



מ"ת 10747/11/21 - מדינת ישראל נגד בלאי קיברה,שלמה בייך

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

מ"ת 10747-11-21 מדינת ישראל נ' קיברה(עציר) ואח'

בפני כבוד השופט עמית מיכלס
מבקשת מדינת ישראל
נגד
משיבים 1. בלאי קיברה
2. שלמה בייך (עציר)

בשם המבקשת: עו"ד שחף קליימן שמעוני
בשם משיב 1: עו"ד עבד אבו עאמר
בשם משיב 2: עו"ד איתי בר עוז

החלטה

עניינה של החלטה זו בשאלת קיומן של ראיות לכאורה כחלק מדיון בבקשה למעצרים של המשיבים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם, לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996.

רקע

1. נגד המשיבים הוגש כתב אישום (תפ"ח 10713-11-21) המייחס להם עבירות של **רצח בכוונה בצוותא**, לפי סעיפים 300(א), 20(ג)(2) ו-29(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **החוק**); **שיבוש מהלכי משפט בצוותא**, לפי סעיף 244 ו-29(ב) לחוק; **תקיפה בנסיבות מחמירות**, לפי סעיפים 379, 382 ו-29(ב) לחוק. בד בבד הוגשה נגד המשיבים בקשה למעצרים עד תום ההליכים המשפטיים.

2. ב"כ המשיבים חלוקים על קיומן של ראיות לכאורה, אולם לאחר דיון ארוך במסגרתו שטחו הצדדים טיעוניהם, חזרו בהם מטענה זו, הסכימו לקיומן של ראיות לכאורה, וביקשו למקד טיעוניהם אך בקשיים הראייתיים, שלטענתם מהווים משום כרסום ראייתי המצדיק בחינתה של חלופת מעצר.

3. בנסיבות אלו, ומאחר שלא הוברר אילו מבין שלל הטענות נזנחו (דוגמא מוחשית לכך היא השלמת טיעון בכתב מיום 8.8.2022 שהוגשה מטעם ב"כ משיב 1), אסקור במסגרת החלטתי זו את המסד הראייתי עליו נשען כתב האישום, תוך התייחסות לטענות ההגנה בדבר קיומם של פגמים ותהיות ומידת השפעתם על המצב הראייתי בתיק.

4. על פי עובדות כתב האישום בתאריך 23.9.2021 בסמוך לשעה 23:30 הגיעו המשיבים, שהם חברים,



להתארח בסוכה של ליאור, טל ואליהו פרדה בפתח תקווה (להלן: המקום). בהמשך הלילה, בסמוך לשכה 04:00, התגלע ויכוח בין המשיבים לבין אפרים אבג'ה, שנכח אף הוא במקום, במהלכו היכו את אבג'ה, משיב 2 נגח בראשו בחוזקה ואילו משיב 1 אחז בידו של אבג'ה וניסה למנוע ממנו לברוח. בתגובה ניסה אבג'ה לברוח מהמקום, אולם המשיבים רדפו אחריו עד שתפסו אותו, הפילו אותו לרצפה ובעטו בו בעודו שרוע על הרצפה, כאשר משיב 2 אף הטיח בגופו בעוצמה קסדת אופנוע, עד שאבג'ה הצליח להימלט מהמקום (להלן: אירוע התקיפה או האירוע הראשון).

בהמשך, סמוך לשעה 04:50, חזר אבג'ה למקום ברכב טויוטה אוונסיס (להלן: הרכב), בו נהג אדם סבהט, כשהוא מלווה בעזרא יעקב ובניר צרויה על מנת לאסוף דבר מה שהשאיר במקום. משהבחין משיב 1 בהגעת הרכב, ניגש למשיב 2 ועדכן אותו על הגעת אבג'ה למקום. משנעצר הרכב במרחק מה מהמקום ולאחר שאבג'ה יצא ממנו, יצאו המשיבים יחדיו בהפגנתיות לעבר אבג'ה, אשר באותו שלב עמד בצידו השני של הכביש, במטרה לגרום למותו. בשלב זה שלף משיב 1 מכיסו אקדח טעון והתקרב באופן מאיים לכיוונו של אבג'ה, בעודו אחז את האקדח באופן מופגן. בסמוך לכך העביר משיב 1 את האקדח לידי משיב 2. משהבחין אבג'ה כי המשיבים אוחזים את האקדח, הסתובב והחל להתרחק מהם. בין לבין יצא ניר מהרכב ועמד בסמוך לאבג'ה. משיב 2 ירה מספר יריות לעבר אבג'ה מהאקדח שמסר לו משיב 1, זאת בכוונה להמיתו. שתיים מהיריות שירה משיב 2 פגעו בניר, האחת בבית החזה והשנייה בירך, וכתוצאה מכך מת ניר בו במקום (להלן: אירוע הרצח או האירוע השני).

מיד לאחר הירי ברחו המשיבים רגלית לביתו של שחר גברה בקרית אונו, משם נסעו ברכב סוזוקי יחד עם חבריהם שי ושחר למלון בטבריה על מנת להסתתר שם, ונרשמו במלון תחת זהות של אחר. במהלך מנוסתם לטבריה, או בסמוך, החביאו המשיבים את האקדח ושרפו את הבגדים שלבשו במהלך הרצח באמצעות דלק אותו החזיקו בסוזוקי.

5. מסקנה בדבר קיומן של ראיות לכאורה תתקבל מקום בו יימצא שבחומר החקירה גלום פוטנציאל ראיתי אשר יכול להוביל להוכחת אשמת הנאשם בסוף ההליך [בש"פ 562/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (4.3.2018)]. במקרה שלפנינו, בהעדר ראיה ישירה לרצח, על אף נוכחותם של אנשים נוספים בזירה ועל אף קיומם של מספר סרטונים, שמקורם במספר מצלמות אבטחה, שתיעדו חלקים מההתרחשויות אך לא את הפגיעה עצמה, מבוסס כתב האישום על ראיות נסיבתיות.

הלכה היא כי ניתן להורות על מעצר נאשם עד תום ההליכים גם כאשר כל הראיות נגדו הן נסיבתיות, ובלבד שהראיות הלכאוריות עומדות על רגליהן, ובהשתלבותן יחד מציירות תמונה ראיתית מפלילה שבכוחה לבסס הרשעה. במקרה זה נדרש כי המסקנה המפלילה הנלמדת מהראיות לכאורה תגבר באופן ברור על כל תאוריה עובדתית חלופית אחרת [בש"פ 6293/18 אבו סרחאן נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (3.10.18) (להלן: עניין אבו סרחאן)]. תרחיש חלופי זה נבחן, בראש ובראשונה על רקע הסברי הנאשם, ככל שניתנו [בש"פ 2411/15 מדינת ישראל נ' דנה, פסקה 12 (21.4.2015)]. עוד נקבע שהראיות תיבחנה באופן טבעי ולא מאולץ, כאשר משמעות הדבר היא כי על בית המשפט להימנע מכיסוי החסר הראיתי וממתיחת הפוטנציאל הראיתי מעבר לגבולותיו [בש"פ 3807/15 הוואשלה נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (25.6.2015)]. מנגד, דומני שהצד השני של המטבע הוא שעל בית המשפט להימנע מלספק הסבר לראיות המפלילות ככל שהסבר כאמור לא ניתן על-ידי הנאשם.



ככלל, נבחנות הראיות בשלב המעצר על סמך חומר הראיות הגולמי, בטרם עבר את מסננת החקירה הנגדית ומבלי שנבחנת שאלת משקלן ומהימנותן של הראיות, השמורה לשופט הדן בהליך העיקרי [בש"פ 1519/19 דדון ואח' נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (20.3.2019); בש"פ 1658/18 בדראן נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.3.2018)]. חריג לכלל זה מתאפשר מקום בו מתגלות פרכות מהותיות וגלויות לעין, המצביעות על כרסום ממשי בקיומן של הראיות לכאורה. [בש"פ 3171/13 אדינייב ואח' נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (9.5.2013)].

6. לאחר שנדרשתי לטענות הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל-פה ועיינתי בחומר הראיות שהוגש הן על-ידי המבקשת והן על ידי ב"כ המשיבים, באתי לכלל מסקנה כי קיימות ראיות לכאורה המספיקות להוכחת אשמת המשיבים, ואין בהשגות ב"כ המשיבים כדי לפגום, בשלב זה, בעצמתן.

ראיות התביעה

מיקום המשיבים בזירה

7. המשיבים שמרו בחקירתם במשטרה על זכות השתיקה, ומכאן שלא מסרו כל גרסה בנוגע לנוכחותם במקום. לטענת באי כוחם, לא נכחו המשיבים כלל בזירה בשני האירועים. בטיעון בכתב של ב"כ משיב 2 נטען כי משיב 2 "לא שלל" כי נכח באירוע הראשון, אולם, משלא הורחבה הטענה בדיון בעל פה, דומה שהדברים צוינו בחצי פה, וכפי שנראה מיד, הם מנוגדים לטענות עובדתיות אחרות שנטענו.

בחינת חומרי הראיות מעלה שבידי המבקשת ראיות מגוונות הממקמות לכאורה את שני המשיבים בזירה.

סרטונים

8. בתיק מספר סרטונים, שהופקו ממצלמות אבטחה של בתים ברח' הגדנ"ע 1 והגדנ"ע 6, לרבות סרטון המתעד את הירי עצמו באירוע השני. ב"כ משיב 2 הלין על כך שתוכן המצלמות הורד ללא צו שיפוטי, אלא בהסכמה שניתנה בדיעבד. בשלב זה די אם אציין שמעבר לעובדה שמדובר בטענה המופנית נגד משקל הראיות, ומכאן שמקומה להתברר בתיק העיקרי, הרי שהיא אף אינה מתיישבת עם מזכרו של ישראל בגאיו (ג'1וראו גם ג'3), ממנו עולה שבעלי המצלמות נתנו הסכמתם עובר להעתקתם על ידו.

בסרטון, שהופק ממצלמת אבטחה ברחוב הגדנ"ע 6 (סרטון 2 מונה 30:31 ואילך, וכן ראו ג'31 עמ' 181 ואילך) נראה משיב 1 שולף אקדח מכיסו ומסתובב עמו, כשהוא נמצא יחד עם משיב 2 ועם וודג', כאשר בהמשך יורה משיב 2 באבג'ה. לאופן הירי באבג'ה אתייחס בהמשך.

סרטון נוסף מתעד את החלק הראשון (אירוע התקיפה). בסרטון נראים המשיבים באופן ברור ומספר זוויות



כשהם תוקפים את אבג'ה, באירוע שהתרחש זמן קצר לפני הרצח, כאשר במקום נוכחים אנשים נוספים שאינם לוקחים חלק בתקיפה, וחלקם אף מנסה להרגיע את המשיבים. יש לציין שהסרטונים המתעדים את האירוע השני נופלים באיכותם מהסרטון המתעד את האירוע השני, זאת בין היתר בשל זווית הצילום, המרחק מהדמויות ותנאי התאורה. על כן, מעבר לתיעוד עבירת האלימות, מהווה הסרטון הראשון מעין "עוגן" לזיהוי הדמויות בסרטונים המתעדים את ההתרחשות באירוע השני.

9. המשיבים לא מסרו בחקירתם כל גרסה בקשר לנראה בסרטונים, לא אישרו ולא הכחישו שהם אלו שמתועדים בהם. בנסיבות אלו, ונוכח טענות ההגנה בדבר אופן הזיהוי, אתייחס להלן לדרכים השונות בהן זוהו המשיבים:

א. משיב 1 סיפר למדובר כי הוא האדם שנראה במצלמות שתיעדו את הקטטה באירוע הראשון: "בתוך בניין כאילו קטטה שהתפתחה ואז המשיך כאילו הבנת ואז רואים אותי כאילו" (ח'1 עמ' 8 ש' 27); "אח שלי רואים את הפנים בבירור. הראה לי (השוטר - ע.מ) מקודם בתמונה" (ח'2 עמ' 14 ש' 26); לשאלת המדובר "הלכת אתו מכות", משיב: "לא איתו, כאילו עם בן אדם שאיכשהו קשור אליו לא מה ואז אחרי זה היה יריות הבנת" (ח'1 עמ' 9 ש' 3).

ב. דוח צפיה שהוכן על השוטר דניאל לובל בקשר לסרטונים השונים. אשר לאירוע הראשון מזהים המשיבים ויתר המעורבים על סמך פרטי לבוש וקעקועים (שהם מאפיינים חיצוניים ייחודיים - ראו למשל ג'31 עמ' 18 בקשר למשיב 1; ג'31 עמ' 13 בקשר למשיב 2), אשר גם אם לא היה די באחד מהם לצורך זיהוי כל אחד מהמשיבים, הרי שהצטברותם ושילובם מצמצמים עד מאוד את ההתכנות לטעות. בהמשך עורך לובל השוואה בין שני האירועים ומוצא שמדובר באותם אנשים (ראו לשם הדוגמא בלבד ג'31 עמ' 115; ג'31 עמ' 176 ו-180). ב"כ המשיבים הלינו על כך שלובל אינו "מומחה זיהוי". טענה זו יש לדחות משני טעמים. האחד, מדובר בשאלה של משקל ולא של קבילות, ומכאן שמקומה של טענה זו להתברר בתיק העיקרי. על אף האמור אציין את התרשמותי מכך שמדובר בדוח מפורט הנסמך על שעות רבות של צפייה בסרטונים השונים. השני, מקובלת עליי טענת המבקשת שלפיה לובל אינו מומחה אלא חוקר שערך דוח צפיה שנועד לסייע לצופה, בעוד שזיהוי המשיבים מבוסס בעיקרו על אלו - לגבי משיב 1 על עדים, לרבות משיב 1 בעצמו, כפי שמסר למדובר, כמפורט לעיל, ולגבי משיב 2 על ראיות פורנזיות.

ג. הודעת אשטה אדנה, אחיו של משיב 1 אשר זיהה אותו בתמונה מהזירה ברמת וודאות של 99% (א'35 ש' 61), בעוד שאת משיב 2 לא זיהה. אציין שהדמויות בתמונות שהוצגו לאדנה נראות באופן ברור.

ד. הודעת לינוי חיון (א'36), מי שהייתה בקשר זוגי עם משיב 1 שהתנהל באמצעות שיחות וידאו במשך-3 חודשים. לאחר שהוצגו לה מספר תמונות של משיב 2, אותו לא זיהתה (ש' 67), הוצגה לה תמונתו של משיב 1 אותו זיהתה מיד (ש' 72). לינוי אף ידעה למסור את מספר הטלפון של משיב 1.

לזיהוי של לינוי ושל אדנה משקל לא מבוטל, שכן מדובר בעדים בעלי היכרות מוקדמת עם משיב 1, ומכאן יתרונם על פני יתר העדים המזהים. הדברים יפים מכוח כלל של קל וחומר בשלב בחינתן הלכאורית של הסרטונים ושל עדויות העדים המזהים [עניין דדון, פסקה 7]. על אף האמור, נטען על ידי ההגנה כי משקל עדותם של אדנה ולינוי נמוך. כך,



בעניינה של לינוי נטען כי היא מעולם לא נפגשה עם משיב 1 וכי הקשר ביניהם התמצה בשיחות וידאו בלבד. ואולם, דווקא בשל כך, דומה שליניו רכשה מיומנות בזיהוי של משיב 1 "דרך מסכים". כך, מדברי לינוי ניתן להבין שהיא ומשיב 1 ניהלו בתקופה המדוברת עשרות שיחות: "דיברנו הרבה פעמים, הרוב היו שיחות קצרות, כל הזמן ניהלנו שיחות וידאו. בוקר, צהריים וערב" (א'36 ש' 21-22). מעבר לאמור, נשוב ונזכיר כי עדותה של לינוי משתלבת עם עדותם של המזהים האחרים.

בעניינו של אדנה נטען כי תיעוד שיחתו של אדנה עם שוטר מחוץ לחדר החקירות עובר לזיהוי אינה בנמצא. המבקשת הודתה בנכונות עובדה זו ואף ציינה כי מדובר במחדל, אולם ביקשה לדחות את הטענה לפגם בזיהוי, תוך שהפנתה לתיעוד האופן בו זיהה את משיב 1 לפני החקירה ובמהלכה.

כהערה כללית אציין שדווקא בשל העובדה שליניו ואדנה מכירים את משיב 1, הדעת נותנת שינסו לסייע לו ולא להפלילו. מכל מקום, מאחר שמדובר בדיון על משקלן של ראיות הזיהוי ומהימנות העדים המזהים, ברי כי מקומו של עניין זה להתברר במסגרת ההליך העיקרי.

ה. הודעת בנימין ימיני (א'25), שזיהה עצמו במצלמות, אישר את נוכחותו בסוכה בליל האירוע וזיהה את משיב 2, אותו לא הכיר בשם, מתמונות שהוצגו לו, ואף אישר שמשיב 2 נכח בסוכה בליל האירוע.

ו. הודעת דולב שי ואנונו (א'49), המאשר את נוכחותו בסוכה באירוע הראשון. על אף השלב בו אנו נמצאים, ובזהירות המתבקשת, אעיר כי יתכן שמידת המהימנות של עד זה תימצא בעייתית, בהינתן שחלקים ניכרים מגרסתו נסתרים בראיות אחרות. קשר נוסף של ואנונו למשיבים נלמד מרכב הסוזוקי בלנו הלבן בקרבתו נראה ואנונו ביחד עם משיב 1 (ג'31 עמ' 29-32), כאשר בהמשך נתפסו המשיבים בטבריה יחד עם ואנונו ועם שחר גברה כאשר רכב הסוזוקי עמם. בבדיקה התברר שהרכב שייך לאביו של שחר (ד'84).

עוד אציין, כי לא מצאתי לייחס חשיבות, וודאי לא בשלב זה, לעובדה שהמשיבים לא זוהו על ידי אנשים נוספים שנכחו במקום האירוע, בין אם חבריהם של המשיבים ובין אם חבריהם של ניר ואבג'ה, זאת בשים לב להתנהלות הכללית מול צוות החקירה והעדר שיתוף פעולה עם המשטרה גם בנושאים אחרים, ועל אף שנכחו במקום פרק זמן ממושך, עובדה אשר אינה שנויה במחלוקת.

דנ"א של משיב 2 בזירת הירי

10. דנ"א של משיב 2 נמצא על שלושה פריטים שנתפסו בזירת הירי. האחד, על מסכת קורונה שנראית בסרטון נופלת מכיס מכנסיו (ז'92), כאשר המסכה נאספה בהמשך על ידי שוטר בדיוק במקום בו נפלה (ז'87). השני, על חולצה קרועה אותה השליך לפח אשפה בסמוך למקום הרצח (ג'33), אותה נראה לובש בליל האירוע, לרבות במהלך הקטטה, כאשר ניתן אף לראות שהיא נקרעה במהלכה (ג'31; ג'33). עוד נראה משיב 2 כשהוא פושט את החולצה ומעביר אותה למי שזוהה כוודג' גאטוסו (להלן: וודג'), אשר לבש אותה, עזב את המקום ובהמשך חזר למקום עם



חולצה אחרת (31'ג' עמ' 13 ועמ' 148; ג'33; ד'203 השולל אפשרות השפעה על תוצאות הבדיקה עקב החלפת החולצות). השלישי, על קסדה שחורה עם משקוף כסוף שנתפסה אף היא סמוך למקום הרצח, אותה חבש משיב 2 בשלב שבין הקטטה לרצח, ושאותה הניח על מעקה בסמוך למקום הרצח (ז'87; ז'92; ג'33 עמ' 164-165).

טביעת אצבע של משיב 2

11. טביעת אצבעו של משיב 2 נמצאה על כוס פלסטיק חד פעמית (ז'24; ז'25; ז'87). בסרטון נראה משיב 2 באזור הסוכה כשהוא אוחז בידו את הכוס (ג'31 עמ' 51).

12. הראיות הפורנזיות נמצאו אמנם על גבי חפצים ניידים, ואולם, במקרה שלפנינו תרומתן משמעותית ביותר, הן בשל כמותן והמרחקים הקצרים ביותר שנמצאו זו מזו, בסמיכות זמנים למועד ביצוע הרצח; הן משום שהן מנוגדות לגרסת משיב 2 שלפיה לא נכח כלל במקום הרצח; הן משום שתיקתו בעניין זה (כמו גם בעניינים אחרים) באופן המחזק את ראיות התביעה; והן משום שכל ארבעת החפצים נראים אף בסרטונים כשהם בשימוש של משיב 2 במהלך או בסמוך לאירוע הירי. במצב דברים זה ספק בעיניי עד כמה ניתן יהיה להחיל על ראיות אלו הלכות "חפץ נייד" [ראו והשוו, מכוח כלל של קל וחומר, רע"פ 8999/17 אבו-אלהווא נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (21.11.2017)]. ריבוי הראיות הפורנזיות מחליש עד מאוד אף את טענת ב"כ משיב 2 ל"העברת דנ"א" מחפץ לחפץ, שבשלב זה היא לא יותר מהשערה ודברים בעלמא שאינם מבוססים, וממילא דינה להתברר בתיק העיקרי.

הודאת משיב 1 בפני מדובב (מיקום בזירה)

13. על אף שתיקתו בזמן החקירה, הודה משיב 1 בפני מדובבים כי נכח בזירת הקטטה, ומדבריו אף משתמע שנכח בזירת הרצח. במהלך שיחתם ידע משיב 1 לתאר כי הרצח בוצע בעיר פתח תקווה (זאת על אף העובדה שנעצר בסמיכות זמנים בעיר טבריה) (ח'2 עמ' 3 ש' 14-15), וכאמור סיפר למדובב שזיהה עצמו בסרטון. המשיב אף ידע למסור פרטים מוכמנים כמו העובדה שהקטטה קדמה לרצח בכמחצית השעה (ח'1 עמ' 8 ש' 39) וש"הלך מכות" לא עם המנוח אלא "עם בן אדם שאיכשהו קשור אליו..." (ח'1 עמ' 9 ש' 3-7). נוסף על כך מסר משיב 1 למדובב שהוא הגיע למקום מרחובות כדי ללמוד תורה (ח'2 עמ' 24 ש' 37-38), עובדה שאושרה על ידי עדים אחרים ואומתה עם איכון מכשיר הטלפון הנייד שלו ברחובות עובר להגעתו למקום (ב'43).

על נוכחותו של משיב 1 בזירת הרצח בזמן הרצח ניתן ללמוד אף ממודעתו לסוג האקדח מסוג גלוק (ח'2 עמ' 28 ש' 26 יחד עם ח'4 ס' י"א), ולעובדה שהרצח בוצע כחצי שעה לאחר האירוע הראשון.

דוח תובנות מחקרי תקשורת

14. מספר הטלפון של משיב 1 נקלט באזור הזירה בשעה 04:26, כאשר לאחר מכן הופעל שירות "עקוב אחריי"



43'ב). עוד עולה שאותו מספר אוכן קודם לכן באזור רחובות, והדבר מתיישב עם דבריו של משיב 1 למדובב, כאמור לעיל.

15. עיננו הרואות שתיק החקירה כולל ראיות למכביר הממקמות את שני המשיבים בזירה. ראיות אלו מתחזקות על רקע שתיקתם הרועמת של שני המשיבים. ואולם, מעבר לאמור עד כה, ישנן ראיות נוספות המצביעות על כך שהמשיבים הם אלו שרצחו לכאורה את ניר.

מעורבות המשיבים ברצח

סרטון

16. בסרטון גדנ"ע 6 (סרטון 2 מונה 30:31 ואילך, וכן ראו ג'31 עמ' 181 ואילך) נראה, כאמור, משיב 1 שולף אקדח מכיסו ומסתובב עמו, כשהוא נמצא יחד עם משיב 2 ועם וודג'. מספר שניות לאחר מכן, כאשר השלושה מוסתרים מאחורי גדר כשרק ראשם מבצבץ מעליה, כאשר אבג'ה מתקרב לכוונם, אולם עדיין נמצא במרחק מהם, נראה משיב 2 כשהוא דורך את האקדח ויורה לעברו (נראה רשף), כאשר בשלב מסוים אבג'ה נמצא עם גבו אליו, בורח ומסתתר מאחורי הרכב. מכאן מתבקשת המסקנה כי משיב 1 העביר לו את האקדח באמצעותו ירה משיב 2 לכוון אבג'ה. בהמשך דורך משיב 2 את האקדח פעם נוספת (ראו גם ג'31 עמ' 190), פעולה שעולה בקנה אחד עם המצאות כדור בדיוק באותו מקום, כאשר ההסבר שניתן לכך הוא שהדבר קרה עקב דריכת האקדח כאשר היה מצוי כדור בקנה. מיד לאחר מכן נראה משיב 2 כשהוא מתחיל לחצות את הכביש ולהתקרב לאבג'ה, כאשר משיב 1 הולך בעקבותיו ואדם אחר מנסה לשכנעו להוריד את האקדח (ראו גם ג'31 עמ' 193). כאשר הנוכחים מתרחקים, יוצא אבג'ה ממקום מסתורו מאחורי הרכב, אולם מספר שניות לאחר מכן נראה מתכופף ובורח בפתאומיות, התנהגות המתיישבת עם הטענה כי יורים לעברו. בדוח הצפייה מצין כי בשלב זה נקלט משיב 1 במקום לפרק זמן קצרצר (ראו ג'31 עמ' 198-199). בשלב זה נראה שאבג'ה הבחין לראשונה בניר. ניר לא נראה בתמונה וניתן ללמוד על נוכחותו במקום מהתנהגות הנוכחים האחרים. כך, הקסדה נשמטת מידי ונראה שהוא מתכופף לכיוונו של ניר. במקביל מגיע למקום וודג' שמיד מסתובב על עקביו כשהוא אוחז בראשו, באופן המתיישב עם גילוי תדהמה או היחשפות לאסון (סרטון 32:53; ג'31 עמ' 202).

חשוב להדגיש שעל אף שניתן לראות בסרטון בברור פעולת ירי, לא ניתן לראות את הפגיעה בניר, כשלמעשה ניר כלל לא נקלט בתמונה. בניגוד לנטען על ידי ההגנה, נראה כי הירי כלפי אבג'ה בוצע מבלי שאבג'ה נקט נגד משיב 2 במעשה שיכול להיחשב כאיום או כהתרסה, כאשר בשלב מסוים נראה אבג'ה כשהוא עם גבו למשיב 2, מנסה להימלט ממנו ולהתחבא מאחורי מכונית חונה.

17. כאמור, לא ניתן לראות בסרטון האם דווקא יריות אלו הם שפגעו בניר, כאשר מקום מציאת הגופה מצביע על כך שעמד בקרבת אבג'ה. ואולם, מהתנהגות המעורבים, כפי שהדבר נראה לעין, וכן משני חורי הכניסה בגופו של המנוח ומשלושת התרמילים שנמצאו במקום, ניתן להבין שנורו מספר יריות במקום, והדבר מתיישב אף עם עדויות שכנים, המתארים מספר יריות גדול יותר מהרשף היחיד שנקלט בסרטון - ראו למשל בהמשך עדותה של שירן א'27 ש' 38).

עמוד 7



נוסף על כך, מחוות דעת עולה ששלושת התרמילים שנאספו נורו מאותו כלי נשק (ז'88). בהינתן שהנשק היחידי שהוכח שהיה בזירה הוחזק על ידי המשיבים, ובהעדר כל הסבר מצדם, מתבקשת המסקנה כי הם אלו שירו ופגעו בניר, כאשר בשלב זה, ובהעדר שמץ ראיה אחרת, יש לדחות את ההשערה שלפיה יכול והיה במקום כלי נשק נוסף.

עדויות שכנים

18. מספר שכנים המתגוררים ברח' הגדנ"ע ראו חלקים שונים מאירוע הרצח.

מעדותה של שירן (א'26 והבהרות א'27) ניתן ללמוד שהיו שני אירועי ירי בסמיכות זמנים של שניות האחד מהשני. את הראשון (ככל הנראה אירוע הרצח) לא ראתה, אלא רק שמעה "כמה בומים", ולאחר מכן שמעה צעקה "הוא מת", בעקבות כך קפצה ממיטתה, הביטה דרך החלון וראתה אדם שוכב על הרצפה כששני אנשים עומדים משני צדיו. בשלב זה ראתה שני אנשים נוספים הולכים "בשביל שבין הבניינים עם הפנים לכוון הגינה". אדם מכוון המקום בו שכב "הפצוע" ניגש אל השניים ואמר לו משהו בסגנון של "אתה מת" או 'אני אהרוג אותך'... ואז אחד מהשניים שהיו בדרך לגינה הוציא את האקדח וירה לעבר האדם שצעק אליו (כך במקור - ע.מ) הם היו במרחק של כ-10 מטרים" (ש'2-9). שירן הסיקה שאיש לא נפגע מירי זה שכן לאחר שנכנסה חזרה לביתה והציצה פעם נוספת לא ראתה איש במקום ולכן הניחה שהוא ברח. שירן מתארת שאחד האנשים, אותו אינה יכולה לתאר, החזיק קסדה ביד (מתיישב עם הטענה שלמשיב 2 הייתה קסדה, אולם לא ברור מדבריה האם מדובר באותה קסדה), ושני אנשים חבשו כיפות לבנות, אחד מהם סייע לקורבן (מתיישב עם הכיפה שנמצאה בהמשך אצל משיב 2, אולם אין מדובר בראיה משמעותית).

בזהירות המתבקשת אציין שלטעמי, חשיבות עדותה של שירן מתמצית בכך שהיא לא תיארה חילופי יריות, אלא מספר יריות (אותן רק שמעה) ולאחר מספר שניות ירי של כדור נוסף, אותו ראתה, שנורו על ידי אחד משני האנשים שעזבו את המקום, זאת מבלי שנורו לכיוונם יריות תגובה.

19. תיאור דומה ניתן למצוא גם בדבריו של אלי מסילתי (א'38). לדברי מסילתי שמע "בום בודד", הסתכל מהחלון וראה צעירים מתווכחים בכניסה לחניה של בניינים 5-7 (מקום הרצח). בעודו משוחח עם המשטרה, שמע עוד 3 יריות, הסתכל שוב מהחלון וראה שאחד הבחורים שקודם עמד עכשיו שכב. את האדם שנורה תיאר אלי כ"פאסיבי, לא נראה שהוא מתלהם או רב עם מישהו" (א'38 עמ' 2 ש' 2-3). לאחר מכן ראה שניים מהבחורים שהלכו בהליכה מהירה לכיוון הגינה ואז שמע ירייה בודדת נוספת.

20. עדותו של אדם צוברי (א'34) שונה מעט מעדותם של שני השכנים האחרים, אולם מדובר בעדות שאינה מפורטת ודומה שאין בה כדי לחזק או לפגום בראיות האחרות לפחות בשלב זה של בחינת הראיות לכאורה. מכל מקום צוברי הבהיר כי הוא זוכר את האירוע באופן שונה מהנראה בסרטונים שהוצגו לו (א'34 ש' 19).

21. לטענת ב"כ המשיבים עדויות השכנים אינן קוהרנטיות וניתן למצוא סתירות בדבריהם באופן המצביע על חולשה בראיות. אין בידי לקבל טענה זו. כידוע, על מנת להוכיח כרסום כאמור בשלב הדיון בראיות לכאורה, "לא די בהצבעה



על סתירות בדברי העדים או בהצגת מניע אפשרי של מי מהם אלא יש להראות כי הראיות המפלילות הן משוללות יסוד או כי הסתירות הן מהותיות וגלויות לעין" [בש"פ 8869/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (29.11.2016)] (להלן: עניין פלוני). ואכן, טענות המשיבים מכוונות בעיקרן כלפי מהימנותם של עדי הראיה, אולם בשלב זה לא עלה בידהם להצביע על סתירות מהותיות שמקעקעות את גרסתם. במצב דברים זה האכסניה המשפטית המתאימה לבירור טענותיו אלה היא ההליך העיקרי, אלא במקרים בהם מדובר בסתירות מהותיות גלויות על פני הדברים, שבמקרה שלפנינו אינן בנמצא [בש"פ 6523/15 מדאח נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (12.10.2015)].

התנהגות מפלילה

22. התנהגותם המפלילה של המשיבים לאחר האירוע באה לידי ביטוי במספר דרכים:

א. הברחה לטבריה.

העובדה כי מדובר ב"ברחה" ולא בנסיעה רגילה נלמדת בראש ובראשונה מהודאתו של משיב 1 בפני המדובר, בפניו תיאר הליכה רגלית ארוכה מפתח תקווה לקריית אונו: "מעיר לעיר אחי הלכתי ברגל" (ח' 1 עמ' 15 ש' 27); עדותו של שחר גבארה שלפיה המשיבים הצטרפו לנסיעה לטבריה באופן לא מתוכנן, כאשר פגשו בו ובשי לגמרי במקרה בשעה 08:00 בבוקר בפתח היציאה מחניון והציעו להם להצטרף אליהם לטבריה (69א), עדות המתיישבת עם התיאור שמסר משיב 1 למדובר שלפיה הגיע לטבריה ברכב יחד עם אנשים נוספים אותם הכיר (ח' 2 עמ' 9 ש' 22); העובדה שמחקרי תקשורת (ב' 35) ניתן ללמוד שרק במהלך הנסיעה ביצעו המשיבים מספר רב של שיחות טלפון לצימרים ולבתי מלון, נתון המתיישב עם מכלול הראיות האחרות ומחזק את הסברה שביקשו למצוא מקום בו יוכלו לשהות לאחר הרצח ולא התכוונו לנסוע לטבריה באופן מתוכנן; העובדה שנרשמו במלון שלא בשם האמתי, ככל הנראה במטרה להסתיר את זהותם, ואף שילמו באמצעות כרטיס אשראי של אדם אחר (א' 33).

במאמר מוסגר אציין שגרסתו של שחר לא רק שמפלילה את שני המשיבים, אלא שחוסר הסבירות שבה - קרי שלגמרי במקרה ביום ששי בבוקר בו יצאו שחר וחברו לטבריה ראו באופן מפתיע את שני המשיבים בפתח החניה, הציעו להם להצטרף אליהם והמשיבים מיד נענו כשהם אינם ערוכים לנסיעה ארוכה ולא מתוכננת - יכולה להצביע אף על ניסיונו של שחר להרחיק עצמו מכל שיתוף פעולה עם המשיבים, בידוע כי סיוע כאמור יכול להתפרש כהימלטות מאזור בו נעברה עבירה.

לטענת המבקשת, משיב 1 נשמע אומר למדובר מפורשות שמשיב 2 נסע עמו לטבריה, תוך שנקב בשמו באופן מפורש, ובכך הפליל אותו (ח' 2 עמ' 22 ש' 8 יחד עם ח' 4; ח' 2 עמ' 26 ש' 16-35). לטענת ההגנה דווקא המדובר הוא שאמר למשיב 1 את שמו של משיב 2. בשלב זה אין בידי להכריע קולו של מי נשמע בהקלטה, ויתכן שהעניין ייבחן במסגרת ההליך שיתנהל בתיק העיקרי. על אף האמור, ובהינתן מכלול הראיות אין בטענת ההגנה בעניין זה כדי להצביע על חולשה בראיות, בהינתן מכלול הראיות האחרות ובהינתן שממילא מדובר בראייה שולית וזניחה.



נוסף על כל אלו נקלטו כל הארבעה במצלמות האבטחה במלון בטבריה (דוח צפייה - 27ג), נגבו עדויות של עובדים במלון (א 31-33), המשיבים נעצרו במלון (ד49).

ב. החלפת בגדים ושריפת החולצה. משיב 1 מסר פרט זה למדובב (ח'2 עמ' 18 ש' 16); ברכב נמצא בקבוק המכיל דלק (ד'85).

ג'ינס

23. תפיסת ג'ינס מסוג DSQUARED בעת מעצר המשיבים בטבריה, כאשר משיב 2 נראה לובש ג'ינס מסוג זה בזירת הרצח (ג'31 עמ' 14-15; דוח חיפוש ד'46; ד'71; דוח פעולה ז'51; צילום הג'ינס ז'30). משיב 1 הודה שכאשר השוטרים שאלו אותם למי שייך הג'ינס, אף אחד מהם לא ענה (למרות שברור שהיה שייך לאחד מהם) (ח'2 עמ' 21 ש' 27; ח'4 ס' 8).

כוונת הקטילה

24. כזכור, לטענת ההגנה המשיבים כלל לא נכחו במקום. ואולם, באותה נשימה נטען כי ליורה הנראה בסרטון, אין כל כוונת לקטול את חייו של אבג'ה או של ניר, בו פגעו הכדורים בסופו של דבר. צודקת המשיבה בטענתה כי על פניו מדובר בהצגת שתי גרסאות עובדתיות חלופיות, שכן מצד אחד נטען לאי נוכחות במקום ומצד שני להיעדר כוונה לפגוע גם אם בוצע הירי על ידי המשיבים. הדברים אף מקבלים משנה תוקף בהינתן שהטענות לא הועלו על ידי המשיבים עצמם [ע"פ 8498/07 רג'בי נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (18.2.2018)].

25. בעניין זה טענו ב"כ המשיבים שלל טענות והשערות נוספות, לרבות הימצאותו של אקדח נוסף בזירה; קיומו של ירי הדדי בין שתי קבוצות; טענה כי את ה"כוונה המועברת" (קרי, פגיעה בניר במקום באבג'ה) המיוחסת למשיבים ניתן לייחס גם לאדם מהקבוצה של אבג'ה שירה מתוך כוונה לפגוע במשיבים אולם פגע בטעות בניר. טענות אלו יש לדחות, וודאי בשלב זה של בחינת הראיות לכאורה, בהינתן שמדובר, לכל היותר, בהשערות שאינן מבוססות על ראיות. מעבר לכך, מצופה היה שככל שהירי בוצע לעבר המשיבים, הם היו פונים באופן מידי למשטרה ומתלוננים נגד מי שירה לעברם, דבר שכמובן לא נעשה. ואם לא די בכל אלו, הרי שבשום שלב לא נראה בסרטון שהמשיבים חוששים מירי, שלטענת באי כוחם בוצע לעברם, ולא נראה שמי מחבורתו של אבג'ה נשא עמו נשק. באופן כללי ניתן לומר שגרסה זו אף אינה מתיישבת עם שתיקתם ועם התנהגותם המפלילה עת מצאו לברוח מהזירה למקום מרוחק.

26. ב"כ המשיבים ניסו לבסס השערות אלו על השוואת מספר היריות שנורו בזירה (בשים לב לנראה בסרטון ולעדויות השכנים), למספר התרמילים והקליעים שנמצאו. ואולם, דומה שאין חולק על כך שלא כל האירוע נקלט במצלמות האבטחה ושהירי המשיך מימין לאזור שנקלט בסרטון גדנ"ע 6 (הנקודה הרחוקה בסרטון גדנ"ע 1, שעקב המרחק הרב של ההתרחשות מהמצלמה, הוא אינו מסייע לנו). מעבר לכך, מחוות דעת מעבדת הסימנים במז"פ עולה ששלושת התרמילים שנמצאו בזירה יכולו ונורו מאותו כלי נשק. מיקום שלושת התרמילים שנמצאו בזירה מתיישב עם יתר



הראיות. כך, במקום הירי הנראה בסרטון נמצא תרמיל שסומן 8 (ז'87, תמונות 9 ו-10), ושני תרמילים נוספים, שסומנו 9ב' (ז'87 תמונות 7 ו-8) ו-10 (ז'87 תמונה 10) נמצאו בשביל הבריחה לכוון הגן (ראו פעם נוספת עדויות השכנים, שעל אף הפערים ביניהן, מתיישבות עם ממצאים אלו). עוד נמצא שלא ניתן לשלול את העובדה שהקליע שנמצא נורה אף הוא מאותו כלי נשק, אולם בהיעדר כלי הנשק עצמו, נמסר שלא ניתן לקבוע זאת באופן פוזיטיבי. עוד חשובה לענייננו העובדה שבמנוח נמצאו שני סימני כניסה ויציאה של קליע (ז'90; ז'87), כך שלא ניתן לשלול מצב דברים בו אחד מהקליעים שיצאו מגופו פגעו ברכב שחנה בסמוך.

27. לטענת ההגנה, שאף היא טענה עובדתית חלופית, מדובר היה בכל היותר בקטטה הדדית, במסגרתה הגיעו אבג'ה וחבורתו כדי לנקום את תקיפת אבג'ה על ידי המשיבים זמן קצר קודם לכן. כתמיכה להשערה זו צוין שאבג'ה וניר הגיעו למקום שהם מצוידים בסכין ובאלה. טענה זו יש לדחות ממספר נימוקים. האחד, משיב 2 נראה כשהוא יורה באבג'ה זמן קצר לאחר הגעתו למקום כאשר אבג'ה לא נראה אוחז בחפץ כלשהו; השני, גם אם אבג'ה אחז בחפץ (כפי שניתן אולי לפרש מהקלטת שמע של רכב שחנה בסמוך), הרי שלא נטען כי מדובר באקדח; השלישי, איש מחבורת אבג'ה לא נראה כשהוא אוחז באקדח; הרביעי, בשונה מהמשיבים, חבורת אבג'ה לא ברח מהזירה, כאשר גם אם אקבל את טענת ההגנה כי אבג'ה ברח, הרי שמדובר בהתנהגות סבירה של אדם שזה עתה ירו עליו ושגילה שאחד מחבריו נהרג כתוצאה מפגיעת שני כדורים בגופו; החמישי, ככל שאכן היה קרב הדדי, מצופה היה שמשיב 1 יעלה זאת בפני המדובר, כפי שעשה בנוגע ליתר חלקי ההתרחשות, לא כל שכן ימסור גרסה לחוקריו. במאמר מוסגר אציין שלא ראיתי בהקלטות מוקד 100 כדי לתמוך בטענת ההגנה לקיומו של ירי הדדי, שכן לא ניתן ללמוד מהם על ההתרחשות בזירה, בהינתן שמדובר בתיאורים כלליים שאינם מפורטים.

28. על אותו משקל, ומאותם נימוקים, יש לדחות אף את הטענה העובדתית החלופית הנוספת לקיומו של סייג הגנה עצמית. גם אם אבג'ה או מי מאנשיו הגיעו למקום כשהם מצוידים בסכין ובאלה על מנת להגיב על אירוע התקיפה, אין בדל ראיה לכך שהשתמשו בהם בשלב כלשהו של האירוע. נהפוך הוא. בסרטון נראה שלאורך האירוע כולו, ובכלל זה ברגע הגעתם למקום, איש מאנשי אבג'ה לא אוחז באלה או בסכין, ואיש מהם אינו נראה כשהוא מתגרה במשיבים (ניתן לראות שאבג'ה אוחז בידו בקסדה ולא באקדח). העובדה שהירי מבוצע לכיוון אבג'ה כשהוא עומד כשגבו מופנה לכיוון המשיבים וכאשר הוא מתרחק מהם, אינה מתיישבת עם טענה שלפיה למשיבים נשקפה סכנה מאבג'ה, או שאבג'ה הכניס אותם "דריכות של ממש". גם אם ברגע הגעתו של אבג'ה למקום כשהוא רכוב על אופנוע עם אדם אחר שזהותו אינה ידועה התפתח ויכוח בינו לבין אנשים נוספים במקום (לא עם המשיבים), הכולל דחיפות ידיים, הרי שמעבר לכך אין מדובר באירוע אלימות, וודאי לא אירוע אלים בסדר הגודל של האירוע הראשון, שכלל בעיטות ומכות, כאשר משיב 2 הטיח קסדה על ראשו של אבג'ה. למותר לציין שקיים נתק ברור, הן בזמן והן במקום, בין האירוע הראשון לאירוע השני, כאשר גם לגבי האירוע הראשון ניתן לומר מצפייה בסרטון שדווקא המשיבים היו התוקפנים. במצב דברים זה ספק בעיניי אם מי מהמשיבים יוכל לעמוד באחד המבחנים לקיומו של סייג ההגנה העצמית, לא כל שכן בהצטברותם.

29. עוד נטען על ידי ההגנה כי משיב 1 התכוון להוציא את הנשק מידי משיב 2. גם דינה של טענה זו להידחות. מעבר לעובדה שמדובר בטענה עובדתית שלא נטענה על ידי המשיבים עצמם, ואף אינה מתיישבת עם טענת ההגנה להעדר נוכחות במקום, הרי שלא ברור על מה היא מבוססת. בסרטון נראה משיב 1 כשהוא מנסה להגיע לידו של משיב 2 האוחזת את האקדח, אולם לא ניתן לקבוע לאיזו מטרה, בהינתן שבשום שלב לא נראה משיב 1 כשהוא מנסה למנוע



ממשיב 2 להפסיק לירות (ראו גם ג'31 עמ' 191 ואילך). לחלופי חילופין נטען כי כוונת המשיבים הייתה, לכל היותר, להזהיר את אבג'ה וחבורתו, אולם פעולותיהם בשטח אינן תומכות אף בתזה זו.

שתיקת המשיבים

30. המשיבים שתקו כאמור בחקירותיהם, נמנעו מלספק הסבר לראיות המפלילות נגדם ואף נמנעו מלספק הסבר להמנעותם זו. שתיקה זו מהווה חיזוק עצמאי לראיות שנאספו נגדם, לאור הכלל שנקבע בפסיקה כי בחירת חשוד לשתוק בחקירתו, קל וחומר בעת שמוצגת בפניו ראיה משמעותית מפלילה, אינה מתיישבת עם חפותו. מסקנה זו מבוססת על ההנחה שאדם חף מפשע יעשה כל שביכולתו על מנת למסור גרסה שתפריך את החשדות נגדו ויסייעו לו להוכיח את חפותו, זאת בהנחה שיש באפשרותו למסור הסבר תמים לראיות המסבכות המוטחות בו. על השפעת שתיקתו של נאשם בחקירתו במשטרה על המצב הראייתי עמד השפט ד' מינץ בעניין אבו סרחאן (פסקה 14):

"...הלכה היא כי שתיקתו של נאשם בחקירה עשויה לשמש כחיזוק לראיות התביעה נגדו. הטעם לכך הוא כי בחירת הנחקר לשתוק במהלך החקירה אינה עולה בקנה אחד עם חפותו. ההנחה היא שאדם חף מפשע יחפוץ למסור גרסה לשם הפגת החשדות המועלים נגדו. על כן, בהיעדר טעמים סבירים ומשכנעים להחלטתו לשמור על זכות השתיקה, תהווה השתיקה ראיית חיזוק לראיות נגדו, גם הנסיבות שבהן (וראו: בש"פ 2751/18 מדינת ישראל נ' אבו עסא, פסקה 17 (1.5.2018)). הדבר תקף לצורך הרשעה של נאשם, ומקל וחומר תקף גם לצורך הכרעה בשאלת קיומן של ראיות לכאורה בשלב המעצר עד תום ההליכים (וראו: עניין משייב, פסקה 27; בש"פ 7129/15 מדינת ישראל נ' גפני, [פורסם בנבו] פסקה 15 (28.10.2015)). בעניינו, העורר אף לא סיפק כל הסבר מניח את הדעת לשתיקתו בחקירה. על כן, שתיקתו עומדת לו לרועץ ותומכת בקיומה של תשתית ראייתית נגדו." (ההדגשות הוספו - ע.מ.).

31. יש אף להביע תמיהה על שתיקת המשיבים בהינתן הסברים שנמסרו מטעמם במהלך הדיון על ידי באי כוחם, שכל שהיו נמסרים בשלב החקירה היו יכולים, באופן תיאורטי, לפעול לטובתם לאחר בדיקתם על ידי צוות החקירה. הדוגמא הבולטת ביותר היא הכחשת ב"כ המשיבים כי המשיבים בכלל נכחו במקום בזירה. יש לציין שבטעון בכתב מטעם משיב 2 נכתב כי משיב 2 "לא הכחיש" המצאות בסוכה, אולם מדובר, פעם נוספת, בעדות כבושה שאף לא נאמרה על ידי משיב 2 עצמו, ודומה שמטרתו של טיעון זה הוא לאכול את העוגה ולהשאיר שלמה. דוגמא נוספת (הבעייתית בפני עצמה בהיותה טענה עובדתית חלופית לדוגמא הראשונה), היא טענת ב"כ משיב 2 שלפיה אחותו של משיב 2 מתגוררת כ-60 מטר ממקום האירוע, באופן שיכול היה להסביר את הימצאותו במקום.

32. שתיקת המשיבים מקבלת משנה תוקף עת מדובר בתיק המבוסס על ראיות נסיבתיות, בהינתן שאלו נבחנות לאור גרסתם ולאור ההסבר החלופי, שלו היה נמסר יכול והיה מביא לכדי "צמצום יריעת המחלוקת", ובהתאם להיחלשות הראיות. מעבר לאמור, כל גרסה שימסרו עתה המשיבים, בין אם במהלך המשפט ובין אם כתשובה לאישום, תיחשב כ"עדות כבושה". משמעות הדבר היא שכל שהמשיבים יבקשו מבית המשפט להסתמך על דבריהם המאוחרים, שלא ניתנו בשלב החקירה ואף מנעו את האפשרות לבחון אותם במהלכה, תחייב אותם לספק הסבר משכנע לכבישת העדות. החלטה אם לקבל את גרסתם הכבושה של המשיבים תוכל להתקבל רק לאחר שהמותב בתיק העיקרי יבחן את



הסבריהם על רקע מכלול הראיות, ובכלל זה יקבע ממצאים בקשר למהימנותם, וברי שאין הדבר יכול להתבצע בשלב זה בו נבחנות הראיות באופן לכאורי בלבד. מטעם זה, התייחסות לגרסאות כבושות של המשיבים, שכאמור נשמעו בשלב זה מפי באי כוחם בלבד, אינה מחויבת המציאות ואם מצאתי להתייחס לטענה זו או אחרת, הרי שהדבר ייעשה להלן באופן תמציתי בלבד.

טענות הגנה נוספות/קשיים:

33. אין חולק על כך שלא רק המשיבים בחרו לשתוק בחקירתם, שכן חוקרי המשטרה לא זכו לקבל גרסה אף מחבריו של ניר, לרבות אבג'ה. ואולם, כאמור, בניגוד לשתיקת נאשם או חשוד, המחזקת את ראיות התביעה נגדו, הרי שלשתיקת עד ראייה, חשוב ככל שיהיה, אין משמעות ראייתית ישירה והסיבה לשתיקתו יכול ותיבחן בהליך העיקרי. מכל מקום כתב האישום במקרה שלפנינו אינו מבוסס, בעיקרו, על עדויות עדי ראייה, וודאי לא של המעורבים המרכזיים, וכפי שראינו, בידי המבקשת ראיות נוספות למכביר.

34. אין חולק על כך שאין תיעוד וידאו לרצח עצמו, וכל שקיים הוא תיעוד הירי לעבר אבג'ה שקדם לאירוע. לטענת המבקשת נעשה ניסיון להשיג סרטון נוסף ממצלמה שכוונה לאירוע עצמו, אולם הדבר לא הסתייע. ככל שלעניין זה השפעה על מסד הראיות, הרי שמקומו להתברר בהליך העיקרי.

35. אין חולק על כך שהאקדח לא נתפס. ואולם, מחוות דעת מז"פ עולה שבדיקת התרמילים מעלה שהן נורו כולם מאותו כלי נשק. כיוון שכלי הנשק היחיד שנראה בזירה, ואף נעשה בו שימוש הוא כלי הנשק אותו החזיק משיב 2, הרי שמתבקשת המסקנה כי הוא זה שירה את כל הכדורים. אשר לטענה כי לא ניתן לקבוע ממצא בהתייחס לקליעים שנמצאו בזירה, הרי שעל אף שאין בכך כדי לחזק את ראיות התביעה, הרי שלא ניתן לטעון שיש בכך כדי להחלישן.

36. לטענה שלפיה התגלע במקום עימות אלים בין שתי חבורות וכי קיימת אפשרות שלפיה המנוח נורה מירי תועה במהלך עימות זה אין כל ביסוס ראייתי.

37. גם בטענה שהמנוח הגיע למקום עם סכין ואבג'ה הגיע למקום כשהוא מצויד באלה אין כדי להשפיע על המצב הראייתי בתיק, למעט השפעה אפשרית על הסיבה בגינה הגיעו אבג'ה, המנוח וחבריהם לזירה, כאשר בעוד שהמבקשת טענה שמטרת ההגעה הייתה "על מנת לאסוף דבר מה שהשאיר אבג'ה במקום", טענו ב"כ המשיבים שהשניים הגיעו "על מנת לנקום במי שתקף את אבג'ה". הטעם לכך הוא שאין בנמצא כל ראיה לכך שמי מחבורת אבג'ה השתמש בסכין או באלה בצורה כלשהי, לרבות שליפתם במהלך האירוע, או שהעמיד את הנאשמים בסכנה שהצדיקה את השימוש באקדח שהיה ברשותם במקום.

38. אף הטענה בדבר קיומו של מחדל חקירה בדמות אי ביצוע בדיקת שרידי ירי לנוכחים במקום אינה ברורה. די אם אציין שלטעמי אין מדובר כלל במחדל חקירתי, זאת מן הטעם שיתר הנוכחים במקום כלל לא היו חשודים באותה נקודת זמן (או בכלל), כאשר אף המשיבים עצמם לא טענו זאת, לא בזמן אמת ואף לא במהלך חקירותיהם במשטרה.



אשר למשיבים עצמם, הרי שעל פי המסתמן, הם שרפו את בגדיהם לאחר האירוע, כאשר במצב דברים זה אין משמעות לבדיקה.

39. לא מצאתי ממש אף בטענה שלפיה החקירה המשטרתית התמקדה "בדמות הנצפית בסרטון יורה לכיוון אבג'ה", דמות שזוהתה כאמור כמשיב 2, זאת בהינתן שמשיב 2 היה היחיד שנצפה בזירה כשהוא מצויד באקדח ואף יורה בפועל, ובהעדר גרסה אחרת, בין אם של המשיבים ובין אם של אנשים אחרים שנכחו בזירה. משכך, וכאשר עסקינן בשלב בחינתן של הראיות הלכאוריות, אין ממש אף בטענה שלפיה היה זה אחד מחבריו של המנוח שירה בו, בהיותה טענה תיאורטית שאינה מבוססת ראייתית ואף חסרת כל היגיון. במאמר מוסגר יצוין שכך היו פני הדברים, הדעת נותנת שהמשיבים היו ממהרים להציג גרסה זו לחוקרים ובכך מנקים עצמם מהחשד הכבד שדבק בהם, שאף הוביל למעצר ממושך.

מכל מקום, גם אם לא נערכו בדיקות שהיו אמורות להתבצע, ואיני קובע שכך הם פני הדברים, הרי שממילא מקומן של טענות אלו להתברר על ידי המותב שידון בתיק העיקרי, לו יהיו הכלים לבחון את הטענות על רקע מכלול הראיות [בש"פ 3484/14 מדינת ישראל נ' חיימוב, פסקה 28 (22.5.2014)].

סוף דבר

40. לסיכום, ראיות המבקשת מתבססות על מארג ראיות נסיבתיות, המשתלבות ומתיישבות האחת עם השנייה, אשר מובילות למסקנה אפשרית אחת ויחידה המתיישבת עם ההיגיון ועם השכל הישר שלפיה ביצעו המשיבים לכאורה את המעשים המיוחסים להם בכתב האישום. ראיות המבקשת מקבלות משנה תוקף נוכח שתיקת המשיבים והעדר התייחסות מצדם לראיות מסבכות שהוטחו בהם בשלב החקירה. המשיבים מסרו מספר גרסאות במהלך הדיון, שמעבר להיותן "כבושות", הרי שחלקן סותר האחת את השנייה, כאשר מכל מקום השאלה בדבר קבלתן או אי קבלתן תוכרע במסגרת התיק העיקרי. גם אם חלק מהראיות מתייחסות רק לאחד מהמשיבים, הרי שהקשר ההדוק בין המשיבים במהלך האירוע כולו, החל מרגע הגעתם למקום, עבור דרך אירועי הקטטה והרצח, וכלה בהימלטותם המשותפת מזירת הרצח למלון בטבריה, בו הסתתרו ובהמשך נתפסו ביחד יממה לאחר הרצח, מלמד על זיקה ראייתית חזקה ביניהם, באופן בו ראיות שנאספו נגד האחד מחזקות בהכרח את הראיות נגד האחר.

41. ער אני לכך שנוכח ריבוי הטענות וחלקי הפאזל המרכיב את התמונה הראייתית הכוללת, יתכן שבמהלך הדיון בתיק העיקרי יתעוררו שאלות ותהיות, אשר עשויות להביא לתוצאות מגוונות. ואולם, בעת הזו, בהתכנות גיבושן של הראיות לכדי הרשעה בביצוע בצוותא של העבירות, ובפרט כאשר המשיבים בחרו שלא להתייחס אליהן ולא סיפקו להן גרסה מטעמם, הרי שמדובר באפשרות סבירה ואף הרבה מעבר לכך.

בשים לב לאמור מצאתי שקיימות ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות למשיבים בכתב האישום.

ניתנה היום, י' אלול תשפ"ב, 06 ספטמבר 2022, בנוכחות

עמוד 14

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©



הצדדים.