



ת"פ 53868/01/12 - מדינת ישראל נגד ויקטור אלל, חיים ביטון

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 53868-01-12 מדינת ישראל נ' אלל ואח'
בפני כבוד השופט שמואל הרבסט

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. ויקטור אלל
2. חיים ביטון

הנאשמים

הכרעת דין

כנטען בכתב האישום, ביום 21.1.12, סמוך לשעה 02:30 בלילה, התקהלה קבוצת צעירים ובהם ש' מ', ו' ס' וא' י' (להלן: "ש", "ו" ו-"א" בהתאמה) ברחוב הסיגלית בבית שמש.

אותה העת, הגיעו הנאשמים למקום.

נאשם 1 ניגש אל ש', משך בחולצתו, אמר לו "אותך חיפשתי", והפילו לכביש תוך שהוא מכה אותו, מתיז על פניו גז פלפל ודוקר אותו במותנו השמאלית בעוד נאשם 2 אומר לעברו של ש' "שתוק שתוק".

ו' קרב אל זירת ההתרחשות כדי לעמוד מקרוב על המתרחש, או אז התיזו הנאשמים על פניו גז פלפל ובעטו בו כאשר נפל על הרצפה. לאחר נפילתו דקר אותו אחד מן הנאשמים בגב המותני הימני.

א', אשר הבחין במתרחש, ביקש להתקרב לחבריו. בתגובה לכך, ריסס נאשם 2 את פניו של א' בגז פלפל ואחד מהנאשמים חבט בו בצלעותיו באמצעות חפץ.

שכן המתגורר בקרבת מקום, מר מ' מ' (להלן: "מ'"), יצא מביתו והעיר לנאשמים על התנהגותם. בתגובה, החל נאשם 1 לרסס גז על פניו של מ' וכן סטר לו.



לאחר מכן, משהבינו הנאשמים כי המשטרה הוזעקה למקום, הם נמלטו ונתפסו לאחר זמן בקרבת מקום.

כתוצאה ממעשים אלו, נגרם לו' פצע דקירה עמוק באורך 2 ס"מ בגב התחתון, ולש' נגרם פצע דקירה במותן השמאלית אשר בגינו הוא אושפז ליום וחצי.

בשל כל אלו, הואשמו הנאשמים בעבירות של פציעה בנסיבות מחמירות (שתי עבירות), תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות (שתי עבירות) ותקיפת קטין הגורמת חבלה של ממש, וזאת על פי סעיפים 334 יחד עם סעיף 335(א)(1) ו-2), סעיף 380 בנסיבות סעיף 382(א) וכן סעיף 368(א) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977.

נאשם מס' 1- ויקטור אלל

נאשם 1, בתשובתו לאישום (מיום 18.4.12 שאושרה ביום 15.11.12 בפני כבוד השופט ח. לירן) טוען כי הוא **היה במקום** והותקף אך לא פגע במי מהנוכחים. לדבריו, הוא לא החזיק בידו סכין או תרסיס גז פלפל בעת האירוע.

לעומת זאת, בעת חקירתו במשטרה (ת/א), מוסר נאשם 1 גרסה שונה.

לדבריו, הוא יצא מביתו באותו היום בשעה 22:00 והלך לבית חברו אור כהן.

כשיצא מבית חברו, יחד עם נאשם 2, הוא נעצר על ידי המשטרה וכן הוא הוסיף ואמר כי הוא לא עבר ברחוב הסיגלית באותו הערב **(ת/א שורות 1-12 וכן ת/א שורות 1-6)**.

נאשם 1 מוסיף ואומר בחקירתו השנייה (ת/ב) שהחלה בשעה 07:14, כארבע וחצי שעות לאחר שאירוע הדקירה התרחש בעת שהיה עצור, שהוא יודע על כך כי **"כולם מדברים על הקטטה הזו"** (שורות 36-39), אולם יש לציין כי הוא הזהר כדין בטרם החלה החקירה ונאמר לו כי הוא, יחד עם אחר, תקפו אחרים.

נקודה נוספת וחשובה שתורחב בהמשך היא תחושת שריפה ועקצוץ שחש נאשם 1 בעינו שמקורם, לדבריו, בגז פלפל שהותז עליו על ידי השוטרים בשעת מעצרו (ת/א שורות 15-20).

עוד מאשר נאשם 1, כי בחיפוש שנערך בעת המעצר בכליו של נאשם 2 נמצאה סכין (ת/ב שורות 11-16).

לאחר מכן, הוא משנה במשהו מגרסתו הקודמת וטוען כי נאשם 2 לא יצא יחד עימו מבית החבר אלא **"אני לא יודע אם חיים יצא לפניי או אחרי או שעדיין היה בבית"** (ת/ב שורות 20-21).

החל מחקירתו השלישית, שמר הנאשם 1 על זכות השתיקה (ת/ג ות/ד), ולא ענה עוד לשאלות החוקרים.



נאשם 1 העיד בבית המשפט וגרס כי באותו הערב ישב בדירת חברו, מר אור כהן, אשר מוכר היה לו מעבודתם המשותפת בעבר כמוכרי פיצה (עמ' 71, ש' 15-16), ויצא משם ב"סוף הלילה" לכיוון ביתו הממוקם כשני ק"מ מהמקום, ואז פגש בדרכו את נאשם 2.

השניים המשיכו בדרכם יחדיו, ואז "ראינו תקרית...עצרה אותנו ניידת, והגיעה חבורה של אנשים שהתחילו לעשות בלאגן ועצרו אותם..." (עמ' 67 לפרוטוקול, ש' 18-20).

בהמשך דבריו, מציין הנאשם 1 כי השוטרים אשר היו בניידת הצילו אותו ואת נאשם 2 מפגיעה על ידי ההמון ששהה במקום ותקף אותם ללא כל סיבה נראית לעין (עמ' 69, ש' 21-27 וכן עמ' 70 ש' 1).

הנאשם לא זכר פרטים רבים מהכינוס בביתו של כהן, מההליכה בדרך ומהמעצר, ובלשונו שלו - "זה לא כ"כ פשוט לזכור, עברו ארבע שנים" (עמ' 68, ש' 7).

הנאשם אף קימץ בפרטים בכל הכרוך ב"תקרית" שאת קיומה הוא תיאר, אך לבסוף הוא מתאר כי "היה משהו, הייתה המולה, הרבה אנשים, ניידות" (עמ' 69, ש' 8-14).

נאשם מס' 2- חיים ביטון

נאשם 2, לעומתו, בתשובתו לאישום, טוען כי כלל לא היה בזירת ההתרחשות, וכי הוא נתפס על ידי המשטרה במרחק של קילומטר אחד ממנה.

בחקירותיו במשטרה (ת/2 א-ד) הוא שמר על זכות השתיקה ולא ענה לשאלות החוקרים.

נאשם 2 העיד בבית המשפט. בעדותו הוא פרט את הרקע למתואר בכתב האישום. לדבריו, הוא שהה אצל אור כהן, בן דודו, מספר שעות ואז החל ללכת לביתו, אך לאחר 12-20 דקות הליכה פגש את נאשם 1 "ואז באה ניידת ועצרה אותנו" (עמ' 72, ש' 18-26).

הנאשם מכחיש כי היה נוכח ברחוב הסיגלית באותו הערב, אולם הוא מוסיף ומספר כי חמש דקות טרם פגישתו עם הנאשם 1, הוא פגש בדרכו מספר אנשים המוכרים לו מבית שמש אשר סיפרו לו על קיומה של קטטה (עמ' 74, ש' 15), וייתכן כי הם תחבו לכיסו את הסכין והגז המדמיע (עמ' 73, ש' 1-16), אשר הוא אינו מודה בתפיסתם אצלו, על אף שהוא מתאר כי הסכין ומיכל הגז הוצאו על ידי השוטר "מאותו הכיס" (עמ' 73, ש' 25-29).

לשיטתו, הוא בחר בזכות השתיקה בשל העובדה כי לא נתן אמון באנשי המשטרה ולא חפץ להפליל את אנשי החבורה אותה פגש בדרכו באותו ליל שבת (עמ' 74, ש' 30).



עדויות ומוצגים

במהלכם של דיוני ההוכחות, הוגשו לי התעודות הרפואיות בעניינם של ו' וש' (ת/4 ות/5) בהן תוארו הפציעות עליהן אין חולק, אלא שיש לציין כי בעניינו של ש', הבחין הרופא בריח אלכוהול אשר נדף ממנו. כמו כן הוגשו וסומנו מסמכים נוספים אשר יוזכרו בהמשך.

כעת, אפרט את העדויות הנוספות אותן שמעתי במסגרת תיק זה.

הפירוט שיובא להלן, יעסוק רק בכל הנוגע לנקודות המחלוקת שבתיק דנן, היינו לגבי זהות התוקפים.

עם זאת, העדים והמוצגים שיימנו בתחילה, הם פריפריאליים ושוליים יחסית לנקודת המחלוקת בתיק, והכל כפי שיפורט להלן.

מ' מ', שכנו של ש', העיד לפניי על חלקו השני של האירוע. הוא סיפר כיצד באותו ליל שבת, בין השעות שלוש לארבע, שמע אדם רץ לבניין מגוריו באופן חריג, וכן שמע "**רעש של ריסוסים**" ויצא לפתוח את הדלת. ש' היה בכניסה למקלט הבניין, שכב על הרצפה "**והיו 2 שהרביצו לו**". כאשר פתח מ' את הדלת, כיסה אותו "**סוג של גז**", ובהמשך ראה את "**ויקטור וחבר שלו**", הבין ש"**זה הם**" ושאל אותם "**מה קורה**" (ש' 26 בעמ' 9 לפרוט'). ויקטור ניגש אליו עם מיכל גז, ושאל אם "**הוא רוצה ריסוס**", וריסס לכיוונו. ויקטור סטר לו, והחל לרדוף אחריו לבית ולתוכו. אחרי המרדף, היו חילופי דברים בין אמו של מ' ל"לבחור השני" ולאחר מכן, המשטרה הגיעה והשניים החלו להתרחק מהשכונה. ש' שהיה פצוע וחברו שנדקר, ביקשו ממ' ואמו שלא להתקשר למשטרה.

לגרסתו, מדובר היה בשני תוקפים. את ויקטור תיאר כך שהיה לבוש ב"**צורה אלגנטית עם ג'ינס, נעליים יפות שחורות, חולצה שחורה. חבר שלו עם קפוצ'ון לבן אדיס**", שניהם חבשו כיפה (עמ' 10 שורות 9-18 לפרוטוקול).

לדבריו, בעת שנחקר במשטרה, הוא נתבקש להתעמת עם ויקטור וחברו, אך הוא לא הסכים לכך. או אז, אמר לו החוקר כי כאשר נקלעים לסיטואציה כזו, "**לא מתאמצים לעימות**" (עמ' 10, שורות 23-24).

על היכרותו עם הנאשם 1, ויקטור אלל, מסר מנחם, כי הוא למד עם אחותו בכיתה ח', ובעת שפגש בו באותו ערב, היה המקום מואר (עמ' 11, ש' 16-17).

לשיטתו, שני האנשים שראה הרביצו למתלוננים, אך הוא לא ראה בדיוק מה היה חלקו של כל אחד מהם (ש' 9 בעמ' 12 לפרוט).

עוד אמר על זיהוי הנאשמים, כי הוא יכול לזכור את פניהם, שכן הוא ראה את שניהם לכמה שניות בפעם הראשונה, ובפעם השניה שראה אותם, היה זה למשך שתי דקות. את הנאשם השני ראה למשך זמן רב יותר, אולם "**הפנים של ויקטור יותר מוכרות**" (עמ' 12, ש' 16-17).



עוד העיד מנחם, כי יום לאחר האירוע בדק את תמונתו של הנאשם 1 בפייסבוק, בעקבות ה"דיבורים בשכונה" על האירוע לפיהם הוא שביצע את המעשים.

אימו של מ', **גברת ש' מ'**, העידה בפניי אף היא. לדבריה, היא לא ראתה בבירור את התוקפים ועל כן היא אינה יכולה לזהותם. עדותה של גברת מ', אינה מעלה ואינה מורידה בכל הכרוך בנקודת המחלוקת העיקרית- הזיהוי.

עדים אלו איירו, כל אחד בתורו, את זירת ההתרחשות (**ת/6 ונ/1**), אך בידי מ' לא היה לומר מה היה חלקו באירוע של כל אחד משני הנאשמים, ואילו בידי אימו, לא היה כדי לזהות את הדוקרים/מתיזים/מכים אשר היו מעורבים בקטטה.

מכאן ואילך, יסקרו העדים והמוצגים אשר קשורים לליבת הראיות בתיק והנוגעים באופן ישיר למחלוקתם של הצדדים.

החיפוש ותוצאותיו

בפניי העיד מר **אורן אליהו** (להלן: "אורן"), השוטר אשר היה אחראי על משמרת הסיור באותו הלילה (21.1.12).

לדבריו, במהלך המשמרת נתקבלה קריאה על קטטה ברחוב הסיגלית.

לאחר הגעתה של הניידת הראשונה, הגיע אף הוא למקום תוך פרק זמן של "**2-3 דקות**" (עמ' 24 שורות 7-9 לפרוטוקול) יחד עם שוטר בשם רומן.

כ-30 מטר לפני כיכר הדקל, הבחין אורן בשני חשודים המתהלכים לכיוונו והמתאימים לתיאור שהועבר על ידי הניידת שהוזנקה לזירת הדקירה, ובלשונו "**אחד עם כיפה ואחד עם קפוצ'ון לבן**" (עמ' 23 שורות 4-9 לפרוטוקול).

אורן ורומן עצרו בסמוך לשני החשודים, זיהו אותם והחלו לבצע חיפוש בכליהם כאשר אורן מאבטח את זירת התפיסה, ורומן מבצע את החיפוש בחשודים, תחילה בנאשם 1 ולאחר מכן בנאשם 2, כאשר, לדבריו, נאשם 1 הפריע לביצוע החיפוש וניסה להסיט את מוקד תשומת הלב מנאשם 2.

לשיטתו, האירוע כולו זכור לו היטב, והוא עמד "**מטר מרומן**" (עמ' 25 שורה 25), תוך שהוא מבחין כי רומן מצא באחד מכיסיו של נאשם 2 סכין ומיכל גז פלפל. לאחר מכן, הוכנסו החשודים לניידת והובלו לתחנת המשטרה (עמ' 26 שורות 16-31 לפרוטוקול).

בעודם בדרך לתחנה, התלונן נאשם 1 בפני אורן כי עיניו שורפות, ואילו נאשם 2 אמר כי "**מה אני אעשה, קפצו עליי**" **20**, אך לא התלונן על תחושה של עקצוץ או שריפה בעיניו (עמ' 24 שורות 4-6 וכן עמוד 27 שורות 6-7).

עוד צוין על ידו, כי המרחק מרח' הסיגלית (זירת האירוע) ועד כיכר שדרות הדקל (זירת התפיסה) הוא "**עשרות מטרים**" (עמ' 24 שורה 15 לפרוטוקול).



לאחר מכן, העיד בפניי **השוטר רומן סילקין** (להלן: "רומן"), פקודו של אורן ושותפו לסיור.

לדבריו כבר בדרך לאירוע, נתקבל תיאור החשודים מהניידת הראשונה שכבר הגיעה לזירה. בהגיעם לזירת התפיסה, נגלו לעיניהם שני הנאשמים כשהם "**מתנשפים ואחרי ריצה**" (עמ' 27 שורה 18).

הנאשמים עוכבו, בוצע בהם ובכליהם חיפוש (ראשית בנאשם 1 ואז בנאשם 2), או אז נתגלו בכליו של נאשם 2 סכין ומיכל גז פלפל.

רומן חזר ופירט בעדותו את מהלך החיפוש, את הפרעתו של נאשם 1 למהלכו, את תפיסת הסכין ומיכל הגז, וכן את תלונתו של נאשם 1 ש"**הפרצוף שלו שורף**" תוך ציון העובדה כי "**כוח המשטרה לא השתמש בגז פלפל**" (עמ' 28 שורות 5-11).

לדבריו, הסכין אשר נתפסה בכיסו של נאשם 2 נשאה עקבות דם.

רומן אף אישר כי הסכין הקפיצית שהציגה לו התובעת בבית המשפט, היא הסכין אשר תפס בכיסו של הנאשם (עמ' 27, ש' 22 לפרוטוקול), והעיד כי המוצגים הועברו לכיסו ומשם, בהגיעם לתחנה, נמסרו לחוקרים (עמ' 28 שורות 9-15) לאחר שהוכנסו לשקית ולקופסה (כך בעניינה של הסכין - ת/23), אך הוא אינו זוכר לאיזה חוקר העבירם (עמ' 29 שורות 3-12).

עוד הוא ציין, כי הוא זוכר את הסכין כיוון ש"**יש לה קיפול מיוחד**" (עמ' 29 שורות 22-27), אך אישר גם את סברתו של הסניגור בחקירה הנגדית, כי ייתכן והיא הוחלפה בסכין לחלוטין, ככל שהייתה כזו.

נקודה אחרונה הראויה לציון בדבריו, היא המרחק בין זירת האירוע לזירת התפיסה. לשיטתו של רומן מדובר ב"**קו אוירי - אולי קילומטר קילומטר וחצי**" (עמוד 27 שורות 31-32).

עוד העידה בפניי, **גברת דליה חרמון**, כיום גמלאית, אולם בעבר הועסקה כביולוגית במעבדה לזיהוי פלילי של המשטרה, וכן הוגשה לי חוות דעת שערכה אשר סומנה **ת/8**.

על פי חוות הדעת, דמו של ש' מ' נמצא על הסכין שהועברה לה לבדיקה.

לדבריה, היא קיבלה את שקית המוצגים ממשרד המוצגים של מז"פ. השקית נפתחת על ידי לבורנטית, מועברת לטיפול שלה, והבדיקה הביולוגית מתבצעת על ידה. הבדיקה הסטטיסטית מתבצעת באמצעות תוכנת מחשב שהוכנה על ידי פרופסור עוזי מוטרו מהאוניברסיטה העברית. לטענתה, מדובר במקרה פשוט ולא סבוך שאין בו עירוב בין פרופילי ד.נ.א. שונים, דבר שהיה מחייב התייעצות מיוחדת עם פרופסור מוטרו, ועל כן ניתן היה להסתפק בשימוש בתוכנת



המחשב שפיתח, כאמור לעיל (עמ' 34 שורות 1-15 לפרוטוקול).

לאחר מכן, העיד בפני השופט **נפתלי סנקר**.

מדובר בשופט סיור שהגיע למקום האירוע ופגש בפצועים. הוא תיאר את שאירע במזכר שכתב והוגש לי- **ת/9**. אין בעדותו כדי לסייע לזהות את התוקפים, ועל כן לא ארחיב בתיאורה.

עוד העידה בפני, החוקרת התורנית באותו הערב, גברת **סבטלנה קוגן** (המכונה "אורה"), והוגשו לי שני מזכרים אשר כתבה - **ת/10 ו- ת/11**.

ת/10 הוא מזכר אשר נכתב ביום 21.1.12, סמוך לאירוע המתואר בכתב האישום, והעוסק בכתמי דם שהתגלו על כיפתו של נאשם 1. המזכר מתאר את שליחתה של הכיפה לבדיקה במעבדת מז"פ.

ת/11 הוא מזכר אשר נכתב ביום 24.4.12, כשלושה חודשים לאחר אירוע והוא מתאר, למעשה, את שרשרת המוצג המתעדת את העברת הסכין ומיכל גז הפלפל, מנקודת ראותה של גב' קוגן.

גב' קוגן ציינה בעדותה, כי כבר ביום 23.1.13, הגיעה תעודת עובד ציבור ממז"פ המאשרת כי המוצגים הגיעו למעבדה הביולוגית (עמ' 37 שורות 24-29).

לדבריה, ביום 24.4.12, כתבה מזכר משלים, ככל הנראה מכיוון שהתבקשה לעשות כך על ידי הממונה עליה, מר יאיר אליהו. לטענתה, "**כתבתי דו"ח תפיסה שלא נערך... יכול להיות שהוא** (יאיר אליהו, החוקר הממונה וראש צוות החקירה- ש.ה.) **הזכיר לי מה החומר, להגיד עכשיו מה זכרתי באפריל אני לא יכולה**" (עמ' 38 שורות 8-22).

מיד בתום עדותה של גב' קוגן, עלה ובא לדוכן העדים **מר יאיר אליהו**, ראש הצוות אשר מלאכת חקירתו של תיק זה הוטל עליו.

בטרם עדותו הוגשו לי שני שוברי העברה של מוצגים למז"פ (**ת/12 ו-ת/13**), מזכר העוסק בדגימת דם מהקרבת (**ת/14**), מזכר העוסק בטביעת אצבע (**ת/15**) וכן מזכר נוסף העוסק באיתור עד מיום 23.1.12 (**ת/16**).

לדבריו, ביום בו חקר את ש' מ' בהיותו בבית החולים, הוא התקשר אליו וניהל עמו שיחת טלפון מקדימה אשר במהלכה נאמרו אמירות חשובות לעניין זהות הדוקר. מזכר זה הוגש וסומן **ת/17**, אך לא התקבל על ידי במסגרת סעיף 10א לפקודת הראיות, מאחר וש' מ' לא נחקר בגין תוכנו, והוא נותר, אם כן, במסגרת עדות שמיעה, אשר משקלה הראייתי זעום ומופחת.



החוקר יאיר אליהו, לדבריו, שוחח עם אחותו של ש', ולאחר מכן הועבר הטלפון לש' עצמו ששוחח עימו בצורה **"עניינית"**, לדבריו.

בגמר השיחה הטלפונית, הוא הגיע לחקור את ש' בבית החולים ואז **"...זיהיתי את הקול...ידעתי בוודאות שזה ש'" (עמ' 42 שורות 14-20).**

בעניינה של שרשרת המוצג, הסביר מר אליהו כי המוצגים מועברים לאיש הרישום, והוא זה אשר מעבירם לכתובתם וליעדם הבא (עמ' 40 שורה 31-32).

לדבריו, העברת מוצג לרשם המוצגים אינה דורשת מזכר אלא הערה ביומן החקירה, ועל כן הוא מנה ביומן החקירה שתי תפיסות של מוצגים, אך לא ידע לפרט איזה מוצג מיוצג בכל תפיסה. לשיטתו, הבחין ביומן החקירה כי אורה (היינו, גב' סבטלנה קוגן) קיבלה לטיפול מוצגים וביקש ממנה להשלים **"מה עשתה עם זה אחר כך...היא רשמה את מה שזכרה"** (עמ' 41 שורות 1-36).

מפאת חלוף הזמן, לא זכר החוקר אליהו בפירוט את הפעולות שביצע, אך אישר כי השלמת החקירה שביצעה אורה קוגן על פי בקשתו יכול שנבעה, כדבריו, כתוצאה מפנייה של הפרקליטות בעניין זה (עמ' 44 שורה 10).

לאחר מכן, העיד בפניי **השוטר רביב נוימן**. נוימן הכין וערך טופס לוואי למוצגים (ת/18).

בטופס זה, שלדבריו הוצמד למוצגים שנשלחו למטה הארצי, הוא מנחה את הבודק במעבדה בדבר הפעולות והבדיקות שיש לבצע עם הסכין, הכיפה ודגימות ד.נ.א. של המתלוננים ס' וש' מ'. טופס זה נערך ביום 23.1.12 בשעה 01:15.

נוימן אף שלח מזכר נוסף ל"זיהוי ציון" ובו בקשה מפורשת להוצאת מעתקי טביעות אצבע ממכל הגז ומהסכין. גם מזכר זה (נ/2) נשלח ביום 23.1.12. מטרתו של מזכר זה היא להורות לטכנאי הזיהוי לזרז את פעולתה של המעבדה לזיהוי פלילי במטה הארצי של המשטרה.

התשובה נכתבה בכתב יד על גבי המסמך ובה נאמר **"ט.א. שלילי"**.

נוימן התייחס לשורות מסוימות ביומן האירועים בתיק אשר מהן עולה, כי הוא מורה לחוקר הבא אחריו לרשום את המוצגים שנתפסו כמוצג ולהעבירם למטה הארצי, וכי המוצגים הנ"ל יחד עם טופס הלוואי (ת/18) הונחו סמוך לכסאו של החוקר יאיר אליהו (עמ' 48 שורות 14-24).

הוא הוסיף עוד ב"סבירות גבוהה" כי, להערכתו, לא הוא האדם שהכניס את הסכין לשקית המוצגים האטומה בדרך למשלוח למטה הארצי (עמ' 48 שורות 27-29), מאחר ולא כתב מזכר בעניין, כמנהגו.



נוימן סיים את עדותו באמרו כי אין איזכור בתיק הגורס כי לא ניתן היה להפיק מעתקי טביעות אצבע מהסכין וממיכל התרסיס בשל מרקם פניהם המחוספס.

המתלוננים - ש', ו' וא'

ש' מ'

לאחר מכן, העיד בפניי ש' מ', אחד הנפגעים בתקרית זו.

את תמצית עדותו ניתן לסכם בשלוש מילים - **"אני לא זוכר כלום"** (עמ' 17 שורה 11 לפרוטוקול).

עד זה לא זכר כי מסר גרסה במשטרה (אף שאינו מכחיש כי החתימה על ההודעה היא חתימתו), אך טען כי אם מסר בגרסה את שמו של נאשם 1, הרי שמקור גרסתו הוא בשיחה עם חברים בכלל, ועם חבר ששמו אורן מקונן בפרט, שמסרו לו כי **"יכול להיות שזה האנשים ההם"** (עמ' 17 שורות 25-17 וכן עמ' 22 שורות 25-24).

בשל איבוד זכרונו, הוכרז העד כ"עד עויין" ולאחר מכן הוגשה הודעתו במשטרה במסגרת סעיף 10א לפקודת הראיות בשל היותה סותרת את עדותו אשר ניתנה בבית המשפט בפרט מהותי.

בחקירתו הראשית (אשר הפכה לנגדית), הוא הסכים עם הקביעה כי זכרונו אבד ונמחק, לבד מן הקטע בו המליצו לו חבריו (ובניהם, אורן מקונן, כאמור) למסור את שמו של נאשם 1 כמי שדקר אותו במהלך האירוע (עמ' 20 שורות 24-7).

בחקירתו הנגדית (ע"י בא כוח נאשם 1), הוא מוסר כי הוא אינו מכיר את נאשם 1, וכי לא היה יכול להצביע עליו במסדר זיהוי, אילו היה מתקיים כזה (עמ' 20 שורות 32-27).

עוד הוא הוסיף, כי באותו ערב, סביר להניח שהוא וחבריו שתו כמויות גדולות של אלכוהול (עמ' 21 שורות 5-1).

בהודעתו במשטרה (ת/7) שזיכרונה, כאמור, נמחק מתודעתו, מפרט ש' את סדר ההתרחשות באותו הערב.

סדר ההתרחשות זהה למפורט בכתב האישום, אך אתיחס, כאמור, לשאלת הזיהוי הנתונה במחלוקת.

לדברי ש' בסביבות השעה 02:30, הגיעו למקום **"שלושה ילדים"** (ת/7 שורה 2).

בהמשך, הוא מוסר את השמות ויקטור אלל ומיכאל כהן כשבעניינו של מיכאל הוא **"לא בטוח"** (שורה 20) והוא ציין את שמו אך ורק בשל העובדה כי מאן דהוא צעק **"מיכאל!"** בעת הדקירה (שורה 28).



בעניינו של ויקטור אלל (נאשם 1), הפנה החוקר יאיר אליהו את ש' לשיחת טלפון ששוחח עמו קודם לכן ובה מסר לו ש' את שמות התוקפים, והוא השיב: "ויקטור אלל מיכאל כהן לגבי השם השני אני לא בטוח". הוא ציין כי מעולם לא דיבר עם הנאשם 1, אך הוא "מכיר אותו מהשכונה... מכיר אותו בפנים" ומסוגל לזהות את פניו (שורות 20-26 בעמ' 1 להודעתו).

כאשר נשאל העד מה היה חלקו של הנאשם 1 באירועים, השיב: "הוא ריסס עם הגז, ונראה לי גם שהוא דקר כי הוא אמר לחבר שלו תביא לי..." (ש' 10-11 להודעתו).

על דברים אלה חזר ש' בהמשך הודעתו: "ואז ויקטור הביא לי את הכאפה, הפיל אותי ריסס עלי עם הגז... ואז הרגשתי את העקיצה בצד" (ר' בש' 27). לקראת תום חקירתו, שאל אותו החוקר האם הוא בטוח שהנאשם 1 אכן הוא "שעשה את זה", וש' השיב בחיוב (שורה 5-6 בעמ' 4 להודעה, ת/7).

בעניינו של השלישי (על פי כתב האישום - חיים ביטון- נאשם 2), מציין ש' כי הוא הורה לו לשתוק "לפני שויקטור נתן לי את הכאפה" (ש' 19-21 להודעה). לדבריו, הוא אינו מכיר את הנאשם 2 ואף לא זיהה את פניו, אם כי הוא מתארו כ "שמנמן, נמוך כזה, היה לו כיפה אם אני לא טועה, שיער קצר...בן עשרים פלוס" (שורות 6-21).

עוד מסר ש' בהודעתו, כי בעת האירוע הנאשמים "היו בסטלה, היו מסטולים שתו וודקה...כי ראיתי שהוא משך אותי כולו התנדנד", וגם הוא וחבריו שתו וודקה כשישבו במקום (ש' 12-16 בעמ' 4 להודעה).

יש לציין, כי שאלת הזיהוי לא עלתה עוד בהמשך החקירה. החוקר התייחס לדוקר מס' 1 כ"ויקטור", והנחקר ענה לשאלות תוך שהוא מקבל הנחת יסוד זו. הוא אף ציין, כי הוא מפחד מהדוקרים והוסיף "לך תדע מה יעשו אחר כך" (עמ' 4 שורה 22).

בשולי הדברים אציין, כי אימו של ש', גב' ע' מ', העידה אף היא בפניי.

היא לא ראתה את האירוע נשוא כתב האישום עצמו, אך לאחר ששמעה רעשים מחוץ לביתה, יצאה וטיפלה בבנה שהובא פצוע לביתם.

לדבריה, היא אמרה לשוטרים שהגיעו למקום כי בנה מדמם, אך הוא, ש', ביקש ממנה להפסיק להגיד זאת, מאחר והוא "רוצה להתגייס...אני לא רוצה בלאגן, רוצה להתגייס, אני אגיע לבית החולים וידחו לי...תשימי פלסטר וזה יעבור".

ש' פונה לבית החולים, ובכך תמה עדותה.

א' י'



א' י' אף הוא העיד בפניי, לאחר שלא התייצב לדיון הוכחות שהתקיים במועד מוקדם יותר. את עדותו לפניי ניתן לסכם, גם כן, בשתי מילים בלבד - **"הייתי מסטול"** (עמ' 50 שורות 31-30).

לדבריו, לפני האירוע המתואר בכתב האישום הוא שתה וודקה (**"שש כוסות וודקה בקטנה בחמוד"** - עמ' 53 שורה 6), נרדם והתעורר בביתו, אך הוא זכר שנחקר במשטרה בסביבות השעה 05:00 בבוקר שלאחר הקטטה המתוארת בכתב האישום (עמ' 51 שורה 4).

משכך הוצגה גרסתו, קיבלתי במסגרתו של סעיף 10א לפקודת הראיות, את שתי הודעותיו במשטרה (**ת/19 מיום 21.1.12 ו- ת/20 מיום 24.1.12**) בשל היותן שונות בפרטים מהותיים מגרסתו אשר ניתנה בבית המשפט.

בהודעתו הראשונה (**ת/19**), הוא מתאר את האירוע האלים, מדגיש כי היו שני תוקפים אך הוא אינו מכירם ולא זיהה אותם בשל שכרותו ובשל העובדה כי גז מדמיע הוטח על ידי התוקפים (שורה 11, 34-35 וכן שורה 45 המסיימת את הודעתו זו).

שלושה ימים לאחר מכן, ביום 24.1.12, הוא חזר ונחקר במשטרה. בחקירה זו, הוא חזר על תיאור האירוע, כינה את אחד התוקפים **"ויקטור"**, טען כי הוא מזהה את פניו כ"שליח הפיצה" **בוודאות** (שורות 5-6 וכן שורה 67-70). לדבריו, הבחור השני אותו תיאר כמי שלבש **"טרנינג לבן או קפוצ'ון נראה קצת שמנמן"** (שורה 31), פעל על פי הוראותיו של ויקטור אלל (נאשם 1) והם שוחחו ביניהם בצעקות במהלך האירוע.

גם בהודעתו זו, חזר א' והזכיר את ה"סטלה" בה היה שרוי באותה העת (שורה 86 וכן שורה 107), אם כי טען כי היה בהכרה, הבין היטב את שהתרחש סביבו, והכל מכיוון ש"הם באו כבר בכוס הראשונה" (שורות 91-86).

א' הסביר את ההבדל התהומי שבין גרסאותיו בפחדו מהצבא (כך לדבריו - שורה 97), אך לאחר שראה כי חברו (ככל הנראה הכוונה לש' מ') מסר עדות, החליט אף הוא למסור גרסה מפורטת לחוקרי המשטרה.

העד לא נשאל כל שאלה בנושא זה, הן על ידי המאשימה והן על ידי ההגנה ועל כן נבצר ממני לקבל תשובה ברורה יותר מעבר לכתוב ולמפורט בהודעתו אשר סומנה ת/20.

בעדותו לפניי, מבחינתו של העד, הוא נותר באותו הסטטוס בעת מתן העדויות כולן, ובלשונו הציורית- **"את שתי ההודעות מסרתי שהייתי בסטלה"** (עמ' 51 שורה 28). לבקשת התביעה, העד הוכרז כ"עד עוין", וסיפק נתון נוסף וחשוב- עדותו השנייה נגבתה כאשר חזר ממסיבת גיוס, שם הוא שתה לשכרה- ובמילותיו שלו - **"הייתי מסטול. מה אלך למסיבת לופט ואשתה קולה?"** (עמ' 52 שורה 20). לא קוקה קולה, אם כן, אלא משקה אלכוהולי זרם לגרונו של עד זה, כך לדבריו.

לשאלתי, ענה העד כי הוא מכיר את נאשם 1 בפנים, אך לא ידע את שמו (עמ' 54 שורות 24-23).



לסיום ייאמר, כי א' חזר והדגיש, הן בפניי (עמ' 53 שורה 23 לפרוטוקול) והן בעדותו במשטרה (ת/20 שורות 101-100) כי אינו מפחד מאיש וכי לא קיים סכסוך בינו לבין מי מהנאשמים.

ו' ס'

ו' ס' אף הוא העיד בפניי, לאחר שלא התייצב למועד ההוכחות הראשון והוצא נגדו צו הבאה שמומש, ובעטיו, לצערי, הוא שהה לילה במעצר ולא הובא מיידית בפניי או בפני שופט תורן.

כאן המקום לשבח את פעולת המשטרה, אך מאידך לבקרה. ביצוע צווי הבאה כנגד עדים או בעלי דין הינו הליך חשוב שיש בו לקדם הליך פלילי ולאפשר לבית המשפט לרדת לעומקו של חקר האמת ולעשות צדק, אך אין כל הצדקה בהחזקתו של עד (שהוא גם נפגע עבירה) בן שמונה עשרה שנים וחצי במשך לילה שלם במעצר, מהלך אשר עלול להיות טראומטי ובוודאי מיותר במקרה זה, ועל כך אני מיצר.

וכעת, לעצם העדות.

כותרת דבריו, דומה לזו של חבריו, אך בכל זאת, ייחודית במקצת - **"...לא מסתדר לי שאמרתי את זה. לא אמרתי שם משהו נכון, הייתי מבולבל, חששתי לא ידעתי מי בא אלי..."** (עמ' 55 שורות 15-16).

לאחר שעומת עם גרסתו במשטרה (שתפורט בהמשך), ענה העד כי **"אני לא בטוח בהם שזה באמת היה"** (עמ' 56 שורה 16).

עקב תשובותיו אלו, הוא הוכרז כעד עויין והודעתו במשטרה מיום 22.1.12 הוגשה לי (ת/21).

בהודעתו זו, הוא מגולל את פרטיו של האירוע האלים (שורות 11-2). לדבריו, הוא אינו מכיר את תוקפיו, ולא יכול היה לזהותם בשל החשיכה ובעטיו של גז הפלפל שרוסס לעיניו (שורות 20-29).

בשורה 59 להודעתו במשטרה, גורס ו' ס', כי ייתכן והוא מכיר את אחד התוקפים ששמו ויקטור אלל, והוא חושב שהוא מזהה אותו באמצעות קולו (שורות 59-66), על אף שאין לו עימו היכרות אישית.

בשורה 101 להודעה זו, הוא מציין כי **"הוא (נאשם 1- ש.ה.), ישב עם אנשים שאני מכיר, לא ישבתי איתו אישית"**, ובהמשך הוא מאשר כי הנאשם 1 היה בין שני התוקפים (שורות 106-107), ואף מוסיף ומוסר את שמו של "ביטון" (נאשם 2) שאותו הוא אינו מכיר אך את שמו הוא שמע **"מהחברה שלנו שאמרו לנו משהו ביטון"** (שורה 91) על אף שמעולם לא פגש בו **"(פנים מול פנים בחיים לא" - שורה 125).**

ואולם מעיון מדוקדק בהודעתו במשטרה עולה, כי זיהויו את הנאשם 1, הוא זיהוי ישיר, ואין מקורו בשמועות כלשהן.



כך, בהודעתו במשטרה מסר תחילה, כי הוא לא מכיר את שני התוקפים. אולם, בהמשך, ובהדרגה, עם התקדמות חקירתו, מתברר כי הוא אכן מכיר את הנאשם 1. כך, כאשר נשאל:

"האם אתה מכיר בחור בשם ויקטור אלל? ת. מוכר לי השם. האם יש לך סכסוך כל שהוא עם האיש הזה? ת. לא. בחיים גם לא היה".

בהמשך סיפר כי זיהה את קולו, שכן הוא "מכיר אותו פגשתי אותו כמה פעמים דרך חברים שמכירים אותו הוא בא להגיד לנו שלום וראיתי אותו. ש. האם ביום שישי בלילה ראית שהוא הגיע אליכם? ת. כן. ש. אז למה לא הסתדר לך להגיד את זה עד עכשיו? ת. לא הסתדר לי להגיד" (ש' 69-63 להודעה, ת/21).

בהמשך השיב, כי הוא פוחד מהנאשם 1, "רק בשל האירוע הזה". באשר לחלקו של הנאשם 1 באירוע, השיב: "נראה לי שויקטור הביא לו כאפה". לאחר שחזר שוב על כך שהוא מכיר את הנאשם 1 שכן, הוא "ישב עם אנשים" שהוא עצמו מכיר, אך לא אישית, אישר כי הוא יכול להגיד בוודאות שויקטור אלל, היה בין שני התוקפים (ש' 107-106 להודעה).

גם ביחס לנאשם 2, נשאל בהודעתו: "מה עשה הבחור השני. ת. לא שמעתי אותו מדבר בכלל..ש. האם זה נכון שאתה מכיר גם את החשוד השני? ת. שמעתי את השם שלו אך פעם לא נפגשתי פנים מול פנים. ש. איזה שם שמעתי? ת. ביטון שמעתי".

בהמשך דבריו, הוא מספר כי אימו של ש' מק (ע') חשבה שהוא (ו' ס') הדוקר, מאחר ושמעה מבנה את השם "ו'" וסברה כי התכוון לו' ס', העד נפגע העבירה.

ואכן האם, ע' מ', העידה בפניי כי כאשר ניגשה לבנה ש', ושאלה אותו מי פגע בו השיב: "ו'", וסברה שמדובר בו', חברו של ש', עמ' 30 לפרוט' (מיום 20.5.13). כך או כך, הרי שמדובר בעדות שמיעה שמסקלה זעום ומופחת, ועל כן איני יכול לקבלה באופן המאפשר קביעת ממצאים שבעובדה תוך הסתמכות על תוכנה.

לצד זיהוי הנאשמים בהודעתו של ויקטור, הרי שלא היה בידו לומר מה חלקו של כל אחד מהנאשמים באירוע, שכן הוא נדקר מאחור בגבו, ובתחילה כלל לא הבחין בכך שנדקר (ש' 8-7 להודעתו).

בשולי הודעתו, נשאל ויקטור, האם ברצונו להוסיף דבר מה והשיב: "שלא יהיו לי בעיות איתם".

בעדותו לפניי, חוזר בו ו' כאמור, ואומר כי אינו יודע האם הנאשמים היו נוכחים באירוע.

הוא מדגיש כי הוא מכיר את ויקטור אלל (נאשם 1) רק בשמו (עמ' 57 שורות 6-7), וכי הוא מסר את שמו של נאשם 1 בהודעתו "מתוך לחץ" (עמ' 57 שורה 13) ומאחר ששמע את השם "ו'" נצחק מפיה של גב' מ', כמפורט לעיל.

כך נאמר גם בחקירתו הנגדית, בלשונו שלו:



"ש: אתה זוכר שויקטור אלל היה באירוע שהוא היה אחד התוקפים?

ת: אני לא יודע, אני לא ראיתי מי הם. ...

ש: תראה גם היום, ושמעת אותו באירוע את ויקטור?

ת: שמעתי את הקול שלו.

ש: שמעת את הקול של ויקטור באירוע?

ת: כן, לא בטוח שזה הוא אבל זה נשמע כמוהו"

(עמ' 65 ש' 1-5).

ניתן לראות, אם כן, כי בעדותו ו' אינו מזהה את נאשם 1 באופן שהוא בטוח שאכן מדובר בו, ואף מדרג זיהוי זה כ"חמישים אחוז" (עמ' 9 ש' 8-14), מאחר ומקור הידע שלו הוא מ"דיבורים בסביבה" כפי שיובא להלן בלשונו שלו:

"בבטחון כי שמעתי אותו צועק, האמנתי שזה לא, לא הוא.

ש: הבנתי. או.קי. עכשיו תשמע, אמרת שהוודאות שלך לגבי זיהוי ויקטור היא חמישים חמישים. אתה אומר גם עוד משהו פה חשוב, אני אגיד לך למה אתה חושב שזה ויקטור, אתה גם מסביר את זה למשטרה, כי למשטרה לא היה מספיק חשוב לעשות את זה, זה פגע להם בתיאוריה, הם לא ... אתך. אתה אמרת להם: תשמעו אני שמעתי את השם ו' מאמא של ש', ואז קישרתי את זה לויקטור אלל,

ת: כן, כי חשבתי שזה אני, ואז בדיוק שעליתי הבנתי שזה לא הוא.

ש: הבנתי. זאת אומרת למעשה שגם הקישור הזה ... מדיבורים שהיו שם,

ת: בסביבה"

(עמ' 74, שורות 5-17)

בכל הקשור לנאשם 2, סובר ו' כי הוא מעולם לא ראה אותו באירוע (עמ' 14 ש' 12-13), בניגוד לדבריו בהודעתו במשטרה שפורטה לעיל.

דיון והכרעה



סעיף 34 כב(א) לחוק העונשין קובע:

"לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר".

סעיף זה בחוק העונשין קובע ומגדיר את אמת המידה הבסיסית ורמת הוודאות הנדרשת בדין הפלילי, ומבטא את מידת ההוכחה המוטלת על התביעה לעניין העמידה בנטל השכנוע. משמעותו היא כי על המאשימה מוטלת חובה להוכיח את אשמתם של הנאשמים במידה זו. חובה זו הינה דרישה בעלת אופי חוקתי, והיא משתלבת בסעיף 2 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, מכוחו נאסר לפגוע בגופו, בחייו ובכבודו של אדם באשר הוא אדם. אל ערך זה נמזגת, בין היתר, גם חזקת החפות, ממנה נגזר העיקרון כי אין להרשיע אדם כאשר נותר ספק סביר באשר לאשמתו (ר' ע"פ 6295/06 וקנין נ' מדינת ישראל, פסקה 43 לפסק דינה של כב' השופטת א' פרוקצ'יה מיום 25.1.07, פורסם בנבו).

לכאורה, מבטאת מידה זו הוכחה שיש עמה "וודאות מוחלטת", אך למעשה, על פי הפסיקה, אפילו במישור הפלילי, לא נדרשת מידת וודאות מוחלטת, ודי לה לתביעה אם תוכיח את האשמה במידה המגיעה לכלל אפשרות הקרובה עד מאוד לאמת או לוודאות (ר' י' קדמי, **על הראיות**, הדין בראי הפסיקה, מהדורה משולבת ומעודכנת, תש"ע-2009, חלק רביעי, בעמ' 1667).

בהגדרת רמת ההוכחה כ"מעבר לספק סביר", קובע המחוקק כי לא כל ספק שמתעורר בהוכחת אשמתו של הנאשם יוביל בהכרח לזיכוי, ויכול שיורשע נאשם בדין, גם מקום שהתעורר ספק באשמתו, כל עוד ספק זה אינו סביר. ברוח זו קבע בית המשפט העליון כי ספקות והתלבטויות אינם גוררים בהכרח זיכוי, שכן לא כל ספק הוא "ספק סביר":

"הרשעה מעבר לספק סביר אין משמעה הכרח בוודאות מוחלטת בהרשעה ובאשמתו של הנאשם (ראה: ע"פ 1579/93 אלעזמה נ' מדינת ישראל(לא פורסם)). ברי אפוא כי עצם קיומם של ספקות והתלבטויות אינו גורר אחריו בהכרח את זיכוי של הנאשם. לא כל ספק הינו "ספק סביר". לא כל תהייה או קושיה הם מן הסוג והמידה, שיש בהם כדי לקעקע את הרשעתו של נאשם ולהטיל ספק סביר באשמתו (דנ"פ 4342/97 סולימאן אל עביד נגד מדינת ישראל, תק-על 23(2)98, פסק דינו של כב' הנשיא א' ברק, בעמ' 135).

למידת ההוכחה זו של "מעבר לספק סביר" נדרשת התביעה במכלול יסודותיה העובדתיים של העבירות הנדונות לפניו.

בעניינו, עם תום שמיעת עדויות המאשימה וההגנה, קריאת הודעות הנאשמים והמתלוננים במשטרה, סקירת הראיות והמוצגים השונים שהוצגו, שוכנעתי כי ביחס לחלק משמעותי מיסודותיהם של העבירות המיוחסות לנאשמים, עלה בידי המאשימה להרים את נטל ההוכחה המוטל עליה. המאשימה הוכיחה מעבר לספק סביר, כי הנאשמים נמצאו בזירת האירוע ותקפו את המתלוננים כמתואר בכתב האישום. אולם, נטל זה לא הרימה המאשימה במידה הנדרשת בכל הנוגע



לדקירות המיוחסות לנאשמים, וביחס לאלה, על אף מסכת הראיות המרשימה שהציגה המאשימה, נותר ספק סביר, האם אחד הנאשמים הניצבים לפני דקר את הנפגעים, ואם כן- מי מבין שני הנאשמים עשה כן, הכל כפי שיפורט בהמשך.

שרשרת המוצג - הסכין

מהראיות שהוצגו בפניי, כך נדמה, ניתן להסיק בבירור כי הסכין שנבדקה על ידי גב' דליה חרמון מן הבחינה הביולוגית, ונסמכת על חישוב סטטיסטי מקובל לפיו ההסתברות כי קיים אדם בעל פרופיל גנטי זהה לזה של ש' מ' עולה כדי סיכוי של אחד למיליארד.

למעשה, מדובר בהסתברות מובהקת עוד יותר, אך משיקולי זהירות, כפי שהסבירה גברת חרמון בעדותה, נקבה חוות הדעת רק במספר "צנוע" זה.

אם נוסיף להסתברות מובהקת זו, את העובדה כי מר מ' נדקר בבית שמש דקות ספורות קודם לתפיסת הסכין, הרי שהתרחיש המוצע על ידי ההגנה הוא כי אדם, שפרופילו הגנטי זהה לזה של מר מ' נפצע או נדקר בהיותו בבית שמש, במקביל לאירוע נשוא כתב האישום והסכין שבה בוצעה הדקירה התגלגלה לה לכיסו של נאשם 2, הוא דמיוני, שלא לומר בדיוני, והסיכוי שאכן כך היה הוא אינו עולה כדי סיכוי סביר.

אין ספק עוד, כי בכליו של נאשם 2 נמצאה סכין ותרסיס גז מדמיע (כך עולה מעדותו של השוטר סילקין, עדות השוטר אורן אליהו (בעמ' 26, שורה 28-31), וכן מגרסתו של נאשם 1 בחקירתו/ת/1 שורות 11-16).

מהעדויות שהושמעו בפניי ומהמסמכים שהוגשו לי, עולה כי החוקרים קיבלו לידיהם סכין ומיכל גז מדמיע וכן כיפה ועליה כתמי דם.

כזכור, השוטר רומן סילקין, אשר ערך את החיפוש על גופו של נאשם 2 ובכליו, העיד כי הסכין שתפס הייתה מנוקדת בכתמי דם על להבה, וכי הוא מזהה את הסכין בשל העובדה כי יש לה קיפול מיוחד.

יומן החקירה לא הוגש לי, ועל כן לא אוכל להתייחס לאמור בו, אך ממסמכים וממזכרים שהוגשו לפניי עולה כי במסגרת החקירה בתיק זה אכן נתפסו סכין וגז מדמיע.

שרשרת המוצג אכן אינה מושלמת, וחלקה אף לא הוצג בפניי.

כך, למשל, לא הוצג בפניי מסמך המאשר כי הסכין אכן נקלטה במעבדה לזיהוי פלילי במטה הארצי, באיזה תאריך היה הדבר, ומה הן מספריהן של שקיות המטנר (שקיות מוצגים אטומות) בהן היו ארוזות.



מסמך נוסף שיש בו כדי להטריד ולעורר סימני שאלה, הוא שובר העברת מוצג (ת/13) שנכתב ביום 26.1.13 על ידי השוטר יאיר אליהו, לפיו הוא קיבל מהשוטר מוסטפא בדואן סכין האמורה להישלח לבדיקת מז"פ.

מסמך זה סותר, לכאורה, את טופס הלוואי למוצגים (ת/18) אשר נערך חמישה ימים קודם על ידי רביב נוימן, אלא שרביב נוימן עצמו העיד כי הוא לא הכניס את הסכין לשקית והוא אף לא זה אשר העביר את המוצגים עצמם למטה הארצי לשם בדיקתם.

ניתן, אם כן, ליישב בין שני מסמכים אלו. רביב נוימן אכן הכין את הדרוש למשלוח המוצגים למטה הארצי, אולם המוצגים הגיעו לידי של מוסטפא בדואן ומשם לידי יאיר אליהו חמישה ימים לאחר מכן, ואז נשלחו למטה הארצי. חוות הדעת (ת/8) שהוגשה על ידי גברת חרמון אין בה להוסיף פרטים בעניין זה, מאחר והיא העידה על כך כי החלק הראשון בחוות הדעת העוסק בפירוט המוצגים וב"דרך" שעשו עד הגיעם למעבדה, אינו בידיעתה ועל כן אינה יכולה לאשר חלק זה או להכחישו.

כך או כך, שרשרת המוצג, כאמור, רחוקה מלהיות מושלמת, אך לטעמי די בראיות הקיימות כדי להסתמך על חוות הדעת ולקבוע כי הסכין שנתפסה בכיסו של נאשם 2, היא זו הנושאת את דמו של ש' מ', וכעולה מהנימוקים שיובאו להלן.

התרחיש החלופי המוצע על ידי ההגנה, כאמור, לטעמי, אינו מעלה ספק סביר.

על פי תרחיש זה, באותו ערב, נתפסו באירוע אחר שאינו האירוע נשוא כתב האישום דנן, סכין נוספת מגואלת בדם, מיכל נוסף של גז מדמיע וכיפה נוספת ועליה כתמי דם. מוצגים אלו, השייכים כזכור, לאירוע האחר, מצאו את דרכם למעבדה הביולוגית ועל הסכין נתגלו שרידים מדמו של ש' מ', בעוד שהסכין שנתפסה על נאשם 2 אבדה ואיננה. מדובר בתרחיש דמיוני, לא מסתבר ורחוק מכל מציאות אפשרית, לפיו, כאמור, שתי סכינים דומות ובעלות קיפול מיוחד (כדברי השוטר רומן סילקין כפי שפורטו לעיל) נתפסו באותו הערב ועל שתיהן כתמי דם.

מדובר בתרחיש פנטסטי ובלתי סביר הכולל בתוכו התרחשויות נדירות אשר חברו להן יחד וקרו באותו ערב במועד המפורט בכתב האישום. תרחיש שכזה אכן אפשרי שיתרחש, אולם הסיכוי לכך אינו סיכוי סביר, ומשכך אין בתזה זו כדי לעורר ספק סביר לטובת הנאשמים, כנדרש בפלילים.

אני קובע, אם כן, כי הסכין שנתפסה על ידי השוטר סילקין בכליו של נאשם 2, היא זו אשר בעטיה נכתבה חוות הדעת ת/8, והיא זו אשר עליה נמרח דמו של ש' מ'.

יצוין, כי לאחר שהוגשו סיכומי טענות הצדדים ויחד עם הודעתו על צירוף מוצג, הפנה הסניגור המלומד, עוה"ד בראונר, לפסק דין אשר ניתן לאחרונה בבית המשפט המחוזי בתל אביב בעפ"ת 49139-12-15 **בן משה נ' מדינת ישראל** (פסק דינו של כב' השופט ר' בן יוסף מיום 4.2.15, פורסם בנבו- להלן: "**פס"ד בן משה**").



בפסק דין זה נקבע כי קיומו של ספק שמא דגימת שתן שנלקחה מן הנאשם איננה הדגימה שנבדקה, בשל החשש שמא הוחלפה בדגימה שנלקחה מאחר, נוכח כשל בטיפול וברישום בהעברת הדגימה בין כתלי המעבדה, הינו ספק סביר המחייב את זיכוי הנאשם.

לאורו של פסק דין בן משה, סבור בא כוח נאשם 2, כי גם בעניינו, משלא סומנו הסכין ומיכל הגז שנתפסו בכיסו של הנאשם 2, הרי שאין אינדיקציה להיכן התגלגלו אלה בדרכם, והכשל בשרשרת המוצג מצדיק את זיכוי הנאשם.

אלא שאין נסיבותיו של פס"ד בן משה כנסיבות המקרה שלפניי.

בנסיבותיו של פס"ד בן משה, הכשל בשרשרת המוצג, אירע בין כתלי המעבדה, משנפתחה השקית האטומה שבה הייתה מצויה דגימת השתן של נאשם, וזו טופלה על ידי עובדי המעבדה, כאשר היא פתוחה. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט המחוזי, קיים חשש ממשי לכך שחלה טעות ולמעשה הדגימה עליה נסמכת ההרשעה הינה דגימה שאיננה דגימתו של הנאשם.

ואולם, לא הרי דגימת שתן, אחת מיני רבות במעבדה, כסכין ומיכל גז שנמצאו בכיסו של הנאשם 2. הסבירות כי ארעה החלפה בין שתי סכינים, הנגועות בדמו של המתלונן, הוא כאמור לעיל, קלוש, נדיר ובלתי סביר.

עוד אציין את ההבחנה שבפסק הדין, בין כשל בשרשרת המוצג בין כתלי המעבדה כפי שהיה באותו מקרה, לבין כשל בהעברת המוצג בין גורמי המשטרה, כפי שהיה בעניינו. על פי אותה הבחנה, דווקא החשש שמא נפל פגם בהעברת דגימת השתן של המערער בין גורמי המשטרה השונים ואופן החזקתם על ידם, נמוך בהשוואה לטיפול בו במעבדה (ר' פסקה 7 לפס"ד בן משה).

יתירה וחשוב מכך, בשונה מפסק הדין בעניין בן משה, שם זיכה בית המשפט את הנאשם משלא נמצאו ראיות נוספות, מלבד אותה דגימת שתן מדוברת, לכך שהנאשם נהג בשכרות או בהשפעת אלכוהול, הרי שבעניינו, לא ניצבים הסכין ומיכל הגז לבדם, באשר אליהם מצטרפות ראיות נוספות כאמור וכפי שיובהר גם בהמשך.

עדויותיהם והודעותיהם של נפגעי העבירה

עדויות נפגעי העבירה והודעותיהם אינן מושלמות ובהירות מן הבחינה הראייתית נוכח נקודת ראותה של המאשימה. כל אחד מהם מסר גרסתו בהודעה מפורטת במשטרה בסמוך לאחר האירוע, אך בבית המשפט, חזרו בהם הנפגעים מדבריהם בהודעותיהם, כשלכך - הסברים שונים בפי כל אחד מהם.

איבוד הזיכרון הזמני והסלקטיבי של ש' מ' אכן אינו מעורר אמון.



מגרסתו של ש' במשטרה עולה, כי הנאשם 1 היה מוכר לו משכונת מגוריו. כלומר, בין השניים הייתה היכרות מוקדמת, גם אם שטחית בלבד. את הנאשם 2 לא הכיר ש', ובכך הודה. גם כאשר תיאר את השתלשלות האירועים בשטף, כפי שנראה בהודעתו, הוא מציין כי **"ויקטור הביא לי כאפה"**, כלומר לש' אין כל ספק באשר לזהות דוקרו- הוא הנאשם 1. יחד עם זאת, הוא מציין כי **"נראה לי גם שהוא דקר כי הוא אמר לחבר שלו תביא לי תביא לי"**. כלומר, בפניי מתלונן אשר זיהה את נאשם 1 והכירו וכן תיאר את המעשים שראה שעשה, אך היה זהיר דיו, כאשר תיאר מעשים, אשר לא היה בטוח שהנאשם 1 ביצע ונקט בלשון זהירה: **"נראה לי גם שהוא דקר..."** (ש' 11 להודעה - הדגש שלי - ש.ה.).

לגבי נאשם 2, מסר ש', כי היה **"שמנמן, נמוך כזה, היה לו כיפה אם אני לא טועה, שיער קצר, כמו שלי (קצר לגמרי) אולי קצת יותר ארוך"** (ש' 14-15 להודעתו, ת/7).

בבית המשפט התנער ש' כאמור מזיהוי הנאשמים בהודעתו, מסר שזכרנו אבד לו, והוסיף שהסיבה לכך שמסר את שמו של הנאשם, היא שמועות ששמע מחברים.

ואולם, סבורני כי ההסבר לחזרתו מהודעתו במשטרה, מצוי כבר בגוף הודעתו, אשר בשוליה מסר ש', כי הוא מפחד מהנאשמים, או כלשונו: **"מפחד שישתחררו לך תדע מה יעשו אחר כך"**.

התרשמתי כי הודעתו של ש' במשטרה, שניתנה יום לאחר האירוע, משקפת את התרחשותו. מצאתי כי הודעתו ניתנה בשטף דברים, תוך זהירות בייחוס מעשים לעושיהם, וכאשר לא היה בטוח למי לייחס כל אחד מרכיבי האירוע, נקט בזהירות, עשה שימוש בביטויים כ"נראה לי", "אני לא בטוח" וכדו'. מידת זהירות זו מעידה, כי כאשר אמר דברים באופן בוטח, דוגמת זיהוי את הנאשם 1 כמי שתקף אותו, לנוכח היכרותם המוקדמת, היו אלה דברים כהווייתם, ברורים וחדים.

אמו של ש' העידה אף היא בפני.

בעדותה מסרה כי במהלך האירוע, בין השעות 2:00 ל-3:00 בלילה שמעה רעש מחוץ לביתה ויצאה. שכנתה ש', אמרה לה לתפוס את ש', והיא ראה אותו **"מרוסס עם גז ומכופף"**, בעודה אוחזת בש' המכופף, שאלה אותו מי פגע בו, והוא השיב לה: **"ו"** (ש' 10 בעמ' 30). היא הוסיפה, כי הכירה את חברו של ש', ו', ולכן חשבה שאליו הוא מתכוון.

בסופה של העדות הוסיפה שכאשר ניגשה לש': **"שאלתי אותו האם אתה מכיר אותו, אמר לי כן אני מכיר איפה הוא גר מי הוא, מעבר לזה אין לי קשר איתו, זהו זה מה שסיפר"** (ש' 10-11 בעמ' 31).

מצאתי, כי עדות אמו של ש', המתארת את דבריו מיד לאחר האירוע, בעודו כואב וכפוף כתוצאה מהתקיפה, על פיהם ויקטור הוא אשר פגע בו, מהווה חיזוק בעל משקל רב לזיהוי של ש' את הנאשם 1 כמי שתקף אותו, וזאת בשל היותה אמרתו של נפגע עבירה אשר נאמרה בסמוך לעת ביצוע העבירה באופן שיש בו כדי ללמד על הספונטניות והאותנטיות המיוחדות לה.



גרסתו של ש' אכן אינה מושלמת.

הוא חוזר בו מהודעתו שמסר במשטרה במהלך עדותו בבית המשפט, ותולה זאת באיבוד זיכרון, באלכוהול ששתה ובשמועות שהגיעו לאוזניו. יחד עם זאת, מצאתי כי הודעתו במשטרה ניתנה בשטף, ננקטה בה מידת זהירות כאשר לא היה בטוח בדבריו, ומשום כך, מצאתי כי המסקנה העולה, הימנה, היא כי אמנם לא ניתן לדעת מה היה חלקו של כל אחד מהנאשמים באירוע, אך ניתן לקבוע על פיה, במידת הוודאות הנדרשת, כי הנאשמים הם אלה אשר היו בזירה ותקפו את המתלוננים.

אם נוסיף לכך את עדות אימו בדבר "אשמה" מסוימת שחש ש' לאחר האירוע ואשר בגינה הוא ביקש שלא להגיע לבית חולים כדי שגיוסו לצה"ל לא יימנע- שהרי מדוע שיימנע גיוסו של מי שנדקק באופן פתאומי ומקרי בלא עוול בכפו- הרי שנקבל אירוע שסופו מונח לפנינו, אך תחילתו אינה ברורה ואינה נהירה.

בסופו של יום, גם אם אעדיף את גרסתו של ש' במשטרה, לא אצליח לקבוע ממצאי עובדה הקשורים לזיהוי הדוקר או הדוקרים, אך ניתן לאמצה בכל הכרוך בעצם היותם של הנאשמים חלק מן התוקפים אשר היו בזירה.

מיכאל כהן מעולם לא זוהה ואף לא הואשם בכתב האישום בתיק דנן. מקור השם "כהן" לא ברור כלל ועיקר, שהרי גם אליבא ש' מ', הצעקה שנשמעה היא "**מיכאל**" ללא שם משפחה מזהה הבא בעקבותיו.

גם את עדותו של א' י' שמעתי ברוב קשב, וניתן לומר, כי עדותו התאפיינה בקופצנות ובחוסר רצינות. תשובותיו היו מחויכות ובדוחות, עד שגערתי בו כי ייתכן וגורלם של הנאשמים יכול שייגזר כתוצאה מעדותו וכי כך עליו להתייחס לדבריו שלו, ברצינות ובכובד ראש.

המאשימה בקשה כי אעדיף את עדותו במשטרה על פני עדותו בבית המשפט, אלא שהסוגיה העומדת לפתחי היא אילו מבין ההודעות שמסר אסמצ'ה במשטרה עליו להעדיף- ת/19 או שמא ת/20?

ב"כ המאשימה ביקשה לבכר את ההודעה השנייה, ת/20, שכן לטענתה, מהודעה זו עולה, כי במסגרת ביקש א' לגולל ולתאר את מלוא פרטי האירוע, מסר הודעה מפורטת, בניגוד להודעה הקודמת וכן סיפק הסבר הגיוני לכך שלא שיתף במלוא המידע הידוע לו בהודעתו הראשונה.

מנגד, טען בא כוח הנאשם 1, עוה"ד מ. עירוני, כי הודעתו הראשונה של אסמצ'ה, ת/19, היא ההודעה הסבירה והתואמת את דברי העדים האחרים, ואילו הגרסה השנייה אינה תואמת את המציאות, נמסרה 3 ימים לאחר האירוע ולאחר ש"כל השכונה מדברת על האירוע ועל שמות התוקפים", ואז, בניגוד להודעתו הראשונה - מזהה א' את התוקפים.



ההבדל והשוני בין הודעות אלו מהותי, והסברו של אסמצ'ה להבדל זה (ת/20) הוא, כי נהג ב"שב ואל תעשה" תוך שהוא "יושב על הגדר" עד שיבחן את דרך פעולתו של ש' מ', ואז יחליט, אינו משכנע דיו. אם פחד תקף את אסמצ'ה, הרי שזעמם של מטילי הפחד, ככל שקיימים כאלה, יופנה אליו אם יפליל את מי מהנאשמים בעדותו ואין כל משמעות לזמן הכרונולוגי בו תתבצע ההפללה, ועל כן אני מתקשה לקבל הסבר זה.

לא שוכנעתי מטעמיה של המאשימה כי עליי להעדיף את ת/20 על פני ת/19, מה גם שהיכרותו המוקדמת של א' עם נאשם 1 ("המוכר מהפיצה") מעולם לא נבדקה או אוששה על ידי חוקרי המשטרה, ויצוין כי מסדר זיהוי חי או באמצעות תמונות מעולם לא הוצע ומעולם לא בוצע (עמ' 54 שורות 7-3), אך מאידך, בעדותו של הנאשם 1 לפני הוא מתאר שעבד לפני האירוע ואחריו בחנות הפיצה, כשכיר, כך למעשה, תומך תיאור זה בהודעתו השנייה במשטרה, אשר בה תיאר את הנאשמים כתוקפיו.

בשל כל אלו, אני מקבל את בקשת המאשימה להעדיף את הודעתו של א' במשטרה על פני זו שבבית המשפט, אך בחרתי להעדיף את ת/19, המוקדמת בזמן אך הסמוכה לאירוע, מתוך הנחה שנגבתה בטרם שוחח א' עם חבריו ואולי אף עם המתלוננים האחרים, ובטרם זוהמה עדותו על ידם, ונשתלו "רעיונות" שונים בראשו, אשר עשויים היו להשפיע על מהותה של גרסתו.

גישה זו, המעדיפה את העדות המוקדמת בזמנה והסמוכה לאירוע על פני עדות מאוחרת יותר קיימת אף במשפט העברי בכלל הקובע כי עד שמסר שתי עדויות בעניין מסויים, יש להעדיף את הראשונה והמוקדמת מבחינה כרונולוגית בשל האוטנטיות שבה, קרבתה לאירוע מושא העדות, והסבירות הנמוכה כי היא זוהמה באינטרסים זרים, ובלשונו של התלמוד- **"כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד"** (תלמוד בבלי, מסכת סנהדרין, דף מד' עמוד ב).

וכעת, הבה נבחן את עדותו של ויקטור.

עדותו של ו' הייתה אמינה בעיניי, בעיקר בשל העובדה כי לא תלה את דבריו בשכרותו, אלא בעובדה כי עדותו זוהמה על ידי גורמים מספר כגברת מ', "חבר'ה" ושמועות אחרות ש"רצו" באותה העת.

יחד עם זאת, לא נעלמה מעיני הערתו בשולי הודעתו במשטרה, לפיה הוא חושש מבעיות עם הנאשמים, הערה שמסבירה את חזרתו מהודעתו בבית המשפט. בהודעתו הוא מתאר כי הוא זיהה את הנאשם 1 על רקע היכרותם המוקדמת, שמקורה בחברים משותפים לשניהם, והוא אישר בוודאות כי הנאשם 1 היה אחד התוקפים (ש' 107 להודעתו, ת/21).

אכן, נסיבותיו של האירוע, לא אפשרו לו לתאר במדויק איזה מהמעשים לייחס לכל אחד מהנאשמים, אך מהודעתו עולה, כי הנאשם 1 היה נוכח באירוע ותקף את המתלוננים.

מכאן, שאמנם לא ניתן לקבוע על פי גרסתו ממצאים שבעובדה לעניין זיהוי הדוקר ומתיז הגז על סמך עדות או הודעת עד זה, אך כן ניתן לקבוע כי הנאשם 1 נכח באירוע ותקף את המתלוננים.



אשר לנוכחות הנאשם 2, כפי שהיא עולה מעדות ויקטור, ביקש בסיכומיו עוה"ד בראונר סניגורו, לקבוע כממצא פוזיטיבי, כי הנאשם 2 לא נכח באירוע.

(נזכיר שבהודעתו, מסר ויקטור, כי "**שמע את שמו של החשוד השני**", ביטון, מ"החבר'ה", בעת האירוע, ש' 87-93 להודעתו).

ואולם לא ניתן לקבל את טענת הסניגור לפיה עדותו ו' קובעת חד משמעית ונחרצות כי הנאשם 2 לא נכח באירוע. עיון בעדות ו' מעלה כי הוא הכיר את הנאשם 2 "בפנים" "מהעיר" (זאת בניגוד לדבריו בהודעתו שם מסר כי הוא רק שמע את שמו "ביטון", אך "אף פעם לא נפגשתי פנים מול פנים", ש' 87-89 להודעה). על אף שהייתה קיימת בין השניים הכרות שטחית מוקדמת, לשאלתו של עוה"ד בראונר, לא שלל ו' באופן גורף את נוכחותו של הנאשם 2 בזירת האירוע:

"ש. תאשר לבית המשפט שהוא לא היה באירוע?"

ת. אני לא יכול להגיד לך שהוא כן היה... איך אני אאשר אם הוא... כי אני לא יודע"

(עמ' 77, שורות 26-31).

בהמשך החקירה, ביקש הסניגור כי יאשר שלא ראה את הנאשם 2 באירוע, והוא אישר זאת. כן אישר, כי לו היה רואה את הנאשם 2 באירוע, היה אומר לחוקר בהודעתו, כי הוא מכיר את הנאשם 2.

לסיים נקודה זו, שאל עוה"ד בראונר את ויקטור:

"ומכיון שלא אמרת זאת... משמע, לא הוא זה שהיה במקום.

ש. כנראה".

לשאלות עוה"ד ר. בראונר, חזר גם מדבריו בהודעתו, והשיב כי אולי, בעצם, הוא גם אינו מכיר גם את שמו של הנאשם 2.

מעדות מהוססת זו לבדה, אשר בה חזר העד מהודעתו במשטרה, הן ביחס לנוכחות הנאשם 2 בזירה, הן ביחס להכרות המוקדמת בין השניים, לא ניתן לקבוע באופן חד משמעי כי נאשם זה היה נוכח בזירת האירוע, אך גם לא ניתן בשום אופן לאמץ את המסקנה אשר אותה מבקש הסניגור המלומד כי נאמץ, לפיה הנאשם 2 לא היה נוכח כלל בזירת האירוע.

נוסף לעדויות הנפגעים, מצביעה על נוכחותם של הנאשמים גם עדות **מ' מ'**, אשר גר בקרבת מקום האירוע. תיאורו את



שני הנאשמים תאם את הפרטים המזהים, גובהם ומבנה גופם שנמסרו אודותיהם בהמשך. העובדה כי העד מ' חיפש ומצא את תמונתו של הנאשם 1 בפייסבוק יום לאחר האירוע, אינה פוגמת בזיהוי שזיהה אותו בעת האירוע, במיוחד נוכח ההכרות המוקדמת ביניהם, הגם שהיא שטחית, כפי שתיאר אותה מנחם.

לאחר שהוגשו סיכומי הצדדים ביקש עוה"ד ר. בראונר, בא כוחו של נאשם 2, להגיש את הודעתו של מ' מ', שכן לדבריו קיימות סתירות מהותיות בין הודעתו לעדותו בבית המשפט, ובהסכמת המאשימה, הוגשה לתיק בית המשפט הודעתו של מ'.

עוה"ד ר. בראונר טען לשתי אי התאמות בולטות בהודעה זו.

ראשית לטענתו, בקלטת חקירתו, נראה כי הנאשם 2 לבוש "**חולצה לבנה עם פסים שחורים**", ואילו מנחם, הן בהודעתו במשטרה והן בעדותו בבית המשפט, תיאר את הנאשם 2 כמי שלבש "**קפוצ'ון לבן**", ולא מסר כי על חולצתו הלבנה היו פסים.

שנית, בבית המשפט העיד מ' כי שני התוקפים לבשו "ג'ינסים", ואילו החוקר שחקר את הנאשם 2 מסר כי הוא לבש מכנסיים שחורות.

טיעונו של עוה"ד בראונר, מעידים על שקידתו וחקירתו את הפרטים הקטנים ביותר בעדויות ובהודעות, אולם סבורני כי חוסר התאמות אלה אינן יורדות לשורש עדותו של מנחם, ואינן פוגעות בה באופן המאין אותה ואת תוכנה. העובדה שמ' לא ציין כי על חולצתו הלבנה של הנאשם 2 היו פסים שחורים בצדי שרווליה, אינה מטילה דופי בעדותו. לא מדובר בהבדל מהותי ביחס לצבע החולצה, ונכון הדבר גם ביחס למכנסיו של הנאשם - מכנסי ג'ינס או מכנסיים שחורים. מדובר בהבדלים קלים, אשר מתיישבים עם נסיבות האירוע המיוחסות לשעת לילה מאוחרת, וייתכן כי העד לא הבחין או לא ציין את הפסים השחורים על חולצת הנאשם וכן טעה לחשוב כי מדובר במכנסי ג'ינס, כמו שלבש חברו, הנאשם 1, ולא מכנסיים שחורים, כפי שציין השוטר אשר חקר את הנאשם 2 לאחר מכן.

מכל מקום, כפי שצינתי לעיל, הרי שעדות מנחם, כמו גם עדות אמו, אינה עדות מרכזית ומשמעותית היורדת לבסיסו של התיק שלפניי, במיוחד בכל הנוגע לזיהוי הנאשמים, ועל כן, אין בה כדי להוות "שובר שוויון" בין התזות שהוצגו בפני על ידי הצדדים.

מסדר זיהוי

בסיכומיהם מחו הסניגורים על כך שהמאשימה לא ערכה מסדר זיהוי ביחס לנאשמים. סניגורו של הנאשם 2, עוה"ד ר. בראונר, אף טען כי אי עריכת מסדר זיהוי בענייננו הוא מחדל חקירתי שאינו ניתן לריפוי, ואשר בגינו יש לזכות את הנאשם 2.



אין בידי לקבל טענה זו.

זיהוי המתבצע על ידי אדם מורכב מהכרות מוקדמת עם מושא הזיהוי, ומהשוואה למזוהה. כאשר ישנה זהות בין שני מרכיבים אלו, הרי שמתקיים זיהוי, ולא מוטלת על המאשימה חובה לערוך מסדר זיהוי, כפי שקבע בית המשפט העליון בע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל:

"החובה לקיים מסדר זיהוי קיימת רק כאשר מדובר במקרה בו ראה העד את החשוד לראשונה, במסגרת ההתרחשויות הנטענות בכתב האישום. ואולם, מקום בו קיימת היכרות מוקדמת אין חובה לערוך מסדר זיהוי. במקרה כזה, די בכך שהעד יצביע על הנאשם על מנת "לזהותו", ומהימנות הזיהוי תיקבע על-פי אמינות עדותו של העד המזוהה (ראו, לעניין זה, ע"פ 571/86 עמרם אדרי נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(4) 329 (1989) (להלן: עניין אדרי); ע"פ 6471/00 אדורם הר-שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 756 (2002); ע"פ 9040/05 אוחיון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], 7.12.2006; ע"פ 7141/07 מדינת ישראל נ' אחמד בן סאלם ג'רמי טראבין [פורסם בנבו], 3.11.2008; י' קדמי, על הראיות - הדין בראי הפסיקה 1192 [מהדורה משולבת ומעודכנת, 2009] (להלן: קדמי)) (ר' ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל, פסקה 79 לפסק הדין מפי כב' השופט א' שהם, מיום 13.8.12, פורסם בנבו).

יודגש עוד, כי בספרו "על הראיות" בפרק המצוין בפסיקה זו של בית המשפט העליון, מדגיש המלומד קדמי כי גם אם ההכרות בין העד המזוהה לחשוד הינה הכרות חזותית חד צדדית ובלתי פורמלית מצידו של העד המזוהה, אין טעם שבהגיון לערוך מסדר זיהוי בין "מכרים".

בענייננו, בחינת העדויות, על הקשיים שבהן, מלמדת כי בין המתלוננים לנאשמים הייתה הכרות מוקדמת כזו או אחרת.

בעדותו מצוין ו' כי פניו של הנאשם 2 מוכרות לו ומאשר שלא מדובר בפעם ראשונה שהוא רואה אותו, שכן מדובר ב"מקום קטן" (עמ' 77, שורה 21-24).

נוסף על כך, אף ש' בהודעתו במשטרה, מצוין כי הוא מכיר את הנאשם 1 (שורה 24 בעמ' 1 להודעתו, ת/7) וכך גם מ' מעיד כי הנאשם 1 היה מוכר לו בטרם האירוע נשוא כתב האישום.

על טיבה של הכרות זו, ראינו וסקרנו סתירות, הודאות וחזרה מהן, אך מהעדויות עולה באופן ברור כי לא מדובר בנאשמים אשר היו זרים למתלוננים, ועל כן לא מתחייב היה כי יבוצע מסדר זיהוי.

מכל מקום, במקרה דנן, יש בהיכרות המוקדמת העומדת בבסיס הזיהוי ובטיבה, כדי "למקם" את הנאשמים כתוקפים אשר שהו בזירה, אך אין בה כדי לייחס להם מעשה תקיפה מסוים כגון דקירה.



תימוכין לעדויות הנפגעים באשר להימצאות הנאשמים בזירת האירוע ומעורבותם בו, ניתן למצוא אף בעדויות השוטרים אשר הבחינו בנאשמים מיד לאחר האירוע. השוטרים מתארים את לבושם של הנאשמים, כאשר נמצאו, כתואם את זה שאותו תיארו המתלוננים, כחובשי כיפה ויתר פרטי הלבוש שתוארו. מציאת הסכין ומיכל הגז בכיסו של הנאשם 2, קושרת אותו לאירוע, וכך גם דברי הנאשם 1 אשר מסר לשוטר אורן אליהו, כי עיניו שורפות, מתיישבת עם השימוש שעשו הנאשמים בגז פלפל.

גם עדות השוטר רומן סילקין, אשר מסר כי הנאשמים נתפסו על ידו כשהם "**מתנשפים ואחרי ריצה**", מלמדת שהנאשמים היו במנוסה וכי הנאשם 1 תיאר שפניו "**שורפות**", על כל המשתמע מכך.

סניגורו של הנאשם 2 טען כי במקום האירוע נכחו שתי ידידות של המתלוננים, אשר באי הזמנתן לחקירה על ידי המאשימה, הרי שמתקיים מחדל חקירתי חמור הפוגע בהגנתו של הנאשם.

ואולם, בין המתלוננים לא הייתה תמימות דעים באשר לנוכחותן של ידידות אלה באירוע עצמו, או עובר לו וכך גם לא ביחס לזהותן.

בעוד ש' מציין כי האירוע הידידות "**צעקו**", מסר ש' בהודעתו, כי ישבה איתם במקום רק ידידה אחת שמת שמה אין בידו לזכור (ש' 11 להודעת ש', ת/7). לעומתם בהודעתו, כאשר נשאל א' מה קרה עם ה"בנות" בזמן התקיפה, השיב: "**לא שמתי לב, הייתי עסוק בעצמי כי הייתי גמור מגז**" (שורה 26 להודעה ת/19).

סבורני, כי בהינתן המחלוקת ביחס לזהותן של הידידות, טיב נוכחותן וחלקן באירוע או עובר לו, הרי שטיב המידע שהיה בידהן למסור ביחס לאירוע, אם בכלל, היא מועטה ומכל מקום אי גביית הודעותיהן בנסיבות אלה, לא יכולה להיחשב כמחדל חקירתי העשוי להביא לזיכויו של מי מהנאשמים.

ולבסוף, בל נשכח, כי גרסאותיהם של הנאשמים עצמם תומכות גם הן במעורבותם באירוע ובנוכחותם בזירה.

נאשם 1 קושר עצמו לאירוע בתשובתו לאישום. נאשם 2 אומר לשוטר בניידת כי "**מה אני אעשה, קפצו עלי איזה 20**". מכאן שגם שניתן לקבוע כי הנאשמים היו בזירת האירוע, ורק מהותם המדויקת של מעשיהם שם, נותרה בלתי פתורה ובלתי ברורה כל צרכה.

כאן המקום לציין, כי לא מצאתי ממש בגרסת האליבי אשר מסר נאשם 1 בחקירתו במשטרה (ת/1א), לפיה הוא שהה אותו הזמן בבית חברו אור כהן. אור כהן לא אותר על ידי המשטרה סמוך לאירוע, וחשוב מכך - הוא לא הופיע בפני כעד הגנה כפי שהיה מצופה שיקרה.

בעניין זה, כרך נאשם 1 עצמו יחד עם נאשם 2, וטען כי היו יחד אצל אותו אור כהן.



התמוטטות האליבי, אם כן, מקרינה גם לגבי מצבו של נאשם 2, ויחד עם שתיקתו בחקירה, והערתו לשוטר בניידת הקושרת אותו באופן מובהק לזירה, הרי שניתן לקבוע, כאמור, את שקבעתי בעניין הימצאותם של הנאשמים 1 ו-2 בזירה בעת התקיפה.

עדויות הנאשמים בפניי אך מחזקות רושם זה ומעצימות אותו.

הנאשמים שניהם עוררו חוסר אמון בעדותם לפני.

רושם זה נוצר הן מן העובדה כי זיכרונם היה לקוי ומקוטע באופן בלתי סביר ובלתי אמין והן מתוכן עדותם כפי שיפורט לעיל.

השניים לא הצליחו להיזכר באירוע טראומטי אשר השפיע על חייהם בשנים האחרונות באופן מתמיה ובלתי מובן, באופן שכל שפת גופם הביעה אי נוחות והתחמקות משאלות שונות אשר נשאלו בעניין.

אבל, זוהי התרשמות כללית וברור כי אינני בוחן כליות ולב, ועל כן אבחן את תוכן עדויות הנאשמים, ואותן בלבד:

הנאשמים מסרו גרסאות מספר לאירוע המתואר בכתב האישום. זאת, נוסף לבחירתם בזכות השתיקה, בחלק מחקירותיהם. מקצת הסתירות בעדויותיהם מתייחסות לפרטים שוליים בתיאור האירוע, אשר ניתן להסבירם בחלוק הזמן ובהיותם פרטים לא מהותיים, אשר אינם מורידים או מפחיתים מערך גרסאותיהם. אולם לצידן של סתירות אלה, היו בעדויות הנאשמים גם סתירות היורדות לשורשו של עניין, מהן עולה, בין היתר, כי הנאשם 1 מבקש להרחיק עצמו כליל מהאירוע, מוסר גרסאות שונות לגמרי באשר לאופי האירוע ולהתרחשות האירועים בו, וכל אלה מעמידות את עדותו באור שלילי, ואינן מאפשרות לאמץ אותה או לזקוף אותה לזכותה של גרסה זו או אחרת.

ראשית, כבר בתשובתו לכתב האישום קשר עצמו הנאשם 1 לאירוע בכך שהודה שהיה במקום. ביחס למעשים המיוחסים לו, הנאשם השיב, מפי סניגורו, כי לא דקר, לא החזיק סכין, ולא השתמש בגז. הנאשם לא הכחיש כי תקף את הנפגעים בדרך אחרת, ומתשובתו זו, עולה הרושם, כי גם אם אינו מודה בהחזקת סכין, דקירה וריסוס גז, אין הוא מכחיש באופן גורף, כפי שמצופה ממי שמואשם בעבירות שבענייננו, כי תקף את הנפגעים, פשוטו כמשמעו.

בהמשך, סיפק נאשם 1 הסבר מעניין לפיו הלך ברחוב עם נאשם 2, ולפתע הותקף על ידי "עשרות" מתפרעים, כאשר השוטרים שהגיעו בניידת המשטרה "הצילו אותם מתקיפה", עצרו אותם והכניסום לניידת המשטרה. בהמשך העדות מסר כי לאחר שהיו כבר בתוך הניידת החלו אנשים מחוצה לה לזרוק על הניידת "כל מיני דברים".

גרסה זו מנוגדת לחלוטין לעדויותיהם של השוטרים אשר עצרו את הנאשמים וביצעו הליך חיפוש מלא בעוד הנאשמים עומדים בסמוך לניידת המשטרה. הכיצד עשו זאת השוטרים בעוד "עשרות" אנשים מבקשים לפגוע בנאשמים? אתמהה.



עוד נשאלת השאלה, אם כפי שמתאר הנאשם 1 בעדותו בבית המשפט, הותקף על ידי ההמון, מדוע לא מסר זאת בעת חקירתו במשטרה? הרי עובדה זו הייתה שופכת אור על האירוע ומסייעת לו, בלא שיש בה כדי להעמידו בסיכון להפללה בעבירה כלשהי. הנאשם נשאל מדוע לא סיפר על כך בחקירתו, והשיב בשאלה: **"כאילו היה צריך להגיד?"** (עמ' 70 לפרוט').

בעדותו של הנאשם 1 בלטה גם האמביוולנטיות שהוא מייחס לאירוע ולטיבו. מחד, מתאר הנאשם את האירוע כאירוע משמעותי בחייו: **"בטח מיוחד, זה אירוע הכי גדול שהיה לי כל החיים. הפסקתי עם שטויות אני כבר לא נעצר, אני ילד טוב היום"** (ש' 12 בעמ' 68 לפרוט').

מאידך, ניכר כי הנאשם 1 מבקש לצמצם את חומרת האירוע, כאשר הוא מעיד שהוא והנאשם 2 הלכו יחד ברחוב, ולפתע הבחינו ב"תקרית". כאשר נשאל כיצד היה הנאשם 2 כאשר פגש אותו השיב: **"כרגיל. היה בשקט הכל היה בשקט גם לא התנגדנו למעצר. את מספרת כאילו קרה משהו רציני ממש. מאיפה חיים היה צריך לבוא.. אנחנו שומרים שבת, הולכים בנחת"** (ש' 18 בעמ' 68 לפרוט').

מכאן שהנאשם 1, על אף שביקש להגדיר את האירוע כ"תקרית" אגבית, מגלה למעשה שמדובר באירוע משמעותי בחייו, "בשטויות", ובמעשים שהוא נטש, ואינו נוהג לעשות עוד כמותם.

גם בעדותו של נאשם 2 נתגלו קשיים וסתירות. בעת עדותו מסר נאשם 2 גרסה חדשה וכבושה.

לדבריו, פגש בדרכו מדירתו של אור כהן, קבוצת חברים ומכרים אשר הוא אינו רוצה להפלילם אשר יכול ו"החדירו" לכיסו סכין ומיכל גז מדמיע. אותם חברים סיפרו לו על מקרה, קטטה שהייתה במקום קודם לכן. מעבר להנחה המשפטית כי מדובר בגרסה כבושה אשר לא ניתן כל הסבר סביר לכבישתה ועל כן משקלה נמוך עד כדי אפסי, הרי שהנאשם 2 יכול היה למסור למשטרה על המפגש ולא למסור את שמות חבריו. אך הנאשם לא עשה כן לא במשטרה (אשר כלפיה הוא אינו חש אמון, לשיטתו) ואף לא בבית המשפט (אשר לו, כך אני מקווה, הוא רוכש אמון ולו מסויג) אשר במהלכו התקיימו בתיק זה שבעה עשר (17) דיונים טרם נמסרה גרסתו.

שבע עשרה הזדמנויות לא נוצלו - והסבר סביר אין.

הגרסה עצמה אשר נמסרה על ידו תמוהה היא עד מאד. הנאשם לבוש היה במכנסי מיזע (טריינינג). מדובר במכנסיים המשמשים לפעילות ספורטיבית ועל כן הן קלות ואווריריות מטבע ברייתן. בנסיבות אלו, לא ברור כיצד לא חש הנאשם 2 בהחדרת חפצים למכנס זה ובמיוחד בהתחשב בעובדה כי המשיך לצעוד דקות ארוכות בזמן שחפצים אלו מצויים בכיסו ונעים עם בצוואת יחד עם תנועותיו שלו.

תמיהה נוספת היא המניע. הכיצד חבריו הטובים של הנאשם 2 אשר הוא מוכן היה לשלם מחיר אישי כבד ולא להסגירם,



מפלילים אותו באופן כה בלתי חברי? מהו המניע למעשיהם אלו? לכל אלו - לא נמצאו פתרונים.

נוסף על כך, בניגוד לנאשם 1, הנאשם 2 אינו זוכר שמאן דהוא תקף אותם, עובר להגעת הניידת או לאחר מכן.

ביחס לעדים שהעידו, מסר הנאשם 2 כי אינו מכירם, זאת על אך דבריו בעדותו, כי בית שמש היא עיר קטנה, ו"אנשים מכירים את כולם" (ש' 2 ו-7 בעמ' 76).

את החלקים הרבים החסרים בתמונה שציירו הנאשמים, עשוי היה אור כהן להשלים. מדובר באדם אשר אירח את הנאשמים בביתו בעת שהתרחשו, כך לגרסתם, האירועים המנויים בכתב האישום. אדם זה, אם היה מעיד בפני יכול היה לשפוך אור (כשמו) על גרסת הנאשמים, ואולי זכרונם היה טוב משלהם בכל הכרוך באותו ערב שבת בו התרחשו, לכאורה, האירועים המתוארים בכתב האישום.

תפיסת הנאשמים בקרבת הזירה כאשר הם יחדיו, מודעותם לעילת מעצרים, הגז המדמיע והסכין אשר נתפסה על גופם קושרת אותם לזירת האירוע, כמו גם התיאור אשר מסרו חלק מן הנפגעים ואשר הובא באריכות ואשר יש בו כדי להתאים למימדי גופם ולבגדיהם.

על כל אלו, יש להוסיף את האליבי אשר מעולם לא הוכח, את שתיקתו של נאשם 2 בחקירתו, ואת דבריו בעת מעצרו לפיהם הותקף על ידי רבים ונאלץ להתגונן ולהשיב לתוקפיו מלחמה שערה.

ובעניינו של נאשם 1 יש לציין תחושת העקצוץ והשריפה אשר חש בפניו, כמו גם נסיונותיו להכשיל את החיפוש שנעשה בזירה בנאשם 2, כפי שצוין לעיל.

מארג ראיות זה מלמדנו כי הנאשמים נכחו בזירת האירוע ונטלו בו חלק. מאחר ובמקום נכחו הנפגעים והפוגעים והם בלבד, הרי שהם משויכים, דרך השלילה, לסיעתם של הפוגעים. אלא שבסיעה זו היו דוקר אחד ומספר מכים.

בנסיבות אלו, ולאור הכלל כי כל עניין עובדתי עלום שלא הוכח, צריך שיונח לטובתו של הנאשם, הרי שלא ניתן לקבוע כי מי מהנאשמים דקר את ש' ו/או את ו' ס'.

עם זאת, על פי הנתען בכתב האישום המבוסס על גרסות המתלוננים, ניתן לייחס לנאשמים התזת גז מדמיע וכן בעיטה בו' ס' וחבטה בא' בשל נוכחותם בזירה ושותפותם באירועים המתוארים בכתב האישום.

לא הוכח בפניי ברף הנדרש להוכחה במשפט פלילי, כי מי מהנאשמים ביצע את שתי הדקירות המפורטות בכתב האישום, אולם נוכחותם בזירה והשתייכותם לסיעת המכים כמו גם גרסתם התמוהה ויתר הראיות שצוינו לעיל, מלמדת מעבר לכל ספק סביר (אשר, כזכור, לא הוכח) כי הם נטלו חלק בקטטה ופגעו באלימותם בנפגעים השונים.



הנאשמים היכו, כאמור, אך לא דקרו.

כמו כן, לא הונחה בפני תשתית ראיתית אשר יש בה כדי להצביע על ביצוע בצוותא של הדקירה באשר הדוקר תכנן או יידע את הנאשמים בדבר כוונותיו, ומשכך, לא קיים כל קשר ראיתי מוכח בין הדקירה לנאשמים דנן.

תוצאות ההכאה אינן נתונות במחלוקתם של הצדדים, ואף מוסכם כי החבלות שנגרמו למתלוננים עולות כדי "חבלה של ממש", ועל כן אין צורך לפרוש את הראיות הקשורות לנסיבה עובדתית זו.

הסכין בה השתמש הדוקר העלום הגיעה לידי של נאשם 2, ועל כן אני קובע כי הוא החזיק סכין שלא למטרה כשרה וללא היתר כדן.

סיכומם של דברים הוא, כי הנאשמים יורשעו בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות ובעבירה של תקיפת קטין הגורמת חבלה של ממש, על פי סעיף 380-382(א) וכן 368ב(א) לחוק העונשין התשל"ז, 1977 (להלן: "החוק"), ולהרשעתו של נאשם 2 תתווסף אף עבירה של החזקת סכין שלא למטרה כשרה לפי סעיף 92 לחוק.

מאידך, ובכפוף לנימוקים שצוינו לעיל, יזוכו הנאשמים מעבירה של פגיעה בנסיבות מחמירות, כאמור וכמפורט.

ניתנה היום, כ' אדר ב' תשע"ו, 30 מרץ 2016, במעמד הצדדים ובאי כוחם.