



מ"ת 35505/07/15 - מדינת ישראל נגד איתמר כהן

בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני: כב' השופט דוד חשין, נשיא

מ"ת 35505-07-15

03 אוגוסט 2015

מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד נועה עזרא
מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

המבקשת:

נגד

המשיב:

איתמר כהן (עציר) ע"י ב"כ עו"ד ארנון איתן

החלטה

1. עניינה של החלטה זו בבקשה להורות על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים המשפטיים בעניינו.

רקע

2. נגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 333 בצירוף סעיף 335(א)(2) ובצירוף סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - **חוק העונשין**), וכן איומים, עבירה לפי סעיף 192 בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין.

3. על פי הנטען בכתב האישום, ביום שבת, 4.7.2015, החל מהשעה 14:00 ואילך, שהו המתלונן ובני משפחתו במלון "גני ירושלים". בסמוך לשעה 17:00, המשיב (איתמר כהן), נועם אלימלך, יצחק בן עמי, ישראל עבדי ופלוני (קטין) ששהו במקום, יחד עם שלושה אנשים נוספים שזהותם אינה ידועה למבקשת (להלן - **האחרים**), השתוללו וזרקו חפצים בבריכה. המתלונן ביקש מאחד האחרים שייזהרו, כדי לא לפגוע בביתו בת החמש ששהתה בבריכה באותה עת. בתגובה השיב האחר: "מה אכפת לי, מי אתה בכלל?". לאחר שהמתלונן השיב שהוא אביה של הילדה, אמר לו האחר "בוא החוצה". המתלונן יצא מהבריכה, עמד כשבתו על ידיו והחל ללכת לכיוון היציאה. המשיב והאחרים הלכו בעקבותיו, התנפלו עליו תוך שהם מקללים אותו, מאיימים עליו באומרים שיידקרו אותו, שירצחו אותו אם לא יעזוב את המקום, ש"יחכו לו בחוץ", שהוא "ימות פה היום", דחפו אותו, הכו אותו בפניו ובעטו בו.

בשלב זה, אשתו של המתלונן, אשר הבחינה במתרחש, רצה לעבר המתלונן ולקחה ממנו את הילדה. אז, אחד מהאחרים רץ לעבר המתלונן וחבט בו בחוזקה בפניו, ליד אוזנו. כתוצאה מכך איבד המתלונן את שיווי משקלו ונפל. בעודו שרוע על הרצפה, המשיב והאחרים בעטו במתלונן בגופו ובראשו. נועם אלימלך אחז בחפץ כלשהו והטיח אותו בחוזקה בפניו של המתלונן, יצחק בן עמי אחז בחלק של רהיט מפלסטיק והיכה בו את המתלונן, והמשיב והאחרים המשיכו לבעוט במתלונן בעודו על הארץ, הכו אותו באגרופים וזרקו עליו כסאות. כתוצאה ממעשיו של המשיב והאחרים, נגרמו למתלונן שבר באף, המטומה מתחת לעין, חתך בלחי, שפשוף בשפה העליונה, אודם ונפיחות מעל האוזן, שפשופים בגב והוא סבל מהקאות בלילה שלאחר האירוע.

4. בד בבד עם כתב האישום, הגישה המבקשת בקשה לעצור את המשיב עד תום ההליכים נגדו. בבקשה נטען, כי בידי המבקשת ראיות לכאורה להוכחת המיוחס למשיב. כן נטען, כי העבירות המיוחסות למשיב מקימות נגדו עילת מעצר לפי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996 (להלן - **חוק המעצרים**), בגדרה קיים יסוד סביר לחשש כי המשיב יסכן ביטחונו של אדם ואת ביטחון הציבור. בבקשה צוין, כי חומרת העבירות המיוחסות למשיב ונסיבות ביצוען מבססות את המסקנה כי אין תחליף ראוי למעצרו של

עמוד 1



המשיב.

הדין בבקשה

5. במסגרת הדין בבקשה, ביקש בא כוחו של המשיב למקד את הטיעון בשאלת הראיות לכאורה, בהקשר לזיהוי המשיב.
6. ב"כ המבקשת התייחסה לעדות המתלון, אשר מיהר להגיע לתחנת המשטרה מיד לאחר האירוע, עוד בטרם קיבל טיפול רפואי. נוכח הנסיבות, נטען, הודעתו זו במשטרה הייתה קצרה ותמציתית, ונתנה אך את הרקע הכללי לאירוע. לאחר שקיבל טיפול רפואי הגיע המתלון למסור גרסה נוספת, מפורטת יותר. בשלב זה נערך מסדר זיהוי התמונות בו זיהה את המשיב. ב"כ המבקשת ציינה כי לא נערך מסדר זיהוי חי נוכח חשש שהביע המתלון. נטען, כי זיהוי המשיב על-ידי המתלון מחוזק בראיות נוספות, בהסבירו את מידת ביטחונו בזיהוי וכן את חלקו באירוע של כל אחד מהאנשים שהוא מצביע עליהם. ב"כ המבקשת ציינה עוד, כי המתלון סירב להשיב לשאלות הסגור (שנכח במסדר) בדבר היכרות מוקדמת בינו לבין המשיב, באומרו: **"אני איש באמצעות עורך הדין שלי"**. ברם, מיד לאחר הזיהוי נגבתה מהמתלון הודעה מסודרת, בה שלל היכרות קודמת עם המשיב. כן ציינה ב"כ המבקשת כי למשיב יש קעקוע על גבו, בהוסיפה כי כאשר המתלון נשאל על-כך בחקירתו, השיב כי בפוזיציה בה היה מצוי לא ראה את הקעקוע, ולשיטת ב"כ המבקשת, הדבר מעיד על רצונו של המתלון לדייק.
7. עוד טענה ב"כ המבקשת, כי חיזוק נוסף לזיהוי המשיב על-ידי המתלון, יימצא לנו בכך ששני אנשים, אשר זוהו על-ידי המתלון ככאלה שתקפו אותו באירוע, זוהו גם על-ידי אנשים נוספים - המציל בברכה (אדיר) ומוכר הכרטיסים (ליבון). לטענתה, בהינתן שאין היכרות קודמת בין עדים אלה לבין המתלון, יש לראיה זו משקל רב, ולו רק לעצם יכולת הזיהוי של המתלון לזהות את תוקפיו בשעת האירוע, חרף האלימות הקשה שהופעלה נגדו על-ידי מספר תוקפים.
8. ב"כ המבקשת הוסיפה וטענה, כי קיימת ראייה נוספת הקשורה לזיהוי המשיב: גיסו של המתלון, גיל (להלן - גיל), אשר צפה באירוע וזיהה את המשיב במסדר זיהוי תמונות. לדבריה, מדובר בראיה חזקה נוכח העובדה שגיל עמד במרחק קטן מאוד מהמשיב. כן ציינה ב"כ המבקשת, כי גם גיל נשאל לעניין הקעקוע ותיאר כי אכן היה מעורב באירוע אדם עם קעקוע על הגב, אולם הוא אינו בטוח כי מדובר במשיב. לשיטת ב"כ המבקשת, תשובה זו מחזקת את אמינותו של העד אשר משתדל לדייק ככל האפשר.
9. עוד טענה ב"כ המבקשת, כי בניגוד לנאשמים האחרים בפרשה, המשיב לא שמר על זכות השתיקה, אלא טען כי בזמן האירוע שהה בביתו, וכי בני משפחתו יכולים להעיד על כך. ב"כ המבקשת ציינה כי טענה זו נבדקה, בהפנותה לעדות אמו של המשיב בה אמרה כי היא בטוחה ב- 90 אחוז בכך שבנה היה בבית במשך כל השבת ביום 4.7.2015, אך לא בטוחה ב-100 אחוז. אביו של המשיב ציין כי בין השעות 15:00-18:30 היה בבית כנסת, ומשכך הוא לא יכול להעיד שבזמנים הרלוונטיים לאירוע (שהתרחש בשעה 17:00) שהה המשיב בבית, על אף שהעיד כי לפני צאתו לבית הכנסת ראה את המשיב, וכך גם לאחר שחזר. אחד מאחיו של המשיב אמר לשוטר ששוחח עימו טלפונית, כי אינו מעוניין למסור עדות ולהסתבך, משום שהוא עובד בתחום האבטחה ולא רוצה להיות קשור לאחיו. ב"כ המבקשת ציינה כי **"יש לכך משמעות לטעמנו"** (עמוד 6 בשורה 14 לפרוטוקול). גיסתו של המשיב העידה במשטרה, כי למיטב ידיעתה ישן המשיב בחדרו בזמן הרלוונטי, אך כאשר נשאלה היכן היתה באותן שעות, השיבה ששהתה במרפסת. בתשובה לשאלה אם היה באפשרות המשיב לצאת מהבית ולחזור מבלי שתבחין בו, אמרה: **"ברור"**.



10. באשר לעילת המעצר, נטען כי אין צורך להכביר במילים על המסוכנות האינהרנטית והמובהקת של מי שיש לגביו ראיות לכאורה להשתתפותו באירוע אלים וחמור זה. לטענתה, אף אם חלקו של המשיב קטן משל הנאשמים האחרים, עדיין הוא לקח חלק משמעותי באירוע כאשר השתתף בבעיטות, בדחיפות ובזריקת כסאות כחלק מהאירוע ומכוח הביצוע בצוותא. אשר לחלופת מעצר, טענה ב"כ המבקשת, כי חלופת מעצר לא תוכל לאיין את המסוכנות של המשיב, משום שהחלופה המוצעת (בית הוריו של המשיב) היא המקום ממנו יצא לבצע את העבירה. ב"כ המבקשת שללה הזמנת תסקיר מעצר מפני ש"עילת המעצר היא כה עוצמתית".

11. ב"כ המשיב טען, מנגד, כי יש לשחרר את המשיב לחלופה בבית הוריו ללא צורך בתסקיר, בצינו כי מדובר בחלופה באיכות גבוהה, כאשר אף ב"כ המבקשת ציינה כי אינה מטילה דופי באמינות הדברים שמסרו בני משפחתו במשטרה. ב"כ המשיב הוסיף בהקשר זה, כי אביו של המשיב הינו נכה צה"ל ושוטר לשעבר, אמו מחנכת במוסד חינוכי, ואחיו משרת ביחידה מובחרת ומסווגת.

12. אשר לזיהויו של המשיב, כמי שהשתתף אף הוא באירוע התקיפה, נטען כי למשיב יש שני נתונים פיזיים המייחדים אותו מאנשים אחרים. הראשון, צבע שיערו הג'ינג'י; השני, קעקוע שנמצא על גבו והמתפרש עד לצדו השני. מאפיינים אלה, כך נטען, הם הדבר הראשון אותו יזכיר אדם המבקש לזהות את המשיב. על רקע זה, התייחס ב"כ המשיב לעדות המתלונן אשר לא הזכיר בהודעותיו במשטרה אדם ג'ינג'י עם קעקוע.

13. ב"כ המשיב קבל גם על כך שמסדר הזיהוי נעשה בדרך של מסדר תמונות ולא באמצעות מסדר זיהוי חי. אשר לטענת ב"כ המבקשת בנוגע לחששותיו של המתלונן, נטען כי היה ניתן לערוך את המסדר מאחורי מסך. גם אמירת המתלונן במסדר הזיהוי כי "**פניו** [של המשיב] **מוכרות לי**" מעלה סימני שאלה לגבי הזיהוי, שכן המתלונן יכול היה לומר כי המשיב הוא שתקף אותו. עוד קבל ב"כ המשיב על כך שבעת מסדר הזיהוי סירב המתלונן להשיב לשאלות הסנגור ללא עורך דין מטעמו, בעוד שהחוקר שנכח במקום - אשר מתפקידו היה לאפשר את מיצוי הליך הזיהוי - לא ביקש מהמתלונן להשיב לשאלות האמורות. ב"כ המשיב המשיך וטען, כי גם בהודעת המתלונן מיום 12.7.15 לא נאמר דבר על אודות אדם ג'ינג'י עם כתובת קעקוע על גבו. ב"כ המשיב סבור כי שעה שהבינה המשטרה את בעיית הזיהוי, החליטה לגבות מהמתלונן הודעה נוספת. הודעה זו נגבתה ביום 13.7.2015, וגם בה הוא לא היה מסוגל לפרט באשר לחלקו של המשיב באירוע, כמו גם באשר לחלקם של האחרים.

14. ב"כ המשיב המשיך וטען כי בעדות רעייתו של המתלונן לא נאמר דבר על אודות אדם המזכיר את המשיב.

15. בהתייחסו לעדותו של גיל, טען ב"כ המשיב, כי ביום 14.7.15 ניתנה ההודעה הראשונה של גיל, ובמסגרתה לא ניתן כל תיאור של אדם ג'ינג'י. גיל אף לא הזכיר אדם עם קעקוע על הגב אלא "**אחד שהיה לו קעקוע על הכתף**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 10, בשורה 7). נטען, כי רק לאחר החלטת בית משפט השלום בירושלים, אשר הצביעה על חולשה בראיות המבקשת, הובא גיל (ביום 16.7.15) למתן עדות נוספת, במסגרתה נערך מסדר הזיהוי המדובר. גם כאשר זיהה את המשיב, כך נטען, אמר גיל כי הוא "**חושב שזה**" (שם, בשורה 21). מיד לאחר מכן הוכנס גיל לחקירה, והלה טען, בניגוד לתשובתו הקודמת, כי רמת הזיהוי היא מוחלטת. באותה חקירה התבקש גיל לתאר את הקעקוע ותיאר אותו כך: "**משהו עגול עם כיתוב שחור וקצת צבעוני**" (שם, בשורה 28). ב"כ המשיב ציין כי הוא לא יבקש ממרשו לחשוף את גבו, אולם העיר כי הוא עצמו ראה את הקעקוע ותיאר אותו כך "**יש כיתוב מצד לצד בולט, אין שם צבע ואין כיתוב שחור, אלא כיתוב ירוק כהה, אין צבעוני בכלל לכל אורך הגב**" (שם, בשורות 29-31).



16. באשר לטענת האליבי, צוין כי המשיב טען מתחילת הדרך שבמהלך האירוע ישן בביתו וביקש מהמשטרה לבדוק את העניין עם הוריו. אשר לאמו של המשיב, זו הוזמנה למתן עדות רק ביום 16.7.15, וממילא התכוונה בעדותה כי ביום האירוע שהה המשיב בביתו. גם האב העיד כי עובר ליציאתו לבית הכנסת ראה את המשיב ישן, ואף ראה אותו בשעה 18:30 כשחזר. אשר לעדותה של גיסתו של המשיב, נטען כי הוטל דופי בדבריה באופן לא ראוי. בהקשר זה נטען כי ביתו של המשיב הוא בית קטן, ואילו יצא המשיבה מביתו ניתן היה להבחין בכך.

17. ב"כ המשיב הוסיף וטען, כי בהינתן המצב הראייתי בתיק, וגילו הצעיר של המשיב, הנעדר עבר פלילי, קיים קושי להחזיקו במעצר תקופה כה ארוכה. נוכח האמור, ביקש ב"כ המשיב להורות על שחרורו של המשיב מבלי להמתין לתסקיר מעצר. נטען, כי גם המבקשת לא מטילה דופי באמינות בני משפחתו של המשיב, וכי כבר נקבע בפסיקה כי העובדה שההורים מגוננים אינה משליכה על יכולתם לפקח.

18. בתגובת ב"כ המבקשת לטענות ב"כ המשיב, ציינה כי מיד לאחר עדותו הראשונית של גיל נאלץ הוא לצאת לאירוע אישי, לפני שניתן היה לערוך מסדר זיהוי, וכי הדבר מתועד במזכרים אשר נמצאים בתיק החקירה.

דין

19. בהתאם להוראות סעיף 21(ב) לחוק המעצרים, מעצרו של נאשם עד לתום ההליכים המשפטיים בכתב האישום שהוגש נגדו, מותנה בקיומם של שני תנאים: **האחד** - עילת מעצר לפי סעיף 21(א) לחוק המעצרים; **והשני** - ראיות לכאורה להוכחת האשמה. מדובר בתנאים הכרחיים אך לא מספיקים. אף אם נתקיימו, יש להמשיך ולבדוק האם קיימת חלופת מעצר אשר תגשים את מטרת המעצר בדרך שפגיעתה בחירותו של הנאשם תהא פחותה.

20. כידוע, המבחן לקיומה של ראיה לכאורה הוא, האם "טיבה של הראיה - על רקע מכלול הראיות כולן המצוי בשלב זה - הוא כזה שקיים סיכוי סביר לכך שאותה ראיה תהפוך בסוף ההליך הפלילי לראיה רגילה אשר על פיה, היא לבדה או בהצטרפה לראיות פוטנציאליות אחרות, ניתן יהיה לקבוע כנדרש את אשמתו של הנאשם" (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, בפסקה 12 (15.4.1996)); ראו גם: בש"פ 4180/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.7.2013)). ככלל, בבוא בית המשפט ליישם מבחן זה, אין הוא נדרש לשאלת מהימנות הראיות ומשקלן (בש"פ 825/98 מדינת ישראל נ' דחלה, בפסקה 6 (26.2.1998)).

21. מכאן לענייננו. המחלוקת העיקרית - ולמעשה הבלעדית - בין הצדדים נסבה על זיהויו של המתלונן כאחד המשתתפים באירוע, שעל עצם התרחשותו כמתואר בכתב האישום אין מחלוקת בין הצדדים (לצורך הליך זה לפחות).

ראיות לכאורה

22. כזכור, האירוע התרחש ביום שבת, 4.7.15. מעצרו של המשיב התבצע ביום 9.7.2015, במסגרת גל שני של מעצרים. בברירה, בה התרחש האירוע, לא הייתה מצלמה, אולם המשטרה בדקה את מצלמות האבטחה שהיו מחוץ לברירה. אין צורך להתעכב על סרטון האבטחה, נוכח טענת המבקשת כי קשה לזהות את הדמויות שנצפו בסרטון. משכך, הראיות נגד המשיב מתבססות בעיקרן על זיהוי המשיב על-ידי המתלונן וגיל.

הודעותיו של המתלונן ומסדר הזיהוי

23. בעדות שמסר המתלונן בסמוך לאחר האירוע הוא תיאר את התוקפים כך: "רובם היו שחומי עור, ואחד מהם יחסית לבן, אם אני אראה את חלקם אני יכול לזהותו" (הודעת המתלונן מיום 4.7.2015 בעמ' 2, בשורה



50). בימים שלאחר מכן נערכו למתלון מסדרי זיהוי, במסגרתם הוא זיהה את נועם אלימלך, ישראל עבדי, יצחק בן עמי ופלוני. ביום 12.7.2015, נערך למתלון מסדר זיהוי נוסף במסגרתו הצביע על תמונתו של המשיב וציין כי **"הפנים שלו מוכרות"**. במעמד מסדר הזיהוי סירב המתלון לענות לשאלות הסנגור אשר נכח במקום, לרבות לשאלה האם הוא מכיר את המשיב **"ממקום האירוע ולא דווקא מהזירה"**. לאחר מכן, באותו היום נגבתה עדות נוספת מהמתלון, בה נשאל האם היתה לו היכרות מוקדמת עם האדם שזיהה במסדר. לכך השיב בשלילה. כאשר נשאל מה היה חלקו של המשיב באירוע, ציין המתלון כי **"הוא נתן לי מכות דחיפות וקללות"**. יום לאחר מכן (13.7.15) נגבתה עדות נוספת מהמתלון, במהלכה נשאל כיצד הוא מסביר את העובדה שבחקירתו הקודמת, ביום האירוע, אמר כי הוא לא זוכר מה אירע. לכך השיב המתלון **"זה לא מה שאמרתי. קודם כל אמרתי את זה שהייתי אחרי האירוע והייתי נורא מבולבל"** (שם, בעמ' 1 בשורה 13). החוקר המשיך ושאל **"נזכרת אחרי זה?"**, והמתלון הגיב **"לא נזכרתי אחרי זה, אלו דברים שראיתי. אולי באותו יום לא אמרתי"** (שם, בשורות 14-15).

הודעותיו של גיל ומסדר הזיהוי

24. בהודעתו מיום 14.7.2015 נשאל גיל על שראה בברכה ביום האירוע. משנשאל האם יוכל לזהות את התוקפים, השיב כי יוכל לנסות, ואמר **"אני זוכר בחור שמנמן שחום שאחז מוט ירוק והיכה את [המתלון]"**. כאשר נשאל האם ראה אנשים נוספים שהיכו את המתלון, השיב **"לא זוכר פרטים מדויקים. אני זוכר אחד שהיה לו קעקוע על הכתף והוא זרק כיסאות לעבר [המתלון] ובעט... והיה לו זיפים, רזה, גובה 1.75 לערך"** (עמוד 1 בשורות 12-14 להודעתו במשטרה).

במסדר זיהוי התמונות שנערך לגיל, ביום 16.7.2015, הוא הצביע על תמונת המשיב, ואמר כי **"אני חושב שזה"**. הסנגור שנכח במסדר הזיהוי שאל את גיל מאיזה מרחק ראה את החשוד, וגיל השיב **"פנים מול פנים כמו שאני רואה אותך"**. בהמשך אותו יום נגבתה עדות נוספת מגיל בקשר למסדר הזיהוי. גיל נשאל על-ידי החוקר מדוע זיהה דווקא את המשיב מתוך התמונות שעה שכולם דומים וג'ינג'ים, והלה השיב: **"אני מזהה את הפנים שלו הוא היה מעורב בקטטה [.] אני ראיתי אותו פנים מול פנים ממש מקרוב זורק משתולל, הוא זרק על [המתלון] כיסאות והוא בעט בו. אותו עצמו אני זוכר הוא היה בלי חולצה, אני זוכר משהו עם קעקוע אבל לא יודע אם זה הבחור הזה או לא. אני ראיתי קעקוע בכתף אחורית אני לא יודע להגיד איזה צד..."**. כאשר נשאל גיל על-ידי החוקר האם הבחור עם הקעקוע אותו הזכיר בעדותו הקודמת (מיום 14.7.15) הוא הבחור אותו זיהה היום, השיב גיל: **"אני לא יודע להגיד. ראיתי את הגב והיתה שם מהומה. אני ראיתי את הבחור ובוודאות הוא היה בתקיפה. את הקעקוע ראיתי מאחורה. אם אני אראה את הקעקוע של אותו בחור אני אדע אם זה הוא או לא הוא"**. גיל התבקש לתאר את הקעקוע: **"אני לא זוכר תיאור מיוחד. משהו עגול כיתוב שחור עם קצת צבעוני. אם אני אראה בוודאות אני אוכל לזהות"**. בהמשך אמר: **"...ישר שראיתי אותו [במסדר התמונות] לא לקח לי זמן אפילו לזהות אותו... ואני בטוח במאה אחוז שהוא השתתף"**.

הודעותיהם של המציל ופקיד הקבלה ומסדרי הזיהוי

25. במהלך מסדר זיהוי התמונות שנערך למציל, אדיר, ולפקיד הקבלה, ליבון, ביום 14.7.2015, לא זיהו השניים את המשיב. עם זאת, המציל זיהה את נועם אלימלך, ופקיד הקבלה זיהה את יצחק בן עמי וישראל עבדי.

טענת האליבי

26. בחקירתו ביום 10.7.2015, טען המשיב **"טענת אליבי"**, לפיה בשעת האירוע שהה בביתו עם משפחתו, ויצא



לסיבוב בערב בשעה 22:30. בחקירתו ביום 13.7.2015 אמר המשיב "אין לי חברים". אימו של המשיב מסרה עדותה ביום 13.7.15. לשאלת החוקר, היכן הייתה ביום שבת 4.7.15 בסביבות השעה 17:00, השיבה: **"מהשעה 13:00 לערך ועד השעה 17:00 או 17:30 לערך ישנתי בבית וראיתי את איתמר במיטה כי התפלאתי שהוא היה בבית כי הוא כל הזמן יוצא. הוא היה במיטה ואמר שמעמם לו ואחר כך בעלי, מאיר, חזר מבית הכנסת וישבנו לאכול סעודה שלישית בערך בשעה 18:30-19:00 ואחרי הסעודה הוא יצא מהבית".** בעדותה ציינה האם כי בדרך כלל המשיב יוצא עם חברים, וכך גם אמר לה שעשה לאחר הסעודה. כאשר נשאלה האם יש לה משהו להוסיף, השיבה: **"כן, אני לא זוכרת שמה שסיפרתי באיזו שבת זה היה. יש לי קצת בלבול. 90 אחוז אני חושבת שמדובר בשבת לפני שבועיים".**

יוער כי כאשר נשאל המשיב (בחקירתו מיום 13.7.15) על הסתירה בין דבריו, לפיהם אין לו חברים, לבין דבריה של אמו כי יש לו חברים, אמר המשיב: **"לא יודע מה היא אומרת... אני לא יצאתי עם חברים הייתי בבית... תביאי את כל האחים שלי ונראה מה יגידו"** (שם, בעמוד 3, שורה 26, ובעמוד 4, שורות 82-80).

27. אביו של המשיב אמר בעדותו (מיום 16.7.15) כי בשעה 15:00, עת התעורר משנת הצהריים, ראה את המשיב ישן בחדרו, ולאחר מכן הלך לבית הכנסת. כאשר שב מבית הכנסת, בשעה 18:30, המשיב היה בבית ער, ויצא מהבית רק בשעה 20:00.

28. גיסתו של המשיב, מסרה עדות ביום 16.7.15. היא סיפרה כי ביום האירוע היא ובעלה שהו במרפסת והמשיב ישן. לדבריה, הם העירו אותו ל"סעודה שלישית" בסביבות השעה 18:30-19:00 והוא היה איתם עד צאת השבת. בעדותה אמרה כי לפי מה שראתה, המשיב לא יצא מהבית. כאשר נשאלה האם יכול להיות כי בזמן שהייתה במרפסת או במקום אחר המשיב יצא וחזר, השיבה: **"ברור"**.

29. על פי מזכר מיום 16.7.2015, אחד מאחיו של המשיב נדקר יום קודם לכן בפיגוע חבלני ושהה באשפוז בבית החולים. משום כך לא יכול היה להגיע למסירת עדות. אח נוסף סירב להגיע למסור עדות, שכן לדבריו חשש להסתבך. כאשר החוקרת הסבירה לו כי הוא אינו נחקר תחת אזהרה, אלא מוסר עדות, והדבר לא יכול להזיק לו, השיב האח "בתוקף" כי אינו מעוניין משום שהוא עובד בתחום האבטחה ולא רוצה להיות קשור לאחיו.

הכרעה

30. נוכח סקירת הראיות בענייננו, כמתואר לעיל, סבורני כי קמה תשתית לביסוס ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות למשיב. הראיה המרכזית בענייננו היא זיהוי המשיב על-ידי גיל, אשר טען כי זיהה אותו ממרחק קטן **"פנים מול פנים"**. לא ראיתי לקבל בהקשר זה את טענת המשיב, לפיה העובדה שגיל לא ציין בהודעתו הראשונה כי אחד מהתוקפים היה ג'ינג'י, מכרסמת במשקל שיש לייחס לזיהוי. עדותו של גיל לאחר מסדר הזיהוי הייתה סדורה וברורה. אשר לטענות הנוגעות לקעקוע על גבו של המשיב, הרי שמלכתחילה לא ייחס גיל את הקעקוע למשיב. אעיר בהקשר זה כי לא ניתן הסבר מספק על-ידי ב"כ המבקשת מדוע לא תועד הקעקוע שעל גבו של המשיב, דבר שהיה יכול לשפוך אור נוסף על המקרה. עם זאת, בהינתן כי גיל זיהה את פניו של המשיב, אין במחדל זה כדי כרסום ממשי בראיות.

כאמור לעיל, לזיהוי של גיל מצטרף גם זיהוי של המשיב על-ידי המתלונן. סבורני כי משקלו של זיהוי זה פחות מהמשקל שיש לייחס לזיהוי שנעשה על-ידי גיל. זאת הן משום תגובתו הראשונית של המתלונן לתמונה - **"פנים מוכרות"**, הן משום שסירב לענות לשאלות הסניגור אשר נכח במסדר הזיהוי. עם זאת, בעדותו שנגבתה לאחר מסדר הזיהוי, ציין המתלונן כי הוא בטוח בזיהוי המשיב. חיזוק נוסף לתוקף הזיהוי שנעשה על-ידי המתלונן נמצא לנו



בכך כי המתלונן זיהה שני נאשמים נוספים, אשר זהו גם על-ידי המציל ופקיד הקבלה.

31. ב"כ המשיב ביקש להפחית מערכו של מסדר הזיהוי, נוכח העובדה כי המסדר נעשה באמצעות תמונות, שעה שניתן היה לבצע מסדר חי. לצורך הדיון מוכן אני לקבל טענה זו, אלא שצירוף הראיות הנוגעות לזיהוי המשיב משתלבות זו בזו, באופן שיש בהן כדי לבסס קיומן של ראיות לכאורה, כנדרש בהליך זה לפי **הלכת זאדה**.

32. באשר לטענת האליבי. הצד השווה לעדויות משפחתו של המתלונן היא העובדה כי אף אחד מבני המשפחה לא יכול היה להעיד בביטחון כי ראה את המשיב בשעות הרלוונטיות לאירוע. האם ציינה כי הוא שהה בבית אך לא הייתה בטוחה כי מדובר ביום האירוע. אביו של המשיב ראה אותו בשעה 15:00 ולאחר מכן בשעה 18:30, ואילו גיסתו של המשיב ציינה כי המשיב ישן, אולם יכול היה לצאת מהבית מבלי שהבחינה בכך. המשמעות היא כי בשעות הרלוונטיות לאירוע איש לא יכול היה לדעת האם המשיב מצוי היה בביתו או שמא שהה בביתו עד סמוך לשעת האירוע, השתתף באירוע, ושב לביתו.

33. כללו של דבר: באתי, כאמור, למסקנה כי קמה תשתית ראייתית לכאורית להוכחת המיוחס למשיב בכתב האישום.

עילת מעצר וחלופה

34. אין חולק כי האירוע מושא כתב האישום היה אירוע אלים וחמור, שהתאפיין באכזריות, ובתור שכזה הקים עילת מעצר בגין מסוכנות. התוקפים היכו את המתלונן בעקבות הערה שהעיר להם, כל זאת כאשר בשלב הראשון אחז את בתו בידיו. אלימות מתפרצת שכזו, אשר למרבה הצער פשתה במקומותינו, מעידה על מסוכנותו הרבה של העושה. ברם, אף אם נמצא כי קיימות ראיות לכאורה ועילת מעצר, מצווה אותנו חוק המעצרים לבחון האם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך שפגיעתה בחירותו של הנאשם פחותה.

35. בענייננו שני הצדדים שללו עריכת תסקיר מעצר, כל אחד מטעמיו שלו. לאחרונה קבע כבוד השופט עמית כי **"תסקיר המעצר, שנועד להיות כלי מסייע בידי בית המשפט, אינו בבחינת תסקיר-חובה"** (בבש"פ 27/15 יונס נ' מדינת ישראל (11.1.2015)). במקביל, נקבע כי קיימים מקרי ביניים, בהם עולה השאלה האם "נוכח נסיבות המעשה והעושה" ניתן להסתפק בחלופת מעצר, ראוי להפעיל את שירות המבחן (שם, פסקה 9). סבורני כי המקרה שבפני נמנה על אותם "מקרי ביניים", ומשכך יש להורות על עריכת תסקיר מעצר.

36. סבורני כי נוכח קיומן של ראיות לכאורה, וכן נוכח המסוכנות הנשקפת מהמעשים המיוחסים למשיב, יש להורות על עריכת תסקיר מעצר, בטרם תיבחן האפשרות לשחררו לחלופה. נוכח האמור אני מורה כלהלן:

א. בהינתן כי המשיב הוא בגדר בגיר-קטין, שמלאו לו 18 שנים ויום אחד במועד האירוע, מתבקש שירות המבחן להגיש תסקיר מעצר בעניינו בתוך 10 ימים, ולא יאוחר מיום 9.8.2015.

ב. לאחר הגשת התסקיר יתקיים דיון בשאלת השחרור לחלופה ביום 10.8.2015 בשעה 10:00 בפני שופט תורן.

ג. המשיב ימשיך לשהות במעצר עד להחלטה אחרת.

ד. שב"ס ידאג להבאת המשיב לדיון בפני שופט תורן באותו יום.

המזכירות תמציא החלטה זו בדחיפות לשירות המבחן ולשב"ס.

ניתנה היום, י"ד באב התשע"ה, 30.7.2015, במעמד הצדדים.

