



ת"פ 11927/06/21 - מדינת ישראל נגד עטוה אבו עראר, שפיק אבו עראר

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

לפני כבוד סגן הנשיאה, השופט אליהו ביתן

07 ספטמבר 2023

ת"פ 11927-06-21 מדינת ישראל נ' אבו

עראר

ת"פ 43271-05-21 מדינת ישראל נ' אבו

עראר ואח'

בעניין:

המאשימה:

נגד

הנאשמים:

מדינת ישראל

עטוה אבו עראר

2. שפיק אבו עראר

נוכחים:

ב"כ המאשימה, עו"ד עמית גינת

הנאשמים בעצמם ובאי-כוחם, עו"ד בועז קניג ועו"ד מוסטפא נאסר

הכרעת דין

כללי

- נגד הנאשמים הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(2) בחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), והובלת נשק, לפי סעיף 144(ב) רישא בחוק העונשין.
- על פי הנתען בכתב האישום, בתאריך 29.4.21 בסמוך לשעה 21:00, בישוב ערוער, הנאשם 1 החזיק באקדח והנאשם 2 החזיק ברובה M16. בנסיבות המתוארות, הנאשמים פעלו יחד בכוונה להטיל נכות או מום או לגרום חבלה חמורה, למחמד אבו עראר ולאוסמא אבו עראר (להלן: "המתלוננים") שנסעו באותה עת יחד ברכב בערוער, בכך שהנאשם 1 ירה מהאקדח, מאזור המאפיה, לעבר הרכב בו נסעו המתלוננים, וכאשר המתלוננים ניסו להימלט, הנאשם 2 הגיח וירה לעבר רכבם ברובה.
- התביעה העידה את שני המתלוננים ואת החוקרים, אנשי המז"פ, ושוטרים אחרים, שטיפלו בפרשה. והעידה והגישה אמרות של עדים הנוגעים לטענת האליבי של הנאשמים, ובמיוחד של הנאשם 1. וטענה שהראיות שהוצגו במשפט, ובמיוחד עדויות המתלוננים, מוכיחות ברמה הדרושה שהנאשמים ביצעו את המעשים המיוחסים להם.

4. ההגנה העידה את הנאשמים; אזרח ששמע יריות ליד ביתו והתקשר למשטרה; ושני בעלי עסקים בקרבת מקום האירוע.

5. ההגנה טענה, אם כי בלשון רפה, כי לא הוכח שהאירוע הנוטען התרחש בכלל. וטענה, בעיקר, שלא הוכח שהנאשמים הם אלה שירו לעבר המתלוננים.

באי כח הנאשמים טענו, כי מעבר לזיהוי הנאשמים על ידי המתלוננים, אין כל ראיה נוספת המפלילה את הנאשמים. בהקשר זה נטען, כי למרות שמדובר בשני מתלוננים המזהים את הנאשמים, הרי שבנסיבות יש לראות בעדויותיהם כעדות אחת. עוד נטען, שההיכרות בין המתלוננים לנאשמים כללית בלבד וזיהוי הנאשמים על ידי המתלוננים מושתת על מבט חטוף, בשעת לילה, תחת ירי פתאומי. ובסופו של דבר מדובר בתיק של מילה נגד מילה. שכן, אין קביעה חד משמעית שהפגיעות ברכב המתלוננים נוצרו מירי; המתלוננים שטפו את הרכב לפני בדיקתו; ועל הרכב לא נמצאו שרידי ירי. ההגנה הוסיפה וטענה, כי השיחות למוקד המשטרה אינן קשורות לאירוע; אין תרשומת על הגעת שוטרים לבית המתלוננים; בזירות ההתרחשות לא נמצאו תרמילים; ולא הובאו עדים שפגשו במתלוננים מיד לאחר האירוע. במישור המשפטי נטען, כי אין בעדות זיהוי יחידה להוות בסיס להרשעה ללא חיזוק; שראיית הזיהוי במקרה זה איננה עומדת במבחנים הפנימי והחיצוני שהותוו בפסיקה; ושיש לראות בעדויות אמו ואחותו של הנאשם 1 שהוגשו לתיק ובעדותו של אחיו של הנאשם 2, כמחזקות את טענת האליבי של הנאשמים. ובסופו של דבר ביקשו לזכות את הנאשמים מהעבירות שיוחסו להם.

דין והכרעה

עצם התרחשות האירוע

6. בתאריך 29.4.21 בסביבות השעה 21:26, התקבלו קריאות למוקד המשטרה על ירי בשכונה 2 בערוער. בקריאה המתועדת בת/10, המודיע מדווח על ירי בשכונה 2 בערוער בנגב, ובשיחה עם המוקדנית הוא מוסר ש"הנשק למטה ליד המאפיה אני שומע". בקריאה המתועדת בת/11, המודיע מדווח על ירי בשכונה 2 בערוער. המוקדנית שואלת אותו "אתה רואה אותם כרגע, אתה בקשר עין?" והוא משיב: "כן יש שני דודים".

7. החוקר בן דוד, שתמלל את השיחות הנ"ל, ציין, שכל השיחות למוקד המשטרה שהוא תמלל "קשורות לתאריך 29.04.21 מהשעה 21:26". והשיב לשאלת הסנגור, שלהערכתו השיחות "מכסות את האירוע וזמן קצר לאחריו" (עמ' 47 משורה 19 עד עמ' 48 ש' 4).

8. השוטר רז ברמי, ע.ת. 6, מסר, שהוא התבקש להוריד שיחות 100 המתייחסות למועד מסוים והוא איתר את השיחות והוריד אותן לתקליטור שהוגש לתיק בית המשפט (ת/19). העד מסר שהשיחות שהורדו היו החל מהשעה 21:26 (עמ' 78 בפרוטוקול).

9. אוסמה אבו ערר ("המתלונן 1") ומוחמד אבו ערר ("המתלונן 2") מסרו בעדויותיהם במשטרה (ת1-3/ת-5/נ-7/7) ובבית המשפט (עמודים 13-37 ו-66-76) את גרסתם לאירוע, שתמציתה היא, כי בתאריך 29.4.21 בסביבות השעה 21:30 - 21:15 הם נסעו בישוב ערוער לעבר ביתם, לאחר שקנו תרופות עבור המתלונן 1 שהיה אחרי ניתוח, ובהיותם במקביל למאפיה, הנאשם 1 ירה לעברם מאקדח.

עמוד 2

הם נסעו מהמקום במהירות ובהתקרבתם לכיכר "הברז", הנאשם 2, שהיה באזור הכיכר, משמאלם, ירה לעברם מרובה 16M. והם נסעו במהירות ימינה, לביתם. המתלוננים מסרו כי הם מכירים את הנאשמים מזה שנים.

בבית המשפט, כל אחד מהמתלוננים ציין כי זמן קצר לאחר שהם הגיעו לביתם, הגיעו למקום שוטרים ולקחו אותם לתחנת המשטרה. שם הם המתינו זמן מה ואחר כך מסרו את הודעותיהם.

10. הודעות המתלוננים נרשמו באותו ערב, בשעות 23:31 ו-23:49, בתחנת המשטרה בערוער. בהודעותיהם, סיפרו המתלוננים על ההתרחשויות. והמתלונן 1 ציין שטנק הדלק ברכבו נפגע ו-"הדלק נשפך הכל" (ת/1 שורות 59-60). והמתלונן 2 ציין שהרכב נפגע מאחורה משני כדורים (נ/5 שורה 54). בהמשך, טנק הדלק צולם ונראה בו סימן תיקון בולט (ת/6) והרכב נבדק ונמצאו בו שתי פגיעות הנראות כפגיעות ירי, ובמושב האחורי של הנוסע נמצאו חלקי קליע.

11. מועד הקריאות למוקד המשטרתי ומקום הירי המתואר בהן, תואמים את הזמן והמקום שלטענת המתלוננים הנאשמים ירו לעברם.

12. מספר ימים לאחר האירוע, הרכב בו נסעו המתלוננים בזמן האירוע, נבדק, ונמצאו בו שני חורים הנראים כחורי ירי - האחד במכסה תא המטען משמאל והשני בפגוש האחורי מימין, באותו צד של פיית התדלוק. וכן, קרע במשענת המושב האחורי וקרע בחלק האחורי של המושב הקדמי הימני. ובעת הסרת כיסוי הכיסא הקדמי ימני ברכב, נמצאו חלקי קליע (ראה ת/8 ועדותה של השוטרת הדס בל עמודים 38-43). רפ"ק יואב ברקן, ראש המעבדה הניידת שלוחת דרום, ערך חוות דעת בה ציין כי החורים בדלת תא המטען של הרכב, בדופן הפנימית של דלת תא המטען, בדופן האחורית של המושב האחורי, ובגב משענת המושב הקדמי ימני, יוצרים קו מעוף קליע בעל כיוונויות כללית משמאל לימין, מאחור לפנים, כמעט אופקי (ראה ת/17 ועדות ע.ת. 4 בעמודים 59-65). כיוונויות זו מתאימה לתיאור נסיבות הירי על ידי המתלוננים. חלק הקליע שנמצא ברכב, נבדק, ונמצא כי הוא "חלק ממעטפת קליע בקליבר 9 מ"מ פאראבלום", שנורה מקנה של כלי נשק (ראה ת/38 ועדות ע.ת. 12 רפ"ק אבי קופמן בעמודים 98-195).

13. מכלול הנתונים המתואר מוכיח כראוי שבמועד ובמקום הנטענים על ידי המתלוננים התרחש אירוע ירי במהלכו נורו כדורים לעבר הרכב בו הם נסעו.

14. בנוסף לכך, טענת ההגנה שהמעשה עליו התלוננו המתלוננים לא היה ולא נברא והוא בגדר עלילת כזב, נטענה בעלמא ללא כל בדל ראיה או טעם מתקבל על הדעת. והיא איננה מסתברת בהתחשב בנסיבות הגעת המשטרה אל המתלוננים ומסירת הודעות המתלוננים במשטרה - שעת לילה, כשהמתלונן 1 אחרי ניתוח והמתלוננים חוזרים לביתם לאחר רכישת תרופות עבורו.

ההיכרות בין המתלוננים לנאשמים.

15. שני המתלוננים והנאשם 1, כמעט באותו גיל, והנאשם 2 צעיר מהם בשנים ספורות, אולם עדיין משתייך לאותה שכבת גיל. המתלוננים והנאשמים הם ממשפחת אבוערר, משני פלגים שונים, וכולם מתגוררים

באותה שכונה בישוב ערוער, ובתיהם נמצאים במרחק של כ- 400 מטר אלה מאלה.

16. המתלוננים מסרו, בהזדמנויות שונות, שהם מכירים את הנאשמים מהכפר, מזה שנים, למרות שאין ביניהם קשרים חברתיים. וכל אחד מהמתלוננים זיהה את הנאשמים ונקב בשמם (עמ' 13 שורה 25 עד עמ' 14 שורה 2 ועמ' 66 שורה 19).

המתלונן 1 מסר בבית המשפט (עמ' 23 משורה 23) בנוגע להיכרותו עם הנאשמים, את הדברים הבאים: "אני מכיר אותם בשמות ואני מכיר אותם במראיהם. אבל אנחנו לא חברים" "בכפר שלנו כל אחד מכיר כל אחד, כל אחד עובר ליד הבית של השני ואנחנו מכירים זה את זה".

17. הנאשם 1 נשאל במשטרה (ת/20 משורה 111) מי זה אוסאמא יוסף אבו עראר. והשיב: "זה חבר שלי. כולם חברים שלי. אני במיוחד כולם חברים שלי. אני לא מעורב עם הבעיות בין מחארבה וחלאילה. כולם חברים שלי". וכשהחוקרת שאלה אותו האם אכן אוסאמא חבר שלו, הוא השיב (ש' 117): "מה זה חבר? אני מכיר אותו. זה מהכפר שלנו. כולנו יודעים איפה כולם גרים. היום בן אדם בן 5 תשאלו אותו איפה זה גר והוא יגיד לך".

גם בבית המשפט, הנאשם 1 אומר דברים דומים ביחס להיכרותו עם המתלונן 1: "הכוונה שהוא לא חבר שלי, אבל כל אחד מאתנו מכיר את השני, אנחנו מאותו הכפר. וכולם מכירים את כולם". (עמ' 111 משורה 24)

18. לעומת זאת, הנאשם 2 טען כי הוא איננו מכיר את המתלוננים. כשהוצגה לו תמונתו של המתלונן 1, טען כי הוא איננו מכיר אותו (ת/25). ובעימות עם המתלונן 2 אמר, כי זו הפעם הראשונה בחיים שהוא רואה אותו (ת/40א' - חקירת הנאשם 2).

19. הדברים של המתלוננים ושל הנאשם 1 בענין ההיכרות בין אנשי ערוער, בהחלט משקפים את המציאות. ערוער הוא ישוב קטן ובישובים קטנים בדרך כלל האנשים מכירים זה את זה. מעבר לכך, בחברה הבדואית, המוכרות התוך קהילתית גבוהה מאוד וכמעט ואין תנועה של תושבים חדשים המגיעים לישוב קיים, בין כרוכשי דירות ובין כשוכרים. כך שהאוכלוסיה בישובים הקטנים די קבועה ומידת ההיכרות בתוכה גבוהה. וכאן מדובר באנשים מאותה משפחה ומאותה שכבת גיל או משכבת גיל קרובה.

עדות ראייה והזהירות המתבקשת בבחינתה

20. הפללת הנאשמים כמי שירו לעבר רכב המתלוננים מבוססת על עדויות זיהוי של המתלוננים.

21. לאורך עדויותיהם בהליכים השונים במשטרה ובבית המשפט, המתלוננים שבו ותיארו את ההתרחשויות בליל האירוע, וכל אחד מהם חזר וציין את העובדה שהוא ראה במו עיניו את הנאשמים וזיהה אותם.

בשל חשיבותו של נושא הזיהוי בתיק זה, דברי המתלוננים בקשר לכך יובאו כלשונם:

המתלונן 1

ת/1- הודעה מיום 29.04.21 23:31

משורה 5- "כשעברנו את המאפיה בדיוק איפה מול המאפיה, התחילו יריות, אני ראיתי את עטווה, לא יודע שם אבא, אבו ערר, התחיל לירות עלי מהמאפיה עד לכיכר..."

משורה 7- "כשהגעתי לכיכר של הנקודה של המים של הברז, שפיק, לא יודע שם אבא, אבו ערר, הוא יצא מהבית שלהם עם אמ 16 התחיל עלי יריות.."

שורות 16-17- ש. "האם אתה ראית את עטווה בעינים שלך מבצע את הירי?"

ת. "כן."

שורה 19- "אני נסעתי באוטו, ירו כדור אחד, הסתכלתי ראיתי עטווה בעיניים לובש שחור וברחתי ויצאתי ראיתי את שפיק יורה באמ16."

שורה 27- ש. "איפה ראית את שפיק?"

ת. "מהכיכר של הברז."

שורות 35-36- ש. "האם אתה ראית את שפיק יורה וזיהת אותו?"

ת. "כן."

שורה 39-40- ש. "זה מרחק גדול, כשיש חושך, האם אתה בטוח זיהית את עטווה כמי שירה ברך?"

ת. "כן ראיתי בעיניים."

שורה 16-45- ש. "איך זיהית את שפיק כמי שירה?"

ת. "ראיתי אותו למה היה בדיוק לא רחוק ממני וגם בא רכב מהצד ההוא ראיתי את האורות של האוטו"

שורה 49 - ש. "האם אתה ראית מאיזה סוג של נשק ירה שפיק ועטווה?"

ת. עטווה היה אקדח ושפיק 16"

ש. "מה הם לבשו בדיוק?"

ת. "שחור."

ת/4- עימות עם הנאשם 1 מיום 04.05.21 10:58

משורה 5- "... הלכתי לכיוון המרפאה לכיוון אבו גויעד בערערה בנגב לקנות תרופות ובדרך לבית, ליד המאפיה של אבו סעלוק, ראיתי את עטווה עם אקדח שחור והתחיל לירות עלי. והנה האוטו שלי בחוץ יש עליו כדורים.."

משורה 8: "... ועד הברז הכיכר של המים היה שפיק בן דוד של עטווה עם אם 16 ארוך רובה, וגם יש כדור באוטו שלי אתה יכול לראות..".

ת/5 עימות עם הנאשם 2 מיום 01.06.21 14:39

שורה 2- "זה שפיק, אני מכיר אותו מהכפר".

שורה 6- "באותו היום אני הלכתי בשעה 21:00 בערך למרפאה לקנות כדורים, עברתי ניתוח, ... ובדרך לבית הגעתי לכיכר הברז בערוער איפה שהכיכר ששפיק גר, ובצד שמאל היה עומד שפיק לבד באותו רגע והחזיק ביד נשק אם 16 ביד והתחיל לירות עלי על האוטו שלי."

שורה 15- ש. "אוסמא, מה יש לך לומר על כך ששפיק אומר שאתה משקר עליו?"

ת. "שקרן, אני יצאתי הביתה והייתי 10-12 מטר ממנו וראיתי אותו וזיהיתי אותו בעיניים שלי והתחיל לירות עלי ונתתי פול גז ויש באוטו שלי כדורים."

שורה 22 - ש. "אוסמא, אתה רוצה לומר עוד משהו לשפיק?"

ת. "לא, חוץ ממה שראיתי בעיניים זה מה שאני יכול להגיד."

עדות בבית המשפט - 07.02.22

עמוד 25 שורה 30-31- "כשאני נסעתי ליד המאפיה ירו עלי. והיו אורות טובים. החנויות וכל מה שיש באזור מואר. אני ראיתי את עטווה יורה עלי."

עמוד 26 שורה 21-22- "היו שם ילדים ואנשים. ראיתי את מי שירה עלי ואותו זיהיתי. הכי הרבה מה שראיתי, זה שירה עלי. אותו ראיתי בברור."

עמוד 29 משורה 30 - ש. "מתי ראית את שפיק?"

ת. "באותו רגע שהגעתי לכיכר".

ש. "מה שפיק עשה?"

ת. "ירה עלי".

המתלונן 2

עמוד 6

שורות 4-5 ו- 8- .. היה שם שפיק ליד המאפיה עם אקדח, הוא לבש שחור בלי מסיכה אני ראיתי הפנים שלו ירו עלינו משמה ואז המשכנו לנסוע עד כיכר הברז יש עליה למעלה איפה הכיכר שם הבית של שפיק, משם ירה באמ 16 שפיק ואז ברחנו... היו לבושים שחור ואתה רואה הכל יש שם מנורות ראיתי הכל." (רשום בטעות, "שפיק ליד המאפיה", כשהכוונה היא לעטווה. מיד לאחר מכן העד אומר ששפיק ירה מרובה ליד הכיכר- א.ב. - ראה עדות המתלונן 2 בבית המשפט עמוד 71 שורות 20-28).

עמוד 2 משורה 19- ש. "את מי ראית ליד המאפיה?"

ת. "עטווה מוחמד אבו עראר".

ש. מה הוא לבש?"

ת. "שחור ולא היה רעול פנים".

שורות 29-30- ש. אתה זיהית אותו בעיניים שלך?" (הכוונה לעטווה- א.ב.).

ת. "כן בטח".

משורה 33- ש. "ואיפה ראית את שפיק?"

ת. "איפה הבית שלהם חמש עשרה מטר על הכיכר".

ש. "מה שפיק לבש?"

ת. "גם שחור".

ש. מאיזה נשק הוא ירה?"

ת. "אמ16".

ש. "אתה ראית נשק אמ 16?"

ת. "כן ראיתי".

עמוד 2 משורה 14- .. אני הייתי בעליה, בכביש שמקביל למאפיה"

ש. "ומה ראית שם?"

ת. "ראיתי את עטווה עם אקדח ליד המאפייה."

שורה 41- ש. "ואיפה שפיק היה?"

ת. "שפיק עמד ליד הבית שלו. היה צינור ביוב והוא עמד שם".

שורה 44- "אני נסעתי על הכביש, והמאפייה בכביש המקביל, מצד שמאל שלי - אחרי הירי המשכנו מהר בנסיעה בכיכר של הברז ופנינו ימינה ובזמן הזה שפיק עמד מצד שמאל של הכיכר - ששם הבית שלו- כאילו באותו הרחוב של המאפייה וראיתי שהוא מחזיק באקדח ארוך."

ש. "ומה עשה?"

ת. "ירה עלינו גם. אולי פגע בנו גם. ... כמעט הרגו אותנו. הכל היה מואר."

ת/41 עימות עם הנאשם 11:17 04.05.21

שורה 4 - "זה עטווה, היה לו אקדח. בשעה 21:15 בערב ביום חמישי בלילה, הוא ירה עלינו איפה המאפייה...וגם היה שפיק עטווה ליד הכיכר של הברז וירה עלינו מאם 16 שפיק".

עמוד 2 שורה 11- ש. "מה תגובתך על דברי עטווה?"

ת. "זה שקרן אני ראיתי אותו בעיניים."

ת/42 עימות עם הנאשם 09:52 02.06.21

משורה 6: "זה שפיק עטווה אבו עראר. ... שפיק היה עומד איפה כיכר הברז בשעה 21:15 בערב וירה עלינו עם אם 16 רובה וברחנו למעלה ונכנס כדורים ברכב...".

עמוד 2 שורה 12 - ש. "מה תגובתך על דברי שפיק שאומר שאתה שקרן?"

ת. "הוא שקרן, אני אומר כל מי שרוצה להיות עבריין בערוער חייב להיות בבית סוהר הבן אדם שפיק כמעט הרג אותנו... אוסמה עשה ניתוח ונסענו להביא תרופות מבית המרקחת ליד גועאדה ואז שפיק ועטווה ירו עלינו. מי שרוצה להיות עבריין שייכנס לכלא."

עדות בבית המשפט 19.05.22

עמוד 67 שורה 11: "עטווה היה ליד המאפייה ושפיק היה ליד הבית שלהם בפינה. עטווה ירה עלינו מאקדח ושפיק ירה עלינו עם אקדח ארוך, רובה".

ש. "אתה יכול לשער באיזה מרחק הם עמדו?"

ת. "10-15 מטרים".

ש. "תתאר לי את האזור שבו זה קרה".

ת. "המדובר בשני כבישים ויש במקום תאורת רחוב של היישוב. עטווה היה ליד המאפיה במרחק של 10-15 מטר ושפיק עמד ליד הפינה של הבית שלהם".

עמוד 70 שורה 10-ש. "אתה יודע ששפיק ועטווה אומרים שאין להם קשר לאירוע ושגם אף פעם הם לא ירו מנשק?"

ת. "הם יכולים להגיד מה שהם רוצים. אני ראיתי בעיניים שלי את שניהם".

עמוד 74 שורה 14-ש. "למרות שברחתם מהמקום הצלחתם לזהות?"

ת. "המרחק בינינו לא היה גדול. הייתה תאורה מספקת וניתן היה לראות".

22. הדברים הבאים, שנאמרו מפי הנשיא שמגר בענין דמיאניוק (ע"פ 347/88 דמיאניוק נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(4) 221. 392) בנוגע לעדות ראייה, מזקקים את מקור הדואליות של עדות הראייה, ואת הצורך לבחון אותה בזהירות.

"הזיהוי על-ידי עד ראייה הוא, לכאורה, אמצעי אמין יותר מכל מסקנה בדבר זהות העבריין העולה מתוך ראיות נסיבתיות, שהרי מדובר בעדות ישירה המושמעת מפיו של מי שצפה במו עיניו במי שעשה את המעשה נושא הדיון השיפוטי, היינו על-ידי מי שמוחזק, בדרך ההיגיון, כבעל הידע המועדף ביותר על העבירה ועל מי שביצעה. הסגולה של קבלת המידע במישרין באמצעות חושיו של העד נושאת עמה אמינות מיוחדת, הטבועה בה מניה וביה. דא עקא, שיש סכנות הרובצות לפתחו של הזיהוי על-ידי עד ראייה, שכן ביסודו של דבר עדות הראייה איננה אלא עדות סברה".

23. ישנם סוגי זיהוי שונים, שלכל אחד מהם מאפיינים משלו, שמהם נגזרים אתגרים ראייתיים מסוימים, המצריכים מענה קונקרטי. כך למשל, זיהוי במסגרת מסדר זיהוי חי, זיהוי במסגרת דפדוף באלבום תמונות, זיהוי במסגרת מסדר תמונות, ועוד. כל אחד מסוגי זיהוי אלה מעורר קשיים מסוימים, שיש להיות מודע להם ולהתייחס אליהם.

24. נהוג להגדיר זיהוי של אדם המוכר למזהה, כ"זיהוי", למרות שבפעם במקרה כזה המדובר על הצבעה ולא על זיהוי (ראה קדמי - על הראיות. חלק שלישי מהדורת תש"ע-2009. עמ' 1178). הקטגוריה של הצבעה על אדם מוכר, שונה מאוד מקטגוריות הזיהוי האחרות. בקטגוריה זו קיימת בין המזהה למזהה היכרות מוקדמת, מספקת, והעד מוסר שהאדם שראה באירוע העבירה הוא אדם המוכר לו, ומזהה אותו, בין בשמו או בפרטים אחרים מזהים, ובין בדרך של הצבעה עליו. במקרה כזה לא קיימים הקשיים המתעוררים במקרה בו העד מתבסס על זיכרון הדמות שנחרתה בזיכרונו במהלך אירוע העבירה, אולם קיימים קשיים אחרים, הנובעים מהמצב.

25. עדות מזהה, ככל עדות אחרת, צריכה לעמוד בראש וראשונה במבחן האמינות. במסגרת מבחן זה, בית

המשפט בוחן האם מבחינה סובייקטיבית הדברים שהעד מוסר הם דברי אמת לפי מיטב אמונתו של העד. להבדיל מדברי הטעיה ושקר.

לאחר שבית המשפט משתכנע בכנות דברי העד המזהה, עליו לבחון את אמינות הזיהוי כשלעצמו. במסגרת מבחן זה, בית המשפט בודק האם בנסיבות, ניתן היה לזהות את מושא הזיהוי והאם ניתן לסמוך על הזיהוי מבחינת האפשרות לטעות. (ראה והשווה מיני רבים, ע"פ 2098/08 אוסמה פרעוני נ' מדינת ישראל (28.12.11) וע"פ 2957/10 אלאטרש נ' מדינת ישראל (30.5.12)).

אמינות המתלוננים:

26. המתלוננים מסרו את עדויותיהם הראשונות במשטרה עוד בליל האירוע. כבר בעדויות אלה הם מסרו פרטים מרכזיים על האירוע - זמן האירוע, מיקומו, זהות המעורבים בו ומעשי כל אחד מהמעורבים. בהמשך, כל אחד מהמתלוננים ביצע שיחזור של האירועים והצביע על המקומות וההתרחשויות שהיו בהם. המתלוננים שיתפו פעולה עם הליכי החקירה וכל אחד מהם השתתף במפגשי עימות מול כל אחד מהנאשמים, במהלכם המתלוננים הטיחו בנאשמים כי הם אלה שירו בהם וחזרו ותיארו את נסיבות האירוע (ת/4, ת/5, ת/40א', ת/41, ת/42, ת/43). וכשהגיע הזמן, המתלוננים התייצבו בבית המשפט ומסרו את עדויותיהם.

27. בהליכי החקירה שתועדו, ניתן לראות שהמתלוננים חוזרים על טענותיהם בפה מלא, בנוכחות הנאשמים, ועומדים על גרסתם מול טענות הנאשמים שהם משקרים.

28. בשחזור שנערך עם המתלונן 1, ניתן לראות שהמתלונן מתאר את ההתרחשויות בצורה ברורה, עקבית, הגיונית ובטוחה. יורד לפרטים. מצביע על מקומות. מדייק את עורך השחזור בנוגע למיקום הנאשם 1 בעת הירי. מתאר את הנסיעה לאחר הירי הראשון בצורה מוחשית ונרגשת. ומצביע על המקום ממנו ראו את הנאשם 2 אוחז בנשק. וניכר שהוא מתאר אירוע שהוא חווה, אשר הותיר בו רושם.

המתלונן 2 מוסר בשחזור פרטים על האירוע, מצביע על מקומות ומתאר את ההתרחשויות בהם, תוך התייחסות למעשיו של כל אחד מהנאשמים. תיאורו דומה בעיקרו לתיאור שמסר המתלונן 1 בשחזור. והתיאור ששני המתלוננים מסרו בשחזורים, עולה בקנה אחד עם גרסתם העקבית מאז הודעתם הראשונה במשטרה בערב האירוע.

29. בבית המשפט, המתלונן 1 אמר, כי הדברים שמסר במשטרה הם אמת, אולם בין המשפחות נערכה סולחה גדולה, בהשתתפות כל הגדולים משתי המשפחות, בה הוא עצמו נכח, ובמסגרתה "נפתרה המריבה", ולכן הוא איננו מעונין לחזור על הדברים כי הוא לא רוצה בעיות. (ראה בין היתר - עמ' 14 ש' 6, עמ' 15 שורות 1,12, עמ' 17 משורה 13. עמ' 19 ש' 26. עמ' 20 משורה 15. עמ' 24 משורה 1. ועוד).

על רקע דברים אלה, התביעה ביקשה להגיש את אמרות המתלונן 1 במשטרה, והן התקבלו לתיק (ת/1 עד ת/5).

למרות סירובו של העד למסור את גרסתו במלואה, הוא השיב לשאלות ההגנה וחזר באופן מפורט על עיקרי הדברים שמסר במשטרה, ושב והפליל את כל אחד מהנאשמים בירי. (ראה למשל, עמ' 25 - ש' 3. ש' 23. ש' 25. עמ' 26 - לכל אורך העמוד. עמ' 28- ש' 2. ש' 4. עמ' 29. עמ' 30 לכל אורך העמוד. עמ' 31)

במהלך העדות, ניכר שהעד לא רצה לחזור על הדברים המפלילים שמסר במשטרה, אולם כאשר הסנגור הטיח בו, בדרכים שונות, שהוא משקר, הוא התקומם ועמד על נכונות גרסתו ואף חזר ופירט את הדברים ואת מעשי כל אחד מהנאשמים.

30. המתלונן 2 מסר את עדותו בבית המשפט בצורה מלאה, חזר בצורה מפורטת על גרסתו המפלילה את הנאשמים והשיב לכל השאלות שנשאל.

31. גם הנאשמים וגם המתלוננים אישרו שקיים סכסוך בין פלג מחארבה, עליו נמנים הנאשמים, לפלג חלילה, עליו נמנים המתלוננים. (ראה עדות הנאשם 1 עמ' 110 משורה 6 ואילך. עמ' 11 שורה 1; אמרת הנאשם 2/ת 25 שורה 83; עדות המתלונן 1 עמ' 23 ש' 28, עמ' 24 משורה 10; עדות המתלונן 2 עמ' 68 משורה 29, עמ' 69 משורה 1). ואישרו שבין המתלוננים לנאשמים אין רקע של סכסוך או ריב אישיים.

32. הסכסוך בין הפלגים, במסגרתו, לטענת הצדדים, היו אירועים הדדיים של ירי (ראה עדות המתלונן 2 עמ' 69 ש' 21 ואמרת הנאשם 2/ת 25 שורה 28) יכול להסביר את המניע למעשי הנאשמים.

33. לא הוצגה בבית המשפט תזה רצינית כלשהי לביסוס הטענה שיש למתלוננים עניין להפליל את המתלוננים דווקא.

34. הנאשם 1 נשאל בחקירתו הראשית "למה בחרו דווקא בך למסור שאתה ירית?" והשיב: "זה אצלנו הערבים בכללי, נניח שיש בעיה, לא באים לאותו אחד שעשה את הבעיה, אלא באים ואומרים שהאדם שהפגיעה בו תפגע במשפחה שלו, הוא זה שעשה את הדברים. ואני הבן אדם הזה, אני בן אדם מכובד ולא עושה בעיות, אני עובד, והם יודעים שאני עובד ולא עושה דברים כאלה, אז הם בוחרים באנשים כאלה כדי להרוס להם את העתיד, או בן אדם שעובד טוב ומתקדם לאט לאט אז תמיד מייחסים את המעשה אליו כדי לפגוע בו". (עמ' 110 משורה 16).

בחקירתו הנגדית, הנאשם 1 אמר, שבמשפחה שלו יש בערך 140 בני דודים. ויש ביניהם קבלנים רבים, ורופאים. ואחיו הוא רוקח. וכשנשאל מדוע מכולם יעלילו דווקא עליו, השיב - "לא מעלילים על אנשים מלומדים, אלא רק על הצעירים שמנסים לבנות עתיד לעצמם" (עמ' 112 משורה 11).

הנאשם 2 נשאל מדוע המתלוננים אומרים דווקא עליו שהוא זה שירה, והשיב: "רוצים להרוס אותי בגלל שסיימתי לימודים, רוצים להרוס את החיים שלי. יש תופעה במגזר הבדואי להפליל אנשים שנמצאים בתחילת החיים כדי להרוס את החיים שלהם". התובעת הציגה בפניו שהנאשם 1 טען שלא נהוג להפליל אנשים מלומדים, אז מדוע מפלילים אותו, שהרי הוא מלומד. והוא השיב: "כי אני סיימתי לימודים ואני צריך עכשיו לסיים מבחן ממשלתי ולכן הם רוצים להרוס לי את החיים שלי... הם לא הפלילו את בני המשפחה המלומדים שכבר קיבלו תעודות כי הם כבר סיימו את לימודיהם ורק אני נמצא בתהליך והם רוצים להרוס לי את העתיד" (עמ' 117 מש' 117)

35. הסברי הנאשמים בנוגע למניע להפללתם מופרכים והם רחוקים מלשכנע.

36. פרק הזמן הקצר שעבר בין האירוע לבין מסירת עדויות המתלוננים במשטרה; תוכן עדויות המתלוננים, שהחל מהעדויות הראשונות כלל את מרכיבי הליבה של האירוע - מקומות ההתרחשויות, זהות האנשים בכל אחת מהנקודות, סוגי הנשק, פרטים על לבוש הנאשמים, והדינמיקה של האירוע; העמידה של המתלוננים, כל אחד בתורו, בעימות מול כל אחד מהנאשמים, ומסירת גרסתם המפלילה בפניהם; עקביות הגרסה של המתלוננים בכל הליכי החקירה ובבית המשפט; ההתאמה בגרסאות המתלוננים, מההתחלה ולכל אורך הדרך; בהירות הגרסה והגיבוי הפנימי; השתלבות הגרסה עם ממצאים אובייקטיביים שנמצאו ברכב; הביטחון של המתלוננים בזיהוי הנאשמים; והרושם האמין העולה מכלל אמרות המתלוננים ומהאופן בו המתלוננים מסרו את עדויותיהם בבית המשפט - שהיה ענייני, מדוד, בלתי מתלהם וללא נופך של גוזמה; מביאים למסקנה שהמתלוננים מסרו גרסת אמת על מה שהם ראו וחוו.

37. הסולחה במגזר הבדואי נועדה לסיים את הסכסוך בין הצדדים ואת התביעות הנוגעות לענין. במקרים בהם מתנהל הליך פלילי בעטיו של המעשה שבקשר אליו נעשתה הסולחה, הציפיה וההבנה של עורכי הסולחה היא, שצד לסולחה לא ימסור עדות מפלילה נגד הצד השני לסולחה. הניסיון השיפוטי מלמד, שלאחר הגעה לסולחה, קיים קושי להביא את עדי התביעה מהמגזר הבדואי להעיד. וכאשר הם כבר מגיעים, ברוב המקרים הם אינם משתפים פעולה עם התביעה ומוסרים גרסאות שונות במטרה להימנע מחזרה על הגרסה המפלילה שמסרו במשטרה. על רקע דברים אלה, עמידת המתלוננים על גרסתם המפלילה את הנאשמים, גם לאחר קיום הסולחה בין המשפחות, כשלעצמה, מהווה אינדיקציה חזקה לאמיתות גרסתם.

38. בהתחשב בדברים אלה, אני קובע כי גרסת המתלוננים הינה אמת, במובן זה שהמתלוננים מסרו את גרסתם מתוך אמונה שכך היו פני הדברים, ובמטרה לספר את מה שהתרחש.

מעמד אמרות המתלונן 1 במשטרה

39. כאמור, המתלונן 1 הצהיר בעדותו בבית המשפט, מספר פעמים, כי הדברים שמסר במשטרה הם אמת, אך הוא ביקש להימנע מחזרה עליהם בעדותו משום שנערכה סולחה בין הצדדים וההדורים יושבו והוא איננו מעונין ליצור בעיות. ובעקבות זאת הודעותיו במשטרה התקבלו לתיק בית המשפט. התביעה ביקשה בסיכומיה לראות בהודעות המתלונן 1 כחלק מעדותו בבית המשפט. ההגנה לא התייחסה לסוגיה זו באופן ישיר וביקשה שלא להעניק לעדותו של מתלונן 1 משקל בביסוס ההרשעה.

40. בפתח הדברים יצוין, כי למרות הצהרת המתלונן 1 בחקירתו הראשית כי הוא איננו מעונין לחזור על הדברים שמסר במשטרה, הרי שבפועל, בחקירתו הנגדית הוא השיב לשאלות ההגנה וחזר וסיפר את גרסתו.

במצב דברים זה, בו העד אישר בבית המשפט את אמיתות אמרותיו במשטרה וניתנה להגנה הזדמנות לחקור

ובית המשפט יכל להתרשם מעדותו, יש לראות באמרות העד במשטרה כחלק בלתי נפרד מעדותו בבית המשפט, ללא צורך בשימוש בסעיף 10א' בפקודת הראיות. (ראה מיני רבים - ע"פ 2911/11 פלוני נ' מדינת ישראל (2.10.2014); ע"פ 897/12 סלהב נ' מדינת ישראל (30.7.2012); ע"פ 2099/15 פלוני נ' מדינת ישראל (22.5.2016)).

אמינות הזיהוי כשלעצמו

41. מספר ימים לאחר האירוע, בתאריך 4.5.21 בשעה 22:40 ובשעה 22:50, המשטרה ערכה שחזורים עם המתלוננים, במהלכם, כל אחד מהמתלוננים בנפרד נסע עם שוטר, בשעת לילה, במקום האירוע, הצביע על מקומות ההתרחשויות וסיפר את פרטי האירוע. (ראה ת/7).

42. צפיתי בסרטוני השחזורים, מספר פעמים. השחזורים התקיימו בשעה אחת מאוחר יותר משעת האירוע. בסרטונים רואים בצורה טובה את אזור ההתרחשויות, שהוא אזור מגורים ומסחר. את הכביש, בעל שני מסלולים בכל צד, ששטח הפרדה גינתי מפריד ביניהם. את המאפיה, המוגבהת מעל מפלס המדרכה ואת המדרגות שבחזיתה. ואת הכיכר וסביבתו. האזור המתואר מואר בצורה די טובה, מתאורת רחוב לאורך שטח ההפרדה ותאורת בתי העסק והמבנים השונים וכן מפנסי כלי הרכב הנוסעים במקום. בשטח ההפרדה יש מה שנראה כמו דשא, ומספר עצי דקל פזורים. שדה הראיה מהכביש בו נסעו המתלוננים שמאלה, אל המאפיה, פתוח לגמרי, ללא כל הפרעה, ועל שטח ההפרדה מול המאפיה ניצב עמוד תאורה בעל שני פנסים, המאיר את האזור בצורה טובה. שדה הראיה לעבר הכיכר וסביבתו פתוח כבר מהאזור המקביל למאפיה, ובאזור הכיכר קיימת תאורה המאירה את הסביבה בצורה טובה. הכביש שלצד המאפיה הוא כביש עירוני בעל שני נתיבים ושטח ההפרדה בין שני המסלולים צר יחסית, כך שהמרחק מהכביש הנגדי בו נסעו המתלוננים אל קדמת המאפיה הוא של כ-10-15 מטרים לכל היותר, תלוי אם מודדים מהנתיב השמאלי או הימני של הכביש (השחזור נעשה מהמסלול הימני, הרחוק יותר מהמאפיה).

בסרטון השחזור רואים מספר אנשים באזור המאפיה, שניתן לראות אותם בבירור ולזהותם.

המקום בו על פי הנטען עמד הנאשם 2, מצוי פחות או יותר באותו קו אורך עם המאפיה, עם נטיה מסוימת פנימה, וניתן לראותו עוד לפני ההגעה לכיכר. לקראת ההגעה לכיכר, הכביש נוטה לכיוון ימין, כך שהמרחק מנקודה זו למקום בו על פי הטענה עמד הנאשם 2 מעט יותר גדול מהמרחק בין המקום בו היו המתלוננים בזמן הירי הראשון, למאפיה. המקום ממנו על פי הנטען הנאשם 2 ירה, די מואר - מתאורת רחוב בקרבת מקום וממה שנראה כמין שלט מואר גדול. במהלך עריכת השחזורים, שבוצעו בזה אחר זה ברצף, השוטר וכל אחד מהמתלוננים ראו מתוך הרכב עוד קודם ההגעה לכיכר, שבני משפחת הנאשמים עומדים באזור ממנו לפי הנטען הנאשם 2 ירה, ולכן לא התעכבו ליד המקום. והדבר מלמד שכבר ממרחק זה ניתן לזהות אנשים.

43. נתתי דעתי לכך שלאחר הירי הראשון מטבע הדברים המתלוננים היו במתח ובחשש מפני היפגעות, ובראש מעייניהם עמדה ההימלטות מהמקום במהירות. ובנסיבות כאלה קשה להתמקד בעניינים אחרים. אולם כזכור, בין המתלוננים לנאשמים קיימת היכרות מוקדמת רבת שנים. ובמצב דברים כזה די במבט קצר כדי לאפשר זיהוי (ראה והשווה דברי שופטי הרוב בפס"ד אלאטראש שהוצג לעיל). והזיהוי של

הנאשם 2 היה תוך כדי הנסיעה ממקום הירי הראשון, בנסיבות שחייבו להתייחס אל הנאשם 2 ואל הסכנה שנבעה ממנו, ואפשרו לראות אותו תוך כדי נסיעת ההימלטות.

44. יודגש, שהגם שהמתלוננים הם אחים ושהם היו באותו רכב בזמן האירוע, הרי שעדיין מדובר בשני אנשים שזיהו כל אחד בעצמו את הנאשמים, כפי שהובא לעיל בפירוט. כל אחד מהם מסר את הודעותיו והשתתף בהליכי החקירה המשטרתיים, בנפרד. וכל אחד מהם נקט בדרך עצמאית, שונה, במסירת עדותו בבית המשפט.

45. המסקנה העולה מהצפיה בסרטוני השחזור ומעדויות המתלוננים הינה, שהתנאים האובייקטיביים בשטח אפשרו זיהוי הנאשמים על ידי המתלוננים בצורה טובה ואמינה.

התרמילים שנתפסו

46. ע.ת. 9, השוטר סהר בן משה, העיד (עמודים 91-92 לפרוטוקול) כי במהלך יום האירוע הוא עבד בגזרת תחנת ערוער ובמהלך המשמרת התקבל אירוע של קטטה וירי בישוב ערוער. העד והמש"ק היישובי ביצעו סריקות והגיעו "לבית מסוים בתחילת שכונה 2" שבכניסתו זוהו על ידם תרמילים וכדור חי שלא נורה. הממצאים נאספו על ידו והועברו לגורמי החקירה. העד לא ידע לציין את מספרו או את מיקומו של הבית שלידו נמצאו התרמילים והכדור. העריך שמספר התרמילים שמצא היה 20-25 לכל היותר. ואמר שהתרמילים נמצאו בשטח כורכר.

47. התביעה הגישה לבית המשפט דו"ח בדיקה של מעבדת הנשק המשטרתית (ת/38), בו צוין שהתקבלו במעבדה 52 תרמילים של כדורי 5.56, אשר כמה מהם נדגמו ונמצאו לגביהם ממצאים מסוימים.

48. נוכח הפרטים החסרים לגבי שעת מציאת התרמילים והמיקום המדויק בו הם נמצאו, הרי שלא ניתן לקבוע בביטחון שתרמילים אלה קשורים לאירוע המיוחס לנאשמים. ועל כן אתעלם מהראיות הנוגעות לתרמילים אלה.

גרסאות הנאשמים - טענות האליבי

49. הנאשם 1 נחקר לראשונה ביום 1.5.21 בשעה 15:06 (ת/20), פחות מ-48 שעות מאז האירוע. בחקירה זו הוא נדרש להתייחס למספר אירועים שהתרחשו באותו היום, שהוא נחשד במעורבות בהם. יצוין שהמדובר בתקופת הרמאדן ושהאירוע היה ביום חמישי בלילה והנאשם 1 נחקר לראשונה ביום ראשון בצהריים. מהתשובות שהנאשם מוסר, ניכר שהוא זוכר את סדר יומו ביום האירוע (ראה שורות 58 ואילך בהודעה).

החוקרת שואלת אותו (ש' 101) "לעניין המקרה הזה - ציינת שהתקלחת, ישנת והתעוררת לסעודה - ויצאת

אח"כ מהבית?"

והוא משיב: "אני לא יוצא בכלל מהבית בגלל הבלאגן שיש שם. איזה קטטה ואני לא יודע מה. אז אמרו לנו לא לצאת מהבית. אני כבר חודש או 20 ימים לא יוצא מהבית. נשבע לך, סיגריות - אני שולח ילד בגיל 5 לקנות לי. אני לא מפחד אבל אני רוצה לחסוך בעיות".

50. שלושה ימים לאחר מכן, ב-4.5.21, נערך עימות בין הנאשם 1 לבין כל אחד מהמתלוננים (ת/43). בעימות עם המתלונן 1, הנאשם 1 מוסר שהוא לא היה במקום הירי ושבזמן הזה הוא היה בבית סביו, ביחד עם אביו ואמו ואחיותיו, ודודתו הודה, ודודו טאלב, מהרוחה. ומוסר, שהוא ישב עם בני משפחתו כמתואר, מאז זמן הארוחה, בערך מהשעה 20:30, ועד השעה 23:00-24:00.

51. ב-10.5.21 הנאשם 1 חוזר ומספר (ת/39 ו- ת/39א') כי ביום האירוע הוא סיים את עבודתו באזור אשדוד, מוקדם, בגלל הצום, נסע לביתו בערוער, התקלח וישן עד זמן סעודת סיום הצום. ובסעודה הוא היה עם כל משפחתו ועם דודו טאלב, בבית הסבא.

52. בתשובת הנאשמים לכתב האישום, מיום 21.7.21, ב"כ הנאשמים מסר את הדברים הבאים (עמ' 6 משורה 10) - "הנאשמים כופרים במיוחס להם בכתב האישום. יש להם טענת אליבי. כל אחד מהם טוען שהוא היה בבית המשפחה. אני לא ערוך כרגע לפרט את טענת האליבי לפרטי פרטים, אבל מה שעולה באופן מובהק מחומר החקירה הוא שהנאשמים לא היו ביחד בזמן האירוע. כל אחד היה עם משפחתו. אני מבקש להדגיש כי מדובר בתקופת הרמדאן. שניהם צמים. שניהם סיפרו במדויק איפה הם היו בזמן האירוע. יש עדים שאני אפנה אליהם, שהם תומכים בטענה של הנאשמים".

ובהמשך, "לאחר ששוחחתי עם הנאשמים ובני משפחתם, שני הנאשמים אינם נשואים. והם גרים עם משפחתם הגרעינית. הנאשם 2, שפיק, גר עם אמו שהיא אלמנה, בערערה בנגב, בית 235. ובזמן האירוע הוא היה בבית הזה ביחד עם אמו ואחיו. לגבי הנאשם 1, גם הוא מתגורר בבית משפחתו בערערה בנגב, שכונה 2 בית מספר 232. בזמן האירוע הוא היה בבית עם אביו, אמו ועוד מספר בני משפחה."

53. הנאשם 1 העיד בבית המשפט ומסר את הדברים הבאים בנוגע למעשיו בזמן האירוע (עמ' 109):

ש. תנסה להיזכר 29.4.21 מה עשית באותו יום מהבוקר עד הערב?

ת. הייתי בעבודה עם הפועלים שלי בבני עייש משעה 04:30 חזרתי מהעבודה אולי בשעה 13:30-14:00. הנסיעה מהעבודה הביתה אורכת כשעה. הגעתי הביתה וישר הלכתי לישון כי מדובר ביום צום כשלא אוכלים ולא שותים. ישנתי עד ארוחת הערב בערך עד השעה 19:30.

ש. ואז מה קרה?

ת. אחר כך יושבים ביחד עם המשפחה, אוכלים, ואחרי זה יושבים כל המשפחה ביחד, מדברים אוכלים, ממתקים משהו, מדברים ככה.

ש. עד איזה שעה?

ת. עד 23:00-00:00.

ש. באותו ערב של האירוע בכלל יצאת מהבית בערב?

ת. אני יצאתי מהבית רק למסגד לתפילה. התפילה מתקיימת בערך בשעה 21:30-22:30. המסגד שאני מתפלל בו הוא בשכונה למעלה והוא על שמו של טלאב אבו ערר, גומרים להתפלל, חוזרים הביתה וממשיכים לשבת ביחד.

ש. אתה זוכר עם מי הלכת למסגד באותו ערב?

ת. אני לא זוכר, זה היה מזמן. נסעתי למסגד ברכב ואחרי שהתפללתי חזרתי הביתה ברכב. בכלל לא ידעתי שבאותו ערב היה ירי".

54. כפי שניתן לראות, הנאשם 1 מסר גרסאות שונות בנוגע למעשיו בזמן האירוע. בחקירתו הראשונה ציין, כי בתקופה האחרונה כשהוא בישוב הוא כלל לא יוצא מהבית, בגלל הבעיות שיש. אחר כך מסר, כי בזמן האירוע הוא היה בבית סביו, ביחד עם הוריו ואחיותיו, דודתו הודה ודודו טאלב. בתשובה לכתב האישום נמסר לגביו, כי הוא היה בבית משפחתו הגרעינית, עם הוריו ועוד מספר בני משפחה. בעדותו בבית המשפט הוא מסר שלאחר ששב מהעבודה הוא התקלח וישן, ובערב ישב עם המשפחה והם אכלו יחד ודיברו. ולשאלת הסנגור האם באותו ערב הוא יצא מהבית, הוא מסר, לראשונה, שבין השעות 21:30-22:30 הוא היה במסגד.

55. להבהרת התמונה יצוין, כי הנאשם 2 הוא דודו של הנאשם 1. אחי אביו. וכי טאלב, ממחלקת הרווחה, המוזכר באמרות הנאשמים, הוא אחיו של הנאשם 2 ודודו של הנאשם 1. וביתו של הנאשם 2, הוא בעצם בית סביו של הנאשם 1. בנוסף, בתי הנאשמים מצויים באותה שכונה. הנאשם 1 מסר בבית המשפט כי המרחק בין הבתים הוא של כ- 100 מטר. והנאשם 2 מסר שהמרחק הוא כ- 50-60 מטר. מכל מקום, ברור שהמדובר בבתיים נפרדים שאינם סמוכים או קרובים מאוד זה לזה.

56. אביו של הנאשם 1, מחמד אבו ערר, אמו, אגמיעה אבו ערר, ואחותו, נהייה אבו ערר, נחקרו במשטרה ביום 4.5.21 ושלושתם נכללו ברשימת עדי התביעה. ההגנה הסכימה להגשת אמרותיהם במשטרה וויתרה על חקירתם הנגדית. והאמרות התקבלו לתיק (ת/31, ת/32, ת/37).

האב נשאל בחקירתו (ת/37), היכן אכל ביום חמישי האחרון (יום האירוע) את סעודת סוף יום הצום, והשיב "לא זוכר, אבל אנחנו פותחים את הצום בבית עם כל הילדים שלי". בהמשך, השיב כי אינו זוכר אם הנאשם 1 היה בסעודה ביום חמישי וחזר וציין כי "כל יום אנחנו פותחים את הצום בבית, כל הילדים". כשנשאל אם ראה את הנאשם 1 לאחר הסעודה, השיב כי הוא לא בודק מה כל אחד עושה וכי תמיד הוא אוכל ואחרי כשעתיים הוא הולך לישון. כשנשאל מדוע הנאשם 1 טוען כי הוא (האב) היה אתו בבית הסבא. השיב, "אני לא זוכר בדיוק. אכלנו בבית שלי ותמיד אנחנו הולכים לבית של אבא שלי ואחר כך הולכים לישון וזה". העד לא ידע לומר מי היה אצל אביו כאשר הם הלכו לשם אחרי הארוחה ולא ידע לומר האם הנאשם 2 היה שם והאם טאלב, אחיו, היה שם.

האם נשאלה בחקירתה (ת/32), היכן הם אכלו את סעודת פתיחת הצום ביום חמישי האחרון, והשיבה "בבית

אכלנו, אני והילדים שלי. אני לא זוכרת מי מהילדים היו אצלי. אני יש לי סוכר ואני צמה ואני לא יודעת". בהמשך, השיבה לשאלות החוקר כי היא איננה יודעת האם הנאשם 1 אכל איתה בסעודת יום חמישי והיא אינה זוכרת האם ראתה את הנאשם 1 ישן בבית ביום חמישי. ואמרה כי היא "אוכלת ולוקחת זריקה והולכת לישון..".

האחות, תלמידת כיתה יא', מסרה באמרתה (ת/31), כי ביום חמישי היא אכלה את סעודת האיפטר "בבית, עם כל האחים שלי ואמא שלי". כשנשאלה האם ביום חמישי היא אכלה את הסעודה עם הנאשם 1, השיבה "לא יודעת, לא זוכרת". וכשנשאלה האם ביום חמישי האחרון הלכה לבית סביה אחרי האיפטר, השיבה "לא, אני אחרי האיפטר לומדת בבית והולכת לישון". ולשאלה האם ראתה את הנא' 1 אחרי סעודת האיפטר ביום חמישי, השיבה "לא זוכרת".

57. הדוד טאלב, מנהל מחלקת הרווחה בשוב ערערה, מסר אמרה במשטרה ביום 4.5.21 והעיד בבית המשפט כעד תביעה. הוא סיפר, שבתאריך 29.4.21, כנהוג אצלם בימי הרמדאן, הוא היה בביתו בשכונה 2 בית מספר 225, עד ארוחת שבירת הצום, ואחר כך כל המשפחה התאספה בבית אמו, והוא נשאר שם עד שעה מאוחרת. התובעת הציגה בפניו כי בחקירתו במשטרה מסר כי הפעם האחרונה שראה את הנאשם 1 היתה ביום שבת, 1.5.21, וכי הוא לא זוכר מתי קודם לכן הוא ראה אותו. והעד אישר את הדברים. והוסיף, כי באופן כללי כל יום ברמדאן המשפחה מתאספת, כולל האחיינים ובהם הנאשם 1, אך הוא איננו זוכר ספציפית אם הוא ראה כל אחד מהם, והוא איננו זוכר אם ביום 29.4.21 הוא ראה את הנאשם 1. לגבי הנאשם 2, מסר כי הוא ראה אותו באותו ערב, והוא איננו זוכר שום אירוע יחד באותו ערב.

58. הגרסה הראשונה של הנאשם 1 במשטרה, לפיה הוא כלל לא יצא מהבית, איננה מתיישבת עם הגרסה האחרת שלו במשטרה, שבזמן האירוע הוא היה בבית סביו ונשאר שם עד שעת לילה מאוחרת. הגרסה לפיה בזמן האירוע הוא היה בבית הסב ונשאר שם עד שעה מאוחרת, משמעותה היא שהנאשם 1 והנאשם 2 היו שניהם בבית הסב באותם זמנים. גרסה זו אינה מתיישבת עם תשובת הנאשמים לכתב האישום, שכל אחד מהם היה בבית משפחתו הגרעינית, ושהנאשמים לא היו ביחד בזמן האירוע. והגרסאות של הנאשם 1 במשטרה ותשובתו לכתב האישום, אינן מתיישבות עם הגרסה החדשה שהוא הציג בבית המשפט לפיה בין השעות 21:30 ל- 22:30 הוא היה מחוץ לבית, במסגד.

59. איש מבין העדים שהנאשם 1 הזכיר כמי שהיו אתו בזמנים הרלוונטים, לא אישר אף אחת מהגרסאות שלו. וחלק מהעדים מסרו דברים העומדים בסתירה ממש לגרסתו בנוגע להימצאותם יחד בבית הסב. והנאשם עצמו לא הביא כל עד אחר למסירת עדות שתתמוך בגרסה כלשהי שלו.

60. נראה, שגרסת האליבי החדשה שהנאשם 1 מסר בבית המשפט, שצצה פתאום יש מאין, ללא כל הסבר מצד הנאשם על השוני המשמעותי בינה לבין הגרסאות הקודמות שמסר, באה כדי לתת מענה לכך שאיש מבני משפחת הנאשם 1, אותם הזכיר באמרותיו השונות במשטרה, לא אישר את סיפור האליבי שלו. ובמטרה להרחיק אותו מזירת ההתרחשות בזמן הרלוונטי מבלי להסתכן בהפרכת אליבי זה, שכן הנאשם 1 לא ציין ולו אדם אחד היכול לאשש את גרסתו החדשה.

61. הנאשם 2 הוכרז דרוש חקירה ביום 5.5.21 (ת/16) והוא נעצר ביום 30.5.21.

62. בבית המשפט הוא טען בחקירה הראשית, שידע על האירוע לראשונה רק עם מעצרו, כחודש לאחר האירוע. לשאלת בית המשפט, השיב, כי ידע שעצרו את הנאשם 1 אך לא ידע על מה. בהמשך, הוא התבקש להסביר איך זה יתכן שרק אחרי חודש מהאירוע הוא ידע שהיו יריות. והשיב: "יש הרבה בעיות בכפר. בתוך המשפחה שלנו אין בעיות. אנחנו משפחה גדולה שבה הרבה פלגים" (עמ' 115 משורה 26 ועמוד 119 משורה 11).

בחקירתו הנגדית, נטען כלפיו שעל רקע הקרבה הרבה בינו לבין הנאשם 1, אין זה הגיוני שהוא לא ידע על מה הנאשם 1 עצור. והוא השיב: "הנאשם הוא בן אחי ודיברנו בינינו ושאלנו זה את זה על מה הוא נעצר, אף אחד מאתנו לא ידע על מה הוא נעצר. הכוונה שלי שביום הראשון שהנאשם 1 נעצר לא ידענו על מה הוא נעצר אבל לאחר מכן ידענו על מה הוא נעצר ומה מייחסים לו..". (עמ' 117 משורה 1).

בחקירה הנגדית, הנאשם הכחיש שידע עוד לפני מעצרו שמייחסים לו מעורבות באירוע, והסביר זאת בכך שהנאשם 1 היה עצור ואילו הוא היה משוחרר. (עמ' 116 משורה 28).

63. בתאריך 4.5.21 הנאשם 1 השתתף בעימותים עם המתלוננים, במהלכם הוטח בפניו שהוא והנאשם 2 ירו לעבר המתלוננים. כך שלפחות ממועד זה הנאשם 1 ידע שמייחסים לנאשם 2 מעורבות באירוע הירי לעבר המתלוננים.

64. בהתחשב בקשר המשפחתי הקרוב בין הנאשמים, ביחסים הקרובים ביניהם - "כמו אחים", ובדינמיקה המקובלת בנסיבות, אין זה סביר שהמידע על טענת המתלוננים נגד הנאשם 2 לא הגיע לנאשם 2, ושהנאשם 2 ידע על הטענה למעורבותו באירוע רק עם מעצרו.

65. בחקירתו הראשונה (ת/25) הנאשם 2 נשאל, "האם זכור לך איפה היית ומה עשית בתאריך 29.4.21?" והוא השיב: "הייתי בעבודה בקרית גת ובדרך כלל שחוזרים מהעבודה ישנים עד לשעה 20:00 שאפשר להתחיל לאכול, ואחרי זה מתפללים בבית מהשעה 20:00-03:00".

בהמשך נשאל, האם הוא זוכר את היום באופן ספציפי, והשיב: "אני זוכר כי כל יום זה אותו דבר".

בחקירה מיום 2.6.21 (ת/40א' - חקירת הנאשם 2) הנאשם 2 מסר כי בערב האירוע הוא התפלל בבית, ביחד עם אחיו - טאלב "מהרווחה", ומחמד (אביו של הנאשם 1) ועם אמו ואחותו הודה.

66. ניסיון החיים מלמד, כי אדם איננו זוכר מה עשה ביום מסוים לפני חודש, אם היה זה יום שגרתי. העובדה שהנאשם ידע למסור פרטים על מעשיו ביום האירוע שהיה כחודש לפני מעצרו, תומכת בהנחה שהוא ידע עוד לפני מעצרו שהוא חשוד במעורבות באירוע.

67. הנאשם לא זימן איש מבני משפחתו לאשר את טענת האליבי שלו. ולא הציג כל הסבר לכך.

68. אחיו של הנאשם 2, טאלב, שהעיד כעד מטעם התביעה, מסר רק, כי באותו ערב הוא ראה את הנאשם 2 בבית. מבלי למסור פרטים נוספים, לתאר את שהייתם המשותפת, לנקוב בזמנים או להתייחס לשעת האירוע. ובנסיבות, אי אפשר לומר כי עדותו תומכת בטענת האליבי של הנאשם.

69. העולה מהאמור הוא, שהנאשם 2 לא ביסס את טענת האליבי שלו, ולא הביא עדים, בני משפחתו, שיכלו לתמוך בטענתו. ולצד זה, הוא הכחיש את ידיעתו על פרטי האירוע והטענה על מעורבותו בו, והכחיש בצורה גורפת היכרות עם המתלוננים (ראה ת/5 ות/40א'- חקירה מיום 2.6.21). טענות אלה, המלמדות על רצונו של הנאשם להרחיק את עצמו מהאירוע, בלתי אמינות בעליל.

70. בדיקת טענות האליבי של הנאשמים משליכה על אמינות גרסתם המכחישה את מעורבותם באירוע. הדעת נותנת שמי שאין לו קשר למעשה יכול למסור גרסה קוהרנטית, המקבלת אישור מבני משפחתו שהיו במקום. כשהגרסה אינה נתמכת בעדויות מתבקשות של קרובי המשפחה של הנאשם, הדבר משליך על אמינות הגרסה הכללית.

71. הכלל הוא, ששקרי נאשם וכן הימנעות נאשם מהצגת ראיה בנסיבות בהן התבקש להציגה, עשויים לשמש ראיה נסיבתית מפלילה, הפועלת לחובתו. (ראה מיני רבים, ע"פ 2076-21 **עבד אלמג'יד מרואן ואכד נ' מדינת ישראל** (30.07.23); וע"פ 3965/22 **טל נ' מדינת ישראל** (30.3.2023) וכן, ע"פ 437/82 **סלומון נ' מדינת ישראל**, פ"ד לז(2) 85, 98; ע"פ 5390/96 **אבו מדיעם נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(4) 29, 45, והאסמכתאות הנזכרות שם; ע"פ 2098/08 **אוסאמה פרעוני נ' מדינת ישראל** (28.12.11) וע"פ 3263-13 **דוד בן שטרית נ' מדינת ישראל** (09.13.17)).

וכאן, הנאשם 1 מסר גרסאות סותרות, שקריות, ביחס למקום הימצאו בזמן האירוע, ושני הנאשמים נמנעו מהבאת עדים שיכלו לאשר את גרסתם.

חקירת הנאשם 1 מיום 10.5.21

72. האופן בו הנאשם 1 אמר את דבריו בחקירתו מיום 10.5.21 (ת/39א') - הנחרצות, מחוות הגוף, הרגש בו הדברים נאמרו, והנכונות להישבע, כולל על קוראן - כשלעצמו, מעורר רושם של אמינות. אולם, רושם זה איננו יכול לעמוד בפני עצמו ויש לבחון את גרסת הנאשם מהבחינה המהותית, כשלעצמה ועל רקע כלל הראיות שהוצגו במשפט. יצוין, שבחקירה זו הנאשם חזר על גרסת האליבי שלו, אליה התייחסתי באריכות וקבעתי שהיא איננה אמינה. בנוסף, במסגרת החקירה המדוברת, הנאשם אמר, באותה ארשת, דברים נוספים בלתי אמינים - החוקר הציג לו סרטון בו רואים רכב מסוג וואן מגיע למקום מסוים ומתוכו מתבצע ירי. הנאשם נשאל על סוג הרכב וטוען כי הוא איננו יודע. החוקר מטיח בפניו כי זהו רכבו של אחיו סולימאן. ושואל את הנאשם איזו מכונית יש לאחיו סולימאן והנאשם משיב כי הוא איננו יודע. החוקר שואל את הנאשם "מי זה שפיק" והנאשם משיב שהוא לא יודע ולא מכיר אותו. ובמהלך החקירה נכנס לחדר השוטר היישובי יונתן אוסטין - המזהה את הנאשם בשמו וטוען כי באירוע מסוים הנאשם ניסה לדרוס אותו. והנאשם טוען שהוא כלל לא מכיר מי השוטר שנכנס לחדר. ובנוסף, הרושם המתואר קיים רק בחקירה זו, כשהנאשם והחוקר נמצאים זה מול זה לבדם. האופן בו הנאשם מסר את דבריו בעימותים עם המתלוננים, במעמד המתלוננים (ת/7), שונה בתכלית - בעימות עם המתלונן 1, הנאשם יושב באדישות מול המתלונן הטוען שהוא ירה עליו, אומר שהמתלונן יכול להגיד מה שהוא רוצה, וחוזר ומוסר את טענת האליבי שלו. ובעימות עם המתלונן 2, הנאשם חוזר על כך שהמתלונן יכול להגיד מה שהוא רוצה. והנאשם איננו מתייחס לדברי המתלונן הטוען שהוא שקרן ושהוא ראה אותו במו עיניו. וכך גם עדות הנאשם בבית המשפט, שמבחינה מהותית היתה בלתי אמינה, לא

73. אני מצגי את הדברים כדי לציין שראיתי את החקירה המתועדת הנ"ל (כמו את כל התיעודים החזותיים האחרים שהוגשו לתיק) ושהרושם "הצורני" המתואר העולה ממנה לא נעלם מעיני.

עדי ההגנה

74. עד הגנה 3, מר זייד אבוערר, מסר, כי בתאריך 29.4.21 "בשעות הערב" הוא שמע ירי ליד הבית שלו והתקשר למשטרה. העד מסר כי המרחק מהבית שלו לכיכר הברז הוא של כ-600-700 מטר, וכי הוא לא התכוון להגיד למשטרה שיש ירי ליד כיכר הברז, אלא ליד הכיכר שליד ביתו. עוד מסר, ש"בערוער כל יום יש ירי". (עמוד 123 לפרוטוקול).

ההגנה לא הגישה לבית המשפט תיעוד משטרתי על השיחה הנטענת, למרות שהתבקש לעשות זאת, הן כדי להוכיח את עצם השיחה והן כדי ללמוד על מועדה ועל הפרטים שנמסרו במסגרתה. והעד עצמו לא נשאל ולא השיב באיזו שעה היה הירי עליו דיווח ומה בדיוק היה נוסח הדיווח.

מכל מקום, גם אם נניח שבמהלך אותו ערב או לילה היה בערוער אירוע ירי ליד ביתו של העד, אין בכך כדי להשפיע על ענייננו. העד עצמו ציין, כמו שאמרו גם אחרים, כי אירועי ירי בערוער אינם דבר חריג, כך שיתכן שבאותו ערב או לילה היה בערוער יותר מאירוע ירי אחד.

75. עד הגנה 4, מר עזאם אבוזעלוק, שהציג עצמו כבעל המאפיה "שבאמצע הכפר. שכונה 2", השיב לשאלת הסנגור, כי ביום 29.4.21 לא היה אירוע בו אדם שהיה בפתח המאפיה שלו ירה. ושכלל אף פעם לא היה אירוע כזה בפתח המאפיה. עוד מסר, כי באותו יום "בהתחלת הערב", הגיעו שוטרים למאפיה ועשו בה חיפוש, ושאלו אותו האם מישהו נכנס למאפיה והוא השיב בשלילה. (עמודים 124-127 לפרוטוקול).

למעשה, עדות העד נועדה לתמוך בטענת ההגנה שהאירוע המתואר על ידי המתלוננים לא היה ולא נברא. טענה זו נדחתה על ידי תוך התייחסות מפורטת לראיות ולנסיבות הנוגעות לענין. עדות העד שבמועד המדובר לא היה אירוע ירי בקרבת המאפיה, איננה יכולה לעמוד אל מול הראיות והנסיבות המוכיחות את התרחשות האירוע. על מנת לדון את העד לכף זכות, אניח את האפשרות, הלא כל כך מסתברת, שהוא היה טרוד בעיסוקיו ולא שמע את ההתרחשויות.

אגב, העד ציין שב- "התחלת אותו ערב" הגיעו שוטרים למאפיה. הוא לא מסר באיזו שעה הגיעו השוטרים ובאיזה הקשר. אולם עצם הגעת השוטרים למאפיה תומכת בכך שהתרחש אירוע פלילי בקרבת מקום. יצוין שבשיחה למוקד המשטרתי בה אזרח דיווח על הירי ליד המאפיה, האזרח מוסר למוקדנית ש"הם במאפיה", והמוקדנית אומרת לו בשיום השיחה "כרגע ניידות במקום" (ראה ת/10).

76. עד הגנה 5, מר עאמר אבוקוש, הציג עצמו כבעל מסעדה בשכונה 2, הנמצאת בשכונת למאפיה. עד זה מסר כי המסעדה קיימת 15 שנה ולא זכור לו שהיה בכל השנים האלה אירוע חריג באזור המסעדה. העד ציין ש"כל יום וכל לילה יש ירי בערוער" ושב"ערוער" יש ירי 24 שעות ביממה", אבל, בפתח של

המסעדה שלו לא היו יריות, אלא רק רחוק משם.

גם עדות זו, למרות שהיא כללית יותר מעדותו של עד הגנה 4, נועדה לכפור בעצם התרחשות האירוע. וגם אותה יש לדחות, כבלתי אמינה, בהתחשב בראיות המוכיחות את התרחשות האירוע.

77. לאחר שלב הסיכומים בכתב, הסנגור ביקש להתיר לנאשמים להציג שני עדי אליבי, אחד לכל נאשם. ציין כי שני העדים הם רוקחים, כל אחד מהם הוא אח של אחד הנאשמים, וכל אחד מהם היה עם אחיו הנאשם בעת האירוע. והסביר את אי זימונם במהלך המשפט בכך שכאשר פנה למשפחות הנאשמים לא נמסר לו שקיימים עדי אליבי שאפשר להעיד.

הבקשה לאפשר העדת העדים כאמור, נדחתה בהחלטה מנומקת.

זכרם של עדים אלה לא עלה על ידי הנאשמים כמי שהיו איתם בעת האירוע, לא במהלך חקירותיהם, לא בתשובתם לכתב האישום וגם לא בעדויותיהם בבית המשפט. הנאשם 1 ציין בעדותו (עמ' 111 שורה 16) כי יש לו אח רוקח, ולמרות ש"האח הרוקח" הוזכר על ידו, הוא לא טען כי הוא היה אתו בערב האירוע וגם לא זימנו לעדות בשלב המיועד לכך.

העובדה שעדים אלה "צצו" פתאום בשלב כה מאוחר של המשפט, כמו גם ההסבר שהסנגור מסר בקשר לאי זימונם לעדות בשלב המתאים, אומרות דרשני.

החקירה המשטרית

78. במבט כולל, הרושם הוא שניתן היה לנהל את החקירה בצורה טובה יותר. במצב אופטימלי, היתה מתבקשת הגעה מיידית של כוחות משטרה לשתי זירות האירוע, ונקיטה בצעדים נדרשים לאיסוף ראיות וגביית עדויות על אתר. בנוסף, היה ראוי לנסות לעצור את הנאשמים עוד באותו לילה, מיד כשזהותם נודעה למשטרה, תוך תפיסת בגדיהם וקבלת גרסתם למעשיהם בזמנים הרלוונטיים. ובהמשך, היה ראוי לבדוק את הרכב בו נסעו המתלוננים בהקדם האפשרי ובין היתר לבדוק את מיכל הדלק ואת קו מעוף הקליע מהפגוש אליו. וכך גם מן הראוי היה להכין דו"ח מפורט על נסיבות מציאת הקליעים על ידי השוטר בן משה (עד תביעה מספר 9). ואולי היה מקום לעוד פעולות חקירה כאלה ואחרות.

אולם בחקירות המשטריות כמו בחיים, ישנם אילוצים ולא הכל מתנהל בצורה מושלמת. ובסופו של דבר השאלות שיש לבחון הן, האם הראיות שהוצגו בבית המשפט מוכיחות מעבר לספק סביר שהנאשמים ביצעו את המעשים שיוחסו להם, והאם ההימנעות מביצוע פעולות החקירה או ביצוען באיחור, פגעו בהגנת הנאשמים.

79. כאן, לשאלה הראשונה יש להשיב בחיוב ולשאלה השניה יש להשיב בשלילה.

הסיפור העובדתי איננו מסובך והוא מתמקד בעיקר בזיהוי האנשים שביצעו את הירי. בנקודה זו השחקנים הראשיים הם שני המתלוננים. וחקירתם של אלה היתה מיידית וסבירה. בסופו של דבר, מכלול הראיות שהוצגו במשפט יצר תמונה ברורה, ש"כשלי" החקירה לא פגעו בה. וניתנה לנאשמים מלוא ההזדמנות להציג את

ראיותיהם ולהתגונן.

סיכום ביניים

80. עדויות המתלוננים, כל אחת בפני עצמה ושתיהן יחד, נאמנות עלי, הן מבחינת אמינות העדים והן מבחינת זיהוי הנאשמים כמי שירו. ומנגד, גרסאות הנאשמים, כפי שפורט לעיל, מוקשות ובלתי אמינות. ועדויות עדי ההגנה אינן מכרסמות בתשתית הראייתית המפלילה את הנאשמים.
81. **על יסוד עדויות המתלוננים**, המקובלות עלי, אני קובע שעובדות האירוע היו כפי שהמתלוננים תיארו. דהיינו, שבתאריך 29.4.21 בסביבות השעה 21:15-21:30, בערוער, הנאשם 1 ירה באקדח לעבר רכב המתלוננים בהיותו ליד המאפיה ובהמשך, ליד כיכר הברז, הנאשם 2 ירה לעבר רכב המתלוננים ברובה M-16. ושמהירי של הנאשמים הרכב נפגע במכסה תא המטען, בגב המושב האחורי ובגב המושב הקדמי ימני, בפגוש משמאל, ובמיכל הדלק.

הצורך בתוספת ראייתית לעדות ראייה

82. הסנגור הפנה בסיכומיו למאמרו של פרופ' בועז סנג'רו "לא רק סכנה אלא תופעה - תשובה לתגובתו של השופט מרדכי לוי על הספר "הרשעת חפים מפשע בישראל ובעולם: גורמים ופתרונות", הממליץ על קביעת כלל משפטי האוסר על ביסוס הרשעה פלילית על עדות ראייתה לבדה. ולמעשה ביקש להחיל את ההמלצה האמורה על ענייננו ולקבוע שלא ניתן להרשיע את הנאשמים על יסוד עדויות המתלוננים בלבד, ללא ראייה מסייעת בנוגע לזהותם כמבצעי העבירה.
83. אינני מקבל את הטענה. בכל הכבוד לדעות מלומדים ולהצעותיהם, מה שקובע הוא ההלכה הפסוקה. וההלכה בנושא זה ברורה. הדברים החד משמעיים שנאמרו בעניין זה בע"פ 10360/03 **מכרם שדיד נ' מדינת ישראל** (2.3.06), מדברים בעד עצמם.

"מפעם לפעם עולה בפסיקתנו השאלה האם ראוי להרשיע אדם על סמך ראיית זיהוי יחידה, ואף עלתה ההצעה, כפי שעלתה אף באנגליה, להתנות הרשעה כזו בהימצאותו של "דבר מה" נוסף. הצעה זו נדחתה על-ידי בית משפט זה במספר הזדמנויות (ראו עניין שאבי, בפסקה 13 לפסק דינה של השופטת דורנר; ע"פ 848/76 ביאזי נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(3) 408, 414; ע"פ 339/80 עדיקה נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(4) 106, 110 (להלן: עניין עדיקה); עניין דמיאניוק, בעמ' 423-430).

יצוין, כי בעניין שדיד הנ"ל, דובר בזיהוי שהתבסס על דפדוף באלבום תמונות משטרתי, שבהתחשב בטיבו ובקשיים הטבועים בו, "משקלו הסגולי" נמוך משמעותית מזה של זיהוי על בסיס היכרות מוקדמת. ובכל זאת נקבע שם שאין צורך בראיית סיוע.

84. בפס"ד אלאטרש שאוזכר לעיל, שקיימים בינו לבין ענייננו קווי דמיון מרכזיים, ההרשעה התבססה על עדותו של עד ראייה אחד, שהיתה לו היכרות מוקדמת עם הנאשם. ושם, גם דעת המיעוט, שסברה שיש

לקבל את הערעור ולזכות את הנאשם, קבעה כי אין מניעה עקרונית לבסס הרשעה על עדות זיהוי יחידה אף בהעדר תוספת ראייתית התומכת בזיהוי.

85. המלומד קדמי, סיכם את תמונת המצב בסוגיה זו בדברים הבאים -

"על מנת לקדם את פניהם של סיכוני הטעות הנוצצים ב"זכרון החזותי", נטען בשעתו כי מן הראוי שלא לסמוך על תוצאותיו של מסדר זיהוי כראיה יחידה לזהותו של הנאשם, ולהציג לצידה של עדות כזו דרישה ל"תוספת" מאמתת לפחות ("דבר מה"). טיעון זה נדחה, באשר אין המדובר בסיכונים שונים מאלה המלווים עדות יחידה בדרך כלל. עניין הערכת משקלה הראייתית של עדות יחידה, נתון לשיקולו של בית המשפט; ולא נמצא טעם לקביעת דרישה פורמלית של "תוספת", שיש בה כדי לצמצם את תחומי שיקול הדעת של בית המשפט כאשר מדובר בזיהוי של נאשם." (קדמי - על הראיות. חלק שלישי מהדורת תש"ע-2009. עמ' 1185).

86. לא למותר להזכיר, שההלכה הקובעת שעדות זיהוי יכולה לבסס הרשעה גם ללא כל ראייה נוספת, מדברת על עדות זיהוי יחידה. וכאן מדובר בשני עדי ראיה שזיהו את הנאשמים.

העבירות שמעשי הנאשמים משכללים

87. התביעה טענה כי העבירות שיוחסו לנאשמים - הובלת נשק וחבלה בכוונה מחמירה, הוכחו כראוי, וביקשה להרשיע את הנאשמים בעבירות אלה. ההגנה לא טענה בסיכומיה דבר בענין זה ויש להניח שהיא הסכימה שהמעשים המיוחסים לנאשמים משכללים את העבירות שיוחסו להם, כך שאם בית המשפט מקבל את עדויות המתלוננים וקובע שהמעשים שהם ייחסו לנאשמים אכן בוצעו על ידם, התוצאה המתבקשת הינה הרשעת הנאשמים בעבירות שיוחסו להם.

88. עדויות המתלוננים מבססות את הטענה שהנאשמים נשאו כלי נשק, בהם הם ירו לעברם. משנקבע כי עדויות המתלוננים אמינות, הרי שעובדת נשיאת כלי הנשק על ידי הנאשמים הוכחה כראוי ועל יסודה יש להרשיע כל אחד מהנאשמים בעבירת נשיאת הנשק שיוחסה להם בכתב האישום.

העבירה של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(2) בחוק העונשין, משתכללת בין היתר במעשה של ניסיון לפגוע באדם בקליע, בכוונה להטיל באדם נכות או מום, או לגרום לו חבלה חמורה.

רכיב המעשה של הניסיון לפגוע באמצעות קליע, הוכח בעדויות המתלוננים, המתארות ירי מכלי נשק, מטווח קצר, בכיוון ישיר, לעבר רכבם בעת שהיו בנסיעה. ובראיות על הפגיעות ברכב בו נסעו המתלוננים. כוונת הנאשמים לגרום חבלה חמורה, מוכחת, מנסיבות הירי, מכך שכל בר דעת יודע מה התוצאה העלולה להיגרם מפגיעת כדורי נשק בבני אדם, ומהחזקה שאדם מתכוון לתוצאות הטבעיות העלולות לנבוע ממעשיו. נסיבות הענין מוכיחות מעצמן שהנאשמים התכוונו לפגוע ביושבי הרכב שלעברו הם ירו ולגרום להם חבלה חמורה.

89. בהתחשב בכל האמור, אני מרשיע כל אחד מהנאשמים בעבירות של נשיאת נשק, לפי סעיף 144(ב) רישא בחוק העונשין, וחבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(2) בחוק העונשין.

ניתנה והודעה היום כ"א אלול תשפ"ג, 07/09/2023 במעמד הנוכחים.

**אליהו ביתן, שופט
סגן הנשיאה**