

מ"ת 3889/03/17 - מדינת ישראל נגד עלי אל טורי

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

מ"ת 3889-03-17 מדינת ישראל נ' מוצטפא(עציר) ואח'
תיק חיצוני: 37097/2017

בפני כבוד השופט עמי קובו
המבקשת מדינת ישראל
נגד
המשיב עלי אל טורי

ב"כ המבקשת: עו"ד רננה טויטו-משה

ב"כ המשיב 2: עו"ד זאב וישנייה

החלטה בעניינו של המשיב 2

רקע

1. בקשה לעיון חוזר במעצרו של המשיב 2 (להלן: "המשיב") עד תום ההליכים בעניינו. הבקשה מתייחסת לסוגיית הראיות לכאורה, לאחר השלמה חקירה שבוצעה על-ידי המשטרה, בהנחיית הפרקליטות, בעקבות בקשת ב"כ המשיב. במסגרת השלמת החקירה נחקרו עדים מטעם המשיב אשר ביקשו לתמוך בטענת אליבי של המשיב.

2. כנגד המשיב הוגשה בקשה למעצר עד תום ההליכים בעניינו.

בד בבד עם הבקשה הוגש נגד המשיב כתב אישום אשר מייחס לו עבירות של **קשירת קשר לביצוע פשע**, לפי סעיף 499 בחוק העונשין התשל"ז 1977 (להלן: "**החוק**"); **ניסיון שוד**, לפי סעיף 402(ב) יחד עם סעיף 25 בחוק; **נשיאת נשק**, לפי סעיף 144(ב) בחוק **וחבלה בכוונה מחמירה**, לפי סעיף 329(א)(1) בחוק (ריבוי עבירות).

3. על-פי המתואר בעובדות כתב האישום, המשיב עובד כשומר סייר באתרי בניה. איסמעיל מוסטפא (להלן: "**איסמעיל**") עובד באתר בנייה בו עובדים גם פועלים אזרחי סין. בין המשיב לבין איסמעיל קיימת היכרות על רקע עבודה משותפת בעבר. כחודשיים - שלושה עובר למתואר בכתב האישום, פנה המשיב אל איסמעיל וביקש ממנו לעדכן אותו כאשר יבחין בפועלים מקבלים כסף באומרו כי "**יהיה לכם ערימות כסף, אנחנו לוקחים את הכסף**" או מילים דומות. ביום 23.1.17 נקרא צ'ין קייסן (להלן: "**צ'ין**"), אשר הינו ראש צוות באתר הבניה, למשרד באתר הבניה כדי לקבל את המשכורת החודשית של כל הפועלים, שם נמסרה לו משכורתו בסך ₪ 250,000 במזומן. באותה עת, נכח איסמעיל במשרד והבחין במסירת הכסף לצ'ין. איסמעיל פנה אל מנהל העבודה ושאל "מה עם הכסף שלי" בכוונתו לכסף אותו חב לו האחרון, מנהל העבודה השיב כי יסדיר עימו את החוב במועד מאוחר יותר. או אז החליט איסמעיל לעדכן את המשיב כי הפועלים קיבלו את הכסף. **איסמעיל התקשר אל המשיב ועדכן אותו כי הפועלים קיבלו את הכסף, והשניים קשרו ביניהם קשר לשדוד את הפועלים.** במסגרת הקשר

שוחחו השניים שוב וקבעו להיפגש. בשעה מאוחרת יותר הגיעו המשיב ואדם נוסף לאתר הבניה כשהם רכובים על אופנוע וקסדות לראשיהם. איסמעיל ניגש אל המשיב ובמהלך השיחה הורה לו המשיב לענות מעתה למספר טלפון שאינו מכיר (להלן: "הטלפון המבצעי"). במהלך אותו היום, במסגרת הקשר שוחחו המשיב ואיסמעיל זה עם זה במספר רב של פעמים בטלפון המבצעי, במהלך השיחות עדן איסמעיל את המשיב באשר למיקומם של הפועלים.

בשעה 19:30 פנה צ'ין לאיסמעיל וביקש ממנו לכבות את הגנרטור, ואולם הוא סרב ואמר לצ'ין שיכבה את הגנרטור בעצמו וזאת במטרה לעכבו. **לאחר מכן התקשר איסמעיל למשיב ועדכן אותו כי הפועלים יוצאים מהאתר, כדי שייצא לביצוע השוד כמתוכנן.** בהמשך למתואר יצאו הפועלים מהאתר, כאשר על גבו של צ'ין תיק ובו הכסף, והחלו לרכוב על גבי אופניים חשמליים לכיוון ביתם. **כאשר הגיעו לשביל הסמוך לביתם, הבחינו במשיב ובאדם נוסף, שזהותו אינה ידועה כשלאשיהם קסדות אופנוע ובידיהם אקדחים מושטים לכיוונם. בנוסף החזיקו השניים סכין ופטיש. אז החל המשיב והאחר לירות לעבר הפועלים ופגעו בשניים מהם. צ'ין העביר את התיק ובו הכסף לאזור בטנו וניסה לנוס. בשלב זה ירו לעברו המשיב והאחר והוא נפגע ברגליו. בעודו מוטל על האדמה, ניסה צ'ין לזחול לכיוון ביתו, אך הנאשם והאחר השיגו אותו והחלו להכותו בחוזקה בראשו, באמצעות פטיש, פעמים רבות. משלא הרפה צ'ין מהתיק, הוציא אחד מהשניים סכין, דקר את צ'ין בשתי ידיו וניסה לחתוך את רצועות התיק, בעוד האחר המשיך להכותו בראשו באמצעות פטיש, עד אשר נהיה מטושטש והתערפלו חושיו.**

בזמן שהמשיב והאחר נאבקו בצ'ין הצליח אחד הפועלים לקום על רגליו ונס לביתו להזעיק עזרה. עובר אורח אשר הבחין במתרחש קרא לעבר המשיב והאחר ואלו הרפו מצ'ין ונסו מהמקום. כתוצאה מהמעשים נגרמו לצ'ין פצעי ירי ושברים בגפיים, חתכים בידיו, חוסר יישור ביד שמאל, חתכים ברקה ובקרקפת, פגיעה בשרירים והוא נזקק לניתוח וטיפול תרופתי, ואילו לפועלים נגרמו פצעי ירי ברגליהם, אחד מהם אף נזקק לניתוח, והם נזקקו לטיפול רפואי.

4. ב"כ המשיב חלק על קיומן של ראיות לכאורה, וביום 9.4.17 ניתנה החלטה על ידי כב' השופט א' יקואל לפיה "לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובחומר הראיות לכאורה שהועבר לעיוני, התרשמתי מקיומה של תשתית ראייתית לכאורית שיש בה את העוצמה הנדרשת להרשעת המשיב בעבירות המיוחסות לו, לאחר עיבודה בכור ההיתוך הראייתי של המשפט עצמו".

5. ביום 25.5.17 ניתנה החלטה על ידי כב' השופטת נ' בכור לפיה: "לאחר שנדרשתי לטיעוני הצדדים, ועיינתי בתסקיר המעצר, כמו גם בכתב האישום והבקשה למעצרו עד תום ההליכים של השיב - אני סבורה כי אין מקום להיעתר להמלצת שירות המבחן, לשחרורו של המשיב לחלופה/למעצרו באיזוק אלקטרוני - ויש להורות על הארכת מעצרו עד תום ההליכים".

ערר על החלטות אלה, אשר הוגש לבית המשפט העליון, נדחה בהחלטה מיום 2.7.17 שניתנה על ידי כב' השופט י' דנציגר לפיה: "בענייננו סבורני כי קיימות די ראיות לכאוריות המצביעות על חלקו הלכאורי של העורר בפרשה... סבורני כי החלטה זו של בית המשפט המחוזי היא החלטה מבוססת ומנומקת, ואיני מוצא מקום לשנות ממנה... סבורני כי מכלול השיקולים מטה את הכף לטובת הותרתו במעצר מאחורי סורג ובריח".

6. ביום 21.8.17 הוגשה בקשה לעיון חוזר ובה עתר ב"כ המשיב להורות על בדיקת טענת אליבי אשר נטענה על ידי המשיב בעת חקירתו, אשר לטענת ב"כ המשיב, לא נבדקה עד תום. לבקשה זו צרף

ב"כ המשיב 7 תצהירים של מכרים ובני משפחה של המשיב אשר יש בעדותם, לטענתו, כדי לבסס את טענת האליבי של המשיב.

7. ביום 3.9.17 התקיים דיון בבקשת המשיב לעיון חוזר, בסופה הורה כב' השופט יקואל כי המבקשת תודיע תוך 7 ימים כיצד בכוונתה לפעול.

ביום 10.9.17 הודיעה נציגת המבקשת כי לאור המלצת בית המשפט ומבלי שיהיה בכך כדי לחזור מדברי המבקשת באשר למשקל שיש ליתן לעדויות, תחקור משטרת ישראל את העדים כמבוקש.

8. ביום 8.10.17 העבירה המבקשת חומר ראיות נוסף, אשר כולל הודעות אשר נגבו מבעלי התצהירים, אשר על פי הנטען מספקים למשיב אליבי למועד ביצוע השוד המיוחס לו בכתב האישום. לאור חומרי החקירה החדשים הללו, עתר ב"כ העורר לעיין מחדש בתשתית הראייתית נגד המשיב ובמעצרו.

טיעוני הצדדים

9. לטענת ב"כ המשיב, עו"ד זאב וישנייה, ממצאי השלמת החקירה שנערכה על ידי משטרת ישראל מאששים את טענת האליבי של המשיב. הבסיס לטענת האליבי הינו אותו אירוע טראגי בו שהה המשיב באבל מות בתו. מועד הפטירה והאבל אינו נתון במחלוקת. המארג העובדתי של התיק הזה לאור המסמכים הנוספים יוצר חוסר איזון בהותרת המשיב במעצר. כאשר מדובר בראיות נסיבתיות, נשאלת השאלה האם יש בכוחן של הראיות החדשות להחליש את הראיות לכאורה נגד המשיב, או לכל הפחות להצביע על אפשרות אחרת שכן המשיב הופלל על ידי שותפו. האירוע בוצע ב- 23.1.17, ישנו אישור מבית החולים כי רעייתו של המשיב שוחררה ביום 20.1.17 לאחר "לידה שקטה". אז גם נפתחה סוכת האבלים. התצהירים שהוגשו מפורטים אף יותר מהעדויות שנגבו. החוקרים לא ניסו לבדוק את הדברים אלא ניסו לערער את העדים או להוכיח שהם חייבים טובה כלשהי למשיב. המשיב אמר בחקירותיו כי היה מצוי באבל וכי היה בבית עם רעייתו בעת האירוע, החוקרים זלזלו בו ולא ערכו בדיקה כלל. העובדה שהעדים לא ידעו למסור את התאריך המדויק אינה מלמדת דבר. הם ידעו כי מדובר היה בימי האבל. להיפך, אם היו זוכרים את התאריך המדויק, היה הדבר מעלה את החשד לתיאום גרסאות. גם העובדה שיש לאותם עדים עבר פלילי אינה מלמדת דבר. העבר הפלילי שלהם אינו רלוונטי, ואין להם הרשעות במסירת עדות שקר. מדובר באנשים אשר נמצאים בסביבתו של המשיב, כולם מסרו כי ראו אותו בשעות אחה"צ והערב ולא בשעות הבוקר בהן הם עובדים. רעייתו של המשיב במצב נפשי קשה וניתן להבין את מצבה על רקע הטראומה שחוותה.

10. לטענת ב"כ המבקשת, עו"ד רננה טויטו משה, המשיב 1 הודה בחקירותיו במשטרה והפליל את המשיב במעשיו. בהחלטת כב' השופט יקואל נקבע כי יש ראיות לכאורה וכי אין בהן כרסום. ההחלטה הזו כמו גם החלטת כב' השופטת בכור באשר למעצרו של המשיב, נבחנה על ידי בית המשפט העליון במסגרת ערר שהוגש על ידי ב"כ המשיב ואושרה. הראיות נבחנו על ידי שתי ערכאות והטענה לאליבי דינה להידחות.

בחקירה ראשונה מיום 1.2.17 בשורה 84, כאשר נשאל המשיב היכן היה ביום האירוע הוא משיב שהוא אינו זוכר. רק בחקירה מיום 5.2.17 כאשר נשאל שנית, נזכר שהיה עם רעייתו. לכל שבעת המצהירים "שנזכרו" לבוא חצי שנה לאחר ביצוע העבירה ולטעון כי הם זוכרים בדיוק שהיו איתו באותו מועד יש הרשעות קודמות. דרוש חמאדה אשר טוען כי היה עם המשיב לאורך כל הזמן בסוכת האבלים, אינו מכיר את מספר הטלפון של

המשיב, אינו יודע מה הוא עושה בחיים ואינו יודע כמה ילדים יש לו. חליל אלטורי, שהוא אחיין של המשיב, נמנע מלהגיע למשטרה ולזעוק את חפותו של הדוד שלו, טוען כי הוא היה איתו בסוכת האבלים אבל לא היה בקרבתו כל הזמן. מג'די אזברגה, לטענתו חבר טוב של המשיב אשר ידע כי המשיב עצור כבר שבוע אחר, ובכל זאת במשך חצי שנה לא הגיע למשטרה למסור אליבי. סייד אל נצאצרה לא זוכר את תאריך פטירת הילדה ולא זוכר באיזה חודש זה היה. נאיף אבו זאייד מציין שכבר בימי המעצר ידע שהמשיב עצור ובכל זאת אינו יודע להסביר מדוע לא הגיע למשטרה במשך חצי שנה. עידו אבו עיסה מציין כי הלך לבקרו במשך שעה או שעתיים כך שהוא כלל לא מוסר אליבי. איברהים אלטורי, אחיו של המשיב, אשר הינו בעל עבר פלילי כבד וריצה 4 מאסרים, מוסר כי היו 150 איש באבל ואינו יודע להסביר מדוע לא הגיע למסור עדות עד עתה.

אין שום ראיה כי אכן היתה סוכת אבלים. המשיב עצמו מעולם לא מסר את שמות האנשים האלו כמי שיכולים לספק לו אליבי. היינו מצפים שאדם שישב בסוכת אבלים יגיד ששם היה ויגיד שהיו 100 אנשים שראו אותו שם. אך המשיב לא עושה כן, אלא טוען תחילה כי אינו זוכר היכן היה ובהמשך מוסר כי היה עם אשתו. משכך מדובר בעדויות שאין להן כל משקל ואין בהן כדי לשנות את החלטת בית המשפט.

דין ומסקנות

11. ב"כ המשיב טוען כי במסגרת חקירתו של המשיב במשטרה, מסר המשיב טענת אליבי, אשר לא נבדקה על ידי המשטרה, ולו היתה נבדקת כראוי היה הדבר שופך אור על מצב הראיות לכאורה. עוד נטען על ידי ב"כ המשיב כי ישנן עדויות חדשות אשר תומכות בטענת האליבי של המשיב ומלמדות כי בעת ביצוע המתואר בכתב האישום, היה המשיב בסוכת אבלים בנוכחות מספר רב של אנשים, אשר באו לנחמו על אובדן בתו התינוקת.
12. לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים **שוכנעתי כי אין בטענת האליבי של המשיב ובראיות החדשות שהובאו כדי לשנות מהקביעה באשר לקיומן של הראיות לכאורה.**

בחינת משקלן של ההודעות שנמסרו על ידי העדים במשטרה

13. בעקבות בקשת המשיב והתצהירים שהוגשו, גבתה המשטרה את העדויות הבאות:
- א. הודעת דרויש חמאדה מיום 2.10.17 - מסר תחילה שהוא חבר של אחיו של המשיב, אברהים אלטורי. כאשר נשאל לקשר שלו למשיב מסר כי הוא חבר ילדות שלו (זאת על אף שהפרש הגילאים בינו לבין המשיב הוא של 9 שנים). לא ידע למסור מה עושה המשיב, מה מספר הטלפון שלו, מה שמה של רעייתו או כמה ילדים יש למשיב. מסר כי הגיע לנחם בכל ימי האבל החל מהשעה 16:30 ועד 22:00. טען כי במקום היו יותר ממאה אנשים. כן טען כי במהלך האבל ראה את המשיב כל הזמן בבית, ואולם בהמשך הוסיף כי "**לא ישבתי לידו. הוא ישב בהתחלה ואנחנו נכנסנו לסוכה. לא שמתי לב אם הוא נעלם או לא אני חושב שהוא כל הזמן היה שם**". כמו כן הוסיף כי לא הגיע עד עתה למשטרה משום שלא התבקש לעשות כן. אישר שבעבר ריצה עונש מאסר בעבירות של סחר בסמים ותקיפה.

על-פני הדברים מדובר בגרסה שקיים קושי לקבל, אף במסגרת הראיות לכאורה, כאשר אין הלימה בין רמת ההיכרות הנמוכה של העד עם המשיב לבין טענתו לגבי השהות עמו במהלך ימי האבל, וממילא אין העד טוען שהיה במחיצתו של המשיב כל אותו המועד.

- ב. הודעת מג'די אזברגה מיום 2.10.17 - שכנו של המשיב מילדות, מסר כי ראה את הקמת אוהל האבל. אין ברשותו את מספר הטלפון של המשיב, לא יודע בת כמה הייתה התינוקת שנפטרה (וזאת בעוד עמוד 4

שהתינוקת נולדה ללא רוח חיים), לא יודע את שמה של אשתו של המשיב, ואף מוסר כי אשתו של העד אינה מכירה את אשתו של המשיב. אינו זוכר את המועד המדויק של סוכת האבלים, למעט העובדה שהדבר היה בחודש ינואר. הגיע בשלושת ימי הניחומים לנחם את האבלים, בימי האבל עזב בשעה 24:00 ואילו ובארבעת הימים שלאחר מכן נשאר עד השעה 21:00. טוען כי ידע שהמשיב נעצר לאחר שבוע או שבועיים, אך לא ידע על מה הוא נעצר. מסר כי לא ידע שעליו להגיע למשטרה ולמסור עדות.

אף בגרסה זו, על-פני הדברים מדובר בגרסה שקיים קושי לקבל, ולו במסגרת הראיות לכאורה, כאשר אין הלימה בין רמת ההיכרות הנמוכה של העד עם המשיב לבין טענתו לגבי השהות עמו במהלך ימי האבל.

ג. הודעת סייד אל נצאצרה מיום 2.10.17 - חברו של המשיב, גדלו יחד בשכנות. מסר כי מזמן לא ראה את המשיב ואז נאמר לו שהוא בכלא. לא זוכר מתי נפטרה בתו של המשיב, סבור שהייתה בת כמה חודשים כאשר היא נפטרה (בעוד שעסקין בלידה שקטה), לא יודע האם אשתו של המשיב נכחה באבל או הייתה בבית חולים. אינו יודע את שמה של אשתו של המשיב, ואף מוסר שאשתו של העד אינה מכירה את אשתו של המשיב. הלך בכל ימי האבל משעות אחר הצהרים ועד לשעה 20:30-21:00. ישב שם עם המשיב ומשפחתו. לא זוכר את החודש של ימי האבל "**זה היה או בתחילת השנה או בסוף השנה**". נשאל מדוע לא הגיע למסור עדותו קודם לכן, וטען כי לא ידע כלל שהמשיב בכלא עד שהגיע אליו עו"ד וסיפר לו.

אף בגרסה זו, אין הלימה בין רמת ההיכרות הנמוכה של העד עם המשיב, לבין טענתו לגבי השהות עמו במהלך ימי האבל.

ד. הודעת נאיף אבו זאייד מיום 2.10.17 - קרוב משפחה של המשיב, אבותיהם הם בני דודים ואחיו של המשיב נשואים לאחיותיו של נאיף. ראה את המשיב עוד בזמן מעצרו בבית המשפט. כשבתו של המשיב נפטרה התקשר אליו אחיו של המשיב "**קברנו אותה אני חושב ב 19 או 20 לינואר**". זוכר את התאריך כי יומיים שלושה לאחר מכן המשיב נעצר (זאת בעוד שעל פי כתב האישום המשיב עצור מיום 1.2.17). מסר בתצהיר כי ראה את המשיב בסוכת האבל. סוכת האבלים היא למשך שלושה ימים. מסר כי גם אחרי ימי האבל המשפחה הקרובה נשארת. לא הגיע למשטרה למסור עדות כי לא נתבקש.

עדותו של עד זה, ככל שתתקבל כנכונה, אין בה כדי לתמוך בטענת האליבי. אם כטענתו של העד, התינוקת הלכה לעולמה ביום 19.1.17, וסוכת האבלים הוקמה לכל המאוחר בצהרי יום 20.1.17, הרי ששלושת ימי האבל הסתיימו לפני תאריך 23.1.17 בערב, מועד ביצוע העבירה לכאורה.

ה. הודעת חליל אלטורי מיום 2.10.17 - אחיינו של המשיב. מתאר כי הלך כל יום לבית האבלים החל מהשעה 17:00 ועד לשעות הערב וראה שם את המשיב. אח"כ המשיך לבקר גם אחרי ימי האבל. בהודעה מסר:

"ש. איך אתה יכול לזכור שעלי [המשיב - ע.ק.] לא יצא או כן יצא חצי שנה אחרי אותם ימים?

ת. "אני ראיתי אותו אבל לא הייתי דבוק איתו"

ש. כלומר יכול להיות שהוא יצא וחזר לשעה ככה?

ת. אולי. לא יודע."

בגרסה זו, על-פני הדברים, אין כדי להבהיר האם סוכת האבלים אכן הייתה ביום האירוע (23.1.17), ואין בה כדי לשלול אפשרות שהמשיב לא נכח בביתו או בסוכה בתאריך האמור.

1. אבו עסא עידו מיום 2.10.17 - מכיר את המשיב בערך 4 שנים דרך העבודה. אינו זוכר תאריך מדויק, אך זוכר כי בחודש ינואר נפטרה בתו של המשיב והוא נעדר מהעבודה במשך שלושה ימים. הוא היה הולך אליו, לאחר שעות העבודה במשך שלושת ימי האבל למשך שעה או שעתיים. במהלך אותו הזמן ראה את המשיב נכנס ויוצא מהבית לכמה דקות. נשאל מדוע לא מסר עדות, ומוסר כי אינו יודע מה ההבדל בין תצהיר לעדות. אינו זוכר אם לאחר ימי האבל שב המשיב לעבודה.

בגרסה זו אין כדי להבהיר האם סוכת האבלים הייתה ביום האירוע, וכן לא ברור באילו שעות בדיוק שהה העד בסוכת האבלים. מעדותו עולה כי היה מגיע לשעה או שעתיים ואין בכך כדי לשלול את האפשרות כי המשיב לא נכח בביתו או בסוכת האבלים לאחר שהעד עזב את המקום.

2. אברהים אלטורי מיום 2.10.17 - אחיו של המשיב. כאשר נפטרה בתו של המשיב הוא הקים את הסוכה יחד עם גיסו, והמשיב היה איתם כל הזמן. טוען כי בכל שלושת ימי האבל היה צמוד למשיב מהבוקר עד השעה 23:00. העד השתחרר מהכלא בשנת 2010, אך אינו זוכר בגין מה ריצה עונש מאסר. ריצה בעברו ארבעה מאסרים. האוהל הוקם ביום שבו אשתו של המשיב שוחררה מבית החולים. בימי האבל היה שם מהבוקר עד השעה 23:00, למעט ביום השני של האבל, שהיה איתו עד השעה 18:00. היו בערך 100-150 אנשים. נשאל מדוע לא הגיע למשטרה למסור עדות והשיב "**למה ישמעו ממני???** **באתי לעו"ד... בחודש שבע. חשבתי שעלי ישתחרר אבל הוא לא שוחרר אז הלכתי לאנשים ולחברים שראו את עלי באבל וביקשתי מהם לבוא לעו"ד ולמסור תצהיר**" נשאל מדוע ניגש לעו"ד רק חצי שנה אחרי שנעצר המשיב ועונה "**זה המצב בסדר**". אומר כי אינו יודע מתי בוצע השוד אבל "**אני זוכר שבימים אחרי האבל הוא היה איתי**".

אף גרסה זו רצופת קשיים ופגמים, ונגועה באינטרס ברור של העד לסייע לאחיו, עד אשר כבר בשלב זה של ראיות לכאורה קיים קושי לתת לה משקל כלשהו.

14. התבוננות כללית על גרסאות העדים מעלה כי אין בהם כדי לבסס אליבי למשיב. ראשית, על פי המסמכים הרפואיים, השתחררה רעייתו של המשיב מבית החולים ביום 20.1.17. על פי עדותו של **נאיף אבו זאייד** הסוכה הוקמה ביום בו נקברה התינוקת שהינו לכל המאוחר ביום 20 לינואר. מהעדויות עולה כי ימי האבל בסוכת האבל נמשכו 3 ימים, היינו על פי הראיות החדשות לא מן הנמנע כי סוכת האבלים פורקה כבר ביום 22.1.17, או לכל היותר ביום 23.1.17 בשעות הצהריים, שעה שהאירוע המתואר בכתב האישום התרחש ביום 23.1.17 בשעות הערב. אין בראיות החדשות אינדיקציה לכך שבתאריך 23.1.17 בערב המשיב עדין היה בימי האבל והגיעו מבקרים. אם כך הדבר, הרי שעדויות העדים באשר להימצאות המשיב בסוכת האבלים בשלושת ימי האבל אינן רלוונטיות למועד ביצוע השוד, כאמור ביום 23.1.17 בערב.

15. שנית, גם בהינתן וסוכת האבלים עדיין הייתה קיימת בערב יום 23.1.17, מועד ביצוע העבירה, הרי שמעדויות **דרויש חמזה וחליל אלטורי**, עולה כי גם בתוך ימי האבל בסוכת האבלים הם אינם יכולים לומר בוודאות היכן היה המשיב בעת ביצוע השוד המיוחס לו. גם עדותו של **סייד אל נצאצרה** מעלה תהיות נוכח העובדה שהוא אינו יודע את התאריכים של ימי האבל ולא ברור מעדותו מתי בדיוק ראה את המשיב במועד ימי האבל. נוכח זאת סבורני כי אף בשלב זה של ראיות לכאורה, ומבלי לקבוע ממצאים

בנוגע למהימנות הגרסאות, אין בעדויות אלה כדי לבסס טענת אליבי.

16. גם מגרסתו של **אברהים אלטורי**, אחיו של המשיב, עולה אי בהירות, העובדה שהוא טוען באופן גורף כי המשיב היה איתו כל הזמן, לא רק שאינה בעלת משקל גבוה ואין בה כדי לספק אליבי למועד בו בוצעה העבירה אלא אף עומדת בסתירה לגרסתו של המשיב עצמו, אשר טוען כי יצא בימים אלו למקומות שונים.

17. כמו כן, באשר לעדויות של העדים האחרים, לא ניתן שלא לתהות מדוע, אם הדברים שמסרו אכן נכונים, על אף קרבתם הנטענת למשיב, חלקם הציגו עצמם כחברים טובים וחלקם הם בני משפחתו של המשיב, לא מצאו לנכון במשך חצי שנה להתייצב ולמסור את גרסתם, אשר יכולה הייתה להביא לכאורה לשחרורו של המשיב. בפרט הדברים אמורים בנוגע לאחיו של המשיב ולקרוב משפחתו, אשר ידעו בזמן אמת על מעצרו ואף נכחו בדיוני מעצרו.

18. בשולי הדברים יצוין כי לחובתם של כל העדים, למעט מג'ד אזברגה, הרשעות קודמות בעבירות אלימות, סמים ורכוש, חלקם אף ריצו מאסרים, מכאן כי הליכי החקירה והמעצר אינם זרים להם, והיה סביר להניח כי מרגע שידעו כי יש ביכולתם לספק אליבי למשיב, היה עליהם להגיע מידית לתחנת המשטרה ולמסור את גרסתם.

19. אל תמיהות רבות אלו מצטרפת גרסתו של המשיב, כפי שיפורט להלן.

גרסת המשיב באספקלריה של טענת האליבי

20. מבדיקת גרסתו של המשיב, כפי שנמסרה בחקירותיו במשטרה עולה כי בחקירה ראשונה מיום 1.2.17 כלל לא מסר המשיב טענת אליבי, וטען כי אינו זוכר היכן היה ביום האירוע. טענה תמוהה כשלעצמה אם אכן היה באותו מועד בסוכת האבלים. בחקירתו זו, כאשר נשאל האם הוא זוכר היכן היה ביום השוד, השיב **"לא זוכר יש לי משהו שיפתור את הבעיה. תבדוק את הטלפון שלי איפה הייתי ותדע, הטלפון הזה תמיד עלי ואצלי"** (ש' 84).

21. בחקירה מאוחרת יותר, מיום 5.2.17, המשיב מסר כי במועד האירוע המתואר בכתב האישום, שהה בבית עם רעייתו בעקבות טראומה שעברו זמן קצר קודם לכן: "רוב הזמן הייתי עם בבית עם האישה" (עמ' 7, ש' 9). בהמשך נשאל מדוע מכשיר הטלפון שלו אינו פעיל במשך 6 שעות בערב בו אירע השוד והוא השיב **"הייתי עם האישה שלי כי עברנו טראומה והפסדנו תינוק והייתי איתה בבית"** (ש' 32).

בהמשך החוקר מטיח בו כי גרסתו אינה מתיישבת עם פלטי איכון הטלפון אשר מלמד כי בשעה 21:49 היה בבאר יעקב וכי בשעה 13:36 עד 14:12 היה באזור תלמי מנשה ולא היה בבית (עמ' 13 ואילך). **המשיב מאשר כי לא היה בבית ואומר "אולי הלכתי לראות מישהו משם"** (עמ' 14 ש' 27). בהמשך מטיח החוקר:

"ש. אני מסביר לך שאתה לא נמצא בבית אבל, בצהריים אתה לא בבית ובלילה אתה... לא בבית.

ת. כן, כן אבל אתה לא שאלת שאלה הזאת... אתה שאלת אותי שהטלפון שלי לא היה... פתוח."

ש. משעה חמש עשרה... שלושים ועד עשרים ואחד... חמישים היית בבית?

ת. כן הייתי בבית ליד האישה" (ע"מ 40 ש' 22-35).

עוד ניתן ללמוד מתמלול החקירה כי המשיב חוזר על כך שהיה בבית עם רעייתו מספר פעמים (כך בעמ' 7 ש' 9,11,24,36,38, וכן בעמ' 8 ש' 3, בע"מ 18 ש' 32, בע"מ 19 ש' 1,3, בעמ' 23 ש' 11 בעמ' 26 ש' 34-38, בעמ' 27 ש' 4 בעמ' 40 ש' 9-12, 35 בעמ' 41 ש' 35).

22. עם זאת, בשום שלב של החקירה לא מציין המשיב כי הוקמה סוכת אבלים בה הוא שהה בעת השוד, או אפילו שהיה בנוכחות של מישהו נוסף מלבד רעייתו, אשר יכול לספק לו אליבי. גם כאשר מרחיב המשיב ומתאר כי בשעה שהטלפון שלו נדם "יכול להיות שישנתי בבית, יכול להיות שהייתי מלטף את האישה, מנגב לה את הדמעות... אני בתקופה זו עברתי טראומה" (תמלול עמ' 23 ש' 11-14) הוא אינו מספר כי הייתה סוכת אבלים או שהיו מספר רב של אנשים בבית אשר יכולים לאשר את גרסתו.

בהמשך אף מוסיף המשיב ואומר לחוקר כי הוא זוכר שהיה בבית כי "יש דברים זוכרים טוב ויש דברים שלא זוכרים אותם" (תמלול עמ' 41 ש' 1) ובהמשך מוסיף "אני בתקופה הזאת... עברנו טראומה... בתקופה הזו הייתי רוב הזמן עם האשה" (ש' 22-39). וגם אז לא מוצא לנכון המשיב לציין דבר כל כך משמעותי כגון הקמת סוכת אבלים אשר נכחו בה אנשים רבים, כך לדברי העדים, במשך שעות רבות, אשר כל אחד מהם יכול בקלות לספק לו אליבי לשעות האירוע המתואר. להיפך כאשר נשאל מדוע בשעות האירוע היה מכשיר הטלפון שלו כבוי באופן שאינו תואם את דפוס פלטי השיחות שלו, הוא נותן מספר הסברים ואף לא אחד מהם מעלה את נושא סוכת האבלים והאליבי שיכולים לכאורה לספק לו עשרות אנשים, במקום זאת הוא משיב "אולי נגמרה הסוללה... אולי הייתי מדבר עם האישה, אולי הייתי משחק עם הילדים" (עמ' 25 ש' 32-35).

סיכום ומסקנות

23. בתיק דנן נבחנו הראיות לכאורה על ידי שתי ערכאות שונות אשר ראו עין בעין באשר לעוצמתן של הראיות לכאורה הקיימות בתיק. חומרי החקירה החדשים אשר הצטרפו לתיק זה, שהינם בעיקר עדויות של מכרים ובני משפחה של המשיב, המספקים לו לכאורה אליבי למועד ביצוע העבירה, מעלות תהיות ותמיהות רבות. הן בשל תוכן הדברים שנמסרו על ידם, כאשר לא ברור באיזה מועד ראו את המשיב לכאורה והאם ראו אותו לאורך הזמן הרלוונטי, והן לאור העיתוי בו בחרו העדים למסור את גרסתם. כזכור העדים הגיעו למשטרה יותר מחצי שנה לאחר ביצוע העבירות, כאשר הם יודעים שהמשיב נמצא במעצר כבר תקופה, וחלקם (בעיקר בני משפחתו הקרובים) אף יודעים באילו נסיבות ובמה הוא מואשם. מובן הדבר שבשלב זה אין מקום להתייחס למהימנות העדויות, ואולם על פני הדברים קיימים קשיים רבים בגרסאות אלה. גרסתם של עדים אלה אף אינה נתמכת בגרסתו של המשיב אשר כלל לא הזכיר בחקירתו כי הגיעו אליו מבקרים במועד האמור.

24. על פי הפסיקה הנוהגת, בכדי שתקום עילה לעיון חוזר בראיות לכאורה לאחר שנקבע כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית יש צורך בשינוי דרמטי אשר גורם למהפך ראייתי של ממש ומטה את הכף באופן ברור לכיוון זיכוי של נאשם.

בהקשר זה יפים דברי כב' השופט ע' פוגלמן בבש"פ 7371/17 רוחן נ' מדינת ישראל (8.10.17), (שם אמנם דן בית המשפט בגרסה כבושה של עד אשר ניתנה על דוכן העדים במהלך מסירת עדות, ואולם הדברים נכונים בשינויים המחויבים גם לתיק זה):

"בפסיקתנו נקבע כי כדי שתקום עילת שחרור ממעצר לאחר שנקבע כי קיימת תשתית ראייתית

לכאורית לצורך החלטה על מעצר עד לתום ההליכים נדרש להצביע על "שינוי דרמטי" בראיות התביעה ועל כרסום מהותי בהן. נפסק כי "צריך להתקיים מהפך ראייתי של ממש, בבחינת הפיכת הקערה על פיה, כך שהכף תיטה, לאור השינוי שחל, לעבר זיכוי של הנאשם על פני הרשעתו בדיון".

(ראו גם בש"פ 2159/03 **חזיזה נ' מדינת ישראל**, (25.3.03)).

25. סבורני כי בנסיבות אלה, משמדובר בגרסת אליבי כבושה, ובעדים אשר מסרו גרסאות בעיתיות כחצי שנה לאחר מועד האירוע, אין בעדויות האלו כדי לכרסם בתשתית הראיות הלכאורית כפי שנקבעה בהחלטה קודמת של כב' השופט יקואל בתיק זה, ואושרה בהחלטת כבוד השופט י' דנציגר.

26. בשולי הדברים יצוין כי אף אם אסמעיל יחזור בו מהודאתו בחקירה, כפי שטען ב"כ המשיב, אין בכך בשלב זה כדי להצדיק שינוי מהקביעה בדבר הראיות לכאורה. אסמעיל טרם העיד במשפט ובוודאי שטרם העיד בהליך העיקרי נגד המשיב.

סוף דבר

27. **שוכנעתי כי אין בטענת האליבי של המשיב ובראיות החדשות שהובאו בפני כדי לשנות מהקביעה באשר לקיומן של הראיות לכאורה.**

אשר על כן, הבקשה לעיון חוזר נדחית.

ניתנה היום, כ"ה חשוון תשע"ח, 14 נובמבר 2017, בנוכחות הצדדים.