

ת"פ 52221/10/17 - מדינת ישראל נגד סולומון אדוניה, גשאו ארגאו

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 52221-10-17 מדינת ישראל נ' אדוניה ואח'
בפני כבוד השופטת הבכירה שרון לארי-בבלי

בעניין: מדינת ישראל - המאשימה
באמצעות ב"כ עו"ד ניר בינשטוק

נגד
1. סולומון אדוניה
באמצעות ב"כ עו"ד דני בר דוד
2. גשאו ארגאו - הנאשמים
באמצעות ב"כ עו"ד טליה רם

הכרעת דין

מצאתי לזכות את הנאשם 2 מעבירת האיומים, ולהרשיע את הנאשמים ביתר המיוחס להם בכתב האישום, כמפורט להלן.

רקע:

בכתב האישום נטען כי ביום 4.8.17 בשעה 06:00 בבוקר לערך עלו סולומון אדוניה (להלן- **נאשם 1**) וגשאו ארגאו (להלן- **נאשם 2**), יחד עם שניים נוספים, על מונית בה נהג המתלונן, שהסיעם לכיוון ביתם בשכונת קריית מנחם בירושלים. הנסיעה כללה עצירה, לבקשת הנוסעים, לצורך רכישת דבר מה במסעדת "טאבון". בהמשך הנסיעה, ירד אחד הנוסעים ברחוב איסלנד, בעוד יתר השלושה, בהם הנאשמים, ירדו ברחוב הנורית. הנוסעים שילמו בעד נסיעה זו, והמתלונן שב לביתו בכפר עקב.

לאחר כעשרים דקות ממועד הורדת הנוסעים, שמע המתלונן צלצול טלפון עולה מן המושב האחורי. המתלונן ענה לטלפון, שהמתקשר אליו ענה לשם "שרון", ושמע קול אישה. המתלונן שאל האם היא יודעת למי שייך הטלפון, שאז נותקה השיחה. מיד לאחר מכן, התקבלה שיחה נוספת למכשיר הטלפון. המתלונן ענה לשיחה. הנאשם 1 הזדהה כאחיו של בעל המכשיר, ודרש להחזיר את המכשיר לרחוב הנורית בירושלים. המתלונן השיב כי הוא עייף לאחר סיום משמרת הלילה, וכן הציע להשיב המכשיר עם תחילת משמרת הלילה הבאה. הנאשם 1 השיב כי מעוניין במכשיר הטלפון באופן

מייד. נוכח האמור, סיכמו הצדדים כי הנאשם 1 ישלם למתלונן סך של מאה ש"ח עבור נסיעה זו.

המתלונן שב על עקבותיו לכיוון רחוב הנורית בקריית מנחם. עם הגיעו למקום, המתינו לו הנאשמים עם אחר שזהותו אינה ידועה למאשימה. הנאשמים שאלו היכן מכשיר הטלפון, והמתלונן ביקש את הסכום עליו סיכמו בשיחת הטלפון. הנאשם 2 שוחח עם המתלונן ומסר לו כי אין בידם את הסכום, תוך שביקש מן המתלונן לפתוח את דלת המונית על מנת שיסעו יחד למשך כסף מן הבנק. אז, החלו הנאשמים והאחר להכות את המתלונן בכל חלקי גופו. הנאשם 2 פתח את דלת המונית שלצד מושב הנהג והחל להכות; הנאשם 1 אחז בפטיש והיכה באמצעותו את המתלונן; והאחר הכה אף הוא את המתלונן, כל זאת כאשר האחרון חגור בחגורת בטיחות. עקב האמור, מסר המתלונן את מכשיר הטלפון לנאשמים, וביקש מהם לחדול מלהכות.

החבורה לא שעתה לבקשותיו והמשיכה להכותו עד הגעת רכב נוסף, בו נהג מר ראובן דסה (להלן- **מר דסה**), שצפר לחבורה. החבורה הפסיקה להכות את מתלונן, שאז הנאשם 2 ניגש אל מר דסה, ואיים עליו באמצעות הפטיש אותו הניף לכיוון שמש המכונית. מר דסה צפר בשנית, שאז נמלטו הנאשמים מן המקום. בעקבות המעשים, דם ניגר מפי המתלונן ונגרמו לו סימני חבלה בפנים, נפיחות בשפתיו, נפיחות בלסת, שפשוף בכתף, רגישות בשרש כף יד ימין, הגבלה בתנועה ונפיחות בחזה בצד ימין, לרבות שטף דם. עוד במהלך התקיפה, הזיקו הנאשמים לרכבו של המתלונן, בכך ששברו את שמש המונית.

נוכח האמור, הוגש נגד הנאשמים כתב אישום המייחס להם עבירה של תקיפה הגורמת חבלה ממשית על ידי שניים או יותר, לפי סעיף 382(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן- **חוק העונשין**), ועבירה של היזק לרכוש במזיד, לפי סעיף 452 לחוק העונשין. לנאשם 2 אף מיוחסת עבירת איומים, לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

בדיון מיום 14.11.18 בפני כב' השופט י' שמעוני, מסרו הנאשמים את תשובתם לאישום;

הנאשם 1 הודה בעובדות המבססות את הרקע לאירוע, בדבר הנסיעה במונית ושכחת מכשירו הנייד, אולם טען כי עם חזרתו של המתלונן אל המקום, ניסה הנאשם 1 להתמקח עמו בנוגע למחיר שישולם לו. הנאשם 1 הודה כי ביקש מנהג המונית להיכנס למונית, ומיד כשנכנס הכה אותו במכת אגרוף בפניו. לטענת הנאשם 1 מדובר בהגנה עצמית על רכוש.

הנאשם 2 הודה אף הוא בעובדות המבססות את הרקע לאירוע בדבר נסיעתו במונית מכיכר החתולות אל רחוב נורית בקריית מנחם. עם זאת, כפר בכל המיוחס לו ביתר כתב האישום. לדבריו, עם ירידתו מן המונית החל ללכת לכיוון ביתו. בדרכו לביתו ביקש ממנו נאשם 1 לבצע שיחה ממכשירו הנייד, מבלי שהבחין למי הנאשם 1 התקשר.

ביום 14.07.19 וביום 22.10.19 התקיימו ישיבות הוכחות בתיק. מטעם המאשימה העידו עד תביעה מס' 1, **המתלונן**; עד תביעה מס' 3, מר יער אור (להלן- **מר אור**); עד תביעה מס' 6, מר ראובן דסה (להלן- **מר דסה**); ועדת תביעה מס' 14, רס"ר ולריה חייפץ (להלן- **רס"ר חייפץ**). מטעם ההגנה העיד הנאשם 2 בלבד.

עדויות התביעה במבט על

המתלונן הוא נהג מונית. בליל האירוע אסף את הנאשמים ושניים נוספים, כולם ממוצא אתיופי, מ"כיכר החתולות" במרכז העיר ירושלים אל רחוב נורית בשכונת קריית מנחם. בדרכם אל היעד ביקשו הנוסעים מן המתלונן כי יעצור על מנת שירכשו דברי מאפה. בהמשך הנסיעה, הוריד את אחד הנוסעים ברחוב איסלנד, ולאחר מכן הוריד את יתר הנוסעים, בהם הנאשמים, ברחוב הנורית. המתלונן תיאר כי עם הורדתם, המשיך אל ביתו בכפר עקב. לאחר זמן מה וכשהגיע לכיכר עטרות, שמע טלפון מצלצל במושב האחורי. כשענה לטלפון הסתבר שמי מהנוסעים שכח אותו ברכבו, והם ביקשו שישב להם אותו עוד באותו ערב. לאחר דין ודברים סיכמו המתלונן והנאשם 1 כי הראשון ישיב לו את מכשירו הנייד מיידית, וזאת בתמורה לסך של 100 ₪. המתלונן תיאר כי עם חזרתו אל רחוב הנורית, ביקשו ממנו כי יפתח את הדלת ויסיעם אל כספומט הממוקם בשכונה על מנת שימשכו כסף וישלמו לו כמוסכם. המתלונן עצר את רכב המונית בצד הדרך, פתח את הדלתות ואז "שניים נכנסו מהדלת הימנית ושניים מהדלת השמאלית. בדלת השמאלית, התחילו להכות אותי ברגליים שלהם, בצד ימין שפתחתי להם את הדלת, הם נכנסו, הוציאו פטיש מהבטן שלו ונתנו לי מכות" (עמ' 10 לפרוט', 25-28). המתלונן תיאר כי "מצד ימין היה סלומון והיה בחור שני עם השיערות ארוכות" (שם, ש' 29-30). עוד הוא תיאר כי בנוסף למכות שספג מהחבורה באמצעות פטיש, הכו אף בשמשת רכבו וניפצו אותה.

מר דסה שירת בעברו במשטרת ישראל במחלקה לזיהוי פלילי. לדבריו, בשעת האירוע נסע לכיוון הכולל בו הוא לומד, במעלה רחוב הנורית, שאז ראה מונית בצד הדרך ושלושה בחורים לידה- שניים מהם מכים ובוועטים בתוך הרכב. מר דסה צפר להם, שאז "ניגש אליי בחור שלישי עם פטיש, לכיוון שלי, לא פגע בי ולא עשה כלום" (עמ' 22 לפרוט', ש' 21-22). מר דסה צפר בשנית לעבר החבורה, שאז עזבו את המקום.

מר אור עבד בתקופה הרלבנטית לכתב האישום בהובלות רהיטים. לדבריו, בשעת האירוע הגיע לבית שנמצא בשכונת קריית מנחם, שאז "ראיתי שם בעצם מונית, לא יודע איך לקרוא לזה, קבוצה של חברה' שתוקפים את נהג המונית" (עמ' 26 לפרוט', ש' 22-23). מר אור תיאר כי הבחין בהתנפלות על המתלונן, בניסיון לפתוח את דלת המונית וכן "ראיתי שם פטיש אם אני לא טועה, ראיתי את השמשה של המונית מנופצת" (שם, ש' 25-26), אולם לא ידע לומר מי מבין החבורה אחז בפטיש.

רס"ר חייפץ משרתת מזה מספר שנים בשירות קבע במשטרת ישראל. היא העידה כי ביום האירוע הגיעה למקום האירוע, בעקבות דיווח על תקיפת נהג מונית, יחד עם שותפה יוסף. בתוך כך, הבחינה במתלונן, ניגשה אליו וזה האחרון מסר לה כי הוא הותקף על ידי חשודים שברחו מן המקום.

עדויות ההגנה במבט על

מהודעת ב"כ הנאשם 1 מיום 20.10.19, שנשלחה לאחר ישיבת ההוכחות הראשונה, עלה כי הנאשם 1 החל טיפול בקהילה טיפולית סגורה "מלכישוע", ובהתאם לדיווח גורמי הטיפול בקהילה, צוין כי טרם בשלה העת להוציאו מן הקהילה הטיפולית. מכל מקום, צוין כי הנאשם 1 "חוזר בו מעיקר טענותיו, מסכים להודות בעבירת התקיפה המיוחסת לו ומבקש למקד את טיעוניו רק לעניין זהות המחזיק בפטיש (הנאשם 1 יטען כי לא הוא זה שאחז בה)". משכך, אפשרתי לנאשם 1 שלא להתייצב לדיון על פי בקשת סניגורו.

הנאשם 2 העיד בבית המשפט ומסר כי הוא אינו זוכר את כלל פרטי האירוע, אולם זוכר כי עם הגעתם לרחוב הנורית ירד מן המונית, ומספר רגעים לאחר מכן הנאשם 1 ביקש ממנו לבצע שיחת טלפון ממכשירו הנייד. הנאשם 2 אפשר לו לעשות כן ומיד לאחר מכן שב לביתו.

דין בראיות

המאשימה מבססת את ראיותיה בדבר אשמת הנאשמים בעדויותיהם של המתלונן, מר דסה ומר אור, כמו גם ממסמכים נוספים שהוגשו לעיוני. הנאשם 1 מודה אך בביצוע עבירת התקיפה המיוחסת לו, אולם מכחיש כי עשה שימוש בפטיש במסגרת האירוע. הנאשם 2 מכחיש מכל וכל את המיוחס לו, שכן לדבריו עם ירידתו מן המונית, המשיך לביתו- הא ותו לא.

עולה איפא כי שתי שאלות עיקריות דרושות הכרעה: האחת, עניינה בשאלת זהותו של הנאשם 2 כמבצע עבירה; והשנייה עניינה בשאלה מי מבין הנאשמים עשה שימוש בפטיש המדובר. בטרם אדון בשאלות אלה כסדרן, אדרש לשאלת מהימנות העדים, כמו גם הצגת יתר הראיות שהובאו לעיוני.

א. בחינת מהימנות וקביעת ממצאים

עדות המתלונן:

עדותו של המתלונן הותירה בי רושם אמין ביותר. מדובר בקורבן עבירה שנקלע לסיטואציה אלימה בה הותקף על לא עוול בכפו. אעיר כבר עתה כי מטבע הדברים ונוכח העובדה כי מדובר באירוע אלימות, ייתכנו פערים או אי דיוקים בעדותו, אולם לאחר ששמעתי את כלל העדויות בעניין לא מצאתי כי יש בפערים אלה כדי לפגום במהימנות עדותו, וניכר כי יש בה גרעין מבוסס של אמת. כך, בחקירתו הנגדית מסר כי סלומון- הוא הנאשם 1- ו"הבן אדם השני עם השיערות" נכנסו מצדה הימני של המונית (עמ' 12 לפרוט', ש' 12). עוד מסר כי "אלה שנכנסו מצד שמאל התחילו עם בעיטות. אלה שנכנסו מצד ימין עם פטיש" (שם, ש' 13) וכן "השניים מצד ימין נכנסו עם פטיש. לסלומון (הנאשם 1- ש.ל.ב) היה פטיש בבטן והוא עם השיערות נתן לי מכות בפנים. אני זוכר את זה בדיוק" (שם, ש' 14-15). המתלונן עומת עם כך ששני עדי הראייה לאירוע כלל לא הבחינו בתקיפתו באמצעות פטיש, אולם הסברו של המתלונן היה מניח את הדעת, ועולה ממנו כי האלימות שננקטה כלפיו באמצעות הפטיש בוצעה בתוך המונית, ומשכך עדי הראייה לא יכלו להבחין בכך (עמ' 14 לפרוט', ש' 1-3).

בחקירתו הנגדית לב"כ הנאשם 2 הושם דגש לבעייתיות הלכאורית בהודעותיו של המתלונן במשטרה. כך, עולה כי במסגרתן מסר כי במהלך ההסעה הראשונית מכיכר החתולות אל קריית מנחם, הוריד המתלונן שלושה מן הנוסעים ברחוב הנורית, ואז המשיך והוריד את הנוסע האחרון ברחוב איסלנד. בעדותו בבית המשפט מסר כי הוריד תחילה את הנוסע ברחוב איסלנד ורק לאחר מכן הוריד את שלושת הנוסעים הנותרים ברחוב הנורית. המתלונן, כאמור, היה נחוש

בדעתו, והדגיש שמסר בחקירותיו במשטרה כי אחד ירד ברחוב איסלנד ושלושה נוספים ירדו ברחוב נורית "אני אומר לך. אני לא יודע מה רשום בהודעה. אני אומר לך היו 4 אנשים. גם בתלונה הראשונה אני אמרתי אחד ירד באיסלנד ושלוש בנורית. התחיל הדיון ואמרתי לכן ולשופטת, היו ארבעה, אחד ירד באיסלנד ושלושה בנורית" (עמ' 15 לפרוט', ש' 12-14).

לא התרשמתי כי מדובר בסתירה משמעותית או כזו הפוגמת במהימנותו של המתלונן. פרשנות סבירה של הדברים שמסר הנאשם במשטרה מלמדת כי התכוון להדגיש כי אחד מן הנוסעים ירד ברחוב איסלנד והיתר ברחוב הנורית, במנותק משאלת סדר ההורדה. מכל מקום, וגם אם אניח כי הנאשם מסר את אשר מסר בהודעותיו במשטרה כגרסת ההגנה, לא מצאתי רלבנטיות מהותית לאירוע שכן אין חולק כי אירוע האלימות התרחש זמן מה לאחר מכן, ולאחר שהמתלונן הגיע לביתו בכפר עקב וסיים לפזר את כלל נוסעי המוניות. המתלונן חזר למקום האירוע בעקבות שיחת הטלפון שקיבל מהנאשם 1, כך שלשאלה האם הנוסע הרביעי ירד לפני או אחרי החבורה אין משמעות של ממש בבחינת בירור האשמה.

עוד באשר לאותו נוסע רביעי, המתלונן מסר כי במהלך הנסיעה הראשונה מכיכר החתולות אל קריית מנחם ישב במושב שליידו אדם בשם דוד שירד ברחוב איסלנד, כאשר במושב האחורי ישבו הנאשמים ואדם נוסף. במהלך חקירתה הנגדית של ב"כ הנאשם 2 ניסתה לעמת את המתלונן עם העובדה ש"מתברר שלבחור הזה קוראים אפרים ולא דוד?" (עמ' 17 לפרוט', ש' 35). דא עקא, כיוון חקירתה של ב"כ הנאשם 2 בעניין זה כלל לא הוברר, ודומה כי יצר בלבול בקרב המתלונן בדבר זהות המעורבים באירוע. נ/ו-2 ו-3/נ שהוגשו על ידי ההגנה מלמדים על עימות שבוצע בין המתלונן לבין אחד נוסף בשם אפרים, אשר לפי טענת האחרון ישב במושב האחורי יחד עם שני הנאשמים. במסגרת העימות בין השניים נשאל המתלונן האם אותו אפרים היה אחד מחברי הקבוצה שחיכתה לו בשובו לקריית מנחם להשיב את המכשיר הנייד. המתלונן מסר במסגרת העימות "שנייה, שנייה אני רוצה להיות בטוח. ה-ח-ה הנ"ל מסתכל עליו. זה לא הוא היה אחד עם רסטוט ועוד אחד יותר שמן ממנו והשליש עשיתי איתו כבר עימות שהוא בעל הטלפון" (נ/ו, 2, ש' 13-14)(טעויות במקור- ש.ל.ב.). מכל מקום, מהודעתו של אפרים (נ/ו) עולה כי הוא מתגרר ברחוב הנורית 206 (נ/ו, 3, ש' 12) ומשכך ברי כי הוא אינו האדם שירד ברחוב איסלנד, אלא עם הנאשמים ברחוב הנורית, וכפי שציין בעצמו ישב עמם במושב האחורי.

אכן, קיים פער מסוים בנתון שמסר המתלונן ולפיו השלושה שהוריד ברחוב הנורית הם אלה שתקפו אותו לאחר מכן עם חזרתו למקום, יחד עם אדם רביעי נוסף. הפער נובע מכך שהמתלונן שלל כי אותו אפרים היה אחד מתוקפיו כאשר הגיע בשנית עם רכב המונית לרחוב הנורית. ברם, אינני סבורה כי יש בפער זה כדי לפגום בגרסתו של המתלונן. במהלך העימות שבוצע בין המתלונן לאפרים, לא זיהה הראשון את אפרים כאחד מחברי הקבוצה שהפעילה אלימות נגדו, אולם אין באמור כדי לפגוע מניה וביה בזיהויו את הנאשם 1 כמבצע העבירה (והוא כאמור הודה בביצוע עבירת התקיפה המיוחסת לו), או בזיהויו של הנאשם 2 כמבצע עבירה נוסף.

עיון בחומר הראיות מעלה כי המתלונן לא זיהה גם את הנאשם 1- סלומון- כמבצע עבירה במסגרת מסדר תמונות שנערך לו (נ/ו). בעדותו בבית המשפט הסביר זאת בכך ש"כולם דומים אחד לשני" (עמ' 17 לפרוט', ש' 8). יוצא איפא כי ייתכן ועל רקע זה לא זיהה המתלונן את אפרים כמי שנסע במונית יחד עם הנאשמים. אוסיף עוד כי העובדה

שהמתלונן לא זיהה את אותו אפרים כאחד מתוקפיו, כמו גם לא זיהה את הנאשם 1 במסדר התמונות, יש בה כדי לחזק את מהימנותו וכנותו, וכן להדגיש את הקושי בזיהוי אדם המשתייך לקבוצה אתנית שונה, והדבר יובא בהמשך הדברים.

עדויות עדי הראייה

מר דסה ומר אור הם עדי ראייה אובייקטיביים שהבחינו בתקיפתו של המתלונן. לא מצאתי סיבה לפקפק בעדות שמסרו ונדמה כי תיארו אך את אשר קלטו בחושיהם שלהם.

כך, מר דסה תיאר כי הבחין במונית עומדת בצד הדרך ובשלושה בחורים לצדה כאשר שניים מהם "מכים, מכים ובוועטים בתוך הרכב" (עמ' 22 לפרוט', ש' 21). מר דסה הבהיר כי לא הבחין באירוע מתחילתו "לא הייתי בתחילת האירוע, וודאי שלא. כשבאתי ראיתי את השניים מכים, כשבאתי יכול להיות שזה סייע לעצור" (עמ' 23 לפרוט', ש' 27-28). עולה מעדותו כי עשה שימוש בצופר רכבו פעמיים - פעם האחת כאשר הבחין בחבורה מתקיפה את המתלונן; ו"פעם שנייה צפרתי כשהבחור ניגש אליי עם הפטיש" (עמ' 24 לפרוט', ש' 26). ערכה הראייתי של עדותו של מר דסה, בעיקרה, בזיהויו של הנאשם 2 כמבצע העבירה (הדבר ידון בהמשך), ואולם מעבר לכך יש בעדותו כדי ללמד על קיומו של פטיש, כמו גם לחזק את גרסת המתלונן בדבר תקיפתו האמצעות כלי זה.

התרשמות זהה הענקתי אף לעדותו של עד הראייה מר אור, שעם הגעתו לרחוב הנורית במסגרת עבודתו, הבחין ב"קבוצה של חבר'ה שתוקפים את הנהג מונית" (עמ' 26 לפרוט', ש' 22-23). כאמור, מר אור העיד כי הבחין בפטיש, וכן ראה שמשה מנופצת, אולם לא ידע לומר מי החזיק בפטיש. עוד מסר כי ראה את נהג המונית מנסה להתגונן. הובהר בחקירתו הנגדית כי מהמקום בו עמד והבחין באירוע, לא ראה האם פגעו במתלונן באמצעות הפטיש, אם לא: "אני עמדתי כ-30 מ' משם, אני בעיקר ראיתי צלליות של הנהג בעיקר. להגיד לך איפה הם פגעו בו ובעזרת מה, לא. אני התמקדתי בלהתקשר למשטרה" (עמ' 27 לפרוט', ש' 17-18). ערכה הראייתי של עדות מר אור, בכך שהבחין במתלונן מתגונן מפני תקיפת השלושה, כמו גם בקיומו של פטיש. אין בעדותו כדי ללמדנו כיצד פגע הפטיש במתלונן, או בזיהוים של הנאשמים כמבצעי העבירה.

בנוסף, תמלול שיחות הטלפון של מר דסה ומר אור (ת/5) הוגש בהסכמת הצדדים. מתמלול שיחת הטלפון של מר דסה למוקד 100 של משטרת ישראל עולה כי הוא דיווח בשלושה צעירים ממוצא אתיופי תקפו נהג מונית ושברו את רכבו, ובשיחה נוספת אף ציין כי אחד מהשלושה, שאחז בידו בפטיש, ניגש לעבר רכבו בתנועה מאיימת. מתמלול שיחת הטלפון של מר אור למוקד 100 עולה כי אף הוא ציין כי "ראיתי שניים שלושה אנשים שמרביצים מכות רצח לנהג מונית ברחוב החלמית בירושלים" וכן "לא יודע הם מרביצים לו מכות רצח עם פטיש אני אומר לך".

גרסת הנאשם 1

כאמור, הנאשם 1 בחר שלא להעיד, והיה פטור מהתייצבות לדין בעניינו נוכח הודעת ב"כ מיום 20.10.19 בדבר שהייתו בקהילה טיפולית "מלכישוע". במסגרת הודעת ב"כ הובהר כי הנאשם 1 מודה בתקיפת הנהג, למעט החזקת

הפטיש או תקיפה באמצעותו.

ת/7 הינה הודעתו של הנאשם 1 במשטרה מיום 6.8.17, במסגרתה תיאר את השלשלות האירוע ומסר כי עם הגעתו של נהג המונית בשנית להשיב לו את מכשירו הנייד, ביקש ממנו כי יסתפק ב-40 ש"ח, אולם נהג המונית התעקש לקבל את מאה שקלים על פי הסיכום שנערך ביניהם בשיחת הטלפון. הנאשם 1 מסר בהודעתו במשטרה: "אז אמרתי לו שאני אמשוך לו כסף רק שיפתח לי את החלון ואז הוא פתח את הדלת הימנית עם הכפתור, זאת אומרת שהוא שחרר את הכפתור של הנעילה, נכנסתי לרכב וביקשתי ממנו את הטלפון, החל לצעוק איפה הכסף ואז אני שמתי עליו יד ואני נתתי לו אגרוף ואז הוא אמר "קח את הטלפון" לקחתי והלכתי" (ת/7, ש' 39-42).

באשר לזהות החברים שנכחו איתו באירוע, קל להבחין כי הנאשם 1 ניסה להתחמק מלמסור את שמותיהם. כך, כאשר נשאל מה הם שמות החברים שיצא לבלות עמם מסר "אני מעדיף לא להעביר" (שם, ש' 23); כאשר נשאל מי עוד היה עמו במהלך אירוע האלימות ענה "שניים שאני לא מכיר הם מהשכונה כי הם באו לעזור לי כי הם ראו אתיופי לחוץ" (שם, ש' 72); כאשר נשאל מה עשו חבריו שנסעו עמו במונית מסר כי הם ירדו יחד איתו ברחוב הנורית וכן כי "הם הלכו לבית שלהם" (שם, ש' 119). הנאשם 1 שלל מכל וכל כי עשה שימוש בפטיש. מעיון בהודעתו של הנאשם 1 במשטרה התרשמתי כי הדגיש והפריד בין החברים עמם נסע במונית מכיכר החתולות ועד רחוב הנורית, לבין אחרים שנכחו במהלך אירוע האלימות שהינם עוברי אורח שביקשו אך לסייע לו במצוקתו. כאמור, הנאשם 1 לא העיד וברי כי הדבר יזקף לחובתו במידת הצורך.

גרסת הנאשם 2

בהודעתו של הנאשם 2 במשטרה מיום 9.8.17, כמה ימים לאחר האירוע, מסר כי בליל האירוע בילה עם חברים, ולקראת השעה 5:30-06:00 בבוקר שב לאזור מגוריו במונית. לשאלת החוקר מי החברים שישבו עמו במונית השיב "לא משנה" (שם, ש' 93). הנאשם 2 לא מסר פרטים מרובים בדבר הנסיעה, שכן לדבריו ישב מאחורה ונמנם. עם ירידתו מן המונית באזור מגוריו הלך לביתו "לא אין לי מה לספר לך, אני ישר הלכתי לבית לישון וזהו" (שם, ש' 121). עוד הוא מסר כי לאחר ירידתם מן המונית, ביקש ממנו הנאשם 1 לבצע שיחת טלפון ממכשירו הנייד.

בעדותו בבית המשפט שב הנאשם 2 על גרסתו זו, תוך שהכחיש מכל וכל את תקיפת המתלונן. בעדותו מסר כי עם ירידתם של השלושה (הוא, הנאשם 1 ואפרים) מן המונית, איפשר לנאשם 1 לבצע שיחת טלפון ממכשירו הנייד, והמשיך לביתו. הנאשם 2 עמד על כך שכלל לא נכח באירוע האלימות. עדותו הותירה רושם מורכב, וניכרו ניסיונותיו לבדוד את עצמו מן האירוע.

סיכום של חלק זה;

אשוב ואזכיר כי עסקינן באירוע אלימות אשר התרחש בשעת בוקר מוקדמת לאחר סיומה של משמרת הלילה של המתלונן במסגרת תפקידו כנהג מונית. אין זה משום חידוש כי אירועים כגון דא כוללים לא אחת פערים ואי דיוקים

מסוימים, ובפרט באירועי תקיפה הכוללים מספר מעורבים. על בית המשפט מוטלת החובה לבחון האם יש בפערים כאמור כדי להוות פגם היורד לשורש האמת, אם לאו.

במסגרת העדויות שנשמעו בפניי התרשמתי כי גרעין עדותו של המתלונן איתן ויציב, ולפיו הוא הסיע ארבעה גברים מכיכר החתולות אל קריית מנחם. בדרכם, ביקשו הנוסעים מן המתלונן שיעצור למספר רגעים במסעדת "טאבון" על מנת לרכוש דברי מאפה. מיד לאחר מכן המשיכו בנסיעה. הנוסע במושב הקדמי, שזהותו לא הובררה, ירד ברחוב איסלנד, בעוד שלושת הנוסעים נוספים- בהם הנאשם 1, הנאשם 2 ואדם נוסף בשם אפרים, ירדו ברחוב הנורית.

בהמשך, עם חזרתו של המתלונן להשיב את מכשירו הנייד של הנאשם 1, על פי סיכום טלפוני שערכו השניים, תקפה אותו חבורה הכוללת שלושה מעורבים. לא נעלם מעיני כי גרסת המתלונן כוללת תקיפה על ידי ארבעה מעורבים, והתרשמתי כי ייתכן והדבר נבע מתחושת לחץ ובהלה שתקפה אותו במהלך האירוע, וממילא לא מצאתי בנתון זה כדי להוביל לפגיעה במהימנות עדותו. אני מקבלת את גרסת המתלונן, לפיה הנאשם 1 והנאשם 2 נכנסו מדלת המושב שליד הנהג (צד ימין), והדבר עולה אף מגרסתו של הנאשם 1 שהודה בביצוע התקיפה, ומסר בהודעתו במשטרה כי לאחר שהמתלונן הסיר את נעילת הדלתות, הוא נכנס למושב שליד הנהג (ת/7, ש' 40-42) ותקף אותו.

גרסתו של המתלונן בדבר שימוש בפטיש במהלך תקיפתו מקבלת חיזוק משמעויות בעדויותיהם של מר דסה ומר אור, אשר שניהם הבחינו כי המתלונן מותקף על ידי שלושה צעירים, וכן ציינו קיומו של פטיש, והדברים יובאו מיד בסמוך.

משדנו בעדויות שנשמעו בפניי, ונתתי דעתי לשאלת מהימנותן, אפנה לדון בשתי השאלות הדרושות הכרעה, כמתואר בפתיח.

ב. שאלת זיהויו של הנאשם 2 כמבצע העבירה

כפי שהובא לעיל, הנאשם 2 מכחיש מעורבות באירוע האלימות, וטוען כי עם ירידתו מן המונית שב לביתו. בתוך כך, נטען כי המאשימה לא עמדה בנטל הנדרש בפלילים, ולא ביססה תשתית ראייתית המובילה למסקנה אחת ויחידה לפיה הנאשם 2 הוא-הוא אחד ממבצעי העבירה. עוד נטען כי בנסיבות המקרה דנא, כאשר עסקין בזיהויו של אדם המשתייך לקבוצה אתנית מסוימת, קיים סיכון מוגבר כי מדובר בזיהוי שגוי, ומשכך על הזיהוי לעמוד ברף ראייתי מחמיר יותר.

בטרם אדון ואכריע בשאלת זיהויו של הנאשם 2 כמבצע העבירה, אפרוס את העקרונות הפסיקטיים לפיהם תיבחן הסוגיה.

כידוע, זה מכבר עמדה הפסיקה על הבעייתיות המובנת בסוגיית "העד המזהה". מספר קשיים בלתי מבוטלים עומדים בבסיס עניין זה, ובכלל זה החשש שמא העד המזהה טועה או משקר. ברקע לסוגיה זו עומד החשש להרשעות שווא, הנסמכות אך על עדויות זיהוי (ראו ע"פ 2098/08 **אוסאמה פרעוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.12.11)).

עוד עמדה הפסיקה על כך שבחינת אמינותן של ראיות זיהוי תיבחן במבחן דו שלבי (ראו גם בע"פ 193/14 פאדי נסראללה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.10.14)(להלן: עניין פאדי)). בשלב הראשון על בית המשפט לבחון מהימנותו של העד המזהה והאם דובר אמת הוא; בשלב השני נבחנת מהימנות הזיהוי עצמה, במנותק ממהימנות העד, אשר נבחנת ברובד אובייקטיבי וברובד סובייקטיבי. יוצא אפוא כי לעיתים הגם שעד בטוח באמיתות זיהויו, האפשרות לטעות בזיהוי עודנה קיימת ברובד האובייקטיבי. ראו בעניין פאדי (פס' 29) הנסיבות שעל בית המשפט לשקול בעת בחינה זו:

"הבחינה בשלב השני - מהימנות הזיהוי כשלעצמה - נחלקת לשני רבדים: רובד אובייקטיבי, שבגדרו נבחנת האפשרות שמא העד המזהה נקלע לטעות כנה ובלתי מכוונת; ורובד סובייקטיבי, שבו נבחנת יכולתו האינדיבידואלית של העד להטביע בזיכרונו רשמים חזותיים ולזהות בני אדם על פיהם (פרשת אוחיון, פסקה 16; פרשת חזיזה, פסקה 48; פרשת פלוני, פסקאות 11-12). ברובד האובייקטיבי ייבחנו, בין היתר ובהתאם למקרה הקונקרטי, הנסיבות שבהן נחשף העד המזהה לדמותו של המזוהה, משך החשיפה ותנאי הרקע שקדמו לה; וברובד הסובייקטיבי, השפעות שונות על מצבו הנפשי-סובייקטיבי של המזהה בשעת הזיהוי והחשיפה למזוהה, משך הזמן שחלף מעת החשיפה ועד לעת הזיהוי וכושרו לערוך זיהוי כאמור".

זאת ועוד; בספרות המשפטית נטען כי זיהויו של אדם המשתייך לקבוצה אתנית שונה מזו של העד המזהה, הוא בעל סיכוי גבוה יותר להוות זיהוי שגוי (דורון מנשה ורביע עאסי "טעות בזיהוי חזותי של חשודים: הזמנה למחקר ורפורמה" משפטים לה (תשס"ה)). כך למשל, נטען כי העד המזהה שנשאל לגבי זיהויו של אדם המשתייך לקבוצה אתנית אחרת, סביר כי ייטה להתמקד בנתונים הראשוניים הבולטים במיוחד (צבע עור, למשל), ובמצב בו יתבקש לזהות אדם מבין שלל תמונות, הרי שיתקל באותם נתונים ראשוניים בכלל התמונות, ויהיה נעדר כלים לערוך אבחנה ממשית בין הפרטים (שם, בעמ' 261-260). קושי זה לסמוך על זיהויו של אדם המשתייך לקבוצה אתנית שונה הוכר אף בפסיקת בית המשפט העליון (ראו בע"פ 5668/14 באטה מיכאלי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.11.14), בפס' 18). עולה איפא כי בבחינת ראיית זיהוי במצב דברים מעין זה, על בית המשפט לבחון ביתר זהירות את נכונות הזיהוי על פי כלל העקרונות שהובאו לעיל.

אני סבורה כי יישום העקרונות הפסיקטיים שהובאו לעיל בנסיבות המקרה דנא מוביל למסקנה כי הנאשם 2 הוא-הוא מבצע העבירה יחד עם הנאשם 1. קביעה זו מבוססת כדבעי בראיות, ונשענת בעיקרה על סימן זיהוי ייחודי של הנאשם 2- שיערו. ת/20 הן תמונות של הנאשם 2 שצולמו במשטרה מספר ימים לאחר האירוע נשוא כתב האישום. ניכר בהן כי לנאשם שיער ייחודי בדמות רסטות ארוכות, שבחלקן צבועות בצבע בלונד. זיהויו של הנאשם 2 מתבסס על מספר עדויות, כמפורט להלן;

ראשית, עדותו של המתלונן לפיה במהלך אירוע האלימות נכנסו הנאשם 1 והנאשם 2 מצדה הימני של המונית "מצד ימין היה סלומון והיה בחור שני עם השיערות הארוכות" (עמ' 10 לפרוט', ש' 29-30). המתלונן שלל מכל וכל את טענת ההגנה לפיה, האדם שנסע במונית מכיכר החתולות ועד לקריית מנחם, איננו אותו אדם שלקח חלק באירוע האלימות. לדברי המתלונן "אותו בן אדם עם השיערות היה איתי במונית. הוא וסלומון היו בצד ימין" (עמ' 21 לפרוט', ש' 29). יש

לזכור כי אין מחלוקת על כך שהנאשם 2 נסע ברכב המונית מכיכר החתולות ועד קריית מנחם. המדובר בזמן מה בגדרו שהה המתלונן במחיצתו, ומשכך יש להניח כי הבחין בנאשם 2 ועל כן הצליח לזהותו. יתר על כן, במסגרת עימות ת/10 שנערך ביום 13.08.17, זיהה המתלונן את הנאשם 2 כאותו אדם אותו הסיע במוניתו, אשר בהמשך תקף אותו.

בהקשר זה אציין כי אינני שותפה לדעת ההגנה לפיה זיהויו של המתלונן איננו בעל משקל ממשי. לטענת ההגנה העובדה כי המתלונן לא זיהה את הנאשם 1, יש בה כדי ללמד על היעדר יכולתו לזהות את הנאשם 2. ובמה דברים אמורים? מדוח נ/1 עולה כי נערך למתלונן מסדר זיהוי תמונות, בגדרו מסר המתלונן כי הוא אינו מזהה את אחד התוקפים מן התמונות שהוצגו לו, הגם שתמונתו של הנאשם 1 נכללה במסדר התמונות. דא עקא, אני סבורה כי יש בפרט זה כדי ללמד על אמינותו ומהימנותו של המתלונן. אכן, הקושי לזהות את הנאשם 1 במסגרת מסדר התמונות היה קושי ממשי עבור המתלונן, שמסר בעדותו בבית המשפט כי לא צלח את מסדר התמונות נוכח העובדה כי "כולם דומים אחד לשני" (עמ' 17 לפרוט', ש' 8). עיון בתמונות שהוצגו לו אכן מלמד על קושי בזיהוי, אולם סבורני כי שונים הדברים באשר לנאשם 2, אשר התרשמתי כי שיערו מהווה סימן זיהוי ייחודי, המקל על זיהויו באופן משמעותי.

טענת ב"כ הנאשם 2 בסיכומיה (עמ' 45 לפרוט', ש' 18-19) לפיה במסדר התמונות שנערך למתלונן הוצגה לו גם תמונתו של נאשם 2 (בנוסף לתמונתו של נאשם 1) - לא הובררה כלל, שכן השוואת מספר תעודת הזהות של הנאשם 2 מול מספרי תעודות הזהות של החשודים שהופיעו במסדר התמונות לא מעלה כי עשו שימוש בתמונתו במסגרת מסדר זיהוי זה. יובהר, כי על פי מזכר ת/21 עולה כי נעשה ניסיון לבצע מסדר זיהוי תמונות עם תמונתו של הנאשם 2, אולם נוכח מראהו הייחודי לא עלו חשודים נוספים שיכולים להתאים עבור מסדר זה. אוסיף על כך כי אם אכן היה מתבצע מסדר זיהוי תמונות, הרי שסביר שאז היתה טוענת ההגנה כי מסדר כאמור איננו יכול להתקבל נוכח מראהו הייחודי של שיערו של נאשם 2.

זאת ועוד; זיהויו של הנאשם 2 אינו נסמך רק על עדותו היחידה של המתלונן. זיהויו של מר דסה, עד הראייה, תומך אף הוא במסקנה לפיה הנאשם 2 הוא אחד ממבצעי העבירה. למר דסה לא בוצע מסדר תמונות כנדרש, שכן, כפי שהובא לעיל, היה קושי לערוך מסדר כאמור בהינתן מראהו הייחודי של הנאשם 2, ומשכך אך הוצגה לו תמונתו של הנאשם במסגרת הודעתו במשטרה. לעיוני הובא רק החלק הספציפי המתייחס להצגת התמונה (ת/4), ועולה ממנו כי כאשר מר דסה נשאל האם יוכל לזהות את הנאשם 2 השיב כי "אולי אם אראה את פניו בתמונה כי הוא הסתכל עלי" במבט כעוס" (שם, ש' 23). בשלב זה הוצגה לו תמונת הנאשם 2, ומר דסה השיב כי הוא מזהה אותו "לפי תווי הפנים שלו אני זוכר שככה הוא היה נראה" (שם, ש' 30). אזכיר עוד כי האירוע התרחש בשעות הבוקר המוקדמות, בחודשי הקיץ, ומשכך אין חשש כי היעדר תאורה מנעה זיהויו של הנאשם 2, וממילא הדבר אף לא נטען.

ב"כ הנאשם 2 טענה בסיכומיה בדבר חולשת הזיהוי של מר דסה, לו הוצגה תמונה אחת של הנאשם 2, אולם עיון בתמלולי ת/5 (שיחות הטלפון של מר דסה עם מוקד 100) מלמד כי זיהה את מראהו הייחודי של הנאשם 2 עוד בטרם הגיע למסור גרסתו במשטרה. כך, בשיחה השנייה נשאל האם הוא יכול לתת תיאור של החבורה, שאז השיב "משהו באזור גיל 18-20 אחד היה עם קוקו גדול שיער אסוף לאחורה עם גומייה...". בנוסף, בעדותו בבית המשפט נשאל לגבי ייחודיות מראהו של הנאשם 2 שזיהה במשטרה, ולכך השיב "המראה החיצוני? היה לו שיער, עד כמה שזכור לי היה לו רסטות ארוכות כאלה צבועות קצת" (עמ' 23 לפרוט', ש' 24). אדגיש כי בזמן מסירת עדותו בבית המשפט, שיערו של

הנאשם 2 שנכח באולם בית המשפט לא כלל רסטות או צבע מיוחד, באופן שמנע מצב בו מסר מר דסה פרטים מזהים אודות נאשם 2 בהם הבחין באולם בית המשפט. אני סבורה כי חרף הסתייגויות ההגנה לעניין זה, יש להעניק משקל גבוה לזיהוי של מר דסה, אשר הבחין בנאשם 2 חזיתית בעודו אוחז בפטיש, ואף מסר בשיחות הטלפון הראשונות עם המשטרה פרטים אודות מראה שיערו הייחודי.

עוד במסגרת ת/5, במהלך שיחת הטלפון של העד מר אור למוקד 100, לשאלה האם ראה כיצד נראו התוקפים השיב "שלושה חברה שנראו עולי אתיופיה אחד עם ראסטות". ברי כי אין בעדותו זו כדי להוות עדות זיהוי, אלא לכל היותר חיזוק לעדויות האחרות שזיהו את הנאשם 2 באמצעות שיערו הייחודי.

בנוסף, ואני סבורה כי זה העיקר, גרסתו של הנאשם 2 נטולת כל היגיון. הלכה למעשה, הנאשם 2 מבקש להיבנות מתזה לפיה נסע עם הנאשם 1 ואפרים במונית מכיכר החתולות ועד לקריית מנחם, שאז ירד מן המונית והמשיך לכיוון ביתו, לא לפני שאיפשר לנאשם 1 לבצע שיחת טלפון ממכשירו הסלולארי. אז, כך על פי גרסת הנאשם 2, הגיע ככל הנראה אדם נוסף בעל שיער ייחודי כשיערו שלו, כולל צבעו הייחודי של השיער, שהצטרף ותקף את המתלונן יחד עם הנאשם 1. אותו אדם הזהה במראהו לנאשם 2 הסתובב, במקרה, באזור האירוע בשעה 06:00 בבוקר לערך.

תזה זו אין לה על מה להישען ואינה עולה בקנה אחד עם ניסיון החיים וההיגיון הבריא. תמונות שהגיש הנאשם 2 (נ/5) המתעדות אדם ממוצא אתיופי בעל שיער דומה לשיערו אין בהן כדי לתרום להגנתו. אני סבורה כי יש ליתן להן משקל אפסי, שכן כלל לא הוברר היכן צולמו התמונות, וייתכן כי מדובר בתמונות שהורדו מהאינטרנט באופן שיתאים לגרסתו. לו ביקשה ההגנה לבסס תיאוריה לפיה המדובר בתסרוקת ייחודית ונפוצה, היה עליה לבסס זאת בראיות אובייקטיביות, ובמידת הצורך אף להביאם לעדות בבית המשפט. אזכיר כי הסיבה לפיה לא נערך מסדר תמונות לנאשם 2 היתה בעקבות מראה שיערו המיוחד והיעדר תמונות נוספות של אנשים בעלי שיער דומה לשיערו של הנאשם 2, באופן המשמיט את הקרקע לטענה לפיה המדובר בתסרוקת נפוצה.

עוד יש לתהות בדבר גרסתו של הנאשם 2 לגופה. בעדותו בבית המשפט מסר כי עם ירידתו מן המונית היה בכוונתו ללכת לישון בביתו, אולם לפני כן העניק לנאשם 1 לבצע שיחת טלפון ממכשירו הסלולארי: "זאת פעם שלישית ששואלים אותי. אמרתי, אתם רוצים תחקרו אותי אני פה בחקירה. שואלים אותי מה עשיתי ומה לא. הגעתי לבית, לכיכר, ועליתי לבית לישון" (עמ' 37 לפרוט', ש' 32). ברם, לנאשם 2 ניתנה הזדמנות לעלות לביתו עם ירידתו מן המונית, שכן שיחת הטלפון שביצע הנאשם 1 למתלונן התקיימה כאשר האחרון הגיע כבר לכיכר עטרות, דהיינו לאחר לפחות כרבע שעה (לדברי המתלונן) ולאחר לפחות 7 דקות (לפי גרסת הנאשם 1). כך או כך עולה כי עם ירידתו מן המונית, לא היה הנאשם 2 נחוש לעלות לביתו וללכת לישון והדבר מערער את גרסתו ההחלטית. הנאשם 2 עומת עם פרט זה בחקירתו הנגדית ומסר בעצמו כי חלפו 15-20 דקות עד שהנאשם 1 הבחין שהטלפון שלו אינו בנמצא והנאשם 2 נתן לו את מכשירו כדי לצלצל אליו.

לאור האמור לעיל, התרשמתי כי הוכח מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם 2, יחד עם הנאשם 1, הם שתקפו את המתלונן, וזיהויים מבוסס כדבעי.

כאמור לעיל, הנאשם 1 הודה בביצוע עבירת תקיפה, אולם בסיכומיו טען כי לא ניתן לייחס לו שימוש בפטיש כלשהו, וכן לא ניתן לייחס לו אחריות לתקיפה באמצעות פטיש מכוח דוקטרינת הביצוע בצוותא. אינני שותפה לדעה זו.

יער כבר עתה כי ממילא העבירה המיוחסת לנאשמים היא כזו המייחסת להם ביצוע משותף, וזאת אף במנותק משימוש בסעיף 29 לחוק העונשין. כך, סעיף 382(א) לחוק העונשין שעניינו חבלה ממשית על ידי שניים או יותר מורה "נעברה עבירה לפי סעיפים 379 או 380 כשהיו נוכחים שניים או יותר שחברו יחד לביצוע המעשה בידי אחד או אחדים מהם, דינו של כל אחד מהם - כפל העונש הקבוע לעבירה (הדגשות לא במקור- ש.ל.ב). העובדה כי שני הנאשמים חברו יחד עם אחר נוסף שזהותו אינה ידועה על מנת לפגוע במתלונן מהווה נסיבה מחמירה. הפסיקה הכירה בכך שפרשנות הביטוי "חברו יחד", כמצוין בסעיף החיקוק בו הואשמו הנאשמים, מהווה הלכה למעשה ביצוע בצוותא: "הנה-כי-כן, פרשנות הביטוי "חברו יחד" בהקשר הפנימי של החוק ומתוכו מובילה למסקנה כי החוברים יחדיו הם הלכה למעשה מבצעים בצוותא" (ע"פ 4693/01 **מדינת ישראל נ' בביזאיב**, פ"ד נו(5) 580 (2002), בפס' 2 לפסק דינה של השופטת בייניש).

בפתח הדיון בעניין זה אציין, כעולה מחומר הראיות, כי דומה שלא יכול להיות חולק בדבר שימוש בפטיש במסגרת אירוע האלימות. הדבר עלה בהודעותיו השונות של המתלונן כמו גם בעדותו בבית המשפט; מעדותו של מר דסה וכן מעדותו של מר אור, שהגם שאין בעדותו כדי ללמד על אופי התקיפה, יש בה כדי לחזק את העדויות האחרות בדבר שימוש בפטיש. כמו כן, קיבלתי את עדותו של המתלונן לפיה הנאשמים נכנסו מצדה הימני של המונית, ותקפו אותו, בין היתר, באמצעות פטיש שפגע בחזהו "אמרתי בחזה מהפטיש, החלון מהפטיש ואז תפסתי את הפטיש" (עמ' 13 לפרוט', ש' 5). עדות זו מקבלת חיזוק משמעותי מתמונות ת/1, שבאחת מהן ניכר שטף דם משמעותי בחזהו של המתלונן.

אני סבורה כי גם אם קיימת אי בהירות מסוימת בדבר הפעולות שעשה כל אחד מן הנאשמים באמצעות הפטיש, הרי שאין בכך כדי לשנות מן האחריות המיוחסת להם האחד כלפי השני מכוח דוקטרינת הביצוע בצוותא. ובמה דברים אמורים?

סעיף 29 לחוק העונשין מורה:

- (א) מבצע עבירה - לרבות מבצעה בצוותא או באמצעות אחר.
- (ב) המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא, ואין נפקה מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר.

הוראות הסעיף מלמדות כי מבצע בצוותא הוא מי שפועל יחד עם אחר כגוף אחד לשם השלמת התכנית העבריינית, והפעולות המבוצעות שייכות לכולם ולכל אחד נפרד באותה המידה (ראו למשל ע"פ 3834/10 **והבה נ' מדינת ישראל**

(פורסם בנבו, 06.03.2013), בפס' 142). במרוצת השנים העניקה הפסיקה משמעות מרחיבה לשאלת רף המעשים הנדרשים לביצוע בגדרם ייחשב אדם כמבצע בצוותא, ואף נקבע כי לעיתים ייתכן כי דרישה זו תבוא על סיפוקה אך במתן הסכמה לביצוע (יעקב קדמי "הדין בפלילים" חלק ראשון, בעמ' 370 (2004)). דוקטרינת הביצוע בצוותא מאפשרת איפא הרשעתם של מבצעים בצוותא גם במצבים בהם לא הוברר מהו חלקו המדויק שנטל כל אחד מן המעורבים בביצוע (ע"פ 5706/11 רון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.12.2014), בפס' 186 לפסק דינו של השופט שהם). עוד נפסק "לפיכך, כאשר ראובן ושמעון תוקפים יחדיו את לוי באמצעות סכינים, לשאלה מי מהם פגע בבטנו ומי מהם פגע בצווארו אין כל נפקות לעניין האחריות הפלילית: כל אחד מעבריינים אלו נושא באחריות לכל הדקירות ולתוצאותיהן" (ע"פ 954/17 אבו עראר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 10.06.19)(להלן- עניין אבו עראר), בפס' 32 לפסק דינו של השופט שטיין).

כאמור, המתלונן מסר כי הנאשם 1 הוא שנכנס למונית כשבאמתחתו פטיש, והכה באמצעותו את המתלונן, בעוד הנאשם 2 הכה אותו בראשו. מר דסה, עד הראייה, ציין מפורשות כי עם צפירתו אל עבר החבורה, הגיע לעברו הנאשם 2 כשהוא אוחז בפטיש בתנועה מאיימת. אינני סבורה כי יש בתיאור זה משום סתירה- ההיפך הוא הנכון. סבורני כי יש לראות במעשים אלה כמספר מעשים שהתרחשו במסגרת אירוע האלימות כולו, כאשר לכל אחד מן הנאשמים אחריות למעשיו של השני. כך, לא מן הנמנע כי שני הנאשמים עשו שימוש בפטיש בשלב כזה או אחר- הנאשם 1 עם כניסתו לרכב והכאתו את המתלונן, והנאשם 2 מספר רגעים לאחר מכן כאשר ניגש בתנועה מאיימת אל עבר רכבו של מר דסה עד הראייה. ואדגיש כי אף אם היה מוכח כי רק אחד מן הנאשמים עשה שימוש בפטיש, הרי שממילא היה השני אחראי למעשים שנגרמו כתוצאה מן השימוש בפטיש מכוח דוקטרינת הביצוע בצוותא, כמפורט לעיל.

טענת ב"כ הנאשם 1 לפיה בהיעדר תכנון מוקדם לביצוע משותף בין הנאשם 1 לאחרים לא ניתן לראות בהם מבצעים בצוותא- אין בה ממש. נפסק לא אחת כי תכנון משותף הינו תנאי מספק לקיום המודעות בקרב השותפים לביצוע העבירה, אולם אין המדובר בתנאי הכרחי נוכח ההכרה באפשרות לשותפות ספונטאנית (ראו בעניין אבו עראר, בפס' 36). צוין עוד כי "אין כל הכרח כי הסכמת השותפים לביצוע המעשה בצוותא תהא תוצאה של שיחה מקדימה: בכגון דא, די בהסכמה ספונטנית, או, כפי שהגדירה השופט הנדל, החלטה על חבירה לביצוע העבירה אגב ביצועה" (שם, וראו גם ההפניות). מכל מקום, הנאשם 1 בחר שלא להעיד, כך שלא הובאה בפני גרסה אחרת שיש בה כדי לבסס תזה שונה מזו העולה מנסיבות המקרה. בבחירתו שלא להעיד בדבר אירוע האלימות שהתרחש, בחר הנאשם 1 שלא להבהיר מהו חלקו המדויק באירוע, ובכך יש משום חיזוק לעדויות התביעה שכללל תיאורו שימוש בפטיש, כמו גם שיתוף פעולה מלא בתקיפת המתלונן.

כאמור, התרשמתי כי לא יכול להיות חולק בדבר שיתוף הפעולה בין הנאשמים במסגרת אירוע האלימות. נדמה כי השניים היו נחושים לקבל את מכשיר הטלפון של הנאשם 1, בניגוד להסכמות בין המתלונן לנאשם 1 בדבר תשלום מאה שקלים עבור הנסיעה. העובדה כי המתלונן דרש לקבל תשלום עבור נסיעתו הנוספת למקום העלתה את חמתם, והובילם לתקיפתו המשותפת על ידי הנאשמים ואחר נוסף. המתלונן העיד באופן ברור בדבר האלימות שספג מן השניים, ועדותו חוזקה על ידי עדי ראייה שהגיעו למקום והזעיקו את המשטרה.

יוצא איפא כי הנאשמים פעלו בצוותא במהלך אירוע התקיפה, ומשכך ברי כי התמלאו התנאים להרשעתם בעבירה לפי

סעיף 382(א) לחוק העונשין, ובפרט הנסיבה בדבר "נוכחים שניים או יותר שחברו יחד לביצוע המעשה".

ד. מחדלי חקירה

בסיכומיה טענה ב"כ הנאשם 2 בדבר קיומם של מחדלי חקירה, הן משום שלא נבדקו מצלמות אבטחה באזור והן משום שהמשטרה לא חקרה את בני משפחתו של הנאשם 2 בדבר שעת הגעתו לביתו בבוקר האירוע. אינני שותפה לדעתה.

כידוע, "בהינתן תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו של נאשם, הרי שאין בקיומם של מחדלי חקירה, כשלעצמם, כדי להביא לזיכוי של הנאשם" (ראו בע"פ 5633/12 **נימן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 10.07.13)). עם זאת, בהלכה פסוקה נקבע כי במסגרת בחינתם של מחדלי החקירה על בית המשפט להעריך האם מחדלי החקירה מקימים חשש שמא הגנתו של הנאשם קופחה נוכח הקושי להתגונן מול התשתית הראייתית המרשיעה, באופן העולה לכדי פגיעה בזכותו היסודית של הנאשם להליך הגן (ראו ע"פ 2694/14 **חדאד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 06.09.16)).

בנסיבות המקרה דנן לא מצאתי כי התקיימו מחדלים כאמור. באשר לאיתור מצלמות האבטחה באזור, ברי כי מדובר בראייה אובייקטיבית שיש בה כדי לשפוך אור על השתלשלות האירוע. לא יכול להיות חולק כי תיעוד חזותי של אירוע פלילי הוא דבר מבורך במסע אחר חקר האמת. עם זאת, המציאות מלמדת כי אין הדבר נגיש בכל מקרה, ואין המדובר בתנאי מחייב לצורך הרשעה. במסגרת חקירת המשטרה אין חובה כי זו תאתר את הראיות המקסימליות להוכחת אשמה, כי אם את הראיות המספקות (ע"פ 804/95 **גרינברג נ' מדינת ישראל**, פ"ד מט(4), 200, עמ' 209-208). הדברים נכונים גם באשר לחקירת בני משפחתו של הנאשם 2. יש להניח כי האחרון הגיע לביתו בשעת בוקר מוקדמת לאחר האירוע. אינני רואה כיצד עדות של אחד מבני משפחתו הייתה מסייעת להגנתו, שכן הנאשם 2 בעצמו מסר כי עם ירידתו מן המונית, עישן סיגריה ואפשר לנאשם 1 לבצע שיחת טלפון. עולה מעדותו כי לאחר 15-20 דקות עלה לביתו לישון. כך או אחרת, הרי שבני משפחתו היו מעידים על הגעתו בשעת בבוקר, אולם לא היה בכך כדי לשנות מן התוצאה האמורה. מכל מקום, וככל שהיה בעדותם כדי לסייע לו, הנאשם 2 עצמו יכול היה לזמנם לעדות בבית המשפט, ומשלא עשה כן אין לו להלין אלא על עצמו.

תוצאה

כלל הראיות שהציגה המאשימה מבססות את אשמתם של הנאשמים בביצוע העבירות המיוחסות להם.

באשר לביצוע עבירת האיומים על ידי הנאשם 2, זו יוחסה לו לאור עדותו של מר דסה, עד הראייה שהעיד כי "ניגש אליי בחור שלישי עם פטיש, לכיוון שלי, לא פגע בי ולא עשה כלום. רק עשה תנועה מאיימת, שוב פעם צפרתי והם הפסיקו את הפעילות שלהם ועזבו" (עמ' 22 לפרוט', ש' 22-23). לאורכה של הכרעת הדין מצאתי כי אותו אדם הוא הנאשם 2, שזוהה על ידי מר דסה. אכן, העובדה כי הנאשם 2 ניגש לכיוונו של מר דסה בתנועה מאיימת, עלולה למלא אחד היסוד העובדתי הנדרש לביצוע העבירה, אולם משמר דסה כלל לא נשאל על השלב בו אוים, ולאור העובדה כי שהה ברכבו ומיד עם צפירתו הנוספת עזבה החבורה את המקום, מצאתי לזכות את הנאשם 2 מביצוע עבירת איומים.

סוף דבר;

אני מרשיעה את הנאשמים בביצוע עבירת תקיפה הגורמת חבלה ממשית על ידי שניים או יותר, לפי סעיף 382(א) לחוק העונשין; וכן בביצוע עבירת היזק לרכוש במזיד, לפי סעיף 452 לחוק העונשין, בגין הנזק שגרמו לשמשת רכבו של המתלונן.

הנאשם 2 מזוכה מביצוע עבירת איומים.

ניתנה היום, י"ז כסלו תש"פ, 15 דצמבר 2019, במעמד הצדדים