



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

לפני:

כב' השופט מנחם פינקלשטיין - סג"נ, אב"ד
כב' השופטת ליאורה ברודי
כב' השופט רמי אמיר

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

פאדי ג'רושי

הנאשם

החלטה

1. בהכרעת הדין מיום 26.12.17 זיכינו את הנאשם מכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, ובראשן עבירה של ניסיון לרצח. זאת לאחר שלקראת סיום עדויות התביעה, חזרה בה המאשימה מכתב האישום.

בדיון באותו יום עמד ב"כ המאשימה על קשיים שהתגלו במהלך שמיעת הראיות וציין כי לדעת המאשימה, אין עוד סיכוי סביר להרשעת הנאשם. ב"כ הנאשם עמד גם הוא על כשלים אלה ומתח ביקורת נוקבת על דרך החקירה במקרה זה.

אנו ציינו כי נשקול התייחסות מצדנו, לאחר שנקבל לידינו את תמלולי הפרוטוקול המוקלט של הדיון בבית המשפט. עתה ניתנת החלטתנו זו, שיש לראותה כחלק מהכרעת הדין.

2. אכן, אין זו תופעה שגרתית שהמאשימה חוזרת בה מכתב אישום חמור במהלך פרשת התביעה, ויש לשבח את המאשימה על עצם הצעד שנקטה, משהתברר שאין סיכוי סביר להרשעה. ב"כ המאשימה עמד בדבריו על כשלים שעלו בחקירת המשטרה בתיק זה וציין כי הלקחים יילמדו. אנו סבורים שיש מקום לכך שגם אנו נצביע על כשלים אלה, ולדעתנו יש גם לראותם **בראייה רחבה יותר**, הנוגעת לטיב הקשר המקצועי הראוי שבין הפרקליטות לבין היחידות החוקרות של המשטרה.

3. שני כשלים מרכזיים עלו בחקירת פרשה זו:

א. האשמתו של הנאשם, פאדי ג'רושי, בעבירת ניסיון לרצח של המתלונן, התבססה בעיקר על דברים שאמר המתלונן בפני רס"ם בשארי ורפ"ק ועקנין, מתחת למשרדי הצח"ם ברחובות. אין חולק כי תחילת הדברים הייתה ב"תשאול" שערך בשארי, וזאת לאחר שהמתלונן כבר מסר עדות ארוכה ומתועדת בפני החוקר רס"ר פלס. הסנגור טען כי אין לו ספק שתשאול זה היה תרגיל חקירה מתוזמן היטב על ידי היחידה החוקרת, וכי לא בכדי נשלח בשארי, רכז מודיעין ותיק בשכונת ג'וואריש, "לדובב" את המתלונן. הסנגור נסמך בין השאר על דברי בשארי עצמו, שאמר בעדותו בבית המשפט כי "יש מצב" שאכן פעל לפי הנחיה שקיבל. מכל מקום, ברור הדבר שחילופי הדברים בין בשארי לבין



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

המתלונן, עד לרגע שבו הפליל המתלונן את פאדי, באוזני בשארי וועקנין, ננקטו כדרך חקירה פסולה שכונתה כבר בפסיקה בשם "תשאול נעלם", היינו חקירה שאינה מתועדת, ושאינן בית המשפט יכול לעמוד על טיבה. נחזור לכך בהמשך.

כמו כן, מאלפת העובדה שלאחר שהמתלונן הפליל את פאדי – והחל משלב מסוים הדברים הוקלטו – לא התבקש המתלונן למסור מידית עדות מסודרת בפני חוקר משטרה, כפי שהיה מצופה. בעדות כזאת, מתבקש היה שהעד יישאל מדוע לא הפליל את פאדי בחקירתו הארוכה והמתועדת (זו שלפני התשאול), בעוד אשר מיד לאחר מכן, במפגש התשאול עם בשארי וועקנין, הפליל את פאדי.

ב. **הכשל השני** הבולט הוא העובדה שאחיו של פאדי, ששמו שאדי, לא נחקר על ידי המשטרה. גם הפרקליטות – שליוותה את החקירה – לא עמדה בשום שלב על חקירתו של האח. בעניין זה יש להדגיש כי הידיעות המודיעיניות שהגיעו לצח"ם שפלה הפלילו בביצוע המעשה את שני האחים, פאדי ושאדי. זאת ועוד, לפי דברי המתלונן, הרי מי ששיסף את גרונו לבש "חרמונית"; והנה, בחדרם של שני האחים נתפסה "חרמונית", שעליה כתם דם, ועל החרמונית נמצא DNA – של שאדי דווקא ולא של פאדי. יתר על כן, מיד לאחר ניסיון הרצח, כאשר המשטרה הגיעה לבית משפחת ג'רושי, מסרה אמם של האחים שאדי ופאדי לחוקרים, כי שניהם יצאו, וכי שאדי, ולא פאדי, לבש מעיל צבאי ירוק (קרי, "חרמונית").

בנסיבות כוללות אלה, הבינה כמובן היחידה החוקרת, שעליה לחקור את שאדי, ונעשה אמנם ניסיון לאתרו שלא צלח. ספק רב אם הוקדש לכך די מאמץ, אך מה שחשוב יותר הוא שלאחר ששאדי נעצר עקב חקירתו בתיק אחר, הוא לא נחקר בשאלת מעורבותו במקרה שלפנינו, **דבר שלכל הדעות התחייב.**

4. **שני כשלים אלה תרמו תרומה מכרעת להחלטת המאשימה לחזור בה מכתב האישום.** לכך נוספה גם העובדה שעדותו של המתלונן בפנינו הייתה עדות עוינת ובעייתית.

כשלים כאלה מחייבים הפקת לקחים מתאימים, וב"כ המאשימה עצמו הצהיר: "לקחנו את הכשלים לתשומת לבנו, הפנינו את תשומת לב המשטרה לכך, ואנחנו עוד נעשה זאת בצורה מסודרת ויסודית בהמשך".

5. למרבית הצער, אין זו הפעם הראשונה שבעת שבתנו בדין בעבירות החמורות ביותר, נחשפו בפנינו כשלים חמורים, שבסופו של דבר גרמו או תרמו תרומה משמעותית לזיכויים של נאשמים מעבירות רצח וניסיון לרצח, וזאת בין אם הנאשמים זוכו לחלוטין, ובין אם ההליך המשפטי הסתיים ב"קול ענות חלושה", היינו בהרשעה מינורית שאין בה זיקה סיבתית בין העבירה לבין מות הקורבן.

6. נפנה עתה בקצרה למספר תיקי רצח וניסיון לרצח, שבהם נדרשנו בשנתיים-שלוש האחרונות לתופעות פסולות שהתבררו לנו, באופן המלמד שאין מדובר לדעתנו בכשל חד פעמי, אלא בעניין כללי הראוי להיבחן במלוא כובד הראש.





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

7. נפתח בתופעה החמורה של חקירה בלתי מתועדת – בשיטה המכונה **"תשאול נעלם"**, שעל אי חוקיותה, פסלותה, והסכנה שטמונה בה לחקר האמת – עמדנו בהרחבה רבה בהכרעת הדין בתפ"ח 10101-11-09 **מדינת ישראל נ' שוואהנה** (29.11.2015). ראו במיוחד פסקאות 354-356 להכרעת הדין. בין השאר הטעמנו:

שיטת חקירה פסולה כזו היא רבת משמעות. מאחר שמדובר בחקירות נעלמות מעינינו – אין אנו יכולים לדעת מה היה אורכן, והאם הופעלו בהן לחצים או איומים, או שמא ננקטו אמצעי פיתוי והשאה על ידי החוקרים. החשש הוא שאם ננקטו אמצעי חקירה פסולים על פניהם, נעשה הדבר בחלק הסמוי מן העין, ולא בחלק הגלוי של החקירה...אכן, חשיפתו של התשאול הנעלם מערערת את ההנחה, או החזקה, בדבר תקינותה של החקירה כולה.

באותו מקרה זוכו שני הנאשמים מעבירת רצח. המלצנו באותה הכרעת דין על בדיקת הדבר, **והבענו את החשש שדרך זו של "תשאול נעלם" איננה תופעה חד פעמית.** העתק מהכרעת הדין בפרשה זו הועבר לעיון ולטיפול היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה ופרקליטת מחוז המרכז.

8. דרך זו של "חקירת מחשכים" ננקטה גם בפרשה אחרת, שבה זיכינו את הנאשם, מני דבוש, מעבירת הריגה שהואשם בה בכתב האישום. **זאת לאחר שהוכח לנו במשפט באופן פוזיטיבי שהוא לא ביצע את העבירה שיוחסה לו כתוצאה מחקירת המשטרה** (הוא הורשע בעבירה של אי מניעת פשע). גם במקרה זה עמדנו על חומרת הדבר והמלצנו על בדיקה מתאימה: ראו גזר הדין בתפ"ח 26407-05-14 **מדינת ישראל נ' גניש ואח'** (15.05.15), פסקה 37.א. לגזר הדין.

9. בפרשה נוספת עמדנו בהרחבה על חקירה בלתי מתועדת שנעשתה כלפי עדה בדרך אכזרית ומשפילה במיוחד. **באותו מקרה אף מצא לנכון ב"כ המאשימה להתנצל בפני העדה ישירות על התנהגותה הפסולה של המשטרה כלפיה.** הבענו צערנו על כך ששיטת **"התשאול הנעלם"** נחשפה שוב, והדגשנו שעם כל הבנת חשיבותה של המשימה לחקור היטב אירוע רצח והצורך במתן כלים נאותים בידי החוקרים, **הרי שיש לדחות את הרעיון שבחקירת עבירות חמורות מקדשת המטרה את האמצעים.** הפנינו לפסיקת בית המשפט העליון, אשר דחה בשתי ידיים את "ההנחה שמותר לה לממשלה לעבור עבירות על מנת להבטיח הרשעתו של פושע פלוני" (ע"פ 369/78 **אבו מדיג'ם נ' מדינת ישראל**, פ"ד לג(3) 376, פסקה 8 לפסק הדין (1979)). אחד השופטים במותבנו הוסיף:

...המאבק בפשיעה אינו יכול להיעשות באופן סטרילי. מדובר בשדה קרב ולא בבית מרקחת. תרגילי חקירה הם דבר חיוני. חקירה קשה וצולבת היא הכרחית.

ואולם רב המרחק בין חקירה נוקשה ולגיטימית שכזו, לבין חקירה פסולה ואסורה בשיטות שנקטו החוקרים בענייננו. לא נסכין עם איומים על עדים, ולא כל שכן איומים קשים... **ולא נשלים עם חקירות מחשכים בלתי מתועדות – חקירות שעצם קיומן פוגע בבית המשפט, בהגנה, וגם בפרקליטות, ואשר חותרות תחת כל ההליך של גילוי האמת.**





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

ראוי שהעומדים בראש הפרקליטות יידרשו לעניין ויבדקו את ההתנהלות האמורה.

ראו בהרחבה הכרעת הדין בתפ"ח 22149-10-13 מדינת ישראל נ' קרני, עמ' 92-108 (21.12.15).

10. לא למותר בהקשר זה להפנות לתיק רצח נוסף, שבו שהתה מדובבת בתא מעצר עם חשודה, ומכיוון שהדיבוב הוקלט, הוקלטה גם מבלי משים התרחשות יוצאת דופן שבה נכנסו לתא המעצר שלושה חוקרי משטרה וביצעו תרגיל חקירה פסול, שבמהלכו איימו על הנחקרת כי יפיצו ברבים, וכן לבני משפחתה, תמונות אינטימיות שלה ושל המאהב שלה (תמונות שלא היו ולא נבראו). לא נרשם כמתחייב מזכר בעניין תרגיל החקירה, וספק אם הייתה כוונה כלל לתעדו.

סברנו שיש מקום לבדיקה יסודית של האירוע, והעברנו זאת לטיפול של פרקליטת מחוז מרכז, כאשר העתק מהחלטתנו הועבר גם ליועץ המשפטי לממשלה ולפרקליט המדינה.

ראו החלטתנו בתפ"ח 42793-10-14 מדינת ישראל נ' עזאם ואח' (14.3.16).

יצוין שאותה נחקרת, שהייתה הנאשמת 2 בתיק, זוכתה מעבירות רצח וקשירת קשר לרצח שיוחסו לה בכתב האישום, וזאת לאחר שהמאשימה חזרה בה מכתב האישום. הנאשם 1 זוכה אף הוא מעבירת הרצח שיוחסה לו, והורשע, בהסכמת המאשימה, בעבירה של נשיאת נשק בלבד (הנאשם 3 באותו תיק, שהואשם בסיוע לאחר מעשה – זוכה אף הוא, לאחר שהמאשימה עצמה סברה שאין סיכוי סביר להרשעתו).

11. והנה, לאחר כל המקרים האלה, שבה ונגלתה לנגד עינינו בהליך דן שיטת החקירה הנעלמת, שגם התובע וגם הסנגור הצביעו בדבריהם על עצם התרחשותה ועל פסלותה. הסנגור גם הדגיש את העובדה שהתופעה של "תשאול נעלם" נעשית בחלק הקריטי ביותר של החקירה.

יושם אל לב שמדובר אפוא בחמש חקירות רצח וניסיון לרצח, בשנים האחרונות, שבהן אותה תופעה פסולה שבה ונחשפת בפני מותב אחד של בית משפט מחוזי. אין מדובר בצוות חקירה אחד. ברור כי לפנינו שיטת חקירה פסולה ולא כשל חד פעמי.

12. העיון בעדותו המלאה בתיק זה של רס"ם בשארי, שבעקבות מסירתה חזרה בה המאשימה מהאישום, מוכיח בעליל שמדובר למעשה בשיטה. בשארי כלל אינו חוקר. ואולם הוא סיפר, כי במהלך שירותו "ירד למטה" עם עדים פעמים רבות כדי לדובב אותם ולקבל מהם פרטי חקירה חשובים (עמ' 579, ש' 23-32). ברם, לדבריו הוא מעולם לא הצטייד במכשיר הקלטה, וגם לא אמרו לו לעשות זאת (עמ' 580, ש' 1-8).

כך גם במקרה זה. לאורך כל עדותו ציין בשארי כי ידע "שאם אני יורד לדבר אתו [עם המתלונן], הוא ידבר אתי" (עמ' 575, ש' 19-20). לדבריו, הכול ידעו שהוא הוריד את המתלונן למטה (עמ' 576, ש' 11), וכן ידעו "שאם אני אדבר אתו, הוא ידבר" (שם, ש' 21). ומדוע לא להסתפק בעדותו של העד בפני החוקר בחדר החקירות? תשובת בשארי: "לא כולם מרגישים בנוח לדבר במשרד" (עמ' 577, ש' 26-30). בשארי לא ראה כל בעיה בכך שמדובר במקרה זה בעד מרכזי בתיק של ניסיון ברצח שנחקר חקירה מסודרת ומתועדת בחדר חקירות, ושלאחר מסירת עדותו הורד





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

"למטה" כדי שתהיה "תקשורת" בינו לבין בשארי, ואז אם תהיה "התפתחות", הוסיף בשארי, הוא "יצרף" את אחד החוקרים (עמ' 582-583).

בסוף חקירתו הנגדית כבר הודה בשארי כי ידע שהמתלונן "לא סיפר כלום בחקירה" (עמ' 586-587), וכי "יש מצב" שהתפקיד שלו לחלץ מהמתלונן מיהו זה שניסה לרוצחו: "נוצר באמצעות המפקד" (עמ' 607, ש' 10-14).

דומה כי הדברים מדברים בעד עצמם. ובכל הכבוד, אין ניתן להסתפק רק בכך שהפרקליטות "תיקח את הכשלים לתשומת לבה", ו"תפנה את תשומת לבה של המשטרה לכך". בסופו של דבר, מדובר כאן ב"פשעי חקירה", כלשונו של השופט העליון חיים כהן (עניין אבו-מדיג'ם, שם), שנראה כי אין מנוס מיד חזקה כדי לשרשם. אין די בצעדים חינוכיים בלבד.

13. כאמור, סבורים אנו כי יש מקום לראות את הדברים גם באספקלריה של יחסי העבודה המקצועיים הראויים בין היחידה החוקרת לבין הפרקליטות. והרי טיבה של חקירה עלומה, שהיא תהיה נעלמת גם מגורמי הפרקליטות (ולא רק מההגנה ומבית המשפט).

בפרשת רצח נוספת שהסתיימה זה עתה עמדנו על כך שהופרו כללים יסודיים, שלפיהם אסור שהפרקליטות תופתע מחומרי חקירה נסתרים שלא הועברו אליה. מדובר בתיק רצח כפול, שבו הואשמו שלושה נאשמים בעבירת רצח, ואדם נוסף הואשם בעבירה של סיוע לרצח. התיק הסתיים בכך שכל הנאשמים הורשעו בעבירות שונות בתכלית, במסגרת הסדר טיעון, כאשר התביעה חזרה בה לחלוטין מהאשמת הנאשמים בעבירות הקושרות אותם לרצח הכפול.

באותה פרשה עמדנו על חיוניות המאבק של המשטרה בפשע ועל קשייו:

חובתה של המשטרה להיאבק בפשע היא חובה קדושה, לא פחות. מלאכת פיצוחן של עבירות חמורות, היא קשה עד מאוד, במיוחד כשמדובר בעבירות האלימות הקשה הפושות במדינה, ועבירת הרצח בראשן. במשנה תוקף אמורים הדברים בכל הנוגע לביצוע עבירות אלימות קשה בקרב חברה מרובת עבריינים. בתי המשפט מודעים לכך, ולאמיתו של דבר בתי המשפט עצמם הם אחת מזרועות אכיפת החוק, לצד המשטרה והפרקליטות – כל אחת ותפקידה.

יחד עם זאת הוספנו כי מובן שהמשטרה חייבת לקיים את החובות המוטלות עליה בדין, ובמסגרת זו – חשוב מאוד הוא טיב שיתוף הפעולה שבין היחידה החוקרת לבין הפרקליטות: "אין צורך להדגיש שעל היחידה החוקרת לוודא ששיתוף הפעולה יהיה אמתי ושלם, לא מדומה או חלקי". הדגשנו כי במהלך שמיעת הראיות, באותו הליך, מביך היה לא אחת לראות את ב"כ המאשימה מופתעת, ואף נכלמת, מ"חידושי" היחידה החוקרת, שהפרקליטה לא ידעה עליהם כלל בעת טיפולה בתיק.

המלצנו כי הכשלים שהתגלו במקרה זה, בכל הנוגע לשיתוף הפעולה בין היחידה החוקרת לבין הפרקליטות – בעת חקירת הפרשה ובעת ניהול ההליך המשפטי – יתוחקרו כראוי.

ראו גזר הדין בתפ"ח 36869-04-16 מדינת ישראל נ' קשוט ואח', פיס' 13-15 לגזר הדין (19.12.17).





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

14. הדגמה נוספת לעניין האחרון נמצאת בפרשת רצח אחרת שהגיעה לפתחנו. באותו מקרה התברר כי המשטרה ביצעה הליך חקירתי **לאחר** הגשת כתב האישום, **וזאת מבלי שהפרקליטות ידעה כלל על קיומו**. ההליך החקירתי כלל לכאורה הטלת תנאים מגבילים על עד, במסמך רשמי הנושא כותרת של "כתב ערובה", וזאת כאשר מסמך זה לא נמצא כלל במערכת המשטרתית לפי בדיקה שערך הפרקליט המטפל בתיק. גם במקרה זה הטעמנו שהנושא מחייב בדיקה יסודית, והבענו ציפייתנו שהדבר ייעשה.

ראו גזר הדין בעניינו של הנאשם 1 בתפ"ח 10788-05-14 **מדינת ישראל נ' חמיס וחידי** (21.7.15).

סיכום

15. במקרה הנידון כאן חזרה בה המאשימה מהאשמתו של נאשם בעבירה של ניסיון לרצח, והוא זוכה. הדבר נבע בראש ובראשונה מכשלי חקירה שהתבררו במשפט. לדעתנו אין ניתן לעבור לסדר היום על כשלים אלה, ומן הראוי להצביע על הצורך בבדיקת העניין ובהפקת לקחים מתאימה.

הבהרנו בהחלטה זו שאין מדובר בכשל חד פעמי, וכי יש לראות את הכשלים בראייה רחבה הנוגעת לזיקה המקצועית שבין הפרקליטות לבין היחידות החוקרות של המשטרה. הדברים אמורים במיוחד, אך לא רק, בתופעה הפסולה של "תשאול נעלם", אשר שבה וחוזרת במקרים רבים, כפי שהצבענו, חרף פסלותה ותוצאותיה הקשות, וגם לאחר שהפנינו לכך את תשומת לבם של פרקליטת המחוז, פרקליט המדינה והיועץ המשפטי לממשלה.

כשלים אלה עלולים לפגוע בגילוי האמת. לעיתים, יביא הדבר לכישלון הפרקליטות בהליך הפלילי ולזיכוי נאשמים – מחמת הספק, או אף זיכוי מוחלט. חמור מכך, לעיתים, אם הדבר לא יעלה בחקירת הסנגוריה – והדבר בהחלט אפשרי – עלולים להיות מורשעים חפים מפשע (או על כל פנים, נאשמים שאפשר כי קיים ספק ממשי לגבי אשמתם).

16. נראה לנו כי המשמעות המצטברת של הדברים היא מדאיגה ומצדיקה חשיבה מחודשת ו"עליית מדרגה" בטיפול בכך, מצדם של קברניטי המערכת המשפטית והמשטרתית, שבוודאי יודעים אל נכון כי המטרה אינה מקדשת את כל האמצעים – קל וחומר שלא את האמצעים שיכולים לקעקע את עצם המטרה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

29 ינואר 2018

תפ"ח 15711-01-17 מדינת ישראל נ' ג'רושי

על כן, יועבר העתק מהחלטה זו לגורמים הבאים:

היועץ המשפטי לממשלה, ד"ר אביחי מנדלבליט

פרקליט המדינה, עו"ד שי ניצן

פרקליטת מחוז המרכז פלילי, עו"ד רונית עמיאל

מפכ"ל משטרת ישראל, רב ניצב רוני אלשיך

ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרת ישראל, ניצב גדי סיסו

המזכירות תעביר העתק ההחלטה לבאי כוח הצדדים, וכן לגורמים שצוינו.

ההחלטה ניתנה היום, י"ג שבט תשע"ח, 29 ינואר 2018, בהעדר הצדדים.

רמי אמיר, שופט

ליאורה ברודי, שופטת

השופט מנחם פינקלשטיין,
סג"נ, אב"ד

