

ת"פ 28211/03 - מדינת ישראל נגד מוחמד סלאמה

בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 28211-03-19 מדינת ישראל נ' סלאמה

18 אוקטובר 2020

26003-03-1928194-03-19

מספר פלי"א 89150/2019 אחר תיק ניר

לפני כבוד השופטת מריב גリンברג

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשם **مוחמד سلامة**

nocchim:

ב"כ המאשימה עו"ד שני מלול

ב"כ הנואשם עו"ד אלה שכתמן

הנאשם עצמו - הדיון מתורגם על ידי מתרגמתנית לשפת הסמניםגב' אתא אברמוביץ'

הכרעת דין

עמוד 1

© verdicts.co.il - פסק דין

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

בפתח דברי אבاهיר, כי החלטתי לזכות את הנאשם מוחמת הספק, מהעבירה המיוחסת לו.

פתח דבר

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המיחס לו עבירה של התפרצויות בבית מגורים - עבירה על סעיף 406(ב) לחוק העונשין התשל"ז-1977.

ע"פ עובדות כתוב האישום, ביום 25.2.19, בשעה 12:20 או בסמוך לכך, עבד הנאשם בעבודות גננות בבית ברחוב העוגן 6, במושב מכמורת. בהמשך, בשעה 12:28 או בסמוך, התפרץ הנאשם, כשהוא עוטה כפפות על ידיו, ליחידת דירות ברחוב העוגן 7 (להלן: "המקום" או "הדירה"), בכר שפתח חלון הזרה מזוכחת ואת רשת החלון במטבח ונכנס ליחידה. בהמשך הסתווב במקום, פתח את ארון המפתחות ויצא מדלת הכניסה.

2. בישיבת המענה שנערכה ביום 19.9.19, הבהיר הנאשם את המיוחס לו והתיק נקבע לשימוש ראיות.

3. בפתח דיון הראיות, שהתקיים ביום 12.12.19, הצהירה ב"כ הנאשם, כי מסכימה להגשת כל חומר הראיות ומוויתרת על חקירת עדי התביעה, לרבות המעביר. באשר לעד זה הבירה שאכן מדובר בעד מרכזי, שזיהה את הנאשם כדי שביצוע את המעשה, היא אינה חולקת על אמינותה הזרוי אלא על משקלו. המשימה עמדה על זכותה להעיד את העד, ומשמודבר בעד מהותי, מצאתה להיעתר לבקשתה (החליטתי בעמ' 8 לפניו).

עוד הוגש בהסכמה הצדדים דיסק תיעוד ההתפרצויות ת/14, דוחות ומזכרי שוטרים (ת/1-ת/7, ת/9, ת/16-ת/19), דז"ח צפיה בסרטון ת/8, הודעת בעלת הדירה הגב' יסמין דר-ת/10, חקירת הנאשם ת/11, ת/11א', הודעת מר רון יפה, השכן שגם ביתו נפרץ-ת/15, דז"ח מסכם חקירת מז"פ-ת/12, דיסקים המתעדים כניסה ויציאות מהישוב מכמורת-ת/13, דז"ח מסכם חקירת מז"פ-ת/12.

תמצית ראיות התביעה

4. כעולה מעדות שוכרת היחידה, הגב' יסמין דר (ת/13 מיום 25.2.19 וכן ת/3, ת/16) חזרה לביתה ביום האירוע בשעה 19:00, הבדיקה שהחלון המטבח פתוח, כך גם דלת חדר השינה, והאורות בחדרים دولקיים. המתלוונת לא הבדיקה שדבר מה נגנב. בהמשך שוחחה עם בעלת הדירה, אשר מסרה לה שוגם לביתה פרצוי אך לא נגנב דבר. עוד שוחחה עם נווה, בחור המסיע לה בטיפול בכלביה, וזה מסר לה שהיא בדירה, בסמוך לשעה 16:00 והבחן בחלון המטבח פתוח (מצור ת/7). המתלוונת התקשרה למשטרת ולמקום הגיע השוטר תחסין עיאדת, שגבה הודעתה (דו"ח פעולה ת/1), עוד הבהיר שהאירוע תועד במלמת האבטחה המוצבת בדירה. בהמשך הגיע גם צוות מז"פ (ת/12) אך לאחר שהתברר שהפורץ עטה כפפות, לא נערכה בדיקה.

מספר ימים לאחר מכן, ביום 3.3.19, הגיע למקום השוטר שלומי אטלאן (חווקר זי"ט בהכשרתו), ובಹסכמה המתלוונת,

עמוד 2

העתיק את סרטוני האבטחה לדיסק (ת/14). כעולה ממצר ת/9, ערך בדיקת שעוניים ומצלא שנתוני הסרטון תואמים (תאריך ושעה), כשתעת התפרצויות היא 12:28. כן הצהיר כי לא בוצע במהלך ההתקפה, כל שינוי או ערכיה בקבצים.

5. يوم לאחר מכן, 4.3.19, צפה החוקר סרגיי פנט'קו בדיסק. כעולה מדו"ח צפיה ת/8, הדיסק כולל שלושה סרטונים: בסרטון הראשון הבחן בדמות שנכנסת למטבח דרך החלון "עם הפנים גלויות, לובש כובע מצחיה, חולצת כהה עם הדפס לבן מקדימה, ג'ינס כחול, נעלים שחורים, כפפות כהות, בכיס האחורי צד ימין גראים כמו ספרי גינון". בסרטונים נוספים הבחן בדמות משופטת ברחבי הדירה, מבלי לחתוט דבר, עד שיצאת מדלת הכניסה.

החוקר לא הסתפק בכך, וכעולה ממצר ת/5, חזר לשוחח אף לא איתר מצלמות נוספות. בהמשך, התחבר למצלמות האבטחה של היישוב, כשהבחן שהמצלמה הממוקמת בשער היציאה של המושב מכסה גם את היציאה מרחוב העוגן, רחוב חד סטריאו, שם בוצעה התפרצת. על כן איתר את צילומי הרחוב בסמוך לשעת התפרצויות וניסה להתחקות אחר כלי הרכב שייצאו מהרחוב בשעה זו. בשעה 02:13 זיהה רכב טנדראן יוצא מרחוב העוגן לכיוון היציאה, ובו נוסעים שניים, האדם היושב ליד הנהג חbos בכבוע. בבדיקה נוספת נמצא שהרכב נכנס לרחוב בשעה 02:20 (הרכב נכנס בנגדו לכיוון התנועה ועל כן הצליח להבחן בו באותה מצלמה). נתוניים אלו העלו את חשדו, על כן ניסה לאתר את בעלי הרכב. בהמשך, לאחר שלא הצליח, התרבר שברכב מותקן מכשיר איתוראן, ובאמצעות צו שיפוטי, איתר מיקומו (ת/19).

להשלמת התמונה יצוין, כי ביום 26.2.19 שוחח סרגיי גם עם בעלת הבית הסמור, וזה מסרה שביתה נפרץ דרך החלון חדר השינה אף לא נגנב לה דבר (ת/17, הודעת מר רון יפה, ת/15).

ביום 11.3.19, במהלך פעילות בילוש, איתר הרכב במושב סמור ע"י השוטר רן בן מוחה (ת/2). בהגיעו למקום זיהה את הנאשם שבחש כובע, כעונה לתיאור הפורץ ויעיכב אותו לתחנה, אליו הטלוה מעבידו.

תחילת נחקר מעבידו של הנאשם, מר חקם שריף (ת/20 מיום 11.3.19 שעה 14:33), כשבמהלך חקירתו הוצגו לו סרטוני האבטחה, העד זיהה את רכבו (דיסק ת/13), ובהמשך כשהוזגנו לו סרטוני האירוע (ת/14) זיהה את הנאשם. בהמשך להודעתו, נחקר הנאשם שהוא חירש אילם, באמצעות מתרגם לשפת הסימנים, בחשד לביצוע שתי התפרצויות (ת/11, שעה 18:30). הנאשם הכחיש את המיחס לו, גם לאחר שהוזגנו לו הסרטונים.

עדות המעביר

6. חקירת המעביר הוגשה כאמור בהסכם (ת/20), בעדותו סייר שלא הוסבר לו טרם החקירה על פרטיה. בחקירתו סייר, שעבוד כגן ובמשך שנים רבות מתנדב במשטרה. את הנאשם מכיר היטב עוד מילדות, עובד איתו 15 שנים, ובעבר היו שכנים (ראה גם עדותו, עמ' 10). עוד סייר, שמדובר באדם טוב, שמעולם לא עשה בעיות, נשוי, מבוגר הכלכלי קשה ובעבר חלה בסרטן. באשר ליום האירוע, אישר שעבדו במושב מכמורה החל משעה 12:00, למשך כ-40 דקות, בבית ברוחב העוגן 6, והוסיף שמדובר במבנה שהקם לפני 12 שנה ומאז מבצע בה עבודות גינון. בהמשך החקירה הוצגו לו סרטוני האירוע, והעד, כשהוא נסער מאד, השיב לשאלות החוקר באשר לזהות הפורץ כדלקמן:

עמוד 3

"אני רואה את מוחמד נכנס לתוך בית ומסתובב שם, אני רותח עכשו, הוא לא יעבד אותי יותר, זה פגע בי
מאד, אנשים מאמנים بي (הurret חוקר: בעיניו דמעות)

ש. איך>Zיהית את מוחמד?

ת. מכיר אותו כבר שנים, חבר טוב שלי, אבל לא רוצה לראות אותו יותר, הוא פגע בי מאד. אני ח'י מלוקחות
והוא עכשו עם המעשה שלו יכול להרוס לי את העבודה שלי "

(שם, ש' 61-56).

במהרשך הוצגו לו שני הסרטונים הננספים והעד אישר שמדובר את הנאשם (ש' 66).

7. בעדותו בבית המשפט חזר על מרבית דבריו. העד סיפר שביום האירוע, הנאשם לבש חולצה שחורה, מכנס ג'ינס וכובע גננים "מצחיה מקדימה ושרול ארוך שמסתיר את העורף" (פרו', עמ' 11). עוד הוסיף שמליך את העבודה עם הנאשם, אחד מנקה בקדמת הבית והשני מאחוריו, וכי לא היה צמוד אליו כל הזמן. באשר לסרטון מшиб העד שצפה בו ומזהה את הנאשם "בזודאות. מה שלבש" (פרו', עמ' 12, ש' 22) ולאחר מכן שהציג לו הסרטון הראשון, סימן למזהה אותו במונה 00:19 "מהצד של הפנים שלו". ב"כ המאשימה שבה ושאלה את העד על בסיס מה מזהה את הנאשם, וזה השיב: "הכובע, החולצה השחורה שלו", בהמשך הוסיף ש מבחין בשפה (פרו', עמ' 13, ש' 1). העד אישר שביקש מב"כ המאשימה לה Kapoor את התמונה כדי לוודא זיהוי ולא לעשות לנאים עול, והודה שהמעמדקשה לו "זה לא נעים לי. הגיעו לסתואציה כזו, לא נח. חששות זהה. יחשבו שאני עשית לו משהו רע, אני באמת לא עשה לו רע. זו האמת שלי, ואני לא עשית שום עול. אני הולך עם המצחון שלי. מי שיצא נזק זה אני. בואטסאפ של מכמורת באחור עמק חפר הוציאו מסרוני נגדי ואני לא יכול לעבד שם יותר" (עדותו, עמ' 13).

במהרשך הוצגו לו שני הסרטונים הננספים, העד אישר למזהה את הנאשם בסרטון השני. את הסרטון השלישי ביקש לראות שוב וסבירו: "בחלון רואים את הכובע והחולצה ואת הפרופיל של הפנים שלו. הסרטון זה אני בספק כי התמונה יותר בהירה, מוארת, הפנים לא ממש, לא רוצה לעשות עול, את הפנים אני לא מצליח לחבר..אני פה בספק. בשאר התמונות שראיתי אני לא משנה את גרטטי" (עדותו עמ' 13, עמ' 14 ש' 5).

8. בחקירהו נגדית נשאל העד על דברים שמסר לתובעת (זכרון דברים נ/1). בנ/1 מתועדת שיחתו עם התובעת טרם עדותו, במלילכה הוצגו לו הסרטונים בשנית, והעד הסביר למזהה את הנאשם לפי הכובע. בהמשך, לאחר שהציגו לו חקירתו, ביקש לה Kapoor תמונה הפנים הסרטון הראשון (מונה 00:19), והבהיר שהוא בטוח גם לפי השפה וגם לפי הכובע. בעדותו השיב לב"כ הנאשם, כי במהלך חקירתו הוצגו לו התמונות במחשב אך תנאי התאורה לא היו טובים ועל כן הוצגו לו בשנית ברכף, באמצעות מכשיר הטלפון של החוקר.

סרטוני האבטחה-ת/14

9. המדובר בשלושה סרטוני המשך שהוקלטו בambilמת האבטחה של הדירה. הסרטון הראשון נראה הפורץ,

בשעה 12:28, נכנס לדירה דרך חלון המטבח שהוא בגובה קרקע, בתנוחת ארבע, פניו גלויות (מונח 19:00) , חובש כובע גננים המכסה את אוזניו ועורפו, עוטה כפפות שחורות על ידי. הפורץ לבוש בחולצת כהה כשמען הדפס בצלב לבן בחזיתה, מכנס ג'ינס כחול ונעול נעלים שחורים. עם כניסה, ניגש לעברו כלב, הפורץ אינו נרתע ומתחיל לסייע בדירה, כשבניו לכוון דלת הכניסה וגבו למליצה. בסרטונים הנוספים, הפורץ מסיר בדירה, דלת הכניסה נפתחת מאליה והפורץ ניגש לסוגרה ופונה לאחור הדירה שלא נקלט בצילמות. בסרטון השלישי- שב לדלת הכניסה פתוח אותה, בתוך כר פותח דלת ארוןitis בסמוך לה, מסתכל לצדדים ויוצא מבלי שמחזיק דבר מה בידיו.

פרשת ההגנה

10. הנאשם נחקר כאמור בסיווע מתרגם לשפט הסימנים, ומספר שאינו מכיר את היישוב מקומות ו מגיע לעובדה ברכב המעובד. עוד סיפר שאינו נהוג לעבוד עם כפפות על ידי ותמיד חובש כובע. לאחר שהוצגו לו הסרטונים, השיב שזה לא הוא ואני ידע מדווק שrif' זהה אותו. לשאלת האם את מי רואים הסרטון השיב, **"לא ידע אבל הוא לבוש כמוי וגם אותו כובע"** (ש' 98). עוד סיפר שלא הבחן בעובדי גינון נוספים באותו היום.

11. בעדותו (ימים 20.2.16), שאף היא נשמעה בסיווע מתרגם לשפט הסימנים, חזר על גרסתו. בתשובה לשאלת כיצד מסביר שריף זהה אותו, השיב שהוא לא רואה טוב, מרכיב משקפים ואישר שבמהלך העדות צפה העד בסרטים כשהוא נעזר במכשיריו (עדותו, עמ' 18, עמ' 19), בהמשך אף טען כי אולי משקר או עובד עם המשטרה (עמ' 23) הנאשם אישר שמכיר את שריף 20 שנים, היחסים ביניהם טובים אך מאז המקרה הפסיק לעבוד ומקבל קצבה, וכי בדר"כ התפצלו בעבודתם, לאזרים שונים של הגינה.

12. ההגנה ביקשה להגיש חוות דעת מומחה מטעה, שבה נערכה השוואה בין גובה הפורץ הסרטון לגובהו של הנאשם (נ/3, נ/4). ב"כ המאשימה התנגדה לכך והודיעו נדחה לשמיית מומחה ההגנה. בתוך כר, הוגשה תעודת רפואיות נ/2 המאשר כי גובה הנאשם הוא 1.62 מ' וכן, בהמשך להחלטתי, הוגש מזכר שוטר שבדק לבקשת ההגנה ובהסכמה בעלת הדירה, את גובה דלת הכניסה בדירה, ומתוך כי גובהה, 2 מ' (ת/21). נתוני הגובה אינם בחלוקת.

נ/3 (ימים 4.2.20), שכותרתו "יעוץ ושיפור תמונה בקובץ ידאו" מר אלעד אבוחב, סמנכ"ל חברת "גל קול", חברת העוסקת בין היתר במתן חוות דעת משפטיות בתחום האודיו. כעולה ממנה, קיבל את הדיסק ת/14 מב"כ הנאשם במטרה לשפר איכות התמונה ולפתח מתוך הסרטון תמונות דיגיטליות. במהלך העבודה הופעלו אפקטים לטיבוב איקות התמונה מבלי לעוותה. בהמשך לבקשת נספח של ב"כ הנאשם, בדק את יחסיו הגובה בין הפורץ לדלת הכניסה בדירה, כדי לנסות להעיר גובהו (בשלב זה לא ידע בוודאות מה גובה הדלת והעירק שגובהה 2 מ', כפי שהתרברר) ובאמצעות השוואת הגבהים, העירק שגובהו הוא 1.76 מ', ובהערכה זהירה יותר נע בין 1.7-1.76 מ'.

עדות עורך חוות דעת ההגנה

13. ביום 3.8.20 נשמעה עדות עד ההגנה, מר אבוחב. העד סיפר, שמספק שירותים לגופים שונים, לרבות הסגנוריה הציבורית. כמו כן הוסיף שהוא כמאי בהכשרתו. העד הדגים במסגרת עדותו את דרך חישוב הגובה באמצעות

תמונה נ/5, שנלקחה מהסרטון השלישי, והסביר שבחר בה כי הפורץ עומד זקוף, וכי הפרופורציה בין האובייקטים קרובת למציאות. ראשית מدد בעזרת סרגל את גובה הדלת בתמונה (13.4 ס"מ), בהמשך מدد גובה הדמות (12 ס"מ), וביחסוב פשוט מצא, כי גובה הדמות הוא 1.77 מ' (מאחר שנעול נעלים וחובש כובע יש להפחית כס"מ מאמדן הגובה). העד סבור שהמסקנה המתבקשת, על בסיס ההפרש בין הגבהים היא שאין זה הנאשם.

בחקירתו הנגדית נטען ע"י ב"כ המאשימה, כי החישוב שבוצע אינו מדויק מאחר שאינו מביא בחשבון את נתוני המרחק מהמצולמה. העד השיב, שהתחשב בכךון זה ועל כן בחר להשווות גובה הדלת הפתוחה ולא גובה המקרר. העד הסביר כי **"בדלת אין לי בעיה כי הדלת פתוחה. הוא פותח והאדם והדלת באותו קו. אם הדלת הייתה סגורה הייתי מסכימ איתה"** (פרו', עמ' 30). עוד הציגה שתי תמונות נוספות מוספות מהסרטון, כשהלטעתה בכל אחת מהתמונה שבנה הדמות עומדת ליד הדלת, מדידת היחס ביןיהם מציגה נתוני גובה שונים. העד השיב, שבתמונה, לדוגמא ת/22, הדמות מכופפת, וביחסוב גובה הדמות מצא שגובהה, כשהיא מכופפת, הוא 1.66 מ'. העד הוסיף והסביר, כי מיקום האובייקטים, הדמות והדלת, במקביל, בתמונה ת/22 הוא אופטימלי אך מאחר שהדמות מכופפת, לא ניתן לקבוע מה גובהה "אם היינו יכולים לחת את הדמות בנ/5, להכנס לתמונה ת/22 היווי יכול לומר זה הגובה של האדם פיקס ביל הסטיה" (פרו', עמ' 30, ש' 26). לצד זאת הדגיש, כי גם גובהה של הדמות המכופפת, 1.66 מ', גובה מזה של הנאשם.

תמצית סיכומי הצדדים

14. ב"כ המאשימה, עו"ד אלסטר, ביקשה להרשיע את הנאשם במיוחס לו. לשיטתה, המחלוקת בין הצדדים מצומצמת, הנאשם אשר כי עבד בסמוך, ולא נטענה כל טענה בגין קביעות הסרטון או איוכתו. המאשימה סבורה שדי בריאות שהציגה, ובראשן זיהוי המעסיק את הנאשם כמו שפרץ לדירה, כדי להרשיעו. העד מכיר את הנאשם הכרות קרובה ורבת שנים, זיהויו במהלך החקירה היה אותנטי ולא היה לו כל מניע להפלילו. עוד סבורה שמדובר בזכותו וודאי, העד לא חזר בו, גם כאשר היה נתן לחץ ב"כ הנאשם, ביקש לשוב ולצפות בסרטונים והגיע למסקנה זו לאחר צפייה זיהירה יסודית. עוד הוסיףה, שהעד זיהה את הנאשם ע"פ פרטי הלבוש וביעיר כובע הגננים שיש לראות בו פריט לבוש ייחודי, וכן זיהה את צדדיות פניו ושפומו. על כן סבורה שניתן לקבוע שמדובר בזכותואמין המתישב גם עם ראיות אובייקטיביות, וכי אין אפשרות לטעות בזכותו. עוד ביקשה להעניק משקל בכורה לזיהוי העד על פני זיהוי ע"י בית המשפט, הוסיףה, שהנאשם, שעבד לבחקרה האחורי של הגינה יכול היה להתרפרץ לדירה הסמוכה ללא מפריע, וראה במצבו הכלכלי הקשה מניע לביצוע העבירה. לשיטתה, המסקנה המתבקשת היחיד היא שמדובר בנאשם, וכי האפשרות שהיא באותה עת אדם שלבוש כמווהו ודומה לו בחזותו, מופרכת, הנאשם לא הציג גרסה סבירה, טענותיו כלפי מעבידו, שאינו רואה טוב וшуבוד עם המשטרה, תלושות.

באשר לטענת ההגנה, כי התפרצויות לדירה הנוספת לא נחקרה, תלתה זאת בהעד רשות פועלה מצד בעלי הבית. באשר לעד ההגנה, לשיטתה לא מדובר بعد מומחה והחישובים שערך אינם מלמדים על הכשרה מיוחדת. עוד סבורה, שהעד לא נתן משקל למרחק בין הדמות, הדלת והמצולמה, וכל שינוי בזווית פתיחת הדלת הביא לשינוי גובה האובייקטים. על כן, אין מדובר לדעתה בראייה שבכמה לעורר ספק.

15. מנגד, עטרה עו"ד שפטמן, ב"כ הנאשם, לזכיו וסבורה שמדובר בטעות בזכותו. ההגנה לא הטילה ספק באמינות המעסיק אך סבורה שעדותיו הייתה מהוסת ולא וודאית זיהויו את הנאשם יסודו טעות בתום לב. לטענתה,

העד נשאל שאלות רבות בחקירהו באשר לנאים, וכשהצגנו לו הרטונים בסוף חקירתו, טעה לחסוב שמדובר בנאים. עוד הפנה למסקנות דוח היבטים של הוועדה הציבורית ל민יעת הרשעות שווא ותיקון (דוח מיום 2.9.19) של הוועדה בראשות כב' השופט בדימוס דנציגר (להלן: "דוח הוועדה" או "דוחה וועדת דנציגר"). לכר הוסיפה, שאי חקירת התפרצויות הנוספת ואיסוף ראיות פורנזיות מהווים מחדלי חקירה ממשמעותיים המחייבים ראיות התביעה. באשר לחווות דעתו של העד אבוחב נטען, שמדובר ברأיה שכוכחה להטיל ספק באשמהם, וכי הפרשי הגובה המשמעותיים מעורערים מסקנת הזיהוי. כן הוסיפה, שהמאמינה הסכימה למשמעה למסקנות חוות הדעת למעט סטייה קטנה מתוצאותיה, שאינה משנה את מסקנת החפות. לחיזוק טיעוניה, הציגה ההגנה גם את החלטת שופט המעצרים בתיק, שקבע, לאחר צפיה בסרטונים, שאין מדובר בנאים.

משайн מחלוקת בדבר נסיבות איiou התפרצויות, קבילות סרטוני האבטחה ואיוכתם, כמו גם באשר לכך שבמועד האיווע עבדו הנאים והמעסיק, בעבודות גינון, בבית הסמור לדירה שנפרצה, **השאלות המרכזיות העומדות לפתחנו** בתיק זה הן, האם אכן הנאים הוא שבייע את התפרצויות, והאם ניתן להרשיעו על בסיס עדות הזיהוי של מעסיקו. שאלת נוספת נוגעת לمشקלה של ראיית ההגנה, השוואת גובה הפורץ הסרטון האבטחה אל מול גובה הנאים, והאם בכוכחה להטיל ספק סביר באשmeno.

המסגרת הנורמטיבית-הרשעה על יסוד עדות זיהוי יחידה

16. סוגית הרשעה על בסיס עדות זיהוי יחידה נדונה לא אחת בפסקיקה. כלל, נקבע כי אין מניעה עקרונית מלבסס הרשעה בפלילים על בסיס עדות זיהוי יחידה אך לצד זאת עמד בית המשפט על שורה של קשיים וסיכון הטמון בחובבה של ראיית זיהוי חזותי. אלו נובעים בעיקר מכך שעדות זיהוי, אם ע"י עד ראייה או באמצעות צפיה הסרטון או תמונה איננה אלא עדות סבירה.

על קושי זה נלמד מדברי הנשיא (כתוארו אז) שmag בע"פ 347/88 דמיינוק נ' מדינת ישראל פ"ד מז(4) 221 בציינו, כי:

"הניסיון מלמד כי עדות ראייה- שלפיה מזווה הנאים כמבצע העבירה - חייבת להבחן בזהירות ראייה, כי היא טומנת בחובבה גם סיכונים מסוימים אשר בית המשפט חייב לשוקלם בתשומת לב מיוחדת, כדי למנוע טעות שיפוטית".

עוד בהקשר זה דברי כב' השופט הנדל בע"פ 3055/18 רקי"ק מיום 4.8.2000 (להלן: "ענין ابو רקי"ק"):

"ראיית זיהוי טומנת בחובבהאתגר. מצד אחד, הניסיון מלמד בצורה ברורה כי עד יכול לזהות אדם אחר. מצד שני, אתה חי מפיו של העד. זאת אומרת שאין מעבודה שנית לבחון דרכם את העדות כפי שניתן, לדוגמה, לבחון ראיית DNA. פשיטה כי תhallיך החשיבה ומנגנון הזיהוי של האדם מורכבים הם. لكن יש מאפיינים בראייה מעין זו שאינם נחלת ראיות מסווג אחר".

17. כדי להתמודד עם קשיים אלו, התגבשו בפסקיקה עקרונות מנהיים לבחינת ראיית הזיהוי, ולפיהם נבחנת הראיה מבון פנימי וחיצוני. תחילת נבחנת אמיןותו של העד מזהה- שמא מדובר בעד שקר בכונה להפליל את הנאשם. גם אם ישתכנע בית המשפט בדבר מהימנות המזהה, אין די בכך, עליו לבחון בנוסף גם את מהימנות הזיהוי שלו עצמו (ע"פ 9040/05 אוחיון נ' מדינת ישראל 7.12.06, פ' 16).

בחינת מהימנות הזיהוי נעשית אף היא בשני שלבים:

"ברובד הסובייקטיבי וברובד האובייקטיבי. ברובד הסובייקטיבי, נבחנת יכולתו האישית של העד להטביע בזכורות רשמים חוזרים ולזהות מכוחם בני אדם על פי חזותם; ברובד האובייקטיבי, בוחן בית המשפט את האפשרות לכך שהעד המזהה טעה טעות תהמה ובבלתי מכונת בזיהוי. לצורך בחינת שני הрендלים הללו, יש לבירר, לצד מהימנותו של העד המזהה, גם את השאלות בדבר מידת הביטחון שהביע העד בזיהוי, ואת הניסיות שאפפו את הטבעת הדמות בזיכרון של העד" (ענין אוחיון, פ' 16).

18. הטעם העיקרי לחובה לעורר בחינה אובייקטיבית של ראיית הזיהוי, בנפרד מאמינותו של העד ובמצטבר לה, הוא למנוע ככל שניתן מצבים שבהם מדובר בזיהוי שישתו הוא בטעות כנה, והעד "חרף רצונו לדיק", טעה הוא" (ע"פ 8/098 פרעוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (28.12.2011). בחינה זו, של הרובד החיצוני, באמצעות ראיות אובייקטיביות, היא מאפשרת לבית המשפט לעורר ביקורת עצמאית, שאינה תלולה רק בדברי העד:

"מהימנותו כדובר אמת מטביעה הן על עדות הזיהוי והן על עדות המעשה חותם של אמת סובייקטיבית; אך עד שיוכל בית המשפט, על ידי שיסמור ידו על אמת זו, להפכה לאמת אובייקטיבית (כביבול), צריך הוא להיות סמור ובטוח תחילתה שהעד, בהאמין לתוכו שככל עדתו אמת היא, לא טעה, לא מתוור היסח דעת ולא מתוך מגבלות ההזכיר האנושי ולא מתוך השפעות חיצונית או תת-הכרתיות.." (דברי כב' הש' ח' כהן בע"פ 648/77 קרייב נ' מדינת ישראל פ"ד לב(2) 729).

ועוד באותו הקשר מבהיר כב' השופט הנדל בענין ابو-רקע:

"ציניתי לעיל שהרובד החיצוני הוא המאפשר לעורר ביקורת עצמאית לפני עדות הזיהוי.. רוצה לומר, טול עדות הזיהוי את הרובד החיצוני ונטלה מבית המשפט את הכליל המרכזי בעזרתו הוא בוחן אותה ומעניק לה את משמעותה ומשקלה. מתן משקל לעדות זיהוי על סמך המבחן הפנימי והערכתו העצמית של העד בלבד היא למעשה קבלת דבריו של העד מבלתי צורך דבר מה שבכוו לשם את דבריו. הדבר משול לך שבית המשפט יכסה את עינוי וויתן לך להוליך אותו בחשכה لأن זהה יחפוץ. על התפקידים להיות הפוכים בתכליות - על בית המשפט אכן לצעוד בעקבותיו של העד, אך זאת בענינים פקוחות לרוחה ותוך הפעלת ביקורת עצמאית. עליו לבחון צעד אחר צעד בדרך העובדתית והאובייקטיבית בה הילך העד בדרכו אל היעד הסופי בו שוכנתה מסקנותו העצמית בדבר הזיהוי".

לא ניתן להשתמש ברובד הפנימי של העדות, לרבות ההערכתה העצמית של העד, בגיןוק מהרובד האובייקטיבי שלו, ובטרם נערכה הביקורת העצמאית של בית המשפט. הרובד החיזוני, על מציאותו ומסקנותיו, הוא המפרש את הרובד הפנימי ומעניק לעדות כולה את משמעותה. יכול שהרובד החיזוני יחזק ויאמת את הרובד הפנימי ויכול שיחליש". (שם, פ' 10).

ודוק, יתכן שבית המשפט יתרשם מאמינותו של העד המזהה אך יוטל ספק באמונותיו היזי עצמו, ספק שעשו לפגום במשקל היזי ואף לאין לחלוין את משקלו (ראו עניין ابو רק'יק).

19. חרב הקשיים הטמוניים בהרשותה על יסוד ראיית זיהוי יחידה, ניתן כלל, לעשות כן מבלי תוספת ראייתית. לצד זאת, מורה הפסיכיקה כי על בית המשפט לנתקות בזיהירות הראייה, וכי איתור תוספת ראייתית לראיית היזי ראייה ורציה (ע"פ 2957/10 אלטארש נ' מדינת ישראל (להלן: עניין אלטארש), פסק דין של הש' רובינשטיין, פ' ט).

מעמדו הגבוה של היזי ע"י עד ראייה בדיון הישראלי מצוי במתוח עם הספרות המחברת הסבורה כי זיהוי מוטעה הוא אחד הגורמים העיקריים להרשות חפים מפשע. ועדת דנציגר אמונה לא המליצה על שינוי החוק והוספת דרישת תוספת ראייתית, כל שכן, מקום שמדובר בהיכרות משמעותית קודמת, אך מציעה לבחון ראיית היזי החזוית בזיהירות רבה ולסיג משקלו הראייתי, בעיקר במקרים שבהם עד הראייה לא מכיר את המזהה.

20. ההחלטה הכירה בחשיבות שיש להיכרות הקודמת בין המזהה למזהה, בין העד המזהה לנואם, וזאת מתוך הנחה שהיכרות ממשית, רבת שנים, מפחיתה את הסיכון לטעות בזיהוי. כך לדוגמה בעניין אלטארש זווה הנואם כוירה ע"י אדם שהכירו היכרות רבת שנים, ובית המשפט מצא לסגור על עדותו הגם שהשתיר לפוג'יריב ובאיורע שנמשך שניות ספורות (בදעת רב נגד דעתו החולקת של כב' השופט דנציגר שמדובר בראשיה הטעונה תמייה ראייתית, שאינה נמצא). בע"פ 7679/14 זאהדה נ' מדינת ישראל (15.8.16) הלך בית המשפט כברת דרך נוספת, והרשיע המערער על סמך זיהוי ע"י בת זוגו ובתו בסרטוני אבטחה, בהם נצפה רק מגבו. עוד עוללה מפסקת בית המשפט, כי במקרים שבהם זווה נואה נאשם בעיקר בהתבסס על תנוועות גוףו או צורת הליכתו, להבדיל מזיהוי פנים או סימני היכר ייחודיים, נדרש הוכחת היכרות מספקת. כך בעניין ابو רק'יק, לא הסתפק בית המשפט בזיהוי המערער ע"י שוטר בהתבסס על תנוועות גופו, קבע כי היכרות ספורנית וקצרת מועד אינה יכולה לשמש תשתיית מספקת לזיהוי, והורה על זיכוי.

אף הספרות המחברת עומדת על ההבדל המשמעותי בין היכולת האנושית לזיהוי פנים מוכرات או מבנה גוף, פרופיל פנים וכי"ב של אדם מוכר אל מול הקושי בזיהוי פנים לא מוכرات התלוויות יותר במשתנים פיזיים ואישיותיים של העד המזהה.

ודוק, היכרות מוקדמת אינה חזות הכל והפסקה אף לא קיבלה הטענה, כי ככל יש בכוחה למנוע כל סיכון לטעות (עניין אלטארש, פס"ד של הש' דנציגר, פ' 68, ע"פ 93/4384 מליך נ' מדינת ישראל, פ' 6, ניתן ביום 25.5.94)

משתנים נוספים, שעל בית המשפט לבחון בכל ראיית זיהוי המובאת לפניי הן, משלך הזמן שהעדים ראה את הנאשם במהלך והרחק בין השניים, תנאי הפיזיים של הזיהוי ותנאי הראות. בזיהוי המבוסס על צפיפות בתמונות או סרטונים, איכותם ותנאי צילום ומקום שהזיהוי הוא תוצאה של פעולה איתור וחקירה, כדוגמת אלבום תמונות, התנאים והנסיבות שהתקיימו בעת ביצוע הזיהוי ומידתו בתנאי החוק והפסיכיקה (ראו בעניין זה בהרחבה ע"פ 10360/03 שדי' נ' מדינת ישראל, מפי כב' השופטת ארבל (כתוארה א'), פ' 11-10, ניתן ביום 3.6.2005; דין ד"ח הוועדה להשפעות המשפטנים המערכתתיים, עמ' 13 ואילך) עוד יש להකפיד הקפדה יתרה מקום שהנואם או המזהה משתיר לקבוצה אתנית. גם במקרה זה, מחקרים הוכחו, כי זיהוי אדם מקבוצה אתנית שונה מזו של המזהה נגוע בשיעור טעות גבוהה יותר מאשר זיהוי אדם מאותה קבוצה אתנית של המזהה (שם, עמ' 9).

21. **סיכום של דברים, אין מניעה להרשיע בפליליים על יסוד ראיית זיהוי יחידה אלא שיש לעשות כן** במקרים זיהירות וביתר תשומת לב; מתוקף הזיהירות הנדרשת בהרשעה מסווג זה, יש לבחון את אמינותו העד המזהה, בנוסף ובנפרד את מהימנות הזיהוי כשלעצמם, כדי למןעו טעויות; בחינה זו תבוצע ברובץ סובייקטיבי וברובץ אובייקטיבי, כשהאמינות האובייקטיבית של הזיהוי תבחן בין היתר על בסיס מידת ההיכרות המוקדמת בין המזהה למזהה, משך החשיפה של העד למבצע העבירה, תנאי הפיזיים של הזיהוי, ובמקרה זיהוי על בסיס סרטונים או תמונות, על בסיס איכותם ותוכנם; ככל שמידת ההיכרות של המזהה את מבצע העבירה טוביה יותר או ככל שמדובר בזיהוי על בסיס פנים או סימני היכר ייחודיים, כך פחות הסיכון לטעות בזיהוי.

22. **אל נוכח מושכלות יסוד אלו יש לבחון האם עדות הזיהוי של המעסיק עולה בקנה אחד עם אמות המידה שעוגנו בהלכה הפסוקה. התשובה לשאלה זו, היא, לשיטתית, חיובית.**

בכל הקשור למהימנות העד, דומה שנתקודת המוצא, המקובלת גם על הגנה, כי מדובר بعد אמין, המכיר את הנאשם שנים רבות, חושב עליו טבות וכואב את הסתבכותו בתיק זה. כך ניתן לבדוק אם הדמה שאוזה בו ובכעסו האותנטי בעת החקירה, לאחר שהוצעו לפניי הסרטונים והוא זיהה את הנאשם (ראו ת/20). זיהויו את הנאשם בחקרתו ובעודותו, כמו שביצע את הפריצה לדירה, היה ברור וחד משמעי. אמנם העד נקט בזיהירות מבורכת, שאינה היסוס קטעת ההגנה, כשбиיקש לצפות בסרטונים מספר פעמים, ואף הודה כי באחד הסרטונים (השלישי) אינו מזהה את הנאשם, אך בסרטון הראשון, שכאמור ברור יותר זיהה בוודאות את הנאשם, על בסיס תוו פניו, שפמו וכובע הגננים שחייב על ראשו. (מחקרים מוכחים שיש לסמן בעיקר על מידת הביטחון שambil העד בשלב הזיהוי הראשוני ולא במסגרת עדותם בבייהם"ש, ראו מאמרם של ד"ר ד. מנשה ורביע עאס"י **"טעות בזיהוי חזותי של חשודים; הזמנה לחקירה ולרפורמה"** משפטים ל"ה, עמ' 228-226)

יתרה מכך, העד הודה, כי זיהויו את הנאשם מנוגד לאינטרסים האישיים שלו ופגע בשם הטוב ובפרנסתו. כך הסביר שלאחר נודע במושב, שעובדו מעורב בפריצה לדירה, איבד חלק ניכר מליקותיו באזור. בדבריו אלו יש כדי לחזק את מידת אמינותו. על כן ניתן לקבוע, על נקל, כי עדות הזיהוי צלחה את המבחן הראשוני, המבחן הפנימי, וכי המבuid הוא עד מהימן.

23. **ונמה באשר ומהימנות הזיהוי כשלעצמם? כדי לבחון, בחינה אובייקטיבית את מהימנות הזיהוי, נעזר בארגז**

הכלים שנוצר בהלכה הפסוקה. ראש וראשון, היכרתו של העד את הנאשם: כעולה מדבריו, ועל כך אין חולק, מכיר את הנאשם שנים רבות, עוד מילדות, המדבר בשני אנשים מבוגרים, העד בן 56 והנ帀ן בן 59, השניים מתגוררים בסמיכות ומיכרים היטב גם את בני המשפחה. הנאשם עובד עם העד מהה 15 שנים, עובdot גינון יומיומית, בಗינות שונות ורבות. מעודת הנאשם עולה תלוות בעד, הוא אינו מכיר את אתרי הגינון, מגיע וחוזר עם המעבד ברכבו, וככל הנראה, גם בשל העובדה שהוא חרש אילם, נערז בו רבות. מכל אלו, ניתן להסיק, כי ההיכרות בין השניים קרובה ומשנית, ודומה, דמיון רב להיכרות בין בני משפחה. מאחר שהעד עובד שעות רבות ליד ועם הנאשם, ניתן להניח במידה רבה של וודאות, שמכיר היטב את דרכו התנהלותו, תווי פניו, דרך לבשו, תנויות גופו ודרך הליכתו עד לאותם "ণיאנסים נסתרים" בלשונו של כב' השופט הנדל (ענין ابو רק'יק, פ' 10) המוכרים, לעיתים, רק לנשים קרובים או בני משפחה. מידת היכרתו את הנאשם אכן תומכת במתינות זהותו.

הדברים נכונים גם באשר לאופן זהותו הנאשם. כאמור, סרטוני האבטחה אינם קצרים, ניתן לראות שם את הפורץ לבית משך מסויר דקוט, בתנוחות שונות ובחוויות שונות, לרבות את צדדיות פניו (סרטון ראשון), שפמו, פרטיו לבשו, דרך הליכתו ותנויות גופו. לכך אוסף, כי מדובר הסרטוני אבטחה באיכות טוביה, זו הייתה גם דעתו של עד ההגנה, אבוחב.

פרט הלבוש וכובע הגננים: באשר לבגדיו של הפורץ, אכן אין מדובר בגדים מיוחדים, וגם העד התמקד בעיקר בכובעו. לצד זאת, יש להזכיר, כי גם הנאשם לא התensus לדמיון המלא בין פרטי הלבוש לבגדיו (ת/11, ש' 98). יש מקום להתעכ卜 על כובע הגננים שחשב הפורץ זהה לכובעו של הנאשם (ראו ת/6). לטענת ההגנה, מדובר בכובע שאין יהודי, המשמש ברגיל, עובדי גינון להגנה מפני השימוש. דעתך אחרת, אין מדובר בכובע נפוץ, וגם אם אינו פריט לבוש יהודי, לא ניתן לומר שימוש גננים כבדר שגרה. לכך נוסף את מצאי החקירה, לפיה באותה עת לא עבדו גננים אחרים באזרע. על כן, ניתן לראות בכובע זה, ראייה חפצית המאמתת את ראיית הזהות.

24. לסיכון, מכלול הראיות האובייקטיביות: ההיכרות רבת השנים עם הנאשם; פרק הזמן הלא קצר שנראתה הפורץסרטונים בחוויות שונות המאפשרים לבחון תנויות גופו וחלק מפניו; כובע הגננים והלבוש הזהה, כל אלו,ivid ויחד, מאמינים ומחזקים את אמינותה הזהות.

"טוב מראה עיניים"- הכרעת בית המשפט על פי טביעת עין

25. בע"פ 2653 בז דוד נ' מדינת ישראל (פ"ד נב (4) 529) הורשע הנאשם ביחד עם אחרים בביצוע שוד מזוין בחנות תכשיטים. הרשעתם התבוסה על ראייה אחת, סרט ויידאו מצלום בשעת השוד, המניצח את השודדים. הזהוי של הנאשם ושותפיו, כמו שביצעו את השוד, נעשה ע"י בית המשפט עצמו, שקבע "בנקל ולא כל היסוס", ובמידת וודאות מוחלטת, כי הדמיות שבציירת העבירה הם הנאשם ושותפיו. זהוי וודאי זה התאפשר בעיקר לנוכח ריבוי הדיונים בנסיבות, שהקלה על מלאכת הזהוי. בן דוד ערער על הרשעתו, בטענה שלא ניתן לזהותו הסרט, ולראייה הציג את החלטת שופט המעצרם בהליך המעצר הנלווה, לפיו אי-יכולת הסרט אינה מאפשרת את זהותו. טענתו הייתה, כי אין להתרשםות השופט בתיק העיקרי יתרון על פני השופט שדן בהליך מעצרם, לצד קושי בהרשעה על בסיס זהותו השופט, שאינו משמש כעד ולא ניתן לבחון האם טעה באמצעות証據.

בית המשפט, מפי כב' השופט קדמי, קבע בסוגיה זו של הכרעה על פי מראה עניינים כדלקמן:

"הביעיות הכרוכה בהלכה בדרך זו נועצה בשניים: ראשית, שכך בפועל, לכוארה לפחות, הופך השופט להיות גם "עד" ו"עדותו"- הינה העדות מכרצה, במובן זה שאין הצד הנוגע בדבר הזדמנות לערער את בוחנו של השופט בצדקה עצמו, ושנית- בסיכון ממשי של טעות, בהתחשב בכך שהזיהוי לא נבחן בחקירה שכגד אלא מוכרע באורח חד-צדדי ואישי ע"י השופט

...

הביעיות כפולת הפנים - המוצגת לעיל- אינה יורדת, לפי שיטתנו, לכוחו של בית המשפט להכריע על פי מראה עינו כאמור, וכוחה מתמוך במידת הזהירות שעל בית המשפט לנוהג בה, כאשר הוא עושה שימוש בכך זה" (שם, עמ' 538).

בית המשפט קבע, כי טביעה עין כמו גם טביעה קול, אינה שונה מהכרעה בהשוואת קלסתור לתמונה, כל עוד לא נדרש בעניין זה עדות מומחה. אך יתר זה ואזהרה בצד:

"ראשית- בית המשפט המכريع בחלוקת על פי "התרשומות" מראה חפצית, חייב לנתקות זהירות יתרה, בהתחשב בכך ש"התרשומות" אינה נבחנת בכור היתור של החקירה שכגד; ושנית- כאשר מדובר ב"זיהוי", כבמקרה דנן, יטיב בית המשפט את עצמו ל"זיהוי ע"י" רכישת" היכרות קרוביה עם הגורם הטעון זיהוי....

"היכרות"- היא מילת המפתח לאמינות הזיהוי, ובמקום שאינה קיימת - מן הראי לרכושה. היכרות - אינה מטה את "טביעה העין" אלא אדרבא, תומכת בה". (שם, עמ' 541).

על יסוד כל אלו, בצירוף מקורות זיהוי נוספים, נדחה הערעור.

סוגיה דומה עלתה גם בע"פ 6864/03 מיכה ("פפה") רוקנשטיין נ' מדינת ישראל (פ"ד נח (4) 657), שם הורשעו הנאשמים בביצוע עבירה שוד על בסיס תമונות שנקלטו במלצות לבניין שבו בוצע השוד. בין יתר טיעוני המערער נתען, כי בית המשפט העדיף את מראה עינו על פני עדות מומחה ההגנה להשוואת פנים, וקבע כי בדיקה המבוססת על טביעה עין, אינה כרוכה במומחיות מיוחדת. בית המשפט העליון דחה את הערעור, בהדגישו שאין בדרך זו של קבלת ראייה משום פסול, מקום שיש לモותב הדן היכרות מספקת עם הנאשמים.

26. בתיק שלפני התקיימו מספר דיןונים בנסיבות הנאשם, כשלכלתיחילה עלתה שאלת הזיהוי, ופרשת ההגנה התמקדה בעיקר בהשוואת גבוזו. גם הסרטונים הוצגו מספר פעמים, לרבות במהלך עדות המעסיק, וכן הוצגו ע"י הצדדים תמונות שהוקפאו מהסרטון (נ/5, ת/22, ת/23). לצורך הכנת הכרעת הדיון, צפיתי שוב בסרטונים מספר פעמים רב ובהקפדה רבה. אומר כבר עתה, כי אין מקום להשווות בין מידת ההיכרות בין הנאשם למעסיקו, לבין אותה "היכרות"

שרכשתי לצורך זיהוי הנאשם, מכאן שיש ליתן לזיהוי העד עדיפות.

לגופו, המדבר כזכור בסרטוני אבטחה באיכות טובה, ובמצולמה שמקורה בחלק המרכזי של יחידת דירקטנה ועל כן קלטה את רב המתරחש בה, למעט באזור חדרי השינה. חרב זאת חדות התמונה וזווית הצילום הסרטונים 2,3 לא מאפשרת, לשיטתי, זיהוי בבירור של פני הפורץ והשוואות לפני הנאשם, בהליךתו ותנוועות גופו של הפורץ, כמו גם גוף הנאשם, לא זיהיתי כל מופיע ייחודי. יש לזכור שהפורץ חבש כובע גננים, שכיסה את ראשו, עורפו ואוזניו, כמו עין שני אוזני כלב המחוברים לצדדי. באשר לסרטון הראשון, לאחר צפיה יסודית, בעיקר בשלב בו נראה נכנס מחלון המטבח בתנוחת ארבע, נראה צדדיות פניו (מונה 19:00). במידת וודאות שאינה נמוכה, ניתן להבחין בשפם המunter את פניו הדומה לשפמו של הנאשם (כך גם הסרטון השלישי), ובצורת פנים כללית המזכיר את פניו.

תמונה זו, של צדדיות פני הפורץ, היא הברורה ביותר, ولو הייתה המאשימה עושה מאמץ קל לשפר את איקותה או לחילופין להציג חווות דעת מומחה להשואות פנים, יכול שהיה בהם כדי לחזק תוקף מסקנתיו עד כדי וודאות מוחלטת. זהו גם המקום לציון, שהוא זה יותר מהגינוי, כי גם ההגנה הייתה בחורת השוואות תמונה זו, שלא פוטנציאלי לשמש ראייה מכרעת. אלא שאף אחד מהצדדים לא עשה כן, כל אחד מטעמי הוא, ועל כן, על יסוד מידת הזהירות בה מחויב בית המשפט לנ��וט, הגעתו למסקנה כי קיימת אפשרות סבירה לזהות אלא שאין ביכולתי לקבוע, ברמת הוודאות הנדרשת בפליליים, כי אכן מדובר בנאשם.

בת/8, דז"ח צפיה מיום 4.3.18, זיהה השוטר מספרי גינון בכיסו האחורי של הפורץ. מעניין לציין, כי הזיהוי נעשה מספר ימים לפני שאוצר הנאשם. מצפיה הסרטון, כיס מכנסי אחורי של הפורץ נראה אمنם תפוח, אך לא הצלחתי לזהות האם מחזיק בחפץ חד לשחו, לא נראה שנעשה בו שימוש במהלך הפריצה.

ברוח עניין בן דוד, אני מתעלמת מההחלטה כב' השופט א. מלמד, נ/6, שדן בהליך המעצר (החלטה מיום 19.3.28). בהחלטתו מצא השופט, לאחר שיעין בתיק החקירה וצפיה הסרטונים, כי "קיימת חולשה ראייתית משמעותית בכל הקשור לטענה לפיה המשיב הוא זה שפרק לדירה. המשיב צולם בזמן חקירתו (הכוונה לת/6 מ.ג.), וניתן לראות שבתו בולטות קמעה. ביקשתי מהמשיב אף לעמוד באולם בית המשפט והתרשםתי מכך הם פנוי הדברים. צפיה הסרטונים מלמדת שמדובר בפורץ אטלטי, אשר מבנה גופו, שונה באופן מסוים, לעומת המשיב שלפניי" (שם, עמ' 6).

בהתאם לעניין בן דוד, ניתן לומר שהמגש של שופט המעצרים עם הנאשם היה חד פעמי, והחליטו התבוסה בעיקר על השוואת מבנה גופו של הנאשם בהתאם לתוכנותה ת/6, בעוד ההליך בתיק דנא היה ארוך יותר ואפשר בחינה מושוכת של הנאשם. על כן נקבע, כי משקלו הראייתי של הזיהוי במסגרת התקיק העיקרי "עומקה עשרה מונחים מזו של השופט שדן בהחזקת המערער במעצר" (שם, עמ' 541). לעצם העניין, נוכח מסקנתி, לא מצאתו להאריך בעניין זה.

27. המסקנה המתבקשת, כי ראיית הזיהוי - זיהוי המעביר את הנאשם עובדו כמי שפרק לדירה, היא ראייה איקותית

זאת ועוד, ממצאי החקירה מלמדנו, כי במועד ביצוע המיעשים, ובמשך שעה ארוכה, לא נצפו אחרים באותו הרחוב ובסמכות לדירה, למעט הנאשם ומעבידו. גם המרחק בין מקום הממצא של הנאשם, שעבד בגינה האחורית של הבית הסמוך, בנפרד מעבידו ולא קשור עין, ובצמוד לדירה שנפרצה, מחזקים המסקנה, לפיה הוא שפרץ לדירה.

על יסוד דברים אלו, בהנתן האפשרות להרשעה על בסיס ראיית זיהוי יחידה העומדת ברף הנדרש בפליליים, ונוכח החשת הנאשם והעדר תרחיש חלופי סביר, ניתן לכואורה לקבוע כי הונח בסיס מספיק להרשעתו. אך בכך לא די, גם אם נמצא תשתיית ראייתית המאפשרת הרשותה של הנאשם, על בית המשפט לבחון את התמונה הראיתית הכללת והאם מותירה בכל זאת ספק סביר באש灭תו.

יפים לעניינו דבריו של השופט בר בדנו פ' 3391/95 ב'-ארי נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 377, 411 (1997):

"כמו בכל משפט פלילי, רק טبعי הוא, שהשופט מנסה לברר קודם מהן הראות המפלילות את הנאשם, וכך אשר מגע הוא למסקנה, כי לכואורה ישן ראיות מספיקות ככלה, הרי בוחן הוא שמא יש בכל זאת יתר הראות כדי לעורר ספק סביר במסקנה המרשיעה. אם אחרי בחינה של מכלול הראות חש השופט, כי אין הוא משוכנע באשמה של הנאשם מעלה לכל ספק סביר, הרי עליו לזכותו..."

ראיות ההגנה

28. הנאשם צזכיר הכחיש המיחס לו, כך עשה בחקירותו וגם בעדותו. עדותו הייתה לكونית, תשובהתו קצרות- יכול בששל הצורך בתרגומם סימולטני לשפת הסימנים, וכך, כי מדובר באדם דל, המתקשה לשאלות ברזי השפה ומעט בשיח- ואלו הקשו לבחון מהימנותו. להתרשםותי מדובר באדם פשוט, עובד נאמן וממושמע, שהסתבכות בפליליים גראית רחוקה ממנו, ומכאן ההנחה שאחזה במעסיקו. עוד עליה מעודותיו שאיןו אדם בריא ומהלים מחלת סרטן. אינני מקבלת סברת המאשימה, שקשהיו הכלכליים שימשו מניע ליעשים המיחסים לו, ולראיה הפורץ לא גנב דבר מהדירה ומהבית הסמוך לה.

29. ההגנה לא הסתפקה בגרסת הנאשם, והציגה, בין ראיותיה, חוות דעת מומחה מטעה, שעריך השוואה בין גובה הדמות שנצפית בסרטוניים, לבין גובה הנאשם ומצאה, כי הפרשי הגובה כה משמעותיים, כ-15 ס"מ, עד שבכוחם, לטענתה ההגנה, לערער מסקנת הזיהוי ולהעלות ספק באשר לזיהויו של הנאשם כמי שפרץ לדירה.

כעולה מעדות מר אבוחב צפה בסרטוניים בניסיון לאתר אובייקט שיאפשר השוואה אופטימלית עם גובה הפורץ. התמונה שנבחרה לקויה מהסרטון השלישי, נ/5, ובها נראה הפורץ עומד עמידה זקופה, במקביל לדלת הכניסה הפתוחה בחלקה, שגובהה, לאחר מדידה, 2 מ'. חישוב יחסיו הגובה פשוט, העד מدد בסרגל את גובה הדמות וגובה הדלת, ולאחר מכן את ההפרש ביניהם, והעריך כי גובה הפורץ הוא כ- 1.76 מ'. העד אף נקבע היה לקבל טענות ב"כ התביעה ביחס

לעיוות מסוים בתמונה שנובע מהמරחק מהצלמה, ועל כן הניח הנחה זהירה שגובהו נע בין 1.7 מ' ל-1.76 מ'. גובה הנאשם, בהתאם לטעודה נ/2, הוא 1.62 מ'. דומה שאין חולק, כי הפרש הגובה, בין 15-10 ס"מ, ניכר ומשמעותי. אך בעוד ניתן להגדיר את הנאשם כדאם נמוך, גובה הפורץ המוערך הוא כשל גבר ממוצע, שאינו נמוך קומחה.

30. בחקירתו הגדית של העד התביר, שרב דבריו מקובלים על התביעה. כך, גם ב"כ התביעה, שהציגה לפני העד תമונות נוספות מאשרו מאותו סרטון (ת/22, ת/23), בחרה להשוות בין דמות הפורץ והדلت ולא כנגד אובייקט אחר. עוד ערכה חישובי הגובה בדרך דומה אלא שלא לדבריה, לא ניתן משקל במסגרת החישוב למראח האובייקטים מהצלמה, ולכך שזוויות פתיחת הדלת משנה את יחסיו הגובה בין השניים. העד לא התנגד לדברים, אדרבא אף הוא סבר שהתמונה שהוצגה ע"י התביעה, ת/22, מאפשרת השוואת טוביה יותר, ללא התנוונה המכופפת של הפורץ. גם בסופם של חישובי גובה נוספים, שביצע העד לביקשת ב"כ התביעה ועל בסיס תמונות שהציגו לו (ת/22, ת/23), התקבלו תוצאות שאין שונות טמיונית. אכן, ע"פ חישובי התביעה הפרשי הגובה מתונים יותר אך ההבדלים זניחים ועודין מותירים את מסקנת עד ההגנה ללא ערעור. התביעה אף לא ביקשה להציג חוות דעת סותרת.

אף לשיטתי, הבדיקה בתמונה נ/5 נכונה, מאפשרת הגיעו לתוצאה מדוקיקת יחסית, כשתמונה ת/22, משלימה לה ותומכת במסקנות חוות הדעת. כזכור, לא מדובר בראייה מדעית המחייבת לעמוד בסטנדרטים מחמירים, שייעור הטעות בה שולוי, ועל כן חישוב הנתונים אינו מחייב כל מומחיות. די במראה עיניים בצרוף תרגיל חשבונ פשטוט, כדי לקבוע שמדובר בראייה קבילה בעלת משקל.

משזהו מצב הדברים הריאיתי, עדות זיהוי איקוטית מחד, וראית הגנה שכוכה לערעער מסקנת הזיהוי, **עליה, במלוא עוזה, השאלה האם בכוחה להטיל ספק סביר באשר לזריזו של הנאשם כמו שפרץ לדירה?**

דין קצר על "ספק הסביר"

31. מהו אותו "ספק סביר" החוצה בין כף זכות לcpf חובה? על טיבו של מונח זה נשברו קולמוסין בניסיון לתחומו. חרף השימוש הרב בו, נותרה צורתו מעורפלת ואפיונו חמקמן.

בע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 23.12.2015) סקר בית המשפט, מפי כב' השופט דנציגר, כמה מניסיונות ההגדרה שנעשה במרוצת השנים למונה זה:

"ספק הסביר הוגדר כזכה המותיר, על-פי מבחני שכיל ישר, היגיון וניסיון החיים, שאליה אמיתית באשר לאשמת הנאשם [ראו: עניין וקנין, פסקאות 46-47; עניין דמיינוק, עמ' 653]. ברוי כי לא כל ספק עונה לבחן זה: עצם קיומם של ספקות והתלבויות אינם גורר אחורי בהכרח את זיכוי של הנאשם. לא כל ספק הינו 'ספק סביר'. לא כל תהיה או קושיה הם מן הסוג והמידה, שיש בהם כדי לקעקע את הרשותו של הנאשם ולהטיל ספק סביר באשנתו" [עניין אל עbid, עמ' 859]. אכן, נפסק כי כדי להטיל ספק סביר "אין די בקיומה של אפשרות חלופית או קיומה של מערכת נסיבות אחרת" [ע"פ 1003/92 רסלאן נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (להלן: עניין רסלאן)]. כך גם "אין די באפשרות תיאורטיבית, המוגנת אף בספקולציות או

בஹשנות, אשר אין נתמכות בריאות (או בהיעדרן) "[ענין בן-ארי, עמ' 437]. על הספק "לערער במידה הנדרשת את המערכת העובדת והונסיבתית העולה מנסיבות המקרה, כך שלא תוכל לעמוד על רגילה מסקנה חד משמעות בדבר אשמו של הנאשם" [ראו: ענין רסלאן, פסקה 10; ע"פ 3974/92 אחולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 565, 570 (1993) (להלן: ענין אחולאי)]. נדרש "ספק ממשי ורצינומי המugen בעובדות המקרה" [ענין בן-ארי, עמ' 437]. ספק שכזה מתקיים כאשר ניתן להסיק מחומר הראיות מסקנה המתישבת עם חפות הנאשם, שהסתברותה "אינה אפסית אלא סובסטנטיבית" [ע"פ 409/89 רומי נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(3) 465, 471 (1990); ענין אחולאי, עמ' 570] (שם, פ' 351).

ועוד בהקשר זה, דבריו מעוררי ההשראה של כב' הש' הנדל בע"פ 4179/09 ולקוב נ' מדינת ישראל (18.10.10), פ' 9:

"באשר לקומו של ספק סביר, בל נשכח כי מונח זה אינו מהווה כלל נוסף בדיני הראיות, אלא עיקרונו השומר על ייחודה של המשפט הפלילי וניצב בלבו. הדרישת לעיתים קשה היא, אך הישנה בירירה אחרית עת מוטל על הקף על הכתם הכרוך בהרשעת הפרט בפליליים? כך מנהגו של הספק הסביר. הוא עומד בצד, כמעין צופה בזרם המשחרר של המשפט עmons הפרטים, אך בסופו של דבר לו נתונה המילה الأخيرة". (עוד ראו ע"פ 273/14 מדינת ישראל נ' פארס, פסקה 5 (23.12.2014)].

32. לאחר שבחנתי בקפידה מכלול הראיות, מצאתי כי יש בכוחה של חוות דעת ההגנה כדי לשמש ראייה מזכה. אכן, המקרה שלפניי מצוי על גבול הרשותה, החשד כנגד הנאשם כבד מאד, עצמת התשתית המפליליה גבוהה, והסיכוי שהמעביד טעה בזיהוי הנאשם, אינו גבוה. אלא שמצוים אנו לבחון את הראיות **"זו לאור זו ולהשתלב זו בזו, מפלילות כמצחות, כדי לחרוץ את דינו של הנאשם לשפט או לחסד"** (ענין זדורוב, פ' 347). בענייננו מדובר בראיה הנוגעת לplibת המחלוקת, זיהוי הנאשם כפורץ הדירה. הראיה אמינה, מעוררת ספק סביר, ואני משתמשת בתשתיית המפליליה, התביעה אף לא הצליחה לאין את משקלה, או להפחיתה במידה ניכרת.

תוצאה זו מתחייבת, מכח עקרונות היסוד של המשפט הפלילי, המצוינים עליינו להרשייע אדם רק אם עדשה התביעה ברף ההוראה הנדרש, וזאת בצירוף אותה מידה נכבהה של זירות, שעליינו לנ��וט במקרי הרשות אדם על בסיס ראיית זיהוי יחידה.

33. לכך אוסיף שאלה נוספת נסottaה פתוחה, ונוגעת לנסיבות ההתרצות בבית הנוסף. כעולה מחקירת בעל הדירה, מר רון יפה (ת/15), ששוחר לבתו, הבחן באיש סדר רב, בחדר השינה היו מוטלים בגדים על הרצפה, ארוןנות הבית פתוחים וחלק מהמגירות. מר יפה העיריך, כי הפורץ נכנס דרך חלון הממוקם בגובה 2 מ', הבחן גם בעקבות על הקיר אך לא באמצעות הטיפוס. דבריו מעלים תמיות שנותרו ללא מענה. ההנחה הסבירה היא שני הבתים נפרצו בתוכף ע"י אותו פורץ,จำกור הנאשם שהוא במקום כ-40 דקוט ויהו עסוק בעבודת גינון. פריצה לשני הבתים חייבה זמן פריצה לבתו של מר יפה, גם באמצעות הטיפוס. האפשרות, שהנאשם בഗלו ובמצבו הפיזי, טיפס על קיר בגובה שני מטר ונכנס דרך החלון, אינה סבירה (בענין זה אני רואה עין בעין עם השופט מלמד, שלא מדובר באדם בעל גוף אתלטי). התביעה הסבירה את אי העמקת חקירות ההתרצות הנוסottaה בעדר שיתוף פעולה של בעל הבית ואני זווקפת זאת לחובתה. עם זאת, התמונה החלקית הותירה חלל ראוי שטטה אף הוא את הקף לטבות זיכוי הנאשם.

.34. על יסוד כל המקבוץ לעיל, אני מורה על זיכוי הנאשם מחמת הספק מהמיוחס לו.

זכות ערעור לבימ"ש המחויז תוך 45 יום מיום.

ניתנה והודעה היום ל" תשרי תשפ"א, 18/10/2020 במעמד הנוכחים.