלא נתפסה בחושיו של עד פסולה כראיה לאמיתות תוכנה (ראו סעיף 9 לפקודה, וכן ד"נ 23/85 מדינת ישראל נ' דוד טובול, (1988)).
9. וכך, סעיף 53 לפקודה הדן במשקלה של העדות קובע כדלקמן:

"ערכה של עדות שבעל-פה ומהימנותם של עדים הם עניין שעל בית המשפט להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסבות העניין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט".

10. במקרים בהם מבקשים להוכיח עובדות במשפט באמצעות עדות בכתב של עד שניתנה מחוץ לבית המשפט, הרי שאז המדובר בעדות שמיעה, ועל מנת שבית המשפט יוכל לקבלה לאמיתות תוכנה, עליה להכנס באחד מהחריגים המנויים בחוק. העיגון הנורמטיבי באשר לקבלת אימרת חוץ בכתב של עד, בנסיבות העניין, עוגנה על ידי המחוקק בסעיף 10ב לפקודה שזו לשונו:

"אמרה בכתב שניתנה מחוץ לבית המשפט תהיה קבילה כראיה בהליך פלילי אף אם נותנה אינו עד במשפט, אם שני הצדדים הסכימו לכך ותוכן האמרה לא היה שנוי במחלוקת, ובלבד שהנאשם היה מיוצג על ידי עורך דין".

11. נראה אם כן, כי תכלית הסעיף היא לאפשר לבית המשפט לקבל בהסכמת הצדדים אמרת חוץ בכתב של עד, במקום לשמוע את עדותו, ובדרך זו להקל על תהליך קליטת הראיות, ולמנוע הטרדה מיותרת של העד לבית המשפט (עוד בעניין זה ראו: י' קדמי, על הראיות, כרך א, עמוד 426). רוצה לומר, קבלת אמרת חוץ בכתב של עד הינה החריג לכלל שמיעת העדים בבית המשפט, ונועדה לאותם מקרים בהם ישנן הסכמות עובדתיות ביחס לעדים והרצון לחסוך בזמן שיפוטי יקר.

12. כך גם נכתב בדברי ההסבר להצעת חוק לתיקון פקודת הראיות (4) תשל"ח - 1978:
- "בדרך כלל אין חוק סדר הדין הפלילי מאפשר הגשת אמרות שנמסרו מחוץ לבית המשפט כראיה במשפט, והוא קובע את סדר שמיעת העדים בהנחה שהם מופיעים לפני בית המשפט ומוסרים את עדותם בעל פה. בהמרצה 217/75...אמר השופט ברנזון: "...דומני, שמקום שהצדדים מעוניינים לקצר במשפט והם מוכנים לסמוך על הודעות של עדים שנמסרו במשטרה כמות שהן, אין למצוא פסול בכך שבית המשפט נענה לרצון הצדדים לאחר שנחה דעתו שאין בכך לגרום עוול לנאשם...כשם שצד יכול לוותר על זכות החקירה הנגדית שלו...כך יכול הוא להמשיך לוותר על הצורך בהופעתו של העד ובהשמעת עדותו הראשית בשבועה בעל פה, כאשר ישנה הודעה בכתב ממנו במשטרה, אשר נכונותה אינה מוטלת בספק"...** מוצע לקבוע בחוק את הכלל המאפשר קבלת אמרות עדים כאמור בהסכמה, אולם לסייגו - בהליך הפלילי מנימוקים שנאמרו ליעל - להסכמה שנתן סנגורו של הנאשם" (ההדגשות אינן במקור, נ.ש.מ).

13. הנה כי כן, כך לפי דברי ההסבר להצעת החוק, תכליתו של סעיף 10ב לפקודת הראיות, הינה ייעול ההליכים המשפטיים בבית המשפט ומתן אפשרות לצדדים למסור עדות בכתב, היינו, עדות שמיעה, חלף העדת העד, במקום



שאינ מחלוקת לעניין תוכנה.

14. כך גם הוער בע"פ (נצ') 1429/05 **מדינת ישראל נ' יובל טפטה**, פס' 11-13 לפסק דינה של כב' השופטת הלמן, (פורסם בנבו 31.03.2006)

"הגשת מסמך שנערך ע"י עד, כשהדבר נעשה בהסכמת הצדדים, הינו דבר המקובל בפרקטיקה, ונועד לחסוך בזמן ולייתר את השמעת העדות הראשית, כולה או חלקה. במצב זה - לאחר הגשת הודעת החוץ, עומד העד לחקירה נגדית. מה דינה של הודעה כאמור, כאשר ויתר הצד שכנגד על החקירה הנגדית...הסכמה להגשת אמרת עד, המייתרת את התייצבותו למתן העדות, תוך ויתור על חקירתו, מעידה על הסכמה בנוגע לתנאי הקבילות שנקבעו בסעיף 10ב. משמע, אם הנאשם מיוצג ע"י עו"ד וניתנת הסכמת ב"כ להגשת המסמך, ניתן ללמוד מכך על הסכמתו לכך שתוכנה איננו שנוי במחלוקת..."(ההדגשות אינן במקור, נ.ש.מ).

15. לגופו של עניין, אציין כי בתי המשפט עצמם נחלקו בשאלה האם התביעה יכולה לדרוש להעיד עד תביעה על אף שהסנגור הסכים להגשת עדותו בכתב, ויש שסברו כי מרגע שהנאשם וסנגורו ויתרו על זכות החקירה הנגדית והסכימו לאמיתות תוכן הראיה, הרי שאין מקום להעיד כלל את עד התביעה (להמחשה, ראו בעניין זה: ת"פ 31146-10-13 **מדינת ישראל נגד אילן סבח** (20.02.2014); ת"פ (שלום ת"א) 1414-10-13 **מדינת ישראל נ' עמיאל אנדרי היל** (20.01.2014); ות"פ 21331-02-19 **מדינת ישראל נגד אמיל עשור ואח'** (07.04.2019)). לעומתם, היו שסברו כי עקרונות השיטה בישראל והוראות החוק אינן מסמיכות את בית המשפט לכפות על התביעה לנהוג ביעילות ולוותר על העדת עד שההגנה הסכימה להגשת הודעותיו (להמחשה, ראו בעניין זה: ת"פ (ת"א) 64133-12-17 **מדינת ישראל נגד ג'אבר**, (09.07.2018); ות"פ (ת"א) 12166-01-13 **מדינת ישראל נגד בן עמי** (01.05.2013)).

16. אכן יש היגיון וטעם רב בטענת בא כוח הנאשם לפיה, כאשר סנגור מוותר על חקירתו הנגדית של עד תביעה, ומסכים להגשת העדות כפי שניתנה במשטרה, תוך הסכמה גם לאמיתות תוכנה, כאשר ברי כי לעד אין רשות להוסיף בעדותו בבית המשפט דבר על עדותו במשטרה, הרי שבהגשת עדותו בכתב מתייתרת לרוב מאליה חקירתו בבית המשפט.

17. מה עוד, שבעניינינו, עסקינן בעדותו של עוקב, כאשר עדותו מסתכמת בדוח צפיה הדומה באופיו לדוח פעולה משטרת המוגש לבית המשפט תדיר, תוך שניסיון החיים והשכל הישר מצביעים כי לרוב, השוטרים הממלאים לעיתים מספר לא מבוטל של דוחות פעולה מדי יום, אינם זוכרים את אשר כתבו על הארועים אשר התרחשו פרק זמן ניכר קודם לכן, ומשכך, מסתמכים על הכתוב. מכאן, שהתועלת בהעדתו של העד בחקירה ראשית כבקשת המאשימה, נותרת עלומה. מה עוד, שברי כי הבאתו של העד לעדות אינה יכולה לשמש ככלי להשלמת חקירה והלה אינו אמור לחרוג מהעדות שמסר במקור.

18. ברי, כי פני הדברים היה שונה לו היה מדובר בעדות מתלוננת בתיק אלימות או עבירת מין, או אז, היה להתרשמותו הבלתי אמצעית של בית המשפט מאותות האמת הנגלים מהעדה חשיבות בלתי מבוטלת לצורך הכרעת הדין (ראו לעניין זה: ע"פ 5484/11 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.04.2012)). לא זו בלבד, אלא שבעניינינו, המדובר בעדותו של שוטר, כאשר מאפייניו, בהיותו ביחידה חשאית, יהיו חבויים מבית המשפט, מה שמפחית עוד יותר את התועלת שתהא בהעדתו.

19. ואולם, נשאלת השאלה, האם ניתן לכפות על המאשימה לנהוג ביעילות ולהגיש ראיותיה בכתב ולוותר על העדת העד חרף אי התועלת שתצמח למאשימה בהעדתו? - לדידי, לא ניתן לקבוע קביעה נחרצת לפיה, כל אימת שהסנגור מוותר על חקירתו הנגדית של העד ומסכים לאמיתות תוכן הראיה, יאסר על התביעה להעיד את העד בחקירה ראשית. אף מטיעוניו של הסנגור המלומד ניתן ללמוד כי לא ניתן לקבוע כלל איסור גורף בעניין זה, וכי לו



היה מדובר בעדות מתלוננת בתיק עבירת מין, אזי אף אם הסנגור היה מוותר על חקירתה בחקירה נגדית, ברי כי ישנה חשיבות עצומה להעדתה בבית המשפט בחקירה ראשית ולהתרשמות הבלתי אמצעית של בית המשפט הימנה.

20. הנה כי כן, כאשר על כפות המאזניים מונחת מחד גיסא תכלית החוק המעוגנת בסעיף 10ב לפקודה, שהינה, ייעול הליכי המשפט כך, שהצדדים יוכלו להגיש בהסכמה עדויות מסוימות תחת הטרחתם לשווא לבית המשפט ומאידך גיסא, זכותה של המאשימה שלא לוותר על העדת העד והעדר כלל גורף המאפשר לבית המשפט לכפות על המאשימה לנהוג ביעילות ולהסכים להגשת ראיותיה בכתב, מצאתי כאמור, להיעתר לבקשת המאשימה.

21. ויוער, כי להחלטתי זו הגעתי לאחר שנחה דעתי כי כתוצאה מהעדת העד לא ייגרם כל עיוות דין לנאשם שכן, ברי שהבאת העד לבית המשפט אינה יכולה לשמש ככלי להשלמת חקירה והעד מצווה שלא לחרוג מהעדות שמסר במקור. עוד יוער, כי יש לצפות מהמאשימה כי לא תנהג בדרך שגרה בזימון עדים שההגנה מוותרת על חקירתם שהרי אם תנהג כן, ותעמוד על זימון כלל העדים שההגנה מסכימה להגשת עדויותיהם מן החקירה המשטרית ללא חקירה נגדית, הדבר יצור עומס לא מבוטל על שכמי בית המשפט.

22. סוף דבר, הנני מתירה למאשימה להעיד את העד מטעמה. המועד לזימונו של ע.ת 13 יודע בדיון הקבוע ליום 10.12.2012. למען הסר ספק **יובהר למאשימה ולעד כי כל עדותו תוכל להסתכם בדברים שנאמרו על ידו בחקירתו במשטרה, ולא תותר כל חריגה מכך.**

ניתנה היום, י' כסלו תש"פ, 08 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים.