



ע"פ 2362/16 - ערן אליהו קרני נגד מדינת ישראל, משפחת נפגע העבירה

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים ע"פ 2362/16

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערער: ערן אליהו קרני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. משפחת נפגע העבירה

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
בתפ"ח 22149-10-13 שניתן ביום 24.2.2016 על ידי
כבוד השופטים מ' פינקלשטיין, ל' ברודי, ר' אמיר

תאריך הישיבה: ז' באייר התשע"ט (12.5.2019)

בשם המערער: עו"ד אלון אייזנברג
בשם המשיבה 1: עו"ד יעל שרף
בשם המשיבה 2: עו"ד עירית גזית

פסק-דין

השופט י' עמית:

בהכרעת דין מיום 21.12.2015 (תפ"ח 22149-10-13), הרשיע בית המשפט המחוזי מרכז-לוד את המערער ברצח משה
עוקבי ז"ל (להלן: המנוח). מכאן הערעור שבפנינו.

כתב האישום והכרעת הדין

עמוד 1



1. המנוח נרצח בתאריך 5.9.2013, בערב החג השני של ראש השנה תשע"ד, בכפר יעבץ. על פי כתב האישום, המערער התגורר באותו זמן בביתו של חברו דניאל באבן יהודה. דניאל שהה בחג במקום אחר, והמערער יצא לכיוון ביתו של המנוח, כשהוא חמוש בסכין. כאשר המנוח יצא מביתו ונכנס לרכבו, המערער רץ לעברו ודקר אותו מספר רב של דקירות קטלניות בפלג גופו העליון. המערער נמלט לכיוון חממות נטושות ושם השליך את הסכין ואת הבגדים שלבש.

2. בפני בית המשפט קמא הוצגו ראיות שונות, ולענייננו, העיקר הוא הממצאים הפורנזיים: במרחק של מאות מטרים מזירת הרצח נמצאה הסכין שבאמצעותה בוצע הרצח, כשהיא מונחת על בגדים שהוכתמו בדמו של המנוח. הבגדים שייכים לדניאל, חברו של המערער, ולצידם נמצאו גם כפפות של המערער ועליהן ממצאי DNA של המערער. כמו כן נמצא במקום כובע גרב של דניאל שבו נגזרו שני חורים, וגם על הכובע נמצא DNA של המערער ושל המנוח. בנוסף, גזירי בד שנחתכו מתוך כובע הגרב, נמצאו במריצה, בחצר ביתו של דניאל באבן יהודה, שלתוכה המערער נהג להשליך פסולת. יצוין כי שני נערים היו עדי ראייה לרצח אך הם לא זיהו את הרוצח ורק תיארו באופן כללי את דמותו, לבושו, והכיוון אליו נמלט. עדת ראייה נוספת הבחינה באותו זמן באדם לבוש בגדים כהים רץ לכיוון החממות, ואין מחלוקת כי מדובר ברוצח.

המערער שתק ברוב החקירות במשטרה, ובעדותו בבית המשפט הכחיש כל מעורבות ברצח וטען כי הוא קורבן למזימה שנועדה להפליל אותו. המערער לא טען במפורש שדניאל רצח את המנוח, אך העלה כלפיו טענות שונות, ובין היתר נטען לקיומו של סכסוך בין דניאל לבין המנוח. בנוסף, הועלתה האפשרות שמי שאשם ברצח הוא שחר, בן משפחתו של דניאל, שהכיר את המנוח ואת המערער, וכן העלתה ההגנה את האפשרות ששחר ודניאל היו שותפים למזימת ההפללה.

3. כאמור, בית המשפט קמא (השופטים מ' פינקלשטיין, ל' ברודי, ר' אמיר) הרשיע את המערער ברצח. בית המשפט דחה את טענת ההגנה, לפיה הימצאותו של המערער בשעה 23:43 באבן יהודה מוכיחה שהוא לא ביצע את הרצח. בהכרעת הדין נבחנו ניסויים שונים למדידת משך הנסיעה מזירת הרצח לאבן יהודה, ונקבע כי לוחות הזמנים מתיישבים עם האפשרות שהמערער רצח את המנוח בכפר יעבץ לפני 23:20 והספיק לחזור לאבן יהודה עד השעה 23:43, כאשר חלק מהדרך נעשתה בנסיעה.

אשר למניע לביצוע הרצח, בית המשפט נכנס לעובי הקורה, סקר את העדויות השונות, אך התקשה להגיע למסקנות חד-משמעיות. עם זאת, נקבע כי מסכת אירועים שבה היו מעורבים המערער, המנוח, שחר ואחרים – הותירה בליבו של המערער רגשות שליליים כלפי המנוח. צוין כי ביום שבו בוצע הרצח המערער היה נסער, ואמר לחברתו שהוא הולך לגבות חוב "במושב".

פריטי הלבוש שנמצאו ליד הסכין היוו נדבך מרכזי בפסק הדין וקשרו את המערער לביצוע הרצח. הבגדים נלקחו מביתו של דניאל באבן יהודה, שבו המערער התגורר באותו זמן. על פי עדויות הראיה, הרוצח לבש כובע גרב ירוק, וכובע כזה נמצא לצד הסכין ועליו DNA של המערער. הצטברות ראיות אלה, לצד הכפפות של המערער וגזירי הבד שנמצאו מחוץ לביתו של דניאל, הובילו את בית המשפט קמא למסקנה הלכאורית כי המערער ביצע את העבירה שיוחסה לו. בשלב זה נדרש המערער להראות כי נותר ספק לגבי אשמתו, אך בית המשפט קבע כי לא עלה בידו לספק הסבר מזכה למכלול הראיות נגדו, וכי גרסתו הכבושה רצופה סתירות ושקרים מהותיים, ואינה ראויה לאמון. ההגנה הדגישה כי על פריטי הלבוש נמצאו גם ממצאי DNA של אנשים אחרים, אך בית המשפט הבהיר כי מדובר ב"ממצאים שארתיים" שלא ניתן היה להפיק מהם פרופיל גנטי שלם, ואין בכך ראיה למעורבותם של אחרים. לפיכך



נקבע כי "המסקנה ההגיונית היחידה, הברורה מעבר לספק סביר היא שהנאשם הוא זה שקטל את חייו של המנוח". לעומת זאת, התרחישים החלופיים שהעלתה ההגנה, לפיהם דניאל או שחר ביצעו את הרצח, נדחו מכל וכל, ובין היתר הודגש כי דניאל הציג אליבי למועד הרצח ולא נחקר על כך בחקירה נגדית.

לפיכך נקבע כי הוכחו יסודות עבירת הרצח, והמערער הורשע בעבירה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). לקראת סופה של הכרעת הדין נמתחה ביקורת חריפה על האופן שבו חוקרי המשטרה נהגו באחת העדות, זזהבה (המכונה גם זזהבית), אך הובהר כי היא דיברה דברי אמת ואין לכך השפעה על ההכרעה בתיק. ביום 24.2.2016, נגזר על המערער עונש של מאסר עולם, והוא חוייב לשלם לקרוביו של המנוח פיצויים בסכום כולל של 600,000 ₪.

הערעור

4. נימוקי הערעור מנוסחים בהרחבה ומתפרשים על למעלה מ-150 עמודים. בא-כוחו החדש של המערער הביע התנצלות על כך, והסביר כי קו ההגנה שלפיו המערער הופלל, דורש הסבר סדור ומדוקדק (במאמר מוסגר אעיר כי הסבר זה היה עשוי להניח את הדעת אלמלא הטענות והציטוטים חזרו על עצמם פעם אחר פעם).

חלקו הראשון של הערעור עוסק בסוגיית המניע לרצח, ונטען כי בעוד שלמערער לא היה מניע לרצח, לשחר היה מניע לרצוח את המנוח ולהפליל את המערער. המערער ביקש להורות על השלמת חקירה בעניינו של שחר, במובן זה שהוא יחקר באזהרה, יבוצע מחקר תקשורת ואיכון במועד הרצח, וייערכו בדיקות DNA וטביעת אצבע שלו על המוצגים. בחלק השני של הערעור מפורטות "ראיות המוכיחות שהמערער אינו אשם", ובין היתר נטען כי במועד הרצח הוא היה בדיכאון ובמצב בריאותי קשה, ואין כל ראייה לסכסוך בינו לבין המנוח אלא ליחסים תקינים. המערער הוסיף ופירט בהרחבה את "שגיאות בית המשפט קמא", ובין היתר נטען כי נוכח ההתנהלות החמורה של חוקרי המשטרה ש"שיבשו וחילצו מעדים הודעות 'מפלילות' כנגד המערער", היה מקום לפסול את קבילות הודעותיהן של העדות זזהבה וכרמית.

אף בעיקרי הטיעון המערער לא חסך במילים, וקיבל היתר לפרוש את טענותיו בהרחבה על פני 40 עמודים (בקשה להגדלה נוספת של היקף עיקרי הטיעון נדחתה בהחלטת השופט הנדלמיום 11.11.2018).

דין והכרעה

5. כפי שצינתי, לרצח היו עדי ראייה אך הם אינם מסייעים באופן ממשי לזהות את הרוצח. הרשעתו של המערער מבוססת על מארג של ראיות נסיבתיות, ועלינו לבחון אותה בזהירות. בכל הנוגע להיסק מתוך הראיות ולהערכת הסבירות של התרחישים החלופיים, אין יתרון לערכאה הדיונית ואנו נדרשים לבחון את המסקנות בקפידה. לעומת זאת, בכל הנוגע לממצאים עובדתיים, ובפרט ביחס למהימנות העדים, ובהם המערער, שחר, זזהבה וכרמית, יקשה עלינו להתערב בקביעותיו של בית המשפט קמא אשר זכה לשמוע את העדויות באופן בלתי-אמצעי (ע"פ 8808/14 פחימה נ' מדינת ישראל, בפסקה 43 (10.1.2017) (להלן: עניין פחימה)).



המערער הקדיש חלק נרחב מטענותיו לנושא המניע, בנימוק שזהו "החלק המרכזי של הכרעת הדין". אינני סבור כך. אמנם נקבע כי למערער היתה תרעומת על המנוח, אך בית המשפט קמא היה ער לכך שלמנוח היו אויבים רבים, ובהכרעת הדין הודגש כי סוגיית המניע לא התבהרה במלואה. המערער ניסה להפוך את היוצרות ולהציג את המניע כנדבך יסודי בהרשעה, כדי שיוכל לשמוט תחתיו את הקרקע, ואולם ההרשעה מבוססת בעיקר על הראיות הפורנזיות שמצביעות על אשמתו של המערער בביצוע הרצח. למעשה, גם המערער מכיר בכך שההרשעה "התבססה רובה ככולה" על הראיות החפציות (פסקה 723 לנימוקי הערעור). על מנת לשמור על ההבחנה בין עיקר לטפל, נפתח בדיון על משמעותן של ראיות אלה, ולאחר מכן נפנה לטענותיו של המערער בעניין המניע לרצח ולטענות נוספות, אך נוכח ריבוי הטענות לא אדרש לכל פרט.

ראיות מפלילות

6. הראיות שמפלילות את המערער הן ברורות: בנתיב הברירה של הרוצח נמצאה הסכין ששימשה אותו, לצד פריטי לבוש שקשורים למערער בדרכים שונות. ביתר פירוט: בבוקר שלאחר הרצח בוצעו סריקות באזור שאליו נמלט הרוצח על פי עדי הראיה, ובהתאם לעקבות שזוהו על-ידי גשש. הבגדים נמצאו על-ידי רכז הביטחון של המושב וכך הוא מתאר בדוח פעולה שנערך בזמן אמת: "במהלך הסריקות בחממה שנמצאת מאחרי הבית דרומית לבית הכנסת התימני מצאתי את הנדן של הסכין ולידו בגדים מכוסים באבן הוזזתי את האבן ומתחתה נימצאה הסכין הכפפות, כובע גרב בצבע ירוק מכנס ג'ינס שחור וחולצה שחורה עם פסים לבנים" (ת/36). הסכין נלקחה מביתו של דניאל, וכיום ברור כי הכפפות שנמצאו לצד הסכין שייכות למערער. בצד הפנימי של הכפפה הימנית נמצא DNA של המערער, ובצד החיצוני כתם דם של המנוח (ת/49). כובע הגרב היה שייך לדניאל, ונמצאו עליו שרידי DNA של המערער ודם של המנוח. בכפפות ובכובע נמצא גם ממצא DNA שארתי קטן יחסית לממצאים של המנוח והמערער. על החולצה והמכנסיים, שגם הם שייכים לדניאל, נמצאו כתמי דם קטנים והוכח שמדובר בדמו של המנוח. על גבי החולצה נמצא DNA שניתן לקשר אותו למערער, אך בית המשפט לא נתן לממצא זה ערך ראייתי משום שלחוות הדעת לא צורפה הערכה סטטיסטית של ממצא זה.

גם לשיטתו של המערער ראיות אלה קושרות אותו לביצוע הרצח, אלא שלטענתו דווקא משום שהראיות הן כה ברורות, עלינו להסיק כי מדובר בהפללה זדונית של נאשם חף מפשע. נראה כי קו ההגנה שהוצג לפנינו שואב השראה מדבריו של הבלש הנודע שרלוק הולמס: "אין דבר מטעה יותר מן העובדה המובנת מאליה" - "There is nothing more deceptive than an obvious fact" (Arthur Conan Doyle/Boscombe Valley Mystery). מלאכת הפענוח של הרצח היתה "קלה מדי", ומכאן החשש שהרוצח האמיתי עודנו מסתובב חופשי. בנימה זו טען המערער כי התיק שבפנינו אינו פשוט כלל ועיקר ועסקין ב"רצח והפללה מתוחכמים במיוחד", אך בד בבד נטען בערעור כי "כל הראיות מלמדות שהמערער הופלל".

7. תיזת ההפללה מעוררת קשיים ניכרים, וזאת עוד מבלי להידרש לשאלה מי היה עשוי להפליל את המערער. לטענתו של המערער, הרוצח "בחר באופן מחשיד להשאיר את הבגדים במערום חשופים ממול הבית הכנסת [...] רצה שימצאו את הפריטים שאינם שלו [...] הפריטים פשוט חיכו שמישהו ימצא אותם ולא היו כלל מוסתרים". דא עקא, הפריטים הוסתרו מתחת לצינור בטון, במרחק מאות מטרים מזירת הרצח, בחממות שמאחורי בית הכנסת, ובמרחק של 5-6 מטרים מהשביל. בפועל, הראיות נמצאו רק בזכות עדת ראיה שהבחינה ברוצח נמלט, וקשה להלום שהרוצח ציפה או תכנן שמישהו יבחין בו והחוקרים יעלו על עקבותיו. גם עדות הראיה כשלעצמה לא הובילה למקום בו הוסתרו הבגדים, והיה צורך בפעולות גישוש וסריקות ממושכות. כאמור, רק לאחר שהבוקר



האיר, רכז הביטחון של המושב הבחין בבגדים (ת/36, ת/37).

8. גם הראיות עצמן מוכיחות כי מי שהטמין אותן לא התכוון להוביל את החוקרים למסקנה חד-משמעית, וגם בשל כך קשה להלום כי מדובר בניסיון הפללה מכוון. את הראיות שנמצאו מתחת לצינור הבטון ניתן לחלק לשלושה סוגים: סכין וכובע ששייכים לדניאל והוכח כי הרוצח השתמש בהם; בגדים ששייכים לדניאל; וכפפות ששייכות למערער. לצורך הדיון נניח כי מי שהניח את הראיות התכוון שהמשטרה תמצא אותן, ונראה איך הנחה כזו איננה יכולה להתיישב עם הראיות שנמצאו, וכל תרחיש מוביל למבוי סתום. יוער כי איננו נדרשים כעת לטענה הקונקרטית ששחר הוא זה שהפליל את המערער, אף שהמערער טען כך בלהט, כאילו הדבר ידוע לו מידיעה אישית או הוכח בראיות.

בהנחה שהראיות היו מבוימות ונועדו לעיני החוקרים, מי שתכנן מבעוד מועד להפליל אדם אחר בביצוע הרצח, ניסה כנראה להפליל את דניאל, ולכן הניח את הסכין על בגדיו של דניאל. המערער טען בנחרצות ששחר ניסה להפליל אותו ואף טרח להראות לכך מניע, אך כאשר הגיע המערער להתמודד עם הראיות, הוא נאלץ לרכך את קו הטיעון ולהעלות את האפשרות שלפיה "הרוצח התכוון להפליל את דניאל ו/או המערער" (פסקה 390 לנימוקי הערעור). ואולם, אם מאן דהוא ניסה להפליל את דניאל וארגן את הראיות המפלילות טרם ביצוע הרצח, מתעוררת השאלה מדוע הושארו במקום גם הכפפות של המערער. בנוסף, ראוי לציין כי דניאל שומר מצוות, מי שהכיר אותו יכול היה להניח שיהיה לו אליבי לראש השנה (כפי שאכן היה), ובכך נוסף עוד מכשול ל"ניסיון ההפללה".

בנימוקי הערעור עלתה האפשרות ש"אך במקרה המערער הופלל משום שהכפפות שלו היו בזירה" (פסקה 395), אך הסבר זה כמובן אינו מניח את הדעת. לאחר מכן, המערער ניסה להפוך את כיוון הראיה ולטעון כי הכפפות שלו משמשות ראיה לחפותו דווקא. לשיטתו, התחכום של מעשה הרצח וההפללה לא מתיישב עם הטיפשות בהשאת הפריטים בזירת הפשע, ולא הגיוני שהמערער השאיר את הכפפות בסמוך לזירת הרצח שהרי "אין אדם מפליל את עצמו במכוון" (פסקה 423 לנימוקי הערעור). טענה זו מבוססת על ההנחה כי מי שהשאיר את הראיות התכוון שהמשטרה תמצא אותן, אך כפי שניתן להיווכח זוהי הנחה משוללת יסוד, וטענה שמבוססת עליה אינה בעלת כושר שכנוע.

גם התרחיש שלפיו מי שהניח במקום את הראיות ניסה להפליל את המערער, אינו מתיישב עם הממצאים. על פי תרחיש כזה, לא ברור מדוע נעשה שימוש בבגדים של דניאל. יוער כי מי שהיתה לו גישה לבגדים של דניאל, היה יכול לקחת במקומם את בגדיו של המערער, שהתגורר באותה עת בביתו של דניאל.

9. שני התרחישים אינם הגיוניים מסיבה נוספת. נניח, כטענת המערער, שהרוצח הטמין את הבגדים מבעוד מועד, התכוון שהמשטרה תמצא אותם, והניח על גביהם את הסכין כדי להפליל את "דניאל ו/או המערער". גם בתרחיש כזה, אין שום היגיון בכך שהרוצח יסיר את כובע הגרב שחבש בזמן הרצח, ויניח אותו מתחת לסכין. מעשה כזה אינו עולה בקנה אחד עם ההבנה הפשוטה שכובע הגרב עשוי להוביל את המשטרה אל הרוצח באמצעות בדיקת DNA, כפי שאכן קרה.

המסקנה היא, כי בניגוד לטענת המערער, מי שהשאיר את הראיות מתחת לצינור הבטון באזור החממות, לא התכוון שהמשטרה תמצא אותן.



10. במסגרת תיזת ההפללה, המערער טען כי הבגדים שנמצאו על-ידי המשטרה לא שימשו את הרוצח בעת המעשה: עדי הראייה סיפרו שהרוצח לבש חולצה שחורה, ואילו החולצה שנתפסה בסמוך לזירה היא חולצה שחורה עם פסים לבנים. זוהי טענת סרק. עדת הראייה שהבחינה ברוצח הנמלט, סיפרה שהיה חשוך והחשוד לבש בגדים כהים (ת/35), והנערים שהיו עדי ראייה לרצח העידו שהרוצח לבש בגדים שחורים (ת/214, ת/214א). החולצה שנמצאה ליד הסכין אכן שחורה, אך יש בה גם פסים לבנים דקים למדי. לא התרשמתי כי ניתן לדקדק בהודעותיהם של העדים ולראות בכך סתירה אלא להיפך, הדמיון הכללי בין התיאור של עדי הראייה לבין הבגדים שנתפסו, מחזק את המסקנה כי אלה הבגדים שהרוצח לבש. אם נרצה לקבל את תיזת ההפללה נצטרך להניח הנחה מוקשית שלפיה הרוצח הניח שהיו עדי ראייה שיראו אותו, ולכן הכין מראש שתי מערכות דומות של בגדים (לרבות כובע גרב ירוק), והטמין מבעוד מועד בגדים דומים לבגדים שלבש בעת ביצוע הרצח.

בנוסף נטען בערעור, כי הבגדים אינם מוכתמים בדמו של המנוח, כפי שניתן היה לצפות נוכח הממצאים מזירת הרצח. בהקשר זה הוגשה גם בקשה להוספת ראייה, ואדרש לנושא בהמשך, במסגרת הדיון בבקשה.

11. נוכח טענתו של המערער, כי הוא לא רצח את המנוח ולא לבש את הבגדים שנמצאו ליד הסכין, עליו להסביר כיצד הגיעו ממצאי DNA שלו לחולצה ולכובע הגרב (בית המשפט לא העניק משקל ראייתי ל-DNA על גבי החולצה, ולמרות זאת המערער ניסה לספק הסבר חלופי לממצא). ההסבר שניתן הוא שבאותה תקופה המערער היה חולה והקיא פעמים רבות ולכן DNA שלו היה "מפוזר בכל הבית" של דניאל, וכך הגיעו דגימות DNA לבגדים של דניאל שהיו בדירה. בנוסף נטען, לגבי החולצה, כי המערער לבש לעיתים בגדים ששייכים לדניאל, ולגבי הכובע המערער טען שיתכן כי הוא נגע בו במועד כלשהו. אשר לכפפות של המערער שנמצאו לצד הסכין, נטען כי הכפפות נגנבו ממנו והוא לא שם לב לכך, משום שנהג להשתמש בהן רק ברכיבה על האופנוע בעונת החורף. לשיטתו של המערער, הסברים אלה נוטלים את עוקצן של ראיות ה-DNA- והופכים אותן לממצא נייטרלי שאין לו ערך ראייתי כלשהו לצורך בירור האשמה.

איני מקבל את ההסברים החלופיים שהעלה המערער. לגבי החולצה – המערער סתר את עצמו בשאלה אם הוא לבש אותה, וגם היום אין בידינו גרסה ברורה; לגבי כובע הגרב – דניאל העיד כי הכובע נשמר בתוך מגירה סגורה, כך שגם אם המערער השתעל והקיא, הרוק שלו לא היה יכול להגיע לכובע; לגבי הכפפות – מדובר בגרסה כבושה שנשמעה לראשונה בחקירה הנגדית. ההסברים שהציעה ההגנה הם קלושים גם כשהם לעצמם, ובפרט כשהם מצטברים זה לצד זה. כפי שכבר נאמר, בחלק מהפריטים נמצא ממצא DNA שארתי. המומחית ד"ר גסט הסבירה שמדובר בממצא זניח יחסית. בית המשפט קמא נדרש לכך וקיבל את דבריה (פסקאות 266-268 להכרעת הדין וההפניות לפרוטוקול), ואיני מוצא מקום לפתוח שוב את הדיון בסוגיה עובדתית זו.

12. ראייה עצמאית נוספת קושרת את המערער לרצח: מחוץ לביתו של דניאל עמדה מריצה שלתוכה דניאל והמערער נהג להשליך אשפה, ולרוקן את המריצה לאחר תקופת מה. לאחר הרצח ערכו חוקרי המשטרה חיפוש במריצה. בתוך אחת שקיות האשפה היו מספר שקיות קטנות: בתוך אחת מהן היו גזירי הבד שנחתכו מתוך כובע הגרב כדי ליצור חורים לעיניים, ובתוך שקית נוספת נמצאו פריטים שהמערער השליך לאשפה (ת/45, ת/46).

בערעור הודגש כי המריצה עמדה בחצר ביתו של דניאל וכל אדם שעבר באזור היה יכול להטמין בתוכה את הגזירים. בנוסף,



הפריטים שהמערער השליך נמצאו בשקיות נפרדות מהשקית שבה היו הגזירים. המערער צודק כי בנסיבות אלה הגזירים, כראיה יחידה, אינם מוכיחים את אשמתו באופן מובהק. עם זאת, מכיוון שכיום אין טענה שדניאל ביצע את הרצח – ולמעשה הוא הציג אליבי תקף – זוהי ראיה כבדת משקל לחובתו של המערער, והיא גם מקשה מאד על תיזת ההפללה. בשלב זה, על מנת לקבל את תיזת ההפללה, לא ניתן להסתפק בהנחה שמאן דהוא הכין מבעוד מועד את פרטי הלבוש בסמוך לזירת הרצח, ואחרי הרצח הניח על גביהם את הסכין מתוך כוונה שהמשטרה תמצא אותם. כדי לקבל את טענתו של המערער עלינו להוסיף ולקבל הנחה נוספת, לפיה שחר הטמין את גזירי הבד בתוך שקית זבל מחוץ לביתו של דניאל, לצד אשפה שהמערער השליך, והכל כדי להפיל את "דניאל ו/או המערער". טענת ההפללה הולכת ומתרחקת אפוא ממתחם האפשרויות המתקבלות על הדעת, מה גם שאין ראיה לכך ששחר הגיע לביתו של דניאל בסמוך למועד הרצח.

יתר על כן, טענת ההפללה דורשת מאיתנו להניח כי מי שהפיל את המערער טרח להשתיל ראיות סמויות מן העין, על סמך הנחה שהחוקרים ינברו בשקיות האשפה שהונחו במריצה מחוץ לביתו של דניאל, ימצאו שם את הגזירים וישייכו אותם לכובע הגרב. זהו תרחיש שאינו מתיישב עם ההיגיון, ועל רקע הראיות הנוספות, אינני סבור כי הוא מעורר ספק ביחס למעורבותו של המערער ברצח. בהקשר זה ראוי להבהיר כי הגזירים לא נמצאו בשקית נפרדת אלא בתוך שקית שבה פריטי אשפה נוספים (ת/39, ת/41). העובדה שחוקרי המשטרה בדקו בקפידה את האשפה שהושלכה במריצה, הצליחו להבחין בגזירי הבד ולהבין את משמעות הממצא, אך מעידה על מקצועיות ויסודיות ראויות לציון.

13. מסקנה: פרטי הלבוש שנמצאו לצד הסכין קשורים למערער בדרכים שונות: הסכין, החולצה והמכנסיים נלקחו מהבית שבו המערער התגורר באותו זמן; הכפפות שייכות למערער; ועל כובע הגרב נמצא DNA שלו. בנסיבות העניין, ממצאים אלה משמשים ראיות נסיבתיות כבדות משקל לאשמתו של המערער. גזירי הבד של כובע הגרב שנמצאו בשקית האשפה במריצה מחוץ לבית מוסיפים נדבך נוסף לראיות המפלילות, ומשתלבים היטב במסקנה כי המערער אשם בביצוע הרצח.

היתכנות בזמן ומקום

14. במהלך (רוב) החג, המערער שהה לבדו בביתו של דניאל באבן יהודה. המנוח נרצח מחוץ לביתו בכפר יעבץ, בליל החג השני, לכל המאוחר בשעה 23:20. בשעה 23:43 המערער אכן באבן יהודה באמצעות שיחת טלפון יוצאת. המשמעות היא שחלפו לפחות 23 דקות מאז שהמנוח נרצח בכפר יעבץ (23:20) ועד שהמערער היה באבן יהודה (23:43). טענת ההגנה היא כי המערער לא יכול היה להספיק לחזור לביתו של דניאל באבן יהודה בתוך זמן כה קצר, וזוהי ראיה שמוכיחה את חפותו. לצורך הדיון בטענה זו, נערכו "ניסויים" ומדידות זמנים של אפשרויות שונות ומסלולים שונים בין שתי הנקודות, הן מטעם התביעה הן מטעם ההגנה. בית המשפט קמא נדרש לכך בהרחבה, וקבע כי: "בהסתמך על ניסויי המאשימה, שלא מצאתי סיבה לפקפק באמינותם, ובהנחה שהמסלול שלהדוקרה הוא כמפורט לעיל – ניתן היה להגיע מזירת העבירה לביתו של דניאל באבן יהודה בהגדרה זמן שעמד לרשות הנאשם" (פסקה 150 להכרעת הדין). המערער העלה טענות רבות נגד פגמים שנפלו בניסויים השונים שערכה התביעה. לטענתו, הניסויים שנערכו מטעם ההגנה הם שמראים את המציאות לאשורה, ומוכיחים שאין אפשרות להגיע מכפר יעבץ לאבן יהודה תוך 23 דקות.

15. לא מצאתי ממש בטענותיו של המערער. התביעה ערכה שני ניסויים בשלב החקירה המשטרית ושני ניסויים נוספים במהלך



המשפט. אכן, חלק מהניסויים אינם נקיים מפגמים, ולמשל, בניסויים הראשונים נמדד מסלול הנסיעה דרך השער הראשי של המושב למרות שברור שהרוצח לא עבר במקום. גם ראש צוות החקירה הודתה בבית המשפט כי לא נערך ניסוי למדידת זמן הנסיעה דרך השער האחורי של המושב, בשל "טעות אנוש". המערער שש על כך כמוצא שלל רב, ביקש לפסול לחלוטין את תוקפם של כל הניסויים, וכן ביקש לפסול את הניסויים הראשונים גם מפני שבמהלך המשפט נעשו ניסויים נוספים. נימוקיה של דרישה זו לא התחווירו לי ואיני מוצא לכך בסיס.

לגופו של עניין, השאלה שעומדת לדין היא שאלה עובדתית טהורה, ולא נמצאה לי עילה לפקפק בממצאים שנקבעו בהכרעת הדין לאחר דיון נרחב ומעמיק בכל ניסוי וניסוי. מכל מקום, ההתמקדות בניסויים מסיטה את הדיון מהשאלה העובדתית העיקרית, שהיא האם ניתן להגיע מכפר יעבץ לאבן יהודה תוך 23 דקות. המרחק בין היישובים בקו אווירי הוא 7-8 ק"מ, ולכן ברור שהמערער (או כל אדם אחר) לא היה יכול לעמוד במשימה ללא שימוש בכלי רכב. עם זאת, בהנחה שעמד לרשותו של המערער אופנוע (או רכב מנועי אחר), הוא היה יכול להספיק לחזור לאבן יהודה עד השעה 23:43. למסקנה זו ניתן להגיע גם ללא ניסוי שיוכיח אותה, משום שאורכה של הדרך הוא בסביבות 13 ק"מ, ובמהירות של 60 קמ"ש ניתן לצלוח אותה ב-13 דקות, ונזכיר כי מדובר בשעת לילה בערב החג השני של ראש השנה. בית המשפט קמא הסתמך גם על עדות ספונטנית של תושב כפר יעבץ, שהעיד כי הנסיעה בין שני היישובים אורכת כשבע דקות (פסקה 152 להכרעת הדין). בנוסף, בניסוי הרביעי שערכה התביעה, שבמהלכו שוטר נהג באופנוע, הוכח כי ניתן לעבור את המסלול בנסיעה במהירות חוקית שנמשכת 11-12 דקות (ת/65). גם לאחר שמוסיפים את זמן הריצה מזירת הרצח עד לנקודה שבה הוטמנו הבגדים (כשתי דקות; ת/64א), ופרק זמן נוסף להחלפת בגדים, עדיין 23 דקות הן פרק זמן מספיק.

16. חשוב לציין כי המערער אינו מכחיש שבאותו זמן היה ברשותו אופנוע. טענותיו בנושא זה הן: אין ראיה לכך שהרוצח נמלט ברכב, ואף אחד במושב לא שמע רכב או קטנוע; האופנוע נבדק ולא נמצאו ממצאים שקושרים אותו לזירה (ת/115); בדרך העפר שיוצאת מהמושב לא נמצאו עקבות של אופנוע או רכב אחר מלבד רכבו של רכז הביטחון.

אינני סבור כי טענות אלה מקשות על ההנחה שהמערער הגיע מכפר יעבץ לאבן יהודה באופנוע. המקטע הראשון בנתיב הבריחה נעשה בריצה, וקשה לצפות לעדות שמיעה על רעש של אופנוע שיוצא מאזור החממות בקצה היישוב. אמנם אין ממצאים שקושרים את האופנוע של המערער לזירה, אך גם לא ברור מהם הממצאים שיכולים היו להראות זאת. בניגוד לטענתו של המערער, בשטח נמצאו עקבות רבות, גם של כלי רכב, כך שהאפשרות של הימלטות באופנוע לא נשללה (פסקה 117 להכרעת הדין; וכפי שיעולה ממוצג ת/22, הדיווח לגבי עקבות רכבו של רכז הביטחון אינו קשור למקום שבו הוסתרו הבגדים).

17. שני פרטים עובדתיים נוספים (שלא נדונו בהכרעת הדין) מתיישבים עם התיזה המפלילה, הראשון נוגע למרחב והשני ללוחות הזמנים. ראשית, אין ספק כי הרוצח נמלט מביתו של המנוח בצד המזרחי של המושב לכיוון מערב, כלומר לכיוון אבן יהודה. עובדה זו הוכחה גם באמצעות עדי ראיה וגם באמצעות הסכין והבגדים שהוסתרו ליד החממות. שנית, בשעה 22:10 המערער הוציא שיחה קצרה לחברתו זהבה (42 שניות) והוא אוכן באבן יהודה; בשעה 23:12 ובשעה 23:17 זהבה התקשרה למערער והוא לא ענה לשיחות; בשעה 23:43 המערער התקשר בחזרה לזהבה (השיחה נמשכה 51 שניות) ואוכן באבן יהודה (ת/58). השיחות שלא נענו מתיישבות עם התסריט שבו המערער השאיר את הטלפון הנייד בביתו של דניאל ויצא לבצע את הרצח. בערעור נטען כי היו מקרים



רבים נוספים שבהם המערער לא ענה לשיחות טלפון של זהבה ואחר כך "חזר אליה", ולכן אינני סבור כי זוהי ראייה עצמאית לחובתו, אך ראוי לציין כי נתון זה עולה בקנה אחד עם כתב האישום. עוד אציין, כי לפי גרסתו של המערער הוא בלע כדור שינה בשעה 22:00 והתעורר אחרי שעה וחצי. גרסה זו מעוררת תמיהה, שלא התפוגגה גם לאחר ששמעתי את ההסבר על בעיותי הרפואיות של המערער (עמ' 1563 ועמ' 1684 לפרוטוקול).

18. מסקנה: למערער היתה אפשרות להגיע לכפר יעבץ, לבצע את הרצח ולחזור לביתו של דניאל לפני ששוחח עם חברתו בטלפון.

"ראיות מזכות"

19. בערעור נטען לקיומן של ראיות "שמלמדות כי אין אפשרות שהמערער הוא הרוצח". בהקשר זה, המערער חזר והדגיש את מצבו הנפשי הירוד במועד הרלוונטי, ולטענתו הוא "לא היה יכול ו/או מסוגל לרצוח אף אחד". על פי הטענה, המערער היה שרוי בדיכאון עמוק רק בגלל הסכסוך עם אשתו, ומכאן גם הטענה ש"יותר הגיוני" מבחינתו לפגוע בה ולא במנוח: "אילו רצה לפגוע במישהו היה פוגע באישתו". אין ממש בטענה זו. בית המשפט קמא היה ער למצבו הנפשי של המערער והתייחס לכך בהכרעת הדין. נקבע כממצא עובדתי כי מצבו הנפשי של המערער היה ירוד גם בגלל סכסוך משפחתי וגם בגלל שהוא הרגיש פגוע ומנוצל (פסקאות 156 ו-229 להכרעת הדין, וראו להלן בפסקה 27), כך שמצבו הנפשי באותו זמן ודאי לא מהווה "ראיה מזכה", אלא משתלב היטב בתצורה הראיות המפלילות.

טענה נוספת נוגעת ל"מצבו הרפואי" של המערער, אבל גם בכך אין ממש, משום שהטענה מתמצה בכך שמספר ימים לפני הרצח המערער לא הרגיש טוב ולכל היותר סבל מבחילות והקאות (עמ' 85 ו-108 לנימוקי הערעור). בנוסף, התקשיתי לראות כיצד הטענה שהוא לא היה מסוגל לבצע רצח מתיישבת עם הטענה שבמהלך החג המערער יצא מהבית, ולטענתו, בערב הרצח הוא גם "הזמין לביתו של דניאל מספר בחורות למטרות רומנטיות". אגב כך אבהיר כי הטענה האחרונה, כשלעצמה, אינה מלמדת דבר על היתכנות הרצח. אילו אחת "הבחורות" היתה מגיעה לשהות עם המערער, כנראה שהיה לו אליבי, אך עצם ההזמנה מצידו של המערער איננה רלוונטית לדיון.

20. יתר הטענות לקיומן "ראיות מזכות" אינן טובות יותר. לטענת המערער, הרוצח המתין למנוח מחוץ לפתח ביתו ומכאן שהיה לו מידע מוקדם לכך שהמנוח יצא מביתו בשעה כה מאוחרת בליל החג. שאלה זו אכן נותרה פתוחה אך היא איננה מסייעת למערער או מוכיחה באופן כלשהו את חפותו. אציין כי האיכון האחרון של המערער באבן יהודה הוא מהשעה 22:10, ויש אפשרות שהוא המתין מחוץ לביתו של המנוח יותר משעה [לשלמות התמונה נספר כי המנוח נרצח כאשר יצא מביתו לכיוון חברתו כרמית, שהמתנה לו בשער היישוב. חוקרי המשטרה חשדו אפוא במעורבותה של כרמית בתכנון הרצח, והיא נעצרה למשך שבועיים, אך החשדות נגדה התפוגגו].

המערער הוסיף כי בשיחת הטלפון עם זהבה באותו לילה היא לא שמעה בקולו משהו חריג, וגם לאחר מועד הרצח הוא התנהג כרגיל ולבש את אותם בגדים שלבש בערב החג. המערער תהה איך ייתכן ש"לא יראו עליו דבר", אך תמיהה זו לאו תמיהה היא עמוד 9



ואין לצפות בהכרח שמעשה רצח, אלים ככל שיהיה, יתבטא על פניו או בהתנהגותו המאוחרת של הרוצח. העובדה שהמערער לבש במוצאי החג את אותם בגדים שהוא לבש בערב החג, מתיישבת עם האפשרות שהוא השתמש בבגדים של דניאל לצורך ביצוע הרצח, הטמין אותם בחממות וחזר לאבן יהודה.

21. מסקנה: המערער לא הצליח להציג בפנינו "ראיות מזכות".

קיומו של מניע לרצוח את המנוח

22. מניע איננו יסוד מיסודות העבירה והוכחתו איננה תנאי הכרחי להרשעה בפלילים, אך חוסר בהירות לגבי המניע של הנאשם עשוי לעורר ספק בדבר אשמתו, ובפרט כאשר ההרשעה מבוססת על ראיות נסיבתיות בלבד (ע"פ 3263/13 בן שטרית נ' מדינת ישראל, בפסקה 81 והאסמכתאות שם (19.3.2017)).

בענייננו, נכתב בהכרעת הדין כי "כפי שציינה בצדק רפ"ק קצב [ראש צוות החקירה - י"ע], לא ניתן היה להגיע בחקירה לממצאים חד משמעיים בנוגע לסכסוך בין הנאשם לבין המנוח" (פסקה 153). למרות זאת, הוקדשו לסוגיה זו משאבים לא מעטים בישיבות ההוכחות, גם בהכרעת הדין וגם בערעור שלפנינו. מאחר שהמערער השקיע בכך מאמץ ניכר אתיחס לנושא אף מעבר למידה הנדרשת לטעמי, אך אקדים את המאוחר ואחשוף כי התמונה שתצטייר אינה לזכותו של המערער אלא להיפך.

23. נקודת המוצא היא שהמערער והמנוח הכירו זה את זה. כפי שאפרט בהמשך, בשלב מסוים המנוח היה חייב למערער כסף, אך בהמשך החוב נפרע. כמו כן, הוכח כי בימים שלפני הרצח המערער היה במצב רוח ירוד וסוער, נזקק בדחיפות לכסף והרגיש שיש אנשים ש"עקצו אותו" ו"תקעו לו סכין בגב". לטענתו של המערער, אין לכך קשר כלשהו למנוח, ו"אין בדל ראייה שיכולה ללמד על דם רע שזרם בין המערער למנוח" (בין היתר: עמ' 5 ועמ' 9 לנימוקי הערעור).

24. כיום רוב העובדות אינן שנויות במחלוקת, אך השתלשלות האירועים סבוכה למדי, ואנסה להציג את הרקע העובדתי בבהירות יחסית ומבלי להיכנס לפרטים שאינם מועילים בשלב זה (ראו בהרחבה פסקאות 158-186 להכרעת הדין):

בסוף שנת 2012 שחר והמערער היו חברים ואף התגוררו באותה דירה. המערער הלווה לשחר כסף כדי לשלם שכר דירה, ושחר היה אמור להחזיר למערער ₪ 3,300. כערבון לחוב, שחר העביר לידי המערער אופנוע. שחר התקשה להחזיר את החוב למערער, ובעקבות זאת התקיימה פגישה בנוכחותם של השניים, לצד המנוח ואנשים נוספים. בפגישה סוכם כי המערער יחזיר לשחר את האופנוע, וכדי להבטיח את פירעון החוב, המנוח ואדם נוסף בשם עומסי יערבו לטובתו של שחר (ייתכן שלצידם של השניים היה ערב נוסף, ואיני נדרש לכך).

בחודש ינואר 2013, שחר הצליח לפרוע כמחצית מהחוב שחב למערער, אך לא שילם את היתרה. בשל כך התעוררו מתחים בין המערער לבין עומסי, וכנראה גם בין המערער לבין המנוח. המנוח, שכאמור היה ערב לחוב של שחר, הגיע לביתו של שחר, לקח

ממנו את האופנוע ומכר אותו לאדם בשם אורן. ניתן היה לצפות שהמנוח יעביר במקביל כסף למערער, אך הוא לא עשה זאת. המערער פנה לעומסי, הערב הנוסף, ודרש ממנו לשלם. פנייה זו עוררה כעס מצידו של עומסי וגם מצידו של המנוח, שאמר שהוא יגרום למערער "ללכת עם המכנסיים למטה". על אף הכעס, עומסי עמד בדיבורו כערב של שחר ושילם למערער את יתרת החוב. לדברי עומסי הדבר קרה בחודש יוני 2013 (כשלושה חודשים לפני הרצח); ובערעור נטען כי החוב נפרע במלואו כבר בחודש מרץ (חצי שנה לפני שהמנוח נרצח), עוד לפני שהמנוח לקח משחר את האופנוע.

מכך, ומעדויות נוספות שיפורטו להלן, הסיק בית המשפט קמא כי:

"אומנם לא הוכח באופן חד וברור קיומו של סכסוך ספציפי שהיווה מניע לרצח, אך הוכח מעבר לכל ספק סביר, שבליבו של הנאשם, שממילא היה נתון במצב נפשי קשה באותה תקופה, על רקע מצבו המשפחתי, הייתה תרעומת קשה כלפי המנוח. המנוח היה חייב לנאשם סכום כסף, אותו היה הנאשם נחוש לגבות. הנאשם חש שהמנוח נהג כלפיו או כלפי חברו בחוסר יושר והגינות. [...] המנוח, אשר היה ערב לחלק מהחוב המדובר, גזל את הבטוחה לחוב - האופנוע, מכרו לאורן מסרי, ואת התמורה שלשל לכיסו, וזאת מבלי ששילם תמורה כלשהי עבור החוב. לטעמי, המטען המצטבר של הכעסים, מספק רקע למעשה, וזאת כחלק ממכלול הראיות, גם אם לא נחשפה בפנינו התמונה המלאה בהקשר זה" (פסקה 231 להכרעת הדין).

מסקנה זו מנוסחת בזירות הראויה, ללא התיימרות להבין במדויק את מערכת היחסים בין המנוח והמערער. מדובר בקביעות עובדתיות שנלמדות מתוך מספר מקורות ועדויות, ולא השתכנעתי כי נפלה בהן טעות.

אכן, בהכרעת הדין נקבע כי בניגוד לנטען בכתב האישום, המערער הצליח להראות כי החוב של שחר נפרע במלואו מספר חודשים לפני שהמנוח נרצח. עם זאת, כפי שיתבהר להלן, המערער עדיין סבר שהמנוח חייב לו כסף. בנוסף, היתה למערער סיבה לטרוניה נגד המנוח, משום שהלה לקח את האופנוע משחר בלי לעמוד בהתחייבותו כלפי המערער. בניגוד לטענתו של המערער, העובדה שהמנוח לקח את האופנוע משחר איננה מוכיחה את פירעון החוב כלפי המערער, ובהחלט ייתכן שהמנוח נהג שלא כשורה בכך שלקח את האופנוע ולא שילם את חלקו. המערער ניסה להסוות את המתח שעוררה הפרשה בין המערער לבין המנוח, אך למעשה, העובדה ששחר לא הצליח לפרוע את חובו יצרה יריבות בין המערער לבין הערבים, ובהם המנוח. מסקנה זו מתיישבת עם השתלשלות האירועים כפי שהתבררו במשפט, ונלמד גם מעדויות נוספות שיפורטו בהמשך.

לא נקבע בהכרעת הדין, וודאי שאיננו קובעים כיום, כי הערבות של המנוח לחוב של שחר היא המניע לרצח, אך מסכת האירועים המתוארת יכולה לכל הפחות להתיישב עם אפשרות של סכסוך בין המערער למנוח. בנסיבות אלה אין חשיבות מיוחדת לשאלה מתי נפרע החוב במלואו, ואציין כי גם המערער לא סיפק תשובה ברורה בעדותו (עמ' 1585 ו-1777 לפרוטוקול).

25. בערעור נטען כי "חבריו וקרוביו של המערער לא סיפרו בתקופה הרלוונטית על כל תחושת מרמור של המערער כלפי המנוח". טענה זו מתעלמת מעדותה של כרמית, שנפגשה עם המערער ושוחחה עמו בערב ראש השנה, יומיים לפני הרצח. כרמית העידה שהמערער אמר לה באותה שיחה שהמנוח "עשה לו פארטיה", "עקץ אותו", או "עשה עליו קומבינה של כסף", ולכן חייב

למערער ולחבר שלו 18,000 ₪. אציין כי המערער ביקש מכרמית למסור למנוח דרישת שלום, ולדבריה היא לא זיהתה בדברים נימת איום. עדותה של כרמית לא מצטיינת בבהירות יתרה, ותחילה היא אמרה שהמערער כינה את המנוח "מניאק" אך בהמשך הסתייגה ואמרה שאינה זוכרת את המילים המדויקות שבהן המערער השתמש. בנוסף, התעורר קושי להבין את עדותה של כרמית בשאלה את מי המנוח "עקץ": את המערער, את חבר שלו או את שניהם. בבית המשפט קמא נעשו מאמצים ניכרים לברר את השאלה הזו, ובהכרעת הדין נקבע:

"לאחר בחינה מדוקדקת של עדותה של כרמית בבית המשפט, לרבות התרשמותיה הבלתיאמצעית ממנה, וכאמרותיה במשטרה, עליהן נחקרה בבית המשפט, ולרבות צפיי הבקלטים והחקירה הרלוונטיות, אני קובעת כי שיחה ביניהם אמרה הנאשם שהמנוח 'עקץ' את חברו 'עקץ' גם אותו" (פסקה 213).

הקביעה העובדתית היא חד-משמעית, וליתר ביטחון חזרתי ועיינתי בפרוטוקולים מחקירותיה של כרמית במשטרה ובבית המשפט. גם אני התרשמתי כי על אף העמימות, מעדותה של כרמית עולה שהמערער אכן אמר לה כי המנוח "עקץ" גם אותו ולא רק את חבר שלו (ת/178, עמ' 2, 8-9; ת/179, עמ' 10, 22-23; ת/180, עמ' 4; עמ' 572-573, 596, 638, 656, 667-668, 687 לפרוטוקול).

26. בחקירתו במשטרה, המערער אישר את הפגישה עם כרמית אך טען שהוא לא אמר לה "שום מילה" על המנוח (ת/2, עמ' 25-24). בבית המשפט המערער שינה את גרסתו והעיד שבאותה שיחה הוא הזהיר את כרמית מפני המנוח, אבל לא אמר שהמנוח פגע בו. המערער לא הצליח להסביר מדוע כרמית, ידידתו, אמרה דברים שאינם נכונים, והעלה את האפשרות שהיא התבלבלה או שהחוקרים "הכניסו לה מילים לפה" (עמ' 1786-1795 לפרוטוקול). אין בערעור הסבר לכך שהיא חזרה על גרסתה בבית המשפט.

המערער ביקש לפסול את עדותה של כרמית, בטענה כי מי שחקר אותה היו אותם שוטרים שחקרו את זהבה באופן פוגעני. מדובר בטענה קלושה שאין בה לא טעם ולא ריח. בית המשפט היה ער למכלול הנסיבות, בחר לתת אמון בעדותה של כרמית, ולא זו בלבד שהמערער לא הצליח להסביר מדוע עלינו להתערב בהערכת המהימנות, גם מתוך פרוטוקול העדות מתחזקת המסקנה לגבי מהימנות עדותה של כרמית. אמנם אין עדויות ישירות נוספות לכך שהמערער התבטא נגד המנוח, אך אין בכך כדי לשנות את המסקנה ההגיונית שאליה הגיע בית המשפט קמא אודות מערכת יחסים שלילית בין השניים.

27. עדותה של זהבה משתלבת היטב בעדותה של כרמית וביתר בראיות. זהבה היא ידידה קרובה של המערער ששוחחה עימו ביום האירוע ובימים שקדמו לו. היא העידה במשטרה ובבית המשפט כי המערער היה נסער, לחוץ ועצבני, ומצבו הנפשי הירוד נבע מהקושי במערכת היחסים עם אשתו ומכך שאנשים חייבים לו כסף. המערער אמר לזהבה ש"אנשים תוקעים לו סכין בגב... שחייבים לו כסף והוא רוצה את הכסף בכל מחיר", ושהוא מתכנן ללכת למושב (זהבה הסבירה כי הכוונה לכפר יעבץ), "לארגן כסף בכל מחיר", ומדובר בכסף "שחייבים לו" (נ/1, עמ' 4-5, 11; נ/3, עמ' 2-7; עמ' 298-309, 316, 380 לפרוטוקול). חשוב להדגיש כי בשום שלב זהבה לא הזכירה את המנוח, ולא העידה שהמערער התכוון בדבריו למנוח. כשלעצמה, עדותה איננה יכולה לבסס הרשעה או מניע לרצח, אך כאשר היא משתלבת בעדותה של כרמית וביתר הראיות הנסיבתיות, היא מוסיפה משקל לכך החובה.



בהכרעת הדין נקבע "כיעלאףנסיבותהחקירההמפורטות, וכןהקושישלזהבהלהעידנגדהנאשם (בשלהקשרביניהם, כפישהיאמפרטתבעדותה), מסרהזהבהגרסתאמת" (פסקה 194). כאמור, בית המשפט קמא (ובעיקר השופט מ' פינקלשטיין) התייחס בהרחבה לכשלים בחקירתה של זהבה, אך הובהר כי אין בכך כדי לגרוע מאמינות דבריה. בקביעה זו אינני רואה מקום להתערב נוכח העדיפות שניתנת לערכאה הדיונית בכגון דא, אך גם משום שהפרוטוקול מוכיח שזהבה עשתה מאמץ לדייק ולמסור עדות אמת, וראוי להדגיש כי אין טענה שזהבה ניסתה להפליל את המערער או לפגוע בו. גם בהנחה שהחוקרים הפעילו על זהבה לחץ ותרגילים פסולים, הערכאה הדיונית קבעה כי היא אמרה אמת בחקירה. זהבה אישרה זאת מעל דוכן העדים, ולא שוכנעתי כי התנהלות החוקרים פגעה בזכותו של המערער להליך הוגן. להסרת ספק, אבהיר כי כשלי החקירה ואופן התייחסותם של החוקרים לזהבה מפורטים בהכרעת הדין ללא כחל וסרק, והמערער הרחיק לכת בטענתו שזהבה עברה "עינויים".

28. טענה נוספת בערעור, היא כי זהבה טעתה ו"איחדה" בטעות את התוכן של שתי שיחות טלפון שונות. המערער אישר שהוא אמר לזהבה שהוא הולך "לארגן כסף בכל מחיר", אך לשיטתו, גם על פי עדותה של זהבה הכוונה היתה "לרכישת סיגריות לחג" (עמ' 1806 לפרוטוקול ופסקה 558 לנימוקי הערעור). דא עקא, זהבה נשאלה על איזה כסף מדובר, והשיבה בפירוט: "שחייבים לו [...] הוא נתן למישהו, הלווה למישהו [...] הוא נתן למישהו לשמור [...] הוא הרגיש שלא מחזירים לו [...] עובדה שהוא אמר אני הולך להביא את הכסף בכל מחיר" (נ/א, עמ' 3-2). בין היתר, גישתו של המערער מבוססת על הנחת היסוד שלפיה "הוכח שאין חוב", ולכן לא ייתכן שהמערער אמר שחייבים לו כסף; ואולם, כפי שכבר הערתי, העובדה שהחוב של שחר נפרע לא בהכרח ממצה את היחסים בין המערער למנוח.

הגרסה של זהבה אכן התפתחה במהלך החקירות, אך בניגוד לטענתו של המערער, לא חלה "התפתחות דרמטית" בחקירה מיום 30.9.2013. האמירה כי מאן דהוא היה חייב למערער כסף נשמעה מפיה של זהבה כבר בחקירה מיום 15.9.2013: "הוא אמר שקשה לו שאנשים תוקעים לו סכין בגב... שחייבים לו כסף והוא רוצה את הכסף בכל מחיר [...] הוא הלווה למישהו כסף והמישהו הזה לא מחזיר לו" (נ/א, עמ' 4-5). המערער ביקש לטעון שהאמירה "תוקעים לו סכין בגב" מכוונת לשחר (פסקה 551). זהבה אמנם אמרה שהיא "זוכרת את השם שחר" אך בניגוד לטענת המערער, דווקא בהקשר זה היא הבהירה שאיננה בטוחה אם היא שמעה זאת מפי המערער או בדיעבד מפי אשתו (נ/א, עמ' 7).

בניגוד לטענה ש"לא היו בו בכלל כעסים או עצבים או מרמור מצידו של המערער כלפי פלוני אלמוני" (פסקה 563 לנימוקי הערעור), זהבה העידה כי המערער היה נסער מאד ואמר לה בטלפון: "הזין הזה צריך להחזיר לי את הכסף, זה כסף שלי, נמאס לי שדופקים אותי מאחורה, אני בן-אדם טוב ואז כל הזמן נותנים לי ה... תוקעים לי סכין בגב" (נ/א, עמ' 5).

לסיכום, אינני מקבל את טענותיו של המערער, אשר מבטאות פרשנות יצירתית לדבריה של זהבה באופן שמנתק מילים ומשפטים מההקשר בו נאמרו.

29. בנוסף נטען בערעור, כי שבועות ספורים לפני הרצח המערער נפגש עם המנוח ואחיו זבולון, "ישבנו צחקנו", "והכל היה על מי מנוחות". המערער טען כי מפגש זה מוכיח שלא היו יחסים שליליים בינו לבין המנוח, ולשיטתו מדובר ב"מפגש מזכה". אינני מקבל את הטענה. ראשית, טענתו הנוכחית של המערער איננה עולה בקנה אחד עם דבריו במשטרה, שם הזכיר את אותה פגישה אך טען



שהוא "בקושי מכיר" את המנוח (ראו גם עמ' 1672 לפרוטוקול). שנית, איננו יודעים מה אירע בין המערער למנוח לאחר המפגש, ולענין זה מונחת בפנינו עדותה של כרמית שסיפרה על אירוע שקרוב יותר למועד הרצח (ראו בדומה ע"פ 7253/14 פינקלשטיין נ' מדינת ישראל, בפסקה 52 (16.11.2015)). בנוסף, וכאן העיקר, מעדותו של זבולון לא עולה כי המערער נפגש עם המנוח ואחיו לשיחה ידידותית שבמהלכה לעסו גת יחדיו. לדברי זבולון (שהוכרז במשפט עד עוין), הוא ישב עם אחיו (המנוח), ואז המערער הגיע וביקש לדבר עם המנוח בפרטיות. לאחר שהשיחה הסתיימה, הגיע למקום עומסי, שהיה הערב הנוסף לחוב של שחר. בין עומסי לבין המערער פרץ ויכוח, ועומסי כעס על כך שהמערער הגיע אליו הביתה לדרוש כסף (ת/188; עמ' 806-815 לפרוטוקול; ת/213; אציין כי הכעס מצידו של עומסי מקשה עליי לקבל את הטענה כי החוב של שחר היה אירוע היסטורי חסר חשיבות). המערער טען כי המנוח ניסה לפייס בין עומסי לבינו, ולשם כך הסתמך על קיומה של שיחת טלפון מהטלפון של המנוח למערער. ברם אין עדויות לגבי תוכן השיחה, ועומסי וזבולון לא הזכירו שיחת פיוס שכזו [במאמר מוסגר: כתימוכין לקיומה של שיחת הטלפון, המערער הגיש פלט שיחות ממכשיר טלפון נוסף של המנוח (נ/10), אך מוצג זה עשוי לשמש חרב פיפיות: המערער טען שהעדר שיחות טלפון בינו לבין המנוח מוכיח שלא היה ביניהם סכסוך פעיל, ואילו מתוך פלט השיחות הנ"ל, עולה כי ביום 19.8.2013, שבועיים לפני הרצח, המנוח התקשר למערער חמש פעמים, שיחה אחת בצהריים וארבע שיחות קצרות (פחות מחצי דקה) בערב. על פי גרסתו של המערער, אחת השיחות הללו היא שיחת התנצלות מצידו של עומסי].

על כל פנים, הוכח במשפט כי בניגוד לגרסתו של המערער במשטרה, היו לו יחסים מורכבים עם המנוח, ובנסיבות אלה העובדה שהמניע לא הוכח באופן ברור איננה מחלישה את הראיות הנסיבתיות, אשר מצביעות באופן ברור על אשמתו של המערער (ראו והשוו: עניין פחימה, בפסקה 61).

30. מסקנה: לא ברור מה המניע לרצח, אך הוכח כי בין המערער למנוח היתה מערכת יחסים טעונה, ובמועד הרצח המערער כעס על המנוח.

מהימנותו של המערער

31. בחקירה הראשונה של המערער לאחר מעצרו, הוא השיב על שאלות החוקרים באופן סלקטיבי. חלק מתשובותיו של המערער התבררו בדיעבד כנכונות, אבל הוא הקפיד לשתוק כאשר השאלות התקרבו לנושא הרצח (ת/2). כאשר המערער נשאל היכן היה בחג, הוא השיב: "אצל דני אני חושב [...] זה האחרון שאני מדבר. אני רוצה להתייעץ עם העורך דין". בניגוד לטענות בערעור, תשובה זו איננה מהווה "אליבי מוצק", ודבריו של המערער לחוקרים שהוא אינו יודע על מה הם מדברים, אינם יכולים להיחשב "גרסה עובדתית". כאשר החוקרים אמרו למערער שהמנוח "עקץ" אותו, הוא בחר לא להגיב. בהמשך החקירה, המערער הסתבך בשקרים, ושלל את העובדה שהמנוח היה מעורב בסיפור בינו לבין שחר (עמ' 25). בנוסף, המערער טען שאינו משתמש בבגדים של אחרים (עמ' 34), דבר שאינו נכון גם לפי דבריו המאוחרים של המערער עצמו כאשר ניסה להסביר את ה-DNA על החולצה.

בחקירות הבאות המערער שמר באדיקות על זכות השתיקה, גם כאשר התבקש להסביר את הממצאים שקושרים אותו לרצח, ולמרות שהוסבר לו שהשתיקה תיזקף לחובתו במשפט (ת/3, ת/4, ת/5). מנימוקי הערעור עולה, כי המערער עודנו טועה לחשוב כי



עצתו של עורך דין מוכר היא "הצדקה" שמאיינת את משקלה הראייתי של שתיקה בחקירה. ואולם, לשתיקה זו יש מחיר כיום, וגרסתו העובדתית של המערער היא גרסה כבושה שנמסרה רק לאחר שראיות התביעה נפרשו בפניו. בניגוד לטענה בערעור, גם במענה לכתב האישום (מיום 7.1.2014), המערער לא מסר גרסה מפורטת, והסתפק בטענה "במקום אחר הייתי" ובטענה כי החוב של שחר נפרע זמן רב לפני הרצח. במענה לכתב האישום אין זכר לטענות עובדתיות רבות שנשמעות כיום, כגון הטענה שהכפפות של המערער נגנבו, שהוא היה חולה במועד הרצח, או הטענה שכובע הגרב של דניאל היה מונח על השולחן ולא בתוך המגירה.

בית המשפט קמא התרשם לשלילה מעדותו של המערער:

"הנאשם מצטייר כאדם בלתי אמין, אשר מסרגרסה הצופת סתירות ושקרים. עלפיה תרשמותי בבית המשפט נסיחה הנאשם להתאים את גרסתו לחומר הראיות, ובעיקר לממצאים הפורנזיים, החדש מעיים, והדברים אמורים במציאת הדנ"א שלה הנאשם והדנ"א של המנוח על הפרטים שנכתבו בתיבה בריחה. כך למשל, הגרסה הפתלתלת להבדבר מה עשה הנאשם בחלק מהפרטים, 'נשמרה' לאותם פרטים עליהם נמצאה הדנ"א שלה הנאשם. לגבי פרטים אחרים, כגון, מכניסיו של דניאל להסכין שנכתבו בחממות, שעליהם לא נמצאה הדנ"א שלו, הכחשה הנאשם קשר אומגעם פרטים אלה" (פסקה 276 להכרעת הדין; ההדגשה במקור).

קביעה זו עומדת על מכוונה ואין צורך לחזור ולפרט את הדוגמאות לסתירות ושקרים (ראו, למשל, עמ' 1802 לפרוטוקול ופסקאות 293-279 להכרעת הדין).

32. מסקנה: אין מקום להתערב בקביעה כי גרסתו של המערער אינה אמינה.

שחר כחשוד פוטנציאלי

33. המערער עשה מאמץ ניכר להכפיש את דמותו של שחר בדרכים שונות ומשונות, לרבות טענה ל"מבנה אישיות שמתאים לפרופיל של הרוצח" (למשל סעיפים 14, 37, 181-198, 233, 250-261 לנימוקי הערעור). אינני רואה לנכון להידרש לטענות מסוג זה, שאין קשר בינן לבין האירוע מושא כתב האישום. בנוסף, המערער הקדיש פרק נרחב למניע של שחר לפגוע במנוח. למעשה, טענה זו היא רק סוגיה משנית במסגרת הדיון באפשרות ששחר רצח את המנוח והפליל את המערער, וכך אתיחס אליה לאלן.

34. שחר הכיר את המעורבים בפרשה. הוא קרוב משפחה של דניאל (ב"קרבה רחוקה"; עמ' 501 לפרוטוקול) ובעבר התגורר בביתו של דניאל. מאוחר יותר, שחר לווה כסף מהמערער ונעזר במנוח כערב, כמתואר לעיל. לאחר ששחר לא הצליח לשלם את החוב, המנוח לקח ממנו את האופנוע. בערעור נטען כי במעשה זה המנוח סחט את שחר באיומים והשפיל אותו, ומכאן המניע של שחר לפגוע במערער כנקמה, או כדי למנוע סחיטה נוספת: "שחר חשש כי מסירת האופנוע לא תהיה הדרישה האחרונה של המנוח,



ועל כן ממילא אין לו דבר נוסף לשלם למנוח, ואז הוא חשש שהמנוח פשוט ינסה לחסל אותו, ועל כן נאלץ להקדים תרופה למכה". בנוסף, בעבר שחר לקח מביתו של דניאל מגילה עתיקה ויקרה. על בסיס זה נטען בערעור כי "כאשר רואים באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי שחר גונב דברים יקרי ערך מהדירה, בשל נקמנות בדניאל, מניין לנו שהוא לא עשה כן גם כדי להפליל את ערן ודניאל?". ברוח זו נטען בערעור כי דניאל שמר את הסכין ליד המגילה, ומאחר ששחר לקח את המגילה, "סביר יותר להניח כי לקח גם את הסכין". עוד נטען כי התנהלותו של שחר בחקירה המשטרתית מוסיפה משקל לחשדות נגדו. המערער סבור כי בנסיבות אלה, לא נשללה האפשרות שידו של שחר היתה במעל, ולכן יש להורות על ביצוע פעולות חקירה נוספות: בדיקת DNA וטביעות אצבע של שחר והשוואה לממצאים בתיק, איכון הטלפון הנייד שלו במועד הרצח, וחקירתו באזהרה.

אינני מקבל את טענותיו של המערער. כבר בשלב זה ניתן להיווכח כי עמדתו מבוססת על השערות יותר מאשר על ראיות, ועל טיעוני אווירה ורקע יותר מאשר הוכחת קשר אפשרי של שחר למעשה הרצח עצמו. ואכן, לצורך הדיון ניתן להניח כי שחר חשש מפני המנוח ואולי אף נטר לו טינה (עמ' 1061, 1093 לפרוטוקול), אך מעבר לכך, מאמציו של המערער נדונו לכישלון, שכן בזירה או בסביבתה לא נמצאה כל ראיה שקושרת את שחר או מרמזת על מעורבותו האפשרית ברצח. אמנם שחר הכיר את ביתו של דניאל, וכנראה ידע שהמפתח מוסתר מחוץ לדלת, אך עובדה זו מבססת רק אפשרות תיאורטית לכך שהוא יכול היה לקחת את הבגדים מהבית. אין בחומר הראיות כל ביסוס לכך ששחר אכן עשה זאת, או אפילו הגיע לביתו של דניאל באותה תקופה.

זאת ועוד, שחר נחקר במשטרה כעד (ולא כחשוד). הודעתו לא הוגשה כראיה במשפט, היא אינה מונחת בפנינו והמערער לא ביקש להגיש אותה כראיה חדשה בערעור (אף שהגיש בקשה כזו לגבי ראיה אחרת). בשעה שהמערער בחר לא להציג בפנינו את גרסתו של שחר, אני מתקשה לייחס משקל ממשי להאשמות שהמערער מטיח כלפיו. יתר על כן, שחר העיד במשפט כעד תביעה, אך בחקירה הנגדית, בא כוחו של המערער לא שאל אותו היכן היה בזמן הרצח, ולשאלה מטעם בית המשפט, השיב שחר שהוא היה עם בת-זוגו (עמ' 1097 לפרוטוקול). גם בת הזוג נחקרה במשטרה, וגם הודעתה שלה לא הוגשה כראיה.

בערעור נטען כי שחר הציג אליבי "נוח" שקשה להפריך אותו, משום שבת-זוגו דאז נפטרה טרם שלב העדויות במשפט. נדרשת מידה רבה של תעוזה כדי להעלות טענה כזו, משום שמדבריו של שחר מסתבר כי כבר בחקירה המשטרתית הוא טען ששהה בחברת בת-זוגו, והוא גם היה משוכנע שהיא מסרה תשובה זהה (איננו יכולים לבדוק זאת משום שכאמור, אין בידנו את ההודעות). למעשה, בבית המשפט קמא ההגנה ניסתה להאשים בעיקר את דניאל, וכיום היא מכוונת את חיציה לעברו של שחר. התנהלות זו עלולה לעורר חשש כי לאחר שחלפו 6 שנים מאז הרצח, המערער הוא זה שמנצל את הקושי של שחר להוכיח אליבי בחלוף הזמן ואחרי שחברתו נפטרה.

המערער הלין על כך שהמשטרה לא ערכה מחקר תקשורת בעניינו של שחר, לרבות איכון במועד הרצח. בהנחה שהמערער משוכנע בכנות באשמתו של שחר, לא ברור מדוע הוא לא ביקש זאת במסגרת בקשה מתאימה בבית המשפט קמא. אדגיש כי אינני מביע עמדה לגבי ההכרעה בבקשה כזו, אך לכל הפחות מצופה מהמערער לפעול להשגת הראיה בשלב הבירור הראייתי ולא לשמור את הטענה לדיון בערעור.

35. כדי לבסס את תיזת ההפללה, המערער לא הסתפק בהוכחת מניע של שחר לרצוח את המנוח, והוסיף כי לשחר היה גם מניע



להפליל את המערער ואת דניאל. לשם כך המערער התבסס על "סיפור המגילה" (ר' עמוד 508 לפרוטוקול): שחר לקח מדניאל מגילת אסתר יקרה בלי רשות, העביר אותה למשמורת בידי המערער, והמערער החזיר את המגילה לדניאל (לפי עדותו של דניאל, ייתכן שהמערער שיתף פעולה דווקא עם שחר (ראו, למשל, עמ' 511 לפרוטוקול), אך איני רואה צורך להיכנס לפרטים). עיקרי הסיפור אומתו על-ידי שחר בעדותו בבית המשפט, ועל בסיס זה טען המערער כי בעקבות האירוע חמתו של שחר בערה בו והוא החליט להפליל את המערער ואת דניאל בעבירה של רצח. לדעתי הטענה אינה חורגת מהשערה קלושה, אך לשם שלמות התמונה אתייחס גם לנושא זה. המערער העצים את סיפור המגילה בהרבה מעבר לממדיו הטבעיים וניסה לקשר אותו לפרשת הרצח באופן מלאכותי. מדובר באירוע שהתרחש כשנה לפני הרצח (עמ' 1005, 1078-1077, 1112 לפרוטוקול, וגם לשיטתו של המערער עברו לפחות שלושה חודשים) ואין כל בדל ראיה לכך ששחר גנב את הסכין ביחד עם המגילה. אבל אם נניח לרגע שיש אפשרות כזו, התרחיש שעלינו להתייחס אליו הוא כזה: מספר חודשים לפני הרצח שחר גנב מדניאל מגילה, סכין ואולי פריטים נוספים. את המגילה שחר העביר למערער למשמורת ואת הסכין שמר אצלו. המערער בגד באמונו של שחר והחזיר את המגילה לדניאל. לכן, שחר החליט להפליל את שניהם ברצח, ואחרי כמה חודשים הוא התגנב לביתו של דניאל, ולקח משם בגדים של דניאל וכפפות של המערער. את הכובע של דניאל שחר גזר והטמין את הגזירים בשקית זבל במריצה, ואחר כך רצח את המנוח באמצעות אותה סכין ששמר אצלו, והסתיר אותה ליד הבגדים. אני סבור כי מעבר לכך שאין כל ראיה פוזיטיבית שתומכת בתרחיש זה, הוא גם אינו מתיישב עם ההיגיון.

בנוסף, שחר העיד על נושא המגילה באופן פתוח, והתייחסותו האגבית לנושא רחוקה מאד מהחשיבות שהמערער מנסה לייחס לכך. שחר מודה שהיה לו סכסוך עם דניאל, ולטענתו דניאל לקח ממנו חפצים אישיים שהיו שייכים לאביו המנוח וכ"פעולת תגמול" הוא נטל את המגילה. בניגוד לטענתו של המערער, שחר לא "פרץ" ולא "התגנב" לביתו של דניאל, אלא לקח את המגילה כשדניאל היה בבית (עמ' 1081-1083 לפרוטוקול). עיינתי בפרוטוקול עדותו של שחר, ולא מצאתי בה רמז לכך שהוא מתאמץ להפליל את המערער או לייחס לו אשמה, אף שהיה יכול לטעון בקלות לקיומו של סכסוך בין המנוח לבין המערער.

36. לסיכום, לשחר היתה אפשרות תיאורטית לקחת את הסכין ואת הבגדים מביתו של דניאל. בנוסף, למרות שבעבר המנוח לקח על עצמו ערבות לטובת שחר, ניתן להניח שהיחסים ביניהם התקררו. עובדות אלה לא מייחדות את שחר ולא הופכות אותו לחשוד ברצח, וגם העובדה שהוא עבר דירה לאבן יהודה זמן קצר לפני הרצח, לא משנה את התמונה.

37. מסקנה: חרף מאמציו הרבים של המערער, לא עלה בידו לקשור את שחר לביצוע הרצח. הבקשה הצנועה לכאורה, להוסיף ולבצע פעולות חקירה בעניינו של שחר, אינה עולה בקנה אחד עם הכרעת דין מרשיעה שמבוססת על ראיות נחרצות נגד המערער, והבקשה צורמת בעיקר בשים לב לכך שההגנה לא עשתה את המינימום הנדרש, לרבות חקירה נגדית רלוונטית של שחר והגשת ההודעות הרלוונטיות שלו ושל חברתו.

בקשה להוספת ראיה

38. לפני שנגיע לדון בבקשה להוספת ראיה, ראוי להציג את הרקע הדיוני הנוגע לכך. במסגרת ההליך בבית המשפט קמא, מומחה מטעם המערער בדק את המוצגים פעמיים. הערעור הוגש בתחילת שנת 2016 ונימוקי הערעור הוגשו באמצע 2017. במהלך שנת 2018 המערער הגיש מספר בקשות להתיר למומחה מטעמו לבדוק את המוצגים בתנאים שונים, והבקשות נדחו בשל נהלי



המכון לרפואה משפטית והצורך בשמירה ראויה של הראיות (בין היתר ראו החלטת השופט הנדלמיום 8.11.2018). לאחר עיכובים אלה, הערעור היה אמור להישמע ביום 26.11.2018 בפני השופטים הנדל, קראושוטיין, ואולם בפתח הדיון ציין בא-כוחו של המערער כי "אתמול בלילה נודע לו על חוות דעת שברצונו להגיש". בית המשפט הסכים לדחות את הדיון כדי לאפשר למערער להגיש בקשת להוספת חוות הדעת כראיה חדשה, אך העיר "כי דעתנו אינה נוחה מעיתוי הגשת הבקשה. ערעור פלילי זה הוגש כבר בשנת 2016 ונדחה מעת לעת בעיקר על-פי בקשת הסניגור". הבקשה הוגשה, ובגדרה ביקש המערער שנקבל כראיה חדשה חוות דעת מטעם המומחה רוזנגרטן. המשיבה התנגדה לצירוף חוות הדעת כראיה בתיק, אך הסכימה שנעניין בה לצורך החלטה בבקשה.

את חוות דעתו של המומחה רוזנגרטן ניתן לתמצת כך: כתמי הדם בזירה מעידים על מאבק בין המנוח לבין מי שדקר אותו; בזירה נמצאו כתמי התזה על רכבו של המנוח, ניתן להסיק מהממצאים שהדוקר עמד בין המנוח לבין הרכב, ולכן יש לצפות לכתמי התזה על בגדיו של הדוקר; על הבגדים שנמצאו ליד הסכין אין כתמי התזה ולא ניתן לשלול שהם הוכתמו מהסכין שהונחה עליהם ולא בזמן הדקירה. בהמשך לכך, המומחה מטעם המערער הגיע למסקנות הבאות: "1. קיימת סבירות גבוהה מאוד כי כתמי הדם על כל המוצגים השונים (למעט הסכין) שנמצאו בערימה, מקורם בזיהום. 2. קיימת סבירות גבוהה כי הבגדים שנמצאו בערימה לא שימשו את הרוצח בעת הרצח".

39. הוספת ראיה חדשה בשלב הערעור היא מהלך דיוני חריג, ולצורך הכרעה בבקשה שלפנינו ינחו אותנו שלושה שיקולים עיקריים: האפשרות שהיתה למבקש להגיש את הראיה בערכאה הדיונית; האינטרס בדבר סופיות הדיון; טיב הראיה החדשה והפוטנציאל שלה להשפיע על תוצאת ההליך (ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל, בפסקה 65 (13.8.2012); ע"פ 2632/16 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 11 (7.5.2019)). נפנה ליישום השיקולים בענייננו.

40. קשה לחלוק על כך שהיתה אפשרות להגיש את הראיה בבית המשפט המחוזי, ולמעשה לא היתה התפתחות ראייתית כלשהי לאחר הכרעת הדיון. בבקשה להוספת ראיה צויין כי כיום, לאחר החלפת הייצוג בתיק, קו ההגנה מתמקד בטענה להפללה ובאפשרות ששחר ביצע את הרצח. איני סבור כי החלפת הייצוג מהווה טעם להתיר הגשת ראיה נוספת, וממילא השינוי אינו רלוונטי משום שגם בבית המשפט קמא, המערער טען כי הבגדים הושטלו כדי להפליל אותו, העלה את האפשרות ששחר מעורב בניסיון זה, ואף טען בפירוש כי "טיפות הדם שנמצאו על גבי החפצים הגיעו מהסכין" (פסקה 93 לסיכומים). הטענה אינה חדשה אפוא, וחוות הדעת היתה יכולה להיות מוגשת לבית המשפט קמא.

41. האינטרס בדבר סופיות הדיון זוכה למשקל מיוחד בנסיבות העניין, שכן אנו עומדים כיום כשש שנים לאחר הרצח, ושלוש שנים אחרי הכרעת הדיון, לאחר דחיות חוזרות ונשנות שהתבקשו מטעם המערער.

42. שיקולים אלה הם חשובים, אך מכיוון שעסקינן בעבירת רצח, יש לבחון בקפידה את השיקול השלישי: האם הראייה החדשה יכולה לשנות את תוצאת ההליך? ככל שמדובר בראיה שקבלתה תיצור "חור" ממשי במארג הראייתי הקיים, הרי שהחשש מפני עיוות דין הוא השיקול העיקרי שצריך לעמוד לנגד עינינו. אם יעלה בידי המערער להוכיח כי הרוצח לא לבש את הבגדים שנמצאו לצד הסכין, תתנתק הזיקה בין ממצאי ה-DNA לבין המעורבות ברצח, וחלק ניכר של הראיות יאבדו את כוחן. אף על פי כן, לאחר שעיניתי בדברים איני סבור כי בראיה החדשה גלום פוטנציאל לשינוי ההכרעה בתיק.



המסקנות של חוות הדעת החדשה נשענות על ספקולציות על גבי הנחות שלא הוכחו כנדרש. המומחה רוזנגרטן הסיק כי "בין המכונית לגוף המדמם היה מחסום (void) שקלט את טיפות הדם. מחסום זה הוא האדם שדקר את המנוח". ככל שניתן להבין מחוות הדעת, הסיק זה מבוסס על העובדה ש"אין רצף" בין כתמי ההתזה שעל הדלת הקדמית של הרכב לבין הכתמים על חלקו האחורי של הרכב. אם אכן זוהי הטענה, אזי היא אינה יכולה לעמוד. בית המשפט קמא קיבל את עדות המומחה אביגדורי, לפיה הכתמים בחלק האחורי של הרכב אינם קשורים לתקיפה עצמה אלא לדם שניתז מכלי הרצח או מידיו של התוקף שעבר במקום, וכך מסמנים "נתיב מילוט" (ת/24; עמ' 26 לפרוטוקול; עמ' 12 להכרעת הדין). אפילו רוזנגרטן עצמו ציין כי הממצאים בזירה מלמדים על "שני אירועים שונים שגרמו להיווצרות הכתמים בשני האזורים, ויתכן גם שעל מנגנוני יצירה שונים" (פסקה 5 לחוות הדעת שהוגשה לעיונו). כלומר, טענתו של המערער כי "דם ניתז לכל עבר בזירת הרצח", והגיע עד לחלק האחורי של הרכב ולשיחים הסמוכים, אינה מתיישבת עם חוות דעתם של המומחים שבדקו את הזירה והתרשמו כי כתמי הדם בחלק האחורי של הרכב ובשיחים נוצרו בשלב שבו הדוקר נמלט מהזירה. יוער כי אמנם על ידיו של המנוח נמצאו פצעי התגוננות, אך עדי הראייה לא דיווחו על מאבק בין התוקף למנוח. עוד ראוי לציין כי אין קביעה ברורה לגבי המיקום המדויק של המנוח והדוקר, ובין היתר לא ברור אם המנוח ישב בתוך הרכב (על פי עדות ראייה - ת/214) או עמד בסמוך לרכב (על פי הערכת המומחה אביגדורי - עמ' 30 לפרוטוקול), אך ידוע כי דלת הרכב היתה פתוחה לפחות בחלק מהזמן (גם לפי חוו"ד רוזנגרטן). מובן כי לאפשרויות אלה יש השפעה על האפשרות של התזת כתמי דם על בגדיו של הדוקר, אך בחוות הדעת אין התייחסות לכך.

בסיכום חוות דעתו של המומחה רוזנגרטן נאמר: "קיימת סבירות גבוהה מאד כי כתמי הדם על כל המוצגים השונים (למעט הסכין) שנמצאו בערימה, מקורם בזיהום". מסקנה זו מבוססת לכאורה על האמור בחוות הדעת כי: "היות והסכין נמצאה בערימה יחד עם כל הבגדים, לא ניתן לשלול את ההנחה כי הסכין זיהמה את יתר המוצגים שבערימה, במיוחד לאור העובדה כי כתמי הדם על יתר המוצגים שבערימה, מתאימים לזיהום הנוצר ממגע ולא מהתזה, ובמיוחד לאור מזכר הרבש"ץ כי כל הפריטים היו נתונים תחת אבן שהעיקה עליהם". כבר במבט ראשון, המשיבה צודקת כי חוות הדעת מתאפיינת ב"קפיצה" לא מוסברת מאפשרות ש"לא ניתן לשלול" לבין מסקנה ב"סבירות גבוהה מאד". מעבר לכך, כאשר הבגדים נמצאו, הסכין היתה מונחת רק על הכובע, והמומחה לא הסביר כיצד היא זיהמה את יתר הפריטים. אין טענה שכתם הדם על הכובע היה כה משמעותי עד שהדם עבר את הכובע והכתים בגדים שהונחו תחתיו. לטענת המערער, כאשר "רכז הביטחון" הזיז את הפריטים עם הרגל הוא זהם את המערום ו[הסכין] ככל הנראה טפטפה על המוצגים" (עמ' 2 לפרוטוקול הדין בערעור). ברם, רכז הביטחון העיד שהוא לא הזיז את הממצאים אלא את האבן שהיתה עליהם (עמ' 140 לפרוטוקול), וגם אם נניח שהם הוזזו, הרי שבמועד זה כבר חלפו שבע שעות מאז הרצח, ולכל הפחות נדרשת התייחסות לאפשרות שהדם על הסכין כבר התייבש.

43. המערער הוסיף וטען במסגרת הבקשה כי "לא נמצא דנ"א שלו על פריט שיכול להיחשב 'מפליל' כמו למשל על הסכין או על הנדן". זוהי טענה מטעה. גם אם נלך מרחק רב לטובת המערער, ונניח שממצא DNA על החולצה והכפפות לא נחשב 'מפליל', עדיין יש לזכור כי DNA של המערער נמצא גם על כובע הגרב, ועדי ראייה העידו שהרוצח חבש כובע גרב באותו צבע. העובדה שלא נמצא DNA על הסכין או על הנדן, מתיישבת דווקא עם התיזה המפלילה, שכן הכפפות של המערער נמצאו במקום.

בהקשר זה אחזור ואדגיש כי חוות הדעת שהתבקשנו לקבל אינה נבחנת כממצא עצמאי. חוות הדעת באה לתמוך באפשרות שפריטי הלבוש אינם ממצא אותנטי אלא הושטלו במקום כדי להפליל אדם חף מפשע. אפשרות זו כבר נדונה לעיל בהרחבה ומצאתי כי היא איננה סבירה ואיננה מתיישבת עם חומר הראיות (ראו לעיל בפסקאות 7-10).



44. מסקנה: אין להיעתר לבקשה להוספת ראיה.

הפיצוי לבני משפחתו של הקרבן

45. במסגרת גזר הדין נפסקו פיצויים לנפגעי העבירה, לפי סעיף 77 לחוק העונשין, בסך 600,000 ₪ (200,000 ₪ לבת זוגו של המנוח ולכל אחד מילדיו הקטינים). לאור ההלכה שנקבעה בדנ"פ 5625/16 קארין נ' טווק (13.9.2017) (להלן: הלכת טווק), המשיבים הסכימו להפחית את הפיצוי ולהעמידו על הסכום המירבי הקבוע בחוק – 258,000 ₪, וכך אנו מורים. נפגעי העבירה ביקשו כי "מירב הפיצוי ינתן לילדיו" של המנוח, ובהתאם לכך, החלוקה הפנימית תהא 100,000 ₪ לכל אחד מהילדים, והיתרה לבת הזוג. בנוסף, בית המשפט קמא הורה כי הפיצוי לקטינים יישמר בנאמנות ויועבר לרשותם כשימלאו להם 18, ועד אז ניתן יהיה להשתמש בסכום של 10,000 ₪ למימון טיפול נפשי. נפגעי העבירה ביקשו מאיתנו להסיר את המגבלות על השימוש בכסף, אך אנו סבורים כי טעמיו של בית המשפט קמא טובים, והשינוי היחיד הוא בכך שניתן יהיה להשתמש בסכום של 10,000 ₪ גם לצרכי חינוך הקטינים. יוער כי המערער טרם החל לשלם את הפיצוי, ויש לצפות כי התייחסותנו לסוגיה לא תישאר תיאורטית.

סיכום

46. בערעור שלפנינו נטען כי הובאו "שלל ראיות המלמדות כי המערער לא יכול להיות הרוצח"; נטען כי ישנה "אפשרות אחת ויחידה להימצאות דנ"א של המערער בזירת הרצח, והיא הפללתו על ידי שחר"; כי "תיאוריה זו לא נבדקה כלל"; ו"לא ניתן אלא להגיע למסקנה אחת והיא שהכרעת בית המשפט שגויה". ברם, לאחר ששמעתי את טענותיו של המערער ועיינתי בחומר הראיות, התרשמתי כי הרטוריקה הנחרצת איננה מגובה בראיות של ממש אלא נשענת על כרעי תרנגולת ועל השערות יותר מאשר עובדות. הלכה למעשה, ראיות התביעה משתלבות היטב זו בזו ומוכיחות את אשמתו של המערער. ממצאי ה-DNA מהווים את הראיה העיקרית, אך לא היחידה. ממצאים אלה מתיישבים בצורה מופתית עם גזירי הבד שנמצאו בניילון נפרד בשקית אשפה במריצה מחוץ לבית של דניאל באבן יהודה, שבו המערער התגורר במועד הרלוונטי.

הראיות שהובאו בדבר מערכת יחסים טעונה בין המנוח למערער, מצבו הנפשי של המערער בזמן הרצח, חלון ההזדמנויות שאפשר לו להגיע לזירת הרצח ולחזור, התבטאותו של המערער נגד המנוח בערב החג, שתיקתו של המערער בחקירה וגרסתו שלא זכתה לאמון – כל אלה הצטרפו לראיות החפציות והובילו את בית המשפט למסקנה המרשיעה. המערער מצידו לא הצליח להראות תרחיש חלופי סביר שמיישב את חפותו עם מכלול הראיות. גם לאחר עיון מדוקדק בטענותיו של המערער ובחומר הראיות לא מצאתי טעות בהכרעת הדין. עוד אציין כי מאחר שמדובר בראיות נסיבתיות, מוטל על בית המשפט לבחון גם הסברים חלופיים שההגנה לא טענה להם. בענייננו, הראיות מצביעות בבירור על מעורבותו של המערער ברצח ולא מצאתי הסבר סביר שמיישב את מכלול הראיות עם חפותו של המערער, ולפיכך החלטתי להותיר את הרשעתו של המערער על כנה.

47. אשר על כן, אציע לחבריי לדחות את הערעור, בכפוף להפחתת הפיצויים בהתאם להלכת טווק, כאמור בפסקה 45 לעיל.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים לחוות דעתי המנומקת היטב של חברי השופט י' עמית.

ש ו פ ט

השופט ע' גרוסקופף:

אני מסכים.

בבוקר שלמחרת הרצח נמצאה בנתיב הבריחה של הרוצח ערימה מוסתרת הכוללת את הסכין בו בוצע הרצח, וכן מספר פרטי לבוש, אשר אחד מהם שייך למערער (הכפפות) ואחרים שייכים לדניאל, בעל הבית בו התגורר (בכללם כובע גרב ובו חורי עיניים התואם את זה שלבש הרוצח לפי עדות עדי ראיה). על חלק מפרטי הלבוש הללו נמצא DNA שזוהה כשל המערער, ועל חלקם גם דם המנוח. בהמשך נמצאו בחצר הבית בו התגורר המערער גזרי בד שתאמו חורים שנעשו בכובע הגרב. ראיות אלו, כשלעצמן, קושרות באופן חותך את המערער למעשה הרצח, וככל שלא ניתן להן הסבר או לא הובאו ראיות אחרות המלמדות כי המערער אינו הרוצח, די בהן, ובראיות התומכות שהובאו על ידי התביעה, כדי לבסס את הרשעתו מעבר לכל ספק סביר.

המערער ניסה לערער את הראיות המוצקות נגדו בשניים: ראשית, אליבי שמסר, לפיו שהה לבדו בזמן הרצח בביתו של דניאל. אליבי זה לא ניתן לאמת, שכן בזמן הרלוונטי לביצוע הרצח אין ראיות התומכות בו; שנית, טענת הפללה, לאמור שערימת הבגדים הונחה על ידי אחר במקום שהונחה, ולאחר הרצח הניח עליה הרוצח את הסכין – והכל במטרה להפליל את המערער בביצוע הרצח. בבית המשפט המחוזי הופנתה טענת ההפללה בעיקר כלפי דניאל, מיטיבו של המערער אצלו התגורר; בערכאתנו, משנקבע שלדניאל יש אליבי מוצק, הופנתה הטענה בעיקר כנגד שחר, חבר של השניים. אפס, טענה זו נטענה כספקולציה גמורה. מעבר להשערות בעלמא, אין בצידה כל ראיה התומכת בטענה כי שחר (או דניאל) ביקש להפליל את המערער. תזה ספקולטיבית מסוג זה – תאוריית קונספירציה המבוססת על השערות ולא על עובדות – אין בה כדי ליצור ספק סביר באשמתו של המערער. כך גם בהתחשב בכללים המחמירים לבחינת הרשעה על סמך ראיות נסיבתיות (ראו ע"פ 1888/02 מדינת ישראל נ' מקדאד, פ"ד נו(5)221, פסקה 9 (2002)). ודוק, ספק ספקולטיבי איננו בהכרח ספק שווא, שהרי יש והמציאות עולה על כל דמיון. ואולם לדרגת ספק סביר, המחייב זיכוי נאשם בהליך פלילי, אין הוא מגיע.

משהובאו ראיות משכנעות לביסוס אשמתו של המערער, ומשנדחו הטענות שהעלה המערער במטרה לערער, הורשע המערער כדין. על כן דין הערער להידחות.



ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתנה, כ"חבסיוןהתשע"ט (1.7.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט