



מ"ת 57177/03/22 - מדינת ישראל נגד דוראל קדוש

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

מ"ת 57177-03-22 מדינת ישראל נ' קדוש(עציר)
תיק חיצוני: 111775/2022

בפני כבוד השופט עידו דרואן-גמליאל
מבקשת מדינת ישראל
נגד
משיב דוראל קדוש (עציר)
ב"כ המבקשת עו"ד עדי ערד
ב"כ המשיב עו"ד יוקי שמואל

החלטה

1. לפניי בקשת המדינה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים, שהוגשה ביום 27.03.22 יחד עם כתב אישום, בו מיוחסות למשיב עבירות של **ניסיון רצח**, לפי סעיפים 305(1) ו-29 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, **חבלה בכוונה מחמירה**, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק [ריבוי עבירות], **קשירת קשר לביצוע פשע**, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק, ו**ניסיון לגנוב רכב**, לפי סעיפים 413ב(א) ו-25 לחוק.

2. עניינה של החלטה זו בשאלת קיומן של ראיות לכאורה לאשמתו במיוחס לו.

המעשים המיוחסים למשיב:

3. ביום 25.02.22 בשעה 02:30 לערך, נהג מר נאדר מנדלאוי במוניתו, עצר לשני אלמונים שסימנו לו והחל בהסעתם ליעדם. משהבינו השניים שהנהג ערבי, החלו לגדף אותו באמירות 'בעלות אופי גזעני - לאומני', עד שהנהג עצר והורה לשניים לצאת מהמונית. השניים סירבו, אך כשהנהג יצא מהמונית יצאו אחריו ותקפו אותו בדחיפות ובמכות אגרוף בעוד הוא זועק לעזרה.

4. אותה שעה חלפו במקום המתלוננים ויסאם אלעג'ו, עומרי אזברגה, מחמד אזברגה והקטין א.א. (יליד 25.04.06), שנסעו בטנדר מיצובישי, ועצרו משראו את נאדר מותקף ושמעו את זעקותיו. נאדר נכנס למוניתו ונמלט, והשניים פנו למתלוננים, איימו וגידפו אותם באמירות 'בעלות אופי גזעני - לאומני', ואחד מהם תקף את ויסאם בנגיחת ראש בפניו. המתלוננים שבו ונכנסו לרכבם, חמקו מהשניים שניסו לחסום את דרכם ונסעו לתחנת דלק סמוכה, שם עצרו. עומרי נכנס לחנות לקנות שתיה וסיגריות בעוד ויסאם נעמד בסמוך, כדי לצפות ולהתריע אם יגיעו למקום השניים או חורשי-רע אחרים.

5. סמוך לשעה 03:00 ובעקבות האירוע הנ"ל, קשר המשיב עם חמישה אנשים או יותר, קשר לתקיפה ולפגיעה אנושה במתלוננים, והקושרים הגיעו לתחנת הדלק כשהם חמושים בסכינים שאחזו בידיהם.

6. כשהבחין ויסאם בקושרים שהחלו לרוץ לעברו ובידיהם סכינים שלופות, צעק ליושבי הרכב לצאת ולברוח, והוא עצמו רץ לחנות כדי להזהיר את עומרי. אדם, מחמד והקטין יצאו מהרכב בבהילות והחלו לברוח. חלק מהקושרים דלק אחריהם, ואחד מהם עוד דקר בסכין את הגלגל השמאלי-אחורי של הרכב.

עמוד 1



7. המשיב התיישב במושב הנהג ברכב והחל לנסוע במטרה לגנבו, אך עומרי, שחזר מהחנות לרכב, פתח את דלת הנהג, רכן פנימה והצליח לשלוף את המפתח. אז דקר המשיב בסכין את עומרי בכתפו הימנית, כשאחד מהקושרים מעודד אותו לדקור שוב את "הערבי הפלסטיני". עומרי נמלט כשהמשיב דולק אחריו ומנסה לשוב ולדקרו, וגם כשעומרי נמלט לחנות והחזיק את דלתה סגורה-חלקית מבפנים, המשיך המשיב לנסות ולדקור אותו מבעד לרווח הצר שנותר בין הדלת למזוזה.

8. אותה עת לכדו שלושה אחרים מבין הקושרים את ויסאם, תקפו אותו ודקרו אותו שבע פעמים ויותר, כשהמשיב נפנה לוויסאם ודקר אותו פעמיים בפלג גופו העליון. אז חזר המשיב לחנות, שם הצליח עומרי לברוח ולנעול עצמו בשירותים, אך ויסאם הפצוע, שנכנס לחנות כדי למצוא מפלט ומסתור, הפך שוב לקורבנו של המשיב, שרדף אחריו, הפיל אותו, רכן עליו וניסה לרצוח אותו כשדקר אותו בצווארו ובפלג גופו העליון-שמאלי באומרו לו "ערבי פלסטיני מחבל, צריך להרוג אותך". כשניסה המשיב לדקור שוב את ויסאם בצווארו, בעוד שניים מהקושרים עומדים בסמוך ומעודדים אותו, הצליח ויסאם לאחוז בלהב הסכין, להוציאה מיד המשיב ולהשליכה ממנו והלאה. לבסוף רצו והסתלקו מהמקום המשיב ויתר הקושרים, לאחר שהמשיב הרים ונטל את סכינו.

9. כך ניסו המשיב ויתר הקושרים לרצוח את ויסאם וגרמו לו לפציעות ולחבלות חמורות ורבות שהצריכו אשפוז עד ליום 06.03.22, כשמים האירוע ועד ליום 03.03.22 היה מורדם ומונשם; כך גרם המשיב לחבלה חמורה בראשו ובכתפו של עומרי, שפצעיו נתפרו ונחבשו[1]; וכך ניסה לגנוב את הרכב בו נסעו המתלוננים.

יריעת המחלוקת:

10. מהלך האירוע בתחנת הדלק מתואר באמרות המתלוננים התואמות למתועד בסרטוני האבטחה. ואכן, ההגנה אינה חולקת על קורות האירועים, אך כופרת בקיומה של כל זיקה בין המעשים לבין המשיב: גם בכתב האישום לא נקשר המשיב לתקיפתו של נהג המונית ולא נטען כי היה במקום; וזיהויו כאחד מהקושרים וכמי שתקף את ויסאם ועומרי בתחנת הדלק, שגוי ומוטעה.

11. עוד תוהה ההגנה, כיצד ניתן לחבר את האירוע הראשון, תקיפת נהג המונית, עם האירוע השני, בתחנת הדלק. כבר אומר שניתן גם ניתן - המתלוננים נחלצו זה-עתה מאירוע של תקיפה על-רקע גזעני-לאומני, וכמעט-מיד נקלעו לאירוע חמור יותר, אף-הוא נושא מאפיינים ברורים של גזענות ולאומנות, כשהתוקפים ידעו היכן הם נמצאים והגיעו מוכנים לתקוף בסכנים. סמיכות המקום והזמן, יחד עם זהות הנפגעים בשני האירועים ומאפייני האירועים שהובאו לעיל, מוציאים את הזיקה בין האירועים מתחום צירוף המקרים הספקולטיבי, ומצדיקים קביעה לכאורית של קיום הקשר הנטען בין האירועים.

12. כך או אחרת, ענייננו ממוקד בשאלת זיהויו של המשיב כמי שהשתתף באירוע בתחנת הדלק.

ראיות ומסקנות - האם בוסס דין זיהויו הלכאורי של המשיב, כאחד מהתוקפים בתחנת הדלק?

13. על-אף איכותם של הסרטונים ממצלמות האבטחה בתחנת הדלק, נתקלת היכולת לזיהוי פניהם של התוקפים (הקושרים) בקושי שהזמן גרמו - התוקפים עטו על פניהם מסיכות קורונה.

14. אזכיר: במסגרת זו של הליך מעצר לא נבחנת שאלת מהימנותם של עדים, והתביעה אינה נדרשת להציג מארג



ראיות שמצביע על אשמתו של משיב מעבר לספק סביר - בירורן של שאלות אלו מצוי כולו בממלכת התיק העיקרי, ועניינו עתה בבדיקה אם מתקיים סיכוי סביר להרשעה [בש"פ 8087/95 **זאדה נ' מ.י.** (1996); בש"פ 7666/20 **מור יוסף דן נ' מ.י.** (2020)]. נושא הדיון הוא הפוטנציאל ההוכחתי של הראיות, והשאלה היא, האם תתרוממה להרשעתו של הנאשם אם פוטנציאל זה אכן יתממש. קיומן של ראיות לכאורה נקבע אפוא לפי המבחן של "אם נאמין": "אם נאמין לראיות התביעה, האם יהא בהן כדי לחייב את המסקנה שהעורר ביצע את המעשה המיוחס לו?" [בש"פ 215/19 **סלאימה נ' מ.י.** (2019)]. ככלל, חומר החקירה נבדק "על פניו", אלא-אם מצויות בו פירוכות מהותיות וגלויות לעין, המצביעות על חולשה של ממש בתשתית הראייתית הלכאורית [בש"פ 5899/12 **כנעאני נ' מ.י.** (2012); בש"פ 2751/18 **אבו עסא נ' מ.י.** (2018)].

זיהוי המשיב על-ידי שוטרים:

15. בעת האירוע בתחנת הדלק התקבלו במוקד 100 של המשטרה מספר קריאות וצוות שוטרים הגיע לתחנה מיד לאחר תום האירוע. בין יתר פעולות, נטלו השוטרים את מערכת מצלמות האבטחה, בה תועד מהלך האירוע. קטע מסרטון אבטחה נערך והופץ ביום 28.02.22 על-ידי החוקר דניאל שרוני בקבוצת שוטרים בוואטסאפ, בתקווה שמישהו יזהה את התוקפים, ואכן שני שוטרים השיבו לחוקר. אף ששניהם משרתים במפלג בילוש במשטרת נתניה, פנה כל אחד מהם בנפרד לחוקר ובהמשך העלה על הכתב את זיהויו של המשיב ועל-בסיס מה זיהה אותו, כמתואר להלן.

16. רס"ר תומר זוארץ מסר שהוא מכיר היטב את המשיב וכבר פגש בו מספר פעמים בשעות שונות, במסגרת עבודתו במשטרה. הוא זיהה את המשיב בסרטון שהופץ, מבלי שראה חומרי חקירה או מידע מודיעיני רלוונטיים, וזיהויו את המשיב נשען על חלק-פניו החשוף ועל מבנה גופו [מסמכים 90-95 ו-111].

17. רס"מ אלעד שיינטוך מסר שזיהה את המשיב, אותו פגש ובדק מספר פעמים בעבר במסגרת תפקידו, והזיהוי מבוסס על פניו של המשיב ומבנה גופו [מסמכים 89, 109-110]. אישוש לא צפוי להיכרות בין השוטר לבין המשיב, נוסד מפי המשיב - ביום 17.03.22 בתחנת המשטרה, ראה המשיב את השוטר, קרא לו בשמו ודרש בשלומו [מסמך 115]. גם בחקירתו ביום 21.03.22 אישר המשיב את היכרותו עם השוטר שיינטוך, אך סרב לענות אם הוא מכיר את השוטר זוארץ ושתק [הודעתו, ש' 7-18].

18. שני השוטרים הצביעו על דמותו של גבר צעיר, לבוש במכנסי ג'ינס ובחולצה קצרה ולבנה, שעל חזיתה השמאלית סמליל (לוגו) קטן ומעוגל. זיהויו כמשיב הוביל למעצרו ביום 08.03.22.

19. הסניגור טען לפרכה בדברי השוטרים, שכן המשיב נטול עבר פלילי, ולכן קשה להניח שנתקל שוב ושוב בשוטרים ונבדק כ"בדוקאי". לכך יש תשובה בקובץ דו"חות שנאספו, ומהם עולה שבשנים 2019 - 2021 נבדק המשיב על-ידי השוטרים הנ"ל מספר פעמים [מסמך 203], ולפחות לגבי אחד מהם גם ציין זאת בעצמו כמובא לעיל.

20. בשלב זה, של בחינה לכאורית בלבד של הראיות, יש לקבל את דברי השוטרים כנושאי מטען מפליל של-ממש. עובדת כיסויו של חלק-פנים במסיכה, אינה שוללת בהכרח זיהוי מוצלח, לפי חלק הפנים הגלוי, מבנה הגוף ועוד - "זיהוי הוליסטי" [ע"פ 3834/20 **קלפון נ' מ.י.** (2021); ע"פ 7679/14 **זהאדה נ' מ.י.** (2016)]. איכות הסרטונים טובה למדי, ההיכרות בין השוטרים לבין המשיב היא בת שלוש שנים ויותר, ניתן בהחלט לקלוט מספיק



נתונים לזיהוי הוליסטי על-ידי מכרים, ואין לומר כי השוטרים טועים בהכרח, ואינם מסוגלים לזהות את המשיב, כעניין אובייקטיבי ["המבחן החיצוני", ע"פ 3055/18 **אבו רקייק נ' מ.י.** (2020)]. בנסיבות אלו, גם "הצבעה" וזיהוי שלא במסדר זיהוי, כשרים כראיה [ע"פ 779/19 **אבו מדיעם נ' מ.י.** (2019); ע"פ 193/14 **נסראללה נ' מ.י.** (2014)].

זיהוי המשיב על-ידי ויסאם במסדר זיהוי תמונות[2]:

21. ויסאם נחקר לראשונה ביום 06.03.22 במהלך אשפוזו, סיפר על מצבו הנפשי הקשה ושלל יכולת לזהות את תוקפיו [מסמך 16]. למרות זאת, כשזומן לתחנת משטרה ביום 15.03.22, מספר ימים לאחר שחרורו מאשפוז, התייצב למסדר זיהוי תמונות בנוכחות הסניגור. בעת המסדר זיהוי ויסאם את המשיב, ובחקירתו לאחר המסדר מסר שזיהה אותו ב"מאה אחוז", והסביר כיצד ביום חקירתו הראשונה היה מטושטש אך מאז "הזיכרון חזר אלי לאט לאט ואז נזכרתי בפנים של הבן אדם הזה". ויסאם נשאל ישירות, אם ראה תצלומים, סרטונים, כתבות "או כל דבר אחר, לפני מסדר הזיהוי שביצעת היום, שבהם יכולת לראות את החשוד הזה שזיהית היום?" וענה בשלילה [מסמכים 163 ו-30].

22. בעימות שנערך בין ויסאם למשיב ביום 20.03.22, שב וציין את זיהוי הוודאי את המשיב, אותו ראה לאורך האירוע הקשה, במהלכו היה המשיב קרוב מאוד לויסאם, מזוויות ראייה שונות. ויסאם שב ושלל אפשרות לכך שראה את דמותו של המשיב בחדשות [מסמך 36, תקליטור 14].

23. הסניגור העלה, עוד לפני תחילתו של מסדר הזיהוי, טענה ולפיה ערכו של המסדר "כקליפת השום", וחזר על טענתו בדיון בשלב המעצר לצרכי חקירה וגם בדיון לפניי, בכתב ובעל-פה [מסמך 163; פרוטוקול 16.03.22 במ"י 17501-03-22]. זאת, בשל הימים שחלפו מאז שובו של ויסאם להכרתו ועד מועד המסדר, שאפשרו "זיהום חקירתי" קריטי - חשיפה מכוונת או לא-מכוונת של ויסאם לשמו ולתצלומיו של המשיב, שפורסמו באתרי חדשות ועוד. לתמיכה בדבריו הציג לי הסניגור תדפיסים מאתרי חדשות מובילים ובהם Ynet, מאקו ועוד. שמו הפרטי של המשיב נדיר למדי, כך שגם חיפוש ברשתות חברתיות מעלה את שמו ופרטיו, לרבות תצלומים. בדיון לפניי הוסיף הסניגור וטען כי המשיב הובא לתחנת משטרה מבלי שבוצעה כל פעולת חקירה, ודווקא ביום בו שהה בתחנה גם ויסאם. הימצאותם הבו-זמנית בתחנה, ללא צורך חקירתי, מעלה חשד לעריכתו של 'קדם-זיהוי' פסול ולא מתועד.

24. עוד טען הסניגור לממצא מפליא - על פנים אמת-ידו הימנית של המשיב מופיע "קעקוע מסיבי", כהגדרתו, והנה, ויסאם לא ציין זאת כלל, אף שהדוקר היה לבוש בחולצה קצרה, הקעקוע היה חשוף, וזו היד בה דקר. אכן, ויסאם לא ציין בדבריו כתובת קעקוע, אף לא נשאל עליה בחקירותיו, אך כידוע - "לא ראינו אינה ראייה"[3], ואין לומר שמצופה מויסאם לראות ולזכור את הקעקוע במהלך האירוע המהיר והמפחיד.

25. למעשה, קיומה של כתובת קעקוע מסוג זה נקלט לכאורה במצלמות האבטחה וניתן לראותה בתצלום שהופק מסרטון אבטחה, הגם שלא לפרטיה. אף בכך יש לראות תוספת לראיות התביעה[4].

26. עיקרו של דבר, זיהוי של המשיב על-ידי ויסאם אינו סובל מפגם גלוי, ובשלב זה יש לקבל את דבריו, באין יסוד מספיק לפקפק בשלילתו חשיפה מוקדמת לפרטי המשיב ולזהותו.

קשירת המשיב לזירת העבירה במציאת DNA וטביעת אצבע שלו (דנ"א וט"א):



27. מיד לאחר האירוע, כשהגיעו שוטרים לתחנת הדלק, הצביעו אנשים שהיו במקום על הכיוון ממנו הגיעו התוקפים (לטענת התביעה, תחילה ברכב ובהמשך בריצה לעבר המתלוננים) ועל כוס פלסטיק שנראתה על הכביש במסלול הגעתם, 48 מטרים מרכבם של המתלוננים שעמד בתחנה [מסמך 114 ומסמך 153 לרבות תצלומים]. אנשי זיהוי פלילי (ז"פ) שהגיעו למקום סמוך לאחר מכן, תיעדו את הכוס במקומה בתצלומים, ובבדיקה שנערכה נמצאו עליה דנ"א וט"א של המשיב [מסמכים 139, 153-155, 167, 169]. התביעה סבורה, שבמקום זה עצר הרכב בו הגיעו התוקפים למקום, הם ירדו ממנו והחלו לרוץ לכיוון המתלוננים.

28. לכאורה, מה רבותא בכוס זו. מדובר בחפץ קל ונייד, באזור מרכזי שבו מוקדי ספורט, בילוי ושעשועים, כפי שציין הסניגור, וברגיל אין לתת לממצאים הנ"ל משמעות מפלילה. אולם, הכוס נמצאה עומדת, מלאה בחלקה בנוזל שתייה, על כביש מרכזי (הגם שבשולי מפרץ חנייה) - משמע, הכוס הוצבה (ולא הושלכה) במקום הימצאה זמן קצר לפני מציאתה, שאחרת כבר היתה נדרסת או נהדפת והנוזל היה נשפך ממנה. מדובר אפוא בממצא האומר דרשני, שלכאורה מצדיק ולו ציפייה להסבר מפי המשיב.

29. בנסיבות המתוארות, באין הסבר סביר - או כל הסבר מפי המשיב - לממצא זה משקל מפליל [ע"פ 5034/13 דזילוב נ' מ.י. (2014)]

30. הסניגור ביקש ליתן לעובדת היעדרן של ט"א של המשיב בתוך רכבם של המתלוננים, שאליו נכנס, משמעות מזכה. לא כך רואה זאת הפסיקה, וראו למשל ע"פ 3132/10 שעלאן נ' מ.י. (2013), שם ציינה הש' ארבל, בהסכמת חבריה, כי מדובר בעניין שבמומחיות, ולדעת מומחים רוב הנגיעות אינן מותירות טביעות אצבע, וכן כי היעדרם של שרידי דנ"א או ט"א הוא בבחינת "לא ראינו אינה ראיה", כל עוד לא הובאה עדות מומחה שתקבל ושתורה אחרת[5].

התרשמות בית המשפט ממראה עיניו:

31. צפיתי בסרטונים ובתצלומי הסטילס שהופקו מהם. יפה כאן מידת הזהירות, ובמיוחד שראיתי את המשיב היתה לפרק זמן קצר, שבו ישב, כך שלא יכולתי להתרשם ממאפיינים חשובים כגובה, מבנה גוף, דרך הליכה, מראה פנים מקרוב ועוד [ע"פ 4204/07 סוויסה נ' מ.י. (2008); על הראיות הנ"ל, ע' 879 סעיף ד']. משאיני בטוח לחלוטין ביכולתי לזהות את המשיב ללא סייג, אקבע אך זאת: התרשמתי כי למצער, לא ניתן לשלול את זיהויו של התוקף והדוקר כמשיב.

גרסת המשיב בחקירותיו:

32. ככלל, נע המשיב בחקירותיו בין הכחשה סתמית לבין שתיקה סלקטיבית ואינו מספק הסבר לראיות נגדו.

מסקנות:

33. זיהויו של המשיב כאחד מהקושרים, שהגיעו לתחנת הדלק כתוקפים, וכמי שתקף את עומרי ואת ויסאם, מושתת על דבריהם של שני השוטרים, על דברי ויסאם ועל ממצאים פורנזיים שהופקו מהכוס שנמצאה בסמיכות מקום לזירת האירוע. שתיקתו של המשיב והיעדרה של גרסה מזכה אפשרית, פרט להכחשה סתמית וכוללת, אינן יכולות ליטול מראיות התביעה את עוקצן המפליל לכאורה. נמצא אפוא, שזיהוי המשיב כאמור בוסס דיו.



34. הראיות מלמדות כדבעי על הגעה למקום בצוותא עם יתר הקושרים, במסגרת הסכמה ותכנית משותפת לתקוף ולחבול, כשסכינים נשלפות ואז גם פוגעות ודוקרות. דקירות הסכין שכיוון המשיב לפלג-גופו העליון של ויסאם, יחד עם המלל המפורש, מלמדים כי המשיב אכן ניסה לרצוח את ויסאם (לגרום שלא כדין למותו) הן במו-ידיו והן בפעולת המבצעים הנוספים מבין הקושרים. במסגרת אותו קשר ואותה חבירה, חבל המשיב בעומרי ופצע אותו בכוונה מחמירה, בשימוש בסכין. ניסיונו של המשיב להסיע את רכבם של המתלוננים מקים לכאורה עבירה ברכב.

סוף-דבר:

35. שאלתי, האם בוסס דיו זיהוי הלכאורי של המשיב, כאחד מהתוקפים בתחנת הדלק, ועניתי -כן. במילים אחרות, קיימות ראיות לכאורה לאישום נגד המשיב.

36. המשך הדיון נקבע לפני **כב' השופט התורן** ביום **01.06.22** בשעה 10:30, המשיב יהיה זמין לדיון ב-VC, לבקשתו.

ניתנה היום, כ"ח אייר תשפ"ב, 29 מאי 2022, בהעדר הצדדים.

[1] בסעיף 23 לפרק העובדות שבכתב האישום, נאמר שגם אדם, מחמד והקטין נחבלו, אך אין כל פירוט או תיאור של תקיפת השלושה ותוצאותיה;

[2] לא לחלוטין הוברר מדוע לא נערך מסדר זיהוי חי, אך סוף-דבר נערך מסדר תצלומים (תמונות) בהשתתפות הסניגור, ללא התנגדות [פרוט' הדיון, ע' 4];

[3] **משנה** עדיית פרק ב', ב; **הש"ך על שו"ע חושן משפט** ל"ז:ל"ח; ע"פ 4456/14 **קלנר נ' מ.י.** (2015) ["פרשת הולילנד"], פסקה 85 לדברי הש' ג'ובראן; קדמי **על הראיות - חלק שני**, ע' 877-878;

[4] הסניגור הלן על פנייתה המאוחרת של התביעה בעניין זה. בניגוד לדעתו, לא מדובר על 'השלמת חקירה', אלא על הפנייה לחומר שכבר נמסר לבית המשפט (סרטונים בתקליטור 11), ופעולה טכנית של חילוץ תצלומי סטילס מסרטונים אלו לבקשת בית המשפט);



וראו לעיל הערת שוליים 3;

[5]