



מ"ת 4264/05/19 - מדינת ישראל, נגד שלו בן צחי גלאם (עציר), שילה בן חיים ששון (עציר),

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

מ"ת 4264-05-19 מדינת ישראל נ' גלאם (עציר) ואח'

בפני כבוד השופט עידו דרויאן-גמליאל
מבקשת מדינת ישראל, ע"י ב"כ עו"ד רועי לוס
נגד משיבים

1. שלו בן צחי גלאם (עציר), ע"י ב"כ עו"ד גיא מימון
2. שילה בן חיים ששון (עציר), ע"י ב"כ עו"ד יעקב מלול

החלטה לעניין תשתית ראייתית

ביום 02.05.19 הוגשו נגד המשיבים כתב אישום ובקשה למעצרים עד לתום ההליכים בעניינם. מעצרים של המשיבים הוארך עד להחלטה אחרת והדין נדחה להעתקת חומר החקירה וגיבוש התייחסות לשאלת התשתית הראייתית. ב"כ המלומדים של המשיבים הודיעו כי הם חולקים על קיומה של תשתית ראייתית לכאורית והגישו עיקרי עמדותיהם. ב"כ המלומד של התביעה הגיש עיקרי טיעוניו, אותם כיוון נגד טענות ההגנה, ולאחר הוספת טיעונים בעל-פה נדחה התיק למתן החלטה - ועתה יקראו עיקריה ועותקה יימסרו לצדדים.

המעשים המיוחסים למשיבים:

1. ב-04.04.19 נפרדו המשיב 1 ובת-זוגו דאז, המתלוננת. במועד לא ידוע קודם ליום 21.04.19 קשרו המשיבים, חברים ותיקים, קשר להצית את רכבה של המתלוננת.
2. ב-21.04.19 בשעה 03:00 רכש המשיב 1 דלק בתחנת דלק ומילא בו בקבוק פלסטיק שנפחו ליטר וחצי.
3. באותו יום בשעה 04:10, הגיעו שני המשיבים למקום חניית הרכב ליד בית המתלוננת, כשהם רכובים על קטנוע שלוחית הרישוי שלו מכוסה בשקית ניילון שהסוותה את מספר הרישוי, וכשהם חובשים קסדות המכסות את ראשיהם ואת המחצית העליונה של פניהם.
4. המשיב 2 הוציא את בקבוק הדלק מתא המטען שתחת מושב הקטנוע ושפך את הדלק על הרכב, והמשיב 1 הצית את הרכב, שעלה באש ונגרמו לו נזקים כבדים.
5. המשיבים עומדים אפוא לדין בעבירת קשירת קשר לפשע ובעבירת הצתה.

גדר המחלוקת:



המשיבים אינם כופרים בקורות המקרה, אך טוענים שזיהויים של המשיבים כמבצעי המעשה נעוץ בטעות: זיהוי המשיבים כמבצעים נעשה על-ידי המתלוננת, אמה ובן הזוג של האם, כשצפו בסרטון ממצלמת אבטחה, בו ניתן לראות את הגעת המציתים ואת מעשה ההצתה, עוד לפני הגעתם של שוטרים למקום ולפני מסירת הודעותיהם בחקירה. כפי שיפורט להלן, טוענת ההגנה כי הזיהוי העיקרי, ע"י המתלוננת, פגום מיסודו, ובהיותו הבריה התיכון במסכת הראיות - יש לקבוע כי למצער קיימת חולשה ראייתית מהותית המחייבת שחרורם של המשיבים ממעצרם.

עיקרי הראיות עליהם נסמכת התביעה:

1. זיהוי המשיבים ע"י המתלוננת:
 - א. המתלוננת צפתה בסרטון האבטחה שוב ושוב, עד להגעתם של שוטרים למקום. זהירותה נלמדת מכך שללוחמי האש, שהגיעו לזירה לפני השוטרים, מסרה שאינה מזהה את המציתים;
 - ב. גם כשהגיעו השוטרים למקום, מסרה להם המתלוננת בתחילה כי היא חושדת בפלוני בשם ירין, שהיה בעבר בן-זוגה;
 - ג. זיהוי המשיבים נמסר לראשונה לשוטר רס"ר מזנשטיין [דו"ח ד', הודעתה הראשונה של המתלוננת], ותועד במצלמת הגוף שנשא [תקליטור]: מראה הזיהוי ע"י המתלוננת מלמד כי מדובר בזיהוי אותנטי ולא מעושה, הן לנוכח תנועותיה של המתלוננת והן על-בסיס חזרתה על הוודאות בזיהוי - שאמנם התפתח מחוסר בטחון של המתלוננת בזיהוי ועד לוודאות הפסקנית;
 - ד. המתלוננת זיהתה בסרטון את שני המשיבים, המוכרים לה, על-אף היותם חבושים בקסדות. הזיהוי אופייני בזהירות ובשיקול דעת, וכשהמתלוננת לא הסתפקה בהכרזת זיהוי סכמטית, אלא תיארה את סימני הזיהוי - המשיב 1 זוהה לפי הצליעה בהליכתו^[1], מבנה גופו ומבנה פניו, והמשיב 2 זוהה לפי פניו העגולות ושפמו. עוד זיהתה המתלוננת פרטי לבוש של המשיב 1;
 - ה. אם המתלוננת סיפרה בהודעתה כי המתלוננת התעוררה משנתה, ראתה את הרכב הנשרף, ואז סקרה את סרטון האבטחה יחד עם האם ובן-זוגה. המתלוננת זיהתה את שני המשיבים ואילו האם ובן-זוגה זיהו רק את המשיב 1;
 - ו. התביעה רואה בזיהוי שהתפתח בשלבים עד לוודאות פסקנית, סימנים ברורים לזהירותה ולאמינותה של המתלוננת;
2. תיעוד מצולם של המשיב 1 ממלא בקבוק פלסטיק בדלק, שעה לפני ההצתה. המשיב 1 לא הכחיש את נוכחותו בתחנת הדלק ואת מילוי הבקבוק בדלק, אך טוען שעשה זאת כדי לתדלק ולהתניע את רכבו שחנה בחניית ביתו. התביעה דוחה הסבר דחוק זה, ומוצאת כי סמיכות הזמנים בין מילוי דלק בבקבוק פלסטיק בשעה לא-שגרתית, לבין שפיכת דלק על הרכב מבקבוק פלסטיק, מחזקת את זיהוי וקשירתו של המשיב 1 לאירוע.
3. שקרים מהותיים של המשיב 1, שטען בחקירתו כי הטלפון הנייד שלו נמסר לתיקון מספר ימים לפני האירוע וכי לא התקשר ממכשיר זה למשיב 2. והנה, פלטי תקשורת הראו תקשורת בין המשיבים בימים שלפני ההצתה



וביום ההצתה עצמו, ואם לא די בכך - בעל המעבדה שהמשיב 1 טען שלידיו מסר את הטלפון לתיקון, שמכיר את המשיב 1, סתר את דברי המשיב באמרו שהאחרון לא מסר לו כל מכשיר לתיקון.

4. שקר מהותי של המשיב 2 והפרכת אליבי שמסר: המשיב 2 טען בחקירתו כי נפש בחוף הים במכמורת מספר ימים, כשלא לקח עמו טלפון נייד. כאמור לעיל, פלטי תקשורת מלמדים על תקשורת בין המשיבים בעת הרלוונטית. ובנוסף, המשיב 1 עצמו סתר את דברי המשיב 2, כשמסר שפגש את המשיב 2 בנתניה בערב האירוע.

5. חילופי מסרונים בין המשיבים באפליקציית וואטסאפ החל משעה 21:00 בערב האירוע, בהם נרמזת תכנית הקשר: המשיב 1 כותב "אל תשכח אותי היום, אלא אם כן ירדת מזה, הכל טוב אחי" והמשיב 2 מפיג חששו ועונה "יש קטנוע, הכל טוב, עניין של שניות".

6. מסכמת התביעה ואומרת, שזיהוי המשיבים ע"י המתלוננת, שלצדו מילוי בקבוק בדלק שעה לפני ההצתה, שקרים מהותיים של המשיבים, חילופי מסרונים מחשידים וזיהוי המשיב 1 ע"י האם ובן-זוגה, מציב תשתית לכאורית, די והותר לשלב זה.

דין ומסקנות:

1. ההלכה הפסוקה הכירה בערכו של זיהוי נאשם על-ידי עד המכיר אותו היטב, גם כשיכולת הזיהוי ע"י מי שאינו מכיר את הנאשם היא מוגבלת, וראו ע"פ 7679/16 **זהאדה נ' מ.י.** (2016) בו הורשע הנאשם על-סמך זיהוי מסרטון ע"י עדים-מכרים, הגם שצילום פניו היה לא ברור, וכן ע"פ 193/14 **נסראללה נ' מ.י.** (2014). גם זיהוי על-סמך פרטי לבוש הוכר כתקף וכיכול לשאת הרשעה, וראו ע"פ 3162/17 **זייצב נ' מ.י.** (2017).

2. צפייה חוזרת בסרטון ממצלמת האבטחה[2] מעלה תהיות מסוימות, גם בבחינה במשקפי הלכאוריות:

א. שני המציתים הולכים ממקום עמידת הקטנוע ועד לרכב, כשזווית הצילום 'מכסה' את תנועתם, ואף לא אחד מהם צולע, ולו במעט;

ב. פניהם של המציתים מכוסות בחלקם בקסדות, באופן שמקשה מאוד על זיהויים. במיוחד, לא ברור אם פניו של המצית שזוהה כמשיב 2 אכן מעוטרת בשפם או שמא מדובר במגן אף;

3. המתלוננת החלה את המסע המנטאלי והקוגניטיבי של הזיהוי באי-ידיעה כוללת, ועד-כדי השערה שמדובר באחר, אותו ירין. בהמשך, בגרסה שמסרה במקום לחוקר מזנשטיין, חוסר בטחונה מודגש בהצעתה לבדוק אם המשיב 1 בביתו, כי "אם הוא לא בבית, אז זה הוא" - והיא אף הקדימה מעשה לדברים, והתקשרה למשיב 1 מספר פעמים[3]. כך עד שלב סופי של זיהוי נחרץ של שני המשיבים, שמוצהר בפסקנות ובטחון גוברים והולכים.

4. אין לי ספק שהמתלוננת אמינה ומאמינה בתום-לב בתקפות זיהויה את המשיבים, אך בכך לא די - לאחר שמצאנו את המתלוננת אמינה, יש לבחון את אמינות הזיהוי עצמו, לפי המבחן הכפול שנקבע בפסיקה (וראו למשל עניין **נסארללה**, לעיל):



א. מבחינה אובייקטיבית, קיימים קשיים ברורים ביכולת הזיהוי של מי שפניו מכוסות למחצה, בתנאי תאורה לא-אופטימאליים, כשלבושם של השניים נעדר כל-יחוד;

ב. מבחינה סובייקטיבית, אין מנוס ממתן משקל נכבד לפרק הזמן מעת חשיפתה של המתלוננת לסרטון ועד להגעתה למסקנה כי היא רואה בסרטון את המשיבים, כשלא ברור אם ועד-כמה נשען הזיהוי על תודעתה הבלבדית של המתלוננת, ולא היה פרי עבודה משותפת וסיעור מוחות עם האם ובן-זוגה;

5. נותר אפוא ספק ממשי, שכוחו יפה גם בשלב לכאורי זה, ביחס לזיהוי המשיבים ע"י המתלוננת.

6. למסקנה זו תוקף רב יותר בעניינו של המשיב 2, לגביו מסרה המתלוננת פחות פרטי זיהוי, שאחד מהם מסופק (שפם או מגן אף), וראו ע"פ 6921/16 **מאי-וינטרס נ' מ.י.** (2017).

7. זיהוי של המשיב 1 ע"י האם ובן-זוגה לקוי אף יותר, מטעמים דומים של זיהוי מתפתח במהלך 'עבודת צוות'.

8. אלא שהזיהוי אינו עומד לבדו, שכן ניצבים לצידו תומכים משמעותיים:

א. מילוי בקבוק הפלסטיק בדלק: המשיב 1 עומת בחקירתו עם עניין זה, וטען שהיה צריך דלק עבור רכבו. קשה לקבל טענה זו, בהתחשב בשעה וביתר נסיבות;

ב. שקר מהותי של המשיב 1, שביקש להרחיק עצמו מהטלפון הנייד שלו, אך טענתו שמסר את הטלפון לתיקון, נסתרה בדברי עד אובייקטיבי, בעל המעבדה [דו"ח ע"ה והודעת מר בכשיאן, 24.04.19]. כידוע, הכלל הוא כי כאשר שקריו של נאשם מהותיים ויורדים לשורש העניין, ומשלא ניתן להם הסבר מספק, ניתן לראות בהם ראיה עצמאית המהווה חיזוק ואף סיוע לראיות התביעה. ההנחה היא כי שקרי נאשם נובעים מתחושת אשם וניסיון להתנתק ממעשה העבירה. על מנת לסייע בידי בית-המשפט להכריע בעניין זה, קבעה הפסיקה מספר "כללי-סף", הקובעים כי ניתן יהיה לראות בשקריו של נאשם סיוע לראיות התביעה, בהתקיימם [ע"פ 8754/13 **סעדה נ' נ.י.** (2014); ע"פ 161/72 **סרסור נ' מ.י.**, פ"ד כח(2) 203, 220; ע"פ 814/81 **אל-שבאב נ' מ.י.**, פ"ד לו(2) 826, 832; ע"פ 2014/94 **סאלח נ' מ.י.**, פ"ד נ(2) 624; דנ"פ 4342/97 **מ.י. נ' אל עביד**, פ"ד נא(1) 736, 802; ע"פ 557/06 **עאלק נ' מ.י.** (2007)]: מדובר בשקר מהותי, המכוון לסיכול החקירה ולהטעיית בית-המשפט; מדובר בשקר שהוא ברור וחד משמעי; מדובר בפרט אשר הוכח כשקרי בעדות חיצונית עצמאית; השקר בו חטא הנאשם עניינו בעבירה עליה נסב המשפט, ואינו נובע מעילה אחרת, שאינה רלבנטית לצורך בחינת האשמה; שקר זה של המשיב 1 עומד לכאורה במבחנים אלו ויכול לחזק את ראיות התביעה, והזיהוי בראשן;

ג. שקר מהותי של המשיב 2, שמסיבות דומות טען שבכלל היה בנופש במכמורת ללא הטלפון הנייד שלו, ודבריו נסתרו ע"י המשיב 1 והעד שובל שלום פדלון [הודעותיו, 22.04.19]. כל שנאמר לעניין שקר של המשיב 1 יפה גם לשקר של המשיב 2;

ד. איכון הטלפון הנייד של משיב 2 בסביבת האירוע בזמן האירוע: מספר הטלפון



נמסר ע"י המשיב ומופיע בכותרת הודעותיו (052-6498122) ונערך לגביו ניתוח המעיד על תנועותיו של המשיב 2 באופן המתיישב עם העבירות המיוחסות לו, כמו-גם על תקשורת רבה בינו לבין המשיב 1 [מסמך מיום 30.04.19];

9. מחמת זהירות לא ייחסתי משמעות לחילופי מסרונים בוואטסאפ, המתיישרים גם עם כוונה תמימה שבעיסוק בעניין אחר, וגם לא למקורו של מניע שתולדתו בהשערה בלבד ובהעברה מפי השמועה.

10. אלו אפוא המסקנות העולות מאיגום העובדות לעיל:

א. התביעה העמידה תשתית ראייתית לכאורית שכוחה יפה לשלב זה, שכן אם ימצא לבסוף בית המשפט שזיהוי המתלוננת את שני המשיבים אמין ותקף - יהיה בכך די להרשעתם של המשיבים (וראו בש"פ 215/19 **סלאימה נ' מ.י.** (2019) ומושכלות ראשונים בבש"פ 8087/95 **זאדה נ' מ.י.** (1996));

ב. אף שלא נמצא בדברי המתלוננת פסול בעוצמה ששוללת אפשרות להסתמך על זיהוייה את המשיבים, נגוע לכאורה זיהוי זה בליקויים כמתואר לעיל, כך שעל-אף תמיכתן של ראיות חיצוניות, מוצדק לאזן עניינם של המשיבים ב"מקבילית הכוחות" הידועה, או בדימוי נוסף מעולם הגיאומטריה, במשולש שצלעותיו הם עוצמת עילת המעצר - עוצמת הראיות - טיבה של חלופת המעצר (בש"פ 7995/18 **עיסא נ' מ.י.** (2015) ובש"פ 6722/15 **ניג'ם נ' מ.י.** (2015));

ג. עילת מעצר של מסוכנות קמה מעצם עשיית המעשה המסוכן של הצתת רכב, בוודאי כשמדובר במזימה מתוכננת ובביצוע בצוותא. עילה זו תקפה במיוחד בעניינו של המשיב 1, שהורשע ביום 06.11.18 בעבירות איומים ותקיפה במסגרת הליך אחר, ובעוד הוא בקשר עם שירות מבחן וממתין לגזירת דינו [ת"פ 14997-05-18, קבוע לקבלת תסקיר משלים ולטיעונים לעונש ליום 18.06.19];

ד. לעת-עתה די בעוצמת הראיות ובחומרתה של עילת המסוכנות כדי להצדיק את המשך החזקתם של שני המשיבים במעצר בכליאה, עד שיוברר אם ניתן להפיג מסוכנותו של כל משיב בחלופת מעצר הולמת;

ניתנה היום, כ"ח אייר תשע"ט, 02 יוני 2019, במעמד הצדדים.



[1] הודעתה הראשונה, ש' 24-25;

[2] מצלמת אבטחה נוספת קלטה רק את הגעת הקטנוע;

[3] הודעתה השלישית, 23.04.19 שעה 16:35, ש' 91-92;