



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6162/16

ע"פ 6554/16

ע"פ 6825/16

ע"פ 6930/16

לפני :
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופט ד' מינץ

המערער בע"פ 6162/16
והמשיב 1 בע"פ 6930/16 : תופיק דלו

המערער בע"פ 6554/16 : פואד אבו מנה

המערער בע"פ 6825/16
והמשיב 2 בע"פ 6930/16 : טלאל גירייס אבו מנה

נ ג ד

המשיבה בע"פ 6162/16, בע"פ
6554/16 ובע"פ 6825/16
והמערער בע"פ 6930/16 : מדינת ישראל

ערעורים על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בתל
אביב-יפו, מיום 27.3.2016, בתפ"ח 2953-02-12, שניתנה על
ידי כב' הרכב השופטים : ג' נויטל; מ' יפרח; ו-ג' רביד; ועל
גזר דינו, מיום 19.7.2016

בשם המערער בע"פ 6162/16
והמשיב 1 בע"פ 6930/16 : עו"ד אבי כהן

בשם המערער בע"פ 6554/16 : עו"ד איתן און; עו"ד שמשון וייס; עו"ד משה
שרמן; עו"ד שחר בוקוולד

בשם המערער בע"פ 6825/16
והמשיב 2 בע"פ 6930/16 : עו"ד משה שרמן

בשם המשיבה בע"פ 6162/16,
בע"פ 6554/16 ובע"פ 6825/16
והמערער בע"פ 6930/16 : עו"ד דפנה פינקלשטיין; עו"ד נעימה חנאווי-כראם

פסק-דין

השופט א' שהם:

1. לפנינו ארבעה ערעורים הנוגעים לפרשה אחת, אשר נדונה בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו. במרכז הפרשה עומד הרצח של גבריאל (גבי) קדיס ז"ל (להלן: המנוח), ראש האגודה הנוצרית האורתודוקסית לצדקה, במהלך אירועי חג המולד הנוצרי-אורתודוקסי ביפו. בית המשפט המחוזי קבע בהכרעת דינו, כי פואד אבו מנה (להלן: המערער 2) רצח את המנוח, בסיועו של תופיק דלו (להלן: המערער 1). הרצח אירע, כך נקבע, במסגרת קשר שקשר טלאל אבו מנה (להלן: המערער 3) עם השניים, כדי לגרום למותו של המנוח. ענייננו, אפוא, בערעורים על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים: ג' נויטל; מ' יפרח; ו-ג' רביד), בתפ"ח 2953-02-12, מיום 27.3.2016; ובערעורים על חומרת (או קולת) עונשם של המערערים 1 ו-3.

2. המערערים 1, 2 ו-3 (להלן ביחד: המערערים) הורשעו, לאחר ניהול משפט הוכחות, בעבירות כדלקמן:

המערער 1 זוכה מעבירת הרצח בכוונה תחילה, שיוחסה לו בכתב האישום, והורשע תחתיה בעבירה של סיוע לרצח, לפי סעיף 300(א)(2), בצירוף סעיפים 31 ו-32(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); וכן בעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין.

המערער 2 הורשע בביצוע עבירת רצח, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין; ובעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין.

המערער 3 הורשע בביצוע עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; וכן בעבירה של סיוע לאחר מעשה, לפי סעיף 260(א), בצירוף סעיף 261(1) לחוק העונשין.

ביום 19.7.2017, נגזרו על המערערים העונשים הבאים:

על המערער 1 הושתו 8 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי תקופת מעצרו, למעט התקופה שבה ריצה המערער 1 עונש מאסר שהוטל עליו בת"פ 29343-07-12; 18 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 1 עבירה של אלימות פיזית נגד הגוף

מסוג פשע, לרבות ניסיון, למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 1 עבירה של אלימות פיזית נגד הגוף מסוג עוון, או עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לרבות ניסיון, למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 1 עבירה של קשירת קשר לביצוע עוון, לרבות ניסיון, למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; ופיצוי בסך של 50,000 ₪, לעזבון המנוח.

על המערער 2 נגזר עונש של מאסר עולם; ופיצוי בסך של 170,000 ₪, לעזבון המנוח.

על המערער 3 הוטלו 3 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 3 עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 3 עבירה של קשירת קשר לביצוע עוון, או עבירה של סיוע לאחר מעשה, לרבות ניסיון, למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; ופיצוי בסך של 38,000 ₪, לעזבון המנוח.

כתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערערים

3. מעובדות כתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערערים, עולה כי המערער 3 הוא דודו של המערער 2, ואילו המערער 1 מאורס לאחייניתו של המערער 3. בין המערער 3 לבין האגודה הנוצרית האורתודוקסית לצדקה (להלן: האגודה), אשר בראשה עמד המנוח, קיים מאבק משפטי סביב שאלת החזקה בדירת מגורים, המצויה ברח' אחילוף 22 ביפו (להלן: בית המריבה). בכתב האישום נטען, כי בחודש דצמבר 2011 החריף המאבק שהתגלע בין המערער 3 לבין האגודה, על רקע סירובו של המנוח לדחות דיון משפטי בעניין בית המריבה. ביום 26.12.2011, התבטא המערער 3, בשיחה עם אחר, כי ביכולתו לשלוח אל משרד המנוח את "אחד מבני אחיו", אשר "יחסל" את המנוח, וכן הוסיף כי באמצעות הקשרים שברשותו, הוא "יוציא אותו אחרי חמש שנים מהכלא". בהמשך, בישיבת האגודה, מיום 28.12.2011, איים המערער 3 על המנוח שלא כדין, באומרו כי אם ההליך המשפטי יימשך, יכולע למנוח ו"יהיה דם". נטען בכתב האישום, כי בעקבות מאבק זה החליט המערער 3 לגרום למותו של המנוח, וכדי להוציא את כוונתו זו אל הפועל הוא פנה אל המערערים 1 ו-2, וקשר עימם קשר לגרום למותו של המנוח (להלן: הקשר). עוד נטען, כי במסגרת הקשר, סוכם בין המערערים כי הרצח יבוצע במהלך חגיגות חג המולד הנוצרי-אורתודוקסי, אשר התקיימו בעיר יפו ביום 6.1.2012. נטען בנוסף בכתב האישום, כי במסגרת הקשר ולשם קידומו, הצטיידו

המערערים 1 ו-2 במסכה ובכובע בדמותו של סנטה קלאוס (להלן: הכובע או המצנפת), ובסכין אותה נשא המערער 2 על גופו. בגדרו של כתב האישום נטען, כי ביום 6.1.2012 בשעה 17:00 לערך, הלכו המערערים 1 ו-2 לטקס חג המולד (להלן: הטקס), יחד עם בני משפחה נוספים, פואד בן רימון אבו מנה (להלן: פואד הגדול), ואנטון אבו מנה (להלן: אנטון או טוני), וצעדו ברח' יפת מכיוון דרום לצפון, כאשר המערער 2 נושא עמו את הכובע והמסכה, ומסתיר על גופו את הסכין. בסמוך לשעה 17:40, הגיעו המערערים 1 ו-2 לטקס חג המולד בכנסייה המצויה ברח' לואי פסטר 7 ביפו (להלן: הכנסייה), כשבכוונתם לממש את תכנית הקשר ולדקור את המנוח בחצר הכנסייה. עוד נטען, כי במהלך הטקס חבש המערער 2, על דעת המערער 1, את הכובע והמסכה, על מנת להקשות על זיהויו, והשניים התקרבו למקום בו עמד המנוח, בכוונה לדקור. בסיום הטקס, בעוד משתתפי הטקס והצועדים בתהלוכה נמצאים בחצר הכנסייה, כיבה אנטון את מתג החשמל וגרם לכיבוי האורות. בשלב זה, ניסו המערערים 1 ו-2 להוציא לפועל את תכנית הקשר, אך הדבר לא עלה בידם. בתום הטקס, יצאו המערערים 1 ו-2 מהכנסייה ועקבו אחר המנוח לאורך רח' יפת, מכיוון צפון לדרום, במטרה לדקור אותו ולגרור למותו. בפינת הרחובות יפת ויהודה מרגוזה, סמוך לשעה 18:20, עטה המערער 2 על פניו את המסכה וחבש את הכובע, בכוונה להקשות על זיהויו כדוקר, ויחד עם המערער 1 עקב אחר המנוח, שהלך מטרים ספורים לפנייהם. עם הגיעם למפרץ חנייה סמוך לרח' יפת 42, הסתתר המערער 2 מאחורי רכב חונה; שלף את הסכין, אשר הוסלקה מבעוד מועד בגופו, כאשר המערער 1 צועד בסמוך אליו, מתצפת ומחפה עליו; התקדם לעבר המנוח, אשר הגיע לרח' יפת פינת יהודה הימית, בתיאום עם המערער 1; ודקר את המנוח בגבו שתי דקירות עמוקות (להלן: הדקירות), בכוונה לגרום למותו. נטען עוד, כי סמוך לאחר מכן נמלט המערער 1 מזרחה, ואילו המערער 2 נמלט בריצה מערבה, לעבר מדרגות הפונות אל רח' יהודה הימית, והגיע לביתו של המערער 3. המערער 3 קיבל את המערער 2 לביתו, וסייע לו ביצירת אליבי שקרי, ביודעו כי הלה דקר את המנוח. עוד נטען, כי המערער 2 החליף את חולצתו בדירתו של המערער 3, ועל דעת המערער 3 הוא הצטלם עם פואד ואנטון, על מנת להנציח את עצמו לבוש בחולצה שונה מזו שלבש בזמן הדקירה (להלן: התמונה), ובכך לבסס לעצמו אליבי שקרי.

על פי המתואר בכתב האישום, "כתוצאה מהדקירות נגרם למנוח פצע דקירה בגב שמאל, תעלת הדקירה הינה באורך 11 ס"מ שעברה דרך הותין (אבי העורקים) ובסיס הריאה השמאלית, ופצע דקירה בגב האמצעי, תעלת הדקירה הינה באורך של כשבעה ס"מ שעברה דרך שרירי הגב וקרום הצדר [...] מימין". המנוח הובהל לבית החולים "וולפסון" בחולון, שם נקבע מותו אשר נגרם כתוצאה מהדקירות.

לטענת המשיבה, במעשיהם המתוארים לעיל, המערערים 1-3 קשרו קשר לביצוע פשע; המערערים 1 ו-2 גרמו למותו של המנוח בכוונה תחילה; והמערער 3 סייע למערער 2 לאחר מעשה, בכוונה למלטו מעונש.

תשובת המערערים לכתב האישום

4. בתשובת המערערים לכתב האישום נאמר, כי האגודה האורתודוקסית מנהלת מאבק משפטי נגד טוני אבו מנה, אחיינו של המערער 3, לעניין החזקת בית המריבה. נטען בנוסף, כי ביום 6.1.2012, המערערים 1 ו-2 צעדו, ביחד עם בני משפחתם ורבים אחרים מהקהילה, בתהלכות חג המולד הנוצרי-אורתודוקסי, והם נכחו בטקס חג המולד. המערערים כפרו בנטען נגדם בכתב האישום, לרבות בעובדה כי המערער 2 הצטייד בכובע, מסכה וסכין, ועטה על פניו מסכה, שעה שצעד בתהלכה. עוד נאמר בתגובת המערערים, כי המערער 2 הגיע לביתו של המערער 3, מאחר שהוא הוזמן לארוחת חג המולד בבית דודו – הוא המערער 3, והוכחש כי הוא נמלט לבית.

הכרעת דינו של בית משפט קמא

5. ביום 27.3.2016, הרשיע בית משפט קמא פה אחד את המערערים 2 ו-3 בעבירות שיוחסו להם בכתב האישום, ואילו המערער 1 זוכה מעבירת הרצח והורשע תחתיה בעבירת סיוע לרצח. הרשעתם של המערערים נעשתה על בסיס סרטוני אבטחה ותמונות שבהם תועדו האירועים, בצירוף עדויות שנשמעו מטעם התביעה וההגנה, ועל סמך ראיות תומכות נוספות, כפי שיפורט להלן. חוות הדעת העיקרית בתיק נכתבה על ידי כב' השופט (כתוארו אז) ג' נויטל, ואילו הצטרפו השופטים מ' יפרח ו-ג' רביד.

בפתח הכרעת דינו, קבע בית משפט קמא כי:

“הראיות שיפורטו להלן, כל ראייה וראיה, כל מיקבץ של ראיות בכל אחת מהסוגיות הרלבנטיות להכרעה בתיק זה הינן חלק מהפסיפס השלם של הראיות, המוכיחות כולן יחדיו, מעבר לספק סביר, את המניע לרצח המנוח, את קשירת הקשר, את הרצח עצמו – שבוצע ע”י נאשם 2 [המערער 2] ושנאשם 1 [המערער 1] סייע לרצח – ואת המעשים שלאחר הרצח, כל נאשם וחלקו, כל נאשם והעבירות שביצע [...]”.

תחילה, התייחס בית משפט קמא למערכת היחסים ששררה בין המערער 3 למערערים 1 ו-2, בכדי לבחון את שאלת המניע, אשר שימש בסיס לקשירת הקשר בין השלושה ולרצח המנוח. לאחר זאת, עמד בית משפט קמא על התשתית הראייתית הנוגעת לזיהויים של המערער 2 כמי שדקר למוות את המנוח, ושל המערער 1 כמי שסייע לו בביצוע הרצח. בהמשך, נבחנה התשתית הראייתית לנטען כלפי המערער 3, כמי שסייע לאחר מעשה למערער 2. בין היתר, בחן בית משפט קמא את טענת המשיבה, כי המערערים קשרו קשר לגרום למותו של המנוח. עיקרי הכרעת דינו של בית המשפט יפורטו מיד בסמוך.

מערכת היחסים ששררה בין המערער 3 לבין המערערים 1 ו-2, ושאלת המניע לביצוע הרצח

6. בהתייחס למערכת היחסים בין המערער 3 לבין המערער 1, ציין בית משפט קמא כי המערער 1 נזקק לסיועו של המערער 3 על מנת להינשא לאחייניתו, מדונה, על רקע התנגדות אמה של מדונה לחתונה בין השניים, ואילו המערער 3 נזקק לסיוע "ב'פתרון' בעיית המנוח". צוין בנוסף, כי המערער 1 הוא בן כיתתו של טוני, אשר לטענת משפחת אבו מנה התגורר בבית המריבה. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי המערער 1 הכחיש, באופן בלתי מהימן, קיומו של קשר טלפוני בינו לבין טוני, ושתק כאשר נשאל על כך במשטרה. נקבע בנוסף, כי יש בעובדה שהמערערים 1 ו-3 הכחישו קיומו של קשר ביניהם, כדי לחזק את התשתית הראייתית בעניינם. אשר לרקע שהביא לקשירת הקשר בין המערער 3 לבין המערער 2, הבהיר בית משפט קמא כי המערער 3 הוא דודו של המערער 2, אשר פיתח בו תלות רגשית וכלכלית. בית משפט קמא ציין, בהקשר זה, כי המערער 3 העיד כי המערער 2 הוא "הבן של אחי, כמו הבן שלי", ואילו המערער 2 מסר כי המערער 3 משמש כ"ראש המשפחה". בנוסף לכך, המערער 2 הפעיל פנצ'רייה במוסך של המערער 3, ומסר במשטרה כי הוא מקבל תלושי שכר מהמוסך. עוד קבע בית משפט קמא, כי המערער 2 ידע על דבר קיומו של הסכסוך שהתגלע בין המערער 3 ומשפחת אבו מנה לבין האגודה, בעניין בית המריבה, שבו התגורר אחיו, טרם שבוצע הרצח, ולטענתו הבית שייך למשפחת אבו מנה, מזה שנים. אשר על כן, נקבע, כי היה למערער 2 מניע לרצוח את המנוח, על רקע הקשר שנרקם עם המערערים 1 ו-3, כמפורט לעיל. בית משפט קמא דחה, בהקשר זה, את טענתו של המערער 2, לפיה הוא עבד למחייתו, הייתה לו זוגיות טובה והוא עמד להתחתן, ואף בנה את ביתו. נטען, כי יש בכך כדי לשלול את האפשרות, כי הוא רצח אדם בשל תלותו הכלכלית, הנטענת, במערער 3, ובכך העמיד את עצמו בסיכון לעונש מאסר עולם.

בהמשך, קבע בית משפט קמא, כי לאחר שהוכח המניע לביצוע העבירה, יש לראות בכך משום ראיה נסיבתית נוספת, להוכחת ביצועה, ראיה המחזקת את משקלן של יתר הראיות שהוגשו מטעם המאשימה. נקבע בענייננו, כי כעסו ושנאתו העמוקה של המערער 3 כלפי המנוח – "הן עקב היות המנוח יו"ר האגודה, והן כשהאיבה והזעם כלפי המנוח החריפו עקב תביעת האגודה לפינוי הבית שברחוב אחילוף, והשימוש שעשתה האגודה במסגרת זו בחוקר פרטי ובתמונות" – מבססים את המניע מבחינתו של המערער 3 לקשור קשר עם המערערים 1 ו-2, כדי לגרום למותו של המנוח, ולאחר מכן לסייע לרוצח. נקבע, בהקשר זה, כי גרסתו של המערער 3, לפיה הוא לא ידע "במדויק" מי גר עכשיו בבית המריבה, וכי הוא אינו מעורה במצב המשפטי של הבית, אינה מהימנה. בית משפט קמא הזכיר, בהקשר זה, את דבריו של המערער 3 במשטרה מיום 7.1.2012 (ת/ג9) ומיום 10.1.2012 (ת/ג10), מהם עלה הלך רוחו "הזועם" כלפי המנוח, בעניין החקירה הפרטית שהתקיימה בנושא זה, והתמונות שצולמו במהלכה.

7. במסגרת זו, עמד בית משפט קמא על התבטאויות שונות של המערער 3 בעניינו של המנוח, הן בפניו והן בפני אנשים אחרים. לדברי אלמנתו של המנוח, פאדיה קדיס (להלן: פאדיה), בעדותה בבית המשפט, "באחת השנים", בהן התמודד המנוח על ראשות האגודה, אמר לה המערער 3: "מי שיהיה ראש האגודה, נוריד אותו". בית משפט קמא קבע כי עדותה של פאדיה, בדבר האיום שהשמיע המערער 3 כלפי המנוח, היא עדות מהימנה. בית משפט קמא התייחס גם לעדותו של מיכאל קדיס (להלן: מיכאל), אחיו של המנוח, הנשוי לאחותו של המערער 3, בה נמסר כי בעת ביקוריו התכופים במוסך השייך למערער 3, העביר האחרון דרכו, "כמעט כל פעם שנפגשנו", מסרים מאיימים המיועדים לאחיו, המנוח. בין השאר אמר המערער 3: "שאני אגיד לגבי [למנוח] שעדיף לו לא להתעסק איתו [עם המערער 3], שעדיף שיקנה כרטיסים ויטוס לארה"ב אחרת הוא ייפגע [...] אם לא היה אחי מזמן היו פוגעים בו [...] הוא [המערער 3] אמר שהוא ראוי להיות יו"ר ולא אחי, שעדיף לו לעזוב את התפקיד". בית משפט קמא התרשם ממיכאל כעד אמין וקבע כי עדותו מהימנה.

בית משפט הוסיף וקבע, כי ביום 26.12.2011, קיבל עד התביעה ג'ו חינואוי (עת/6, להלן: חינואוי), שיחת טלפון "כעוסה מאוד" מהמערער 3, לאחר שהלה קיבל לידיו את דו"ח החוקר הפרטי ואת התמונות שצילם החוקר. על פי דברי חינואוי במשטרה, השניים לא דיברו "לפחות שנתיים עד שלוש [שנים]" עד לקבלת שיחה זו, במהלכה המערער 3 "נורא התעצבן [...] הוא אמר לי אין בעיה אני אשלח אחד מהמשפחה שלי בן אחי ואוציא אותו מהמשרד את גבי הזה, נחסל אותו, ואני עם הקשרים שלי האחרים [...] אם זה לא לחסל להרוג או לגמור [...] ואני אין לי בעיה עם הקשרים שלי אחרי חמש

שנים אני מוציא אותו". בית המשפט הטעים, בהקשר זה, כי נתוני התקשורת שהוצגו בפניו מחזקים את גרסתו של חינואוי, ומלמדים כי ביום 26.12.2011, סמוך לשעה 14:00, תוך פרק זמן של 11 דקות, התקשר המערער 3 לחינואוי 8 פעמים, כאשר 8 דקות לאחר מכן, התקבלה שיחה לטלפון הנייד של המערער 3 ממספר הטלפון במוסך של חינואוי, אשר נמשכה למעלה מ-17 דקות (ת/159ט"ז). בית משפט קמא התייחס לביטוי "איכלס עלי", אשר לדברי חינואוי נאמר לו על ידי המערער בשיחה, בציינו כי מהעדויות שנשמעו בפניו, עולה כי פירוש הביטוי הוא "לגמור אותו" או "לחסל אותו". המערער 3 הציג, לראשונה, בפני בית משפט קמא גרסה כבושה ביחס לשיחה זו, ולטענתו קיימת יריבות עסקית בינו לבין חינואוי, דבר המסביר את פשר טענותיו של חינואוי כלפיו. המערער 3 הכחיש, כי במהלך השיחה הוא העלה באוזניו של חינואוי כוונות לנהוג באלימות כלפי המנוח באמצעות בני משפחתו. בית משפט קמא העדיף את גרסתו של חינואוי, אותה הוא מצא כגרסה מהימנה, על פני הכחשתו של המערער 3. בנוסף, דחה בית משפט קמא את טענתו של המערער 3, לפיה הוא ידע "שכולם יודעים שיש לו סכסוך" עם המנוח, ועל כן אין כל היגיון בכך שמספר ימים לאחר מכן הוא ישלח אנשים לפגוע במנוח. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי ליבת ביצוע רצח המנוח נעשתה ברוח דבריו של המערער 3 לחינואוי, בשיחה הטלפונית אשר התנהלה ביניהם.

בהמשך, התייחס בית משפט קמא לדברים שהשמיע המערער 3 כלפי המנוח עצמו במהלך ישיבת הנהלת האגודה, ביום 28.12.2011, תשעה ימים לפני הרצח. על פי עדותו של פיטר חבש (עת/3, להלן: חבש), במהלך אותה ישיבה התגלע ויכוח בנושא בית המריבה, כאשר המערער 3 הצהיר "בסגנון של איום", כי "אם התהליך המשפטי הזה יימשך יהיה כאן דם", ולקראת סוף הישיבה פנה המערער 3 למנוח באומרו: "תשמור על עצמך". הביטוי "שמור על עצמך" נזכר גם בעדותם של אליאס חשמה (עת/8) ופאודה חשמה (עת/9). עוד ציין בית משפט קמא, כי על פי עדותו של נחלה אמסיס, מזכיר האגודה והאחראי על הכנסייה (עת/7, להלן: אמסיס), המערער 3 פנה למנוח ואמר לו: "אם המשפט יימשך ויהיו עדים אז יהיה דם", באופן שנתפס על יד העד כאיום כלפי המנוח. עם זאת, אחדים מהנוכחים בישיבה העידו כי לא שמעו את הביטויים הללו, אך עלה מעדותם כי המערער 3 ביקש בתוקף לדחות את המשפט בעניין בית המריבה. יצוין, כי בית משפט קמא דחה את טענתו של המערער 3, לפיה חברי הנהלת האגודה תיאמו ביניהם את הגרסה שפורטה לעיל, טרם שהעידו במשטרה.

8. על יסוד האמור, קבע בית משפט קמא, כי "הסכסוך המשמעותי, הרלבנטי, הנמשך, היחיד, שהיה למנוח בתקופה שלפני הרצחו, ובעוצמה רבה", היה עם המערער 3

ומשפחת אבו מנה, סביב החזרת החזקה בבית המריבה לאגודה. בית משפט קמא דחה את טענות ההגנה, בדבר מחדלי חקירה בנוגע לסכסוכים אחרים שהיו למנוח, שאינם נוגעים למערער 3.

9. בית משפט קמא הזכיר את היעדרותו החריגה של המערער 3 מהאירוע שהיה בכנסייה ומתהלכות החג, שהתקיימו ביום הרצח. לשיטתו של בית משפט קמא, לא הוצג בפניו כל הסבר מהימין להיעדרות זו, באופן המתיישב עם דבריו של המערער 3 עצמו, והצהרותיו במשטרה ובבית המשפט, לפיהם הוא עומד "בראש הפירמידה", והוא נמנה על "המכובדים של יפו", וכי הוא עצמו "...האישיות הכי בכירה שיש ליפו". נקבע בנוסף, כי היעדרותו של המערער 3 מהאירועים הנ"ל הורגשה, כפי שעלה מעדויות שונות שנשמעו בבית משפט קמא, המלמדות על כי המערער 3 נהג להשתתף בכל האירועים החשובים של הקהילה הנוצרית האורתודוקסית ביפו. נקבע, בהקשר זה, כי גרסאותיו הבלתי מהימנות והסותרות של המערער 3, אשר נועדו להסביר את פשר היעדרותו מהאירוע בכנסייה ומהתהלכותה – מובילות למסקנה כי המערער 3 ידע על כי המערער 2, בסיועו של המערער 1, עתידים להוציא אל הפועל את מטרת הקשר של שלושתם, היינו: לגרום למותו של המנוח, במהלך אירועים אלה. טענתו של המערער 3, לפיה לו נרקם קשר לגרום למותו של המנוח, היה כדאי לו להשתתף באירועים, ולהסתובב ליד המנוח, נדחתה על ידי בית משפט קמא.

סרטוני מצלמות האבטחה והתמונות שהוגשו לבית משפט קמא

10. בית משפט קמא סקר בהרחבה את הממצאים העולים מסרטוני מצלמות האבטחה ומתמונות שהוצגו בפניו, על ידי התביעה. טענת המערער 3 בדבר אי קבילותם של ראיות אלה נדחתה, ובית משפט קמא ייחס להן משקל ראייתי מלא. בית משפט קמא ציין, כי איכות התמונה בחלקים מהסרטונים היא בינונית, אך צפייה חוזרת ונשנית בהם, בצירוף עם יתר הראיות, מחזקת את אמינות הסרטונים, את משקלם הראייתי, ואת היכולת לבסס ממצאים על סמך הסרטונים והתמונות שהוצגו. לאחר זאת, עמד בית משפט קמא על דו"ח "30 הנקודות" (ת/376), אשר הוגש לבית המשפט בצירוף דיסק המכיל סרטונים ותמונות (ת/375), אותו ערך חוקר המשטרה זולקין (עת/61). כל אחד מהקטעים בדו"ח הצפייה, נקרא "נקודה", כאשר הנקודות סודרו בעיקרן על פי סדר כרונולוגי. חוקר המשטרה סרגיי אלבין (עת/62) הוסיף על גבי דיסק זה סימונים בחיצים ועיגולים בצבעים שונים, בהתאם להנחיות שניתנו לו על ידי החוקר זולקין, והדיסק המסומן הוגש אף הוא לבית משפט קמא (ת/391).

11. בית משפט קמא קבע, כי ההתרחשויות הנצפות בסרטונים ובתמונות שהוגשו, משקפות את פעולותיהם של המערערים 1 ו-2, ומלמדות על התנהגותם הפלילית לפני הרצח, במהלכו, ומיד לאחריו. עוד נקבע, כי מהסרטונים והתמונות עולה מסכת ראייתית ברורה, אחת ויחידה, המלמדת בבירור על נוכחות ותנועה בצוותא של המערערים 1 ו-2, החל מנקודה 11, שצולמה בשעה 17:36, ועד לנקודה 26. כך, בסרטוני נקודות 24 ו-26, מונצחת ההתרחשות עד מספר שניות לפני הרצח, ובנקודה 26 – נראה אירוע הרצח עצמו, שבוצע על ידי המערער 2, בסיוע המערער 1, בשעה 18:21-18:22. בית משפט קמא הבהיר, כי ניתן לראות בנקודות אלה את המערער 2, כשהוא מחופש במסכת זקן לבן ובכובע סנטה קלאוס, ונמצא בסמוך למערער 1; את הליכתם של המערערים 1 ו-2 בעקבות המנוח; את השניות שלפני הרצח (נקודות 24 ו-26); את ביצוע הרצח (נקודה 26); ואת שהתרחש לאחריו (נקודות 27-30).

12. בית משפט קמא ציין, כי המערער 2 זוהה בסרטוני מצלמות האבטחה, על ידי סרגיי גורסקי (עת/59, להלן: גורסקי), החל מנקודה 6, כשהוא עומד לצידם של פואד הגדול, ועת/12 אליאס שוורי (להלן: שוורי). זאת, חרף טענותיו של המערער 2, כי הוא נראה לראשונה, באותם סרטונים, בנקודה 11. בית משפט קמא ציין, כי ניתן לזהות את המערער 2 לפי גובהו, צורת ראשו, חולצתו השחורה אשר מתחתיה הוא לבש חולצה לבנה, כאשר רוכסן החולצה השחורה פתוח באופן זהה לזה הנצפה בנקודה 11, כאשר שני כתמים/סמלים בהירים מצויים על החולצה, משני צידי חזהו. בנקודה 11, המערער 2 נראה בבירור, כשהוא מחזיק בידו השמאלית חפץ מגולגל בצבעי אדום-לבן, אחריו צועד פואד הגדול ומימינו טוני, אחריהם מופיעים המערער 1 ואליאס לולו, ומאחור נמצא המנוח. בית המשפט קמא קבע, כי המערערים 1 ו-2 הלכו יחדיו, כחלק מאותה חבורה, ודחה את טענתם של המערערים כי היו פערי מרחק ביניהם וכי הם הלכו בנפרד. בנקודה 12, זיהה עת/42, החוקר טל סוחו (להלן: החוקר סוחו) את המערער 2 כשהוא מחזיק חפץ לבן בידו השמאלית. בית משפט קמא דחה, בהקשר זה, את טענתו של המערער 2, לפיה הוא לבש מכנסי טרנינג בעלי פסים אדומים, וקבע כי הוא לבש מכנסיים ללא פסים. בנקודה 14, נראה המערער 2 עוטה על עצמו מסכה עם זקן וכובע של סנטה קלאוס, וצועד לעבר החלק האחורי של הבמה בחצר הכנסייה. עת/40, החוקר רוזי שחידם (להלן: החוקר שחידם), העיד כי חוקרי המשטרה ביקשו לשלול את האפשרות, לפיה קיים אדם נוסף בלבוש דומה, היינו: חולצה שחורה ומכנס ג'ינס, העוטה מסכת זקן וחובש כובע של סנטה קלאוס, והמסקנה היא כי לא נמצא בכל התהלוכה אדם העונה לתיאור זה, זולת המערער 2. החוקר שחידם מסר בעדותו: "פואד

אבו מנה [המערער 2] נראה עם אותם בגדים בלי מסיכה ואחרי זה אותם בגדים נראו אותו בן אדם נראה עם חולצה שחורה ושני סימנים אדומים על החולצה נראה עומד עם פואד אבו מנה הגדול [פואד הגדול], פשוט עם מסיכה".

13. בהמשך הכרעת הדין, התייחס בית משפט קמא לאירוע כיבוי האורות בחצר הכנסייה. בית משפט קמא ציין, כי המערערים 1 ו-2 נראים כשהם עומדים על הבמה בחצר הכנסייה, מאחורי המנוח, העומד עם גבו אליהם. בית משפט קמא ציין, כי החוקר סוחר מסר בעדותו: "לפי הסברה שלי הכוונה הייתה כשהמנוח יסיים את הנאום ירד מהבמה ואז לא יהיה מוקף אנשים ויהיה חושך ואז לנצל את זה כדי לעשות את זה שם". בית המשפט הזכיר, בהקשר זה, את דבריו של המערער 1 למדובב, לפיהם: "רצו לעשות אותו (את המנוח – ג.נ.) בכנסייה" (ת/113ט, עמ' 41). בית משפט קמא קבע, כי שעת כיבוי האורות בכנסייה, בסביבות השעה 18:10:50, הוכחה כנדרש בסרטוני מצלמות האבטחה. הובהר, כי עת/24, כרים חשמה (להלן: חשמה), מסר בעדותו כי הוא שתה מים בברזייה שמאחורי הכנסייה, ובדרכו חזרה כבה האור. לדבריו, הוא ראה את טוני יורד מפח האשפה שמתחת לשלטר (מפסק חשמלי) ורץ לכיוון היציאה שלמעלה. על פי עדותו של חשמה, קודם "נכבה האור" ולאחר מכן הוא ראה את "טוני יורד מפח הזבל". בית משפט קמא התייחס, בעניין הנדון, לאמירתו המפלילה של המערער 1 למדובב אוחנה (עת/58), לפיה הם רצו "לעשות אותו" (את המנוח) בכנסייה, ולהתבטאותו של המערער 1 בפני המדובב, בהקשר זה, כי "שיחקתי טמבל לפלף" (ת/318, עמ' 42). לפי עדותו של המדובב בבית משפט קמא, אמר לו המערער 1, כי "הוא קשור לאותו אחד שיש לו סכסוך, והוא היה בכנסייה וכל הסיפור שרצו לעשות או לא לעשות אותו בכנסייה". בית משפט קמא קבע, כי דבריו אלו של המערער 1 למדובב, מחזקים את התשתית הראייתית לגבי קשירת הקשר והסיוע לרצח המנוח, בצינו כי את התכנית לרצח המנוח בכנסייה יש לראות כפרט מוכמן, שהיה ידוע למערער 1. בית משפט קמא ציין עוד, כי המערער 1 התקשר אל טוני 3 פעמים, סמוך לשעת כיבוי האורות בכנסייה.

בית משפט קמא קבע, כי לאחר כיבוי האורות בכנסייה, המשיכו המערערים 1 ו-2 ללכת יחדיו בעקבות המנוח, עד להתרחשות הרצח. החוקר זולקין זיהה בסרטון, ת/283, את המערערים 1 ו-2, את פואד הגדול, את טוני, ואדם נוסף, כשהם צועדים יחדיו כקבוצה. לאחר מכן, בשעה 18:16 לערך, נראים בסרטון טוני; המערער 2, כשהוא נושא חפץ בהיר בידו; פואד הגדול; והמערער 1. בנוסף, בנקודה 21 ניתן לזהות את פרטי לבושם של חברי הקבוצה, כמו גם את מבנה גופם, כפי שהם נצפים גם בנקודות אחרות. בין היתר, מדובר בחולצת הפסים של המערער 1; בחולצתו השחורה של המערער 2, מכנסיו הפחות כהים מחולצתו, הפס הלבן בחולצתו שנראה בשוליים

השמאליים למטה של חולצתו, וכל זאת כאשר חפץ לבן נראה שוב ושוב בידו השמאלית; וכן נראית בבירור חולצתו הכהה של טוני. בהמשך, בנקודה 23, מתועדת תנועת המערערים ברח' יפת מכיוון צפון לדרום, כאשר המערער 1 הולך בראש, ובעקבותיו המערער 2, מאחוריו אנטון, ואחרון הולך פואד הגדול. גם בנקודה זו נראה המערער 1 כשהוא צועד בסמוך ובקרבה רבה למערער 2, במרחק של "לא יותר ממטר ממנו".

14. בהמשך, נדרש בית משפט קמא לשלבים הקריטיים המתועדים בנקודות 24 – 26, בסמוך, לפני, ובעת ביצוע הרצח. בנקודה 24 נראה המנוח על "ספח המדרכה", הצמוד לכביש שברח' יפת, כשהוא צועד מצפון לדרום. כמו כן, ניתן להבחין במערער 2, שנראה במפרץ החניה שברח' יפת 42, כשהוא לבוש בחולצה שחורה ועליה סמלים בהירים בשני צידי החזה, עוטה מסכת זקן לבן, וחובש כובע סגור קלאוס. ניתן לזהות, "לא בקלות", כדברי בית משפט קמא, חפץ דמוי סכין בידו השמאלית של המערער 2. בית משפט קמא הבהיר, בהקשר הנדון, כי מדובר בכתם כהה מוארך, אשר נראה על רקע הדלת הימנית קדמית של מכונית אפורה, החונה במקביל לספח המדרכה, ומדובר ב"כתם" (הסכין) שנראה יוצא מידו השמאלית של המערער 2. אף בנקודה זו, ניתן להבחין בקרבה הפיזית שבין המערערים 1 ו-2, העומדים במרחק של מטרים בודדים האחד מן השני, וזאת גם ברגע שבו היה המערער 2 "במצב קריטי", שניות לפני שהוא דקר למוות את המנוח. באותו שלב, כך ציין בית משפט קמא, היה המערער 2 פגיע וחשוף, בעודו מתכופף מאחורי רכב חונה כדי להתכונן לרצח. בית משפט קמא קבע, כי תפקידו של המערער 1 בשלב זה, כמתצפת ומחפה על המערער 2, נראה בבירור בנקודה זו, כמו גם בנקודה 25. בית משפט קמא הטעים, כי ניתן לראות את המערער 1 כשהוא סב על עקבותיו, עד לשלב שבו הוא עומד עם הגב למצלמה, כשהמערער 2 עדיין נמצא ב"פריים", בצד ימין, במקום שאליו הלך, שניות קודם לכן, המנוח. בשלב זה, נראה המערער 1 כשהוא מפנה את מבטו ימינה, לכיוונו של המערער 2. על פי עדותו של החוקר סוחו, "רואים את נאשם 1 [המערער 1] הולך על המדרכה מצד שמאל עם חולצת הפסים, מסתכל לכיוון נאשם 2 [המערער 2] [...] ועכשיו רואים את נאשם 2 [המערער 2] פונה לכיוון המנוח, ורואים את נאשם 1 [המערער 1] מסתכל לכיוון של נאשם 2 [המערער 2] וממשיך אחריו, נאשם 1 [המערער 1] עושה סיבוב קטן פרסה והלך אחרי הנאשם 2 [המערער 2] [...] תשומת הלב שלו בהליכה וההתרכזות שלו זה בנאשם 2 [המערער 2]". בהכרעת דינו, התייחס בית משפט קמא לנקודה 25, בצינו כי בסרטון הרלוונטי נראה המערער 2 כשהוא מתקרב לצידו האחורי ימני של רכב חונה, מתכופף, מתרומם, ויוצא לדרכו בעקבות המנוח. בשלב זה, נראה המערער 1 כשהוא מתקדם מצפון לדרום לכיוון רח' יהודה הימית, ולאחר מכן הולך בכיוון ההפוך, נכנס לתוך מפרץ החניה, ומתחיל

בהליכה בכיוון חצייתו את הכביש. בית המשפט דחה את טענתו של המערער 1, לפיה הוא היה, באותה עת, במצב של שכרות ולכן לא יכול היה לסייע ברציחתו של המנוח, ובעיקר נדחתה טענתו של המערער 2, כי הוא אינו מופיע בסרטוני נקודות 24 ו-25, וכי אין מדובר בו.

בית משפט קמא תיאר את הנצפה בסרטון נקודה 26 באופן הבא: המערערים 1 ו-2 נראים כשהם עוקבים אחר המנוח; המערער 2 מתכופף מאחורי רכב לבן, החונה אלכסונית במפרץ החניה שברח' יפת 42, שם הוא מתעכב, ולאחר מכן הוא מתרומם וממשיך בהליכתו בעקבות המנוח; המנוח צועד לכיוון דרום, ולאחר מכן פונה מערבה; המערער 2 סוגר במהירות את הפער בינו לבין המנוח, עובר אותו וממתין לו; כאשר המנוח חוזר לצעוד לכיוון דרום, הוא חולף על פני המערער 2 ומגיע למקום שבו הוא נדקר; המערער 2 מתקדם לעבר המנוח בצעדים מהירים, דוקר אותו, ומיד לאחר מכן מסתובב דרך כתף שמאל, מתנתק מהמנוח, ורץ לכיוון ימין בתמונה (מערבה), כאשר "הזקן הלבן שעל פניו נראה בבירור, שוב ושוב". עוד נקבע, כי המערער 1 נראה כשהוא רץ בעקבות סחלייה, אשר דלק אחר המערער 2, שנמלט מזירת האירוע, והוא הפסיק את ריצתו מיד כאשר סחלייה חדל מרדיפתו אחר המערער 2. לאחר מכן, נראה המערער 1 כשהוא מתקרב למנוח הדקור, השוכב אל הקרקע, משתהה מספר שניות ליד המנוח, ועוזב לדרכו. בית משפט קמא דחה את טענתו של המערער 1, לפיה היה בינו לבין הדוקר מרחק של עשרות מטרים בעת ביצוע הרצח. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי חלפו 6 שניות בלבד מרגע דקירתו של המנוח ועד להגעתו של המערער 1 בסמוך לגרם המדרגות – הוא המקום שבו חדל סחלייה מלרדוף אחרי הדוקר, המערער 2. לכך יש להוסיף את הליכתו העקבית של המערער 1 ליד או מאחורי המערער 2, במשך למעלה מחצי שעה, עד לביצוע הרצח. בית משפט קמא התייחס לנקודות 24 ו-26, בציינו כי חלק משמעותי מהמתרחש בנקודה 26, רגעים לפני הרצח, נקלט מזווית אחרת גם על ידי המצלמה בנקודה 24. עוד נקבע, כי די בצפייה בסרטון של נקודה 26, בהמשך לסרטון של נקודה 24, כדי להגיע למסקנה אחת ויחידה, לפיה המערער 2, בסיועו של המערער 1, הוא זה שדקר למוות את המנוח.

15. בית משפט קמא הוסיף ותיאר את ההתרחשויות המתועדות בנקודות 27 – 30, כאשר המערער 2 נצפה כשהוא עוטה מסכת זקן לבן וחובש כובע אדום, רץ מערבה לכיוון המדרגות היורדות לרח' יהודה הימית. לאחר מספר שניות מגיע למקום סחלייה, אשר נכנס ל"פריים" בריצה מערבה, יוצא בריצה לעבר גרם המדרגות, ונראה כשהוא חוזר על עקבותיו, שמאלה – מזרחה, בחלוף שניות מספר. לאחר מכן, נראה המערער 2, לבוש בחולצתו השחורה ועוטה מסכת זקן לבן וכובע סגה קלאוס, כשהוא רץ ברח'

יהודה הימית לכיוון מערב. בית משפט קמא ציין, כי ניתן להבחין בנצנוץ באזור ידו השמאלית של המערער 2 בעת ריצתו, הנובע מחפץ מנצנץ שהוא אחז בידו. בהמשך, בנקודה 29 נראה המערער 1 כשהוא הולך מזרחה לכיוון רח' יהודה הימית, ובנקודה 30, מצולם המערער 1 כשהוא יורד במדרגות מרח' יפת לכיוון רח' יהודה הימית, מזרחה.

מסקנתו של בית משפט קמא לפיה המערער 2 הוא שדקר את המנוח

16. כאמור, בית משפט קמא קבע כי המערער 2 הוא זה שדקר למוות את המנוח. בית משפט קמא סקר את מכלול הנתונים והפרטים, המלמדים על זיהויו הוודאי של המערער 2 כמי שדקר למוות את המנוח, כשהוא חובש כובע ועוטה מסכת זקן לבן. בין היתר, מנה בית משפט קמא את: החולצה השחורה שאותה לבש המערער 2, עליה מופיעים הסמלים הייחודיים, בשני צידי בית החזה, לרבות הפס הלבן על מותנו השמאלית של המערער 2; מכנסי הג'ינס הכחולים שלבש המערער 2, ובהם כתמים ("שפופים") בהירים/לבנים; היותו של המערער 2 חלק מהחבורה, שכללה גם את המערער 1, את אנטון, ואת פואד הגדול; מבנה גופו של המערער 2 – שהוא נמוך יחסית, ובכלל זה מבנה ראשו, ושערו הקצוץ; צורת הליכתו של המערער 2; היותו של המערער 2 שמאלי, כאשר גם הדוקר עשה שימוש בידו השמאלית; העובדה כי המערער 2 היה האדם היחיד שנצפה בתהלוכה, כמי שעוטה על עצמו מסכת זקן לבן וכובע של סנטה קלאוס, כששאר בגדיו הם "רגילים" (כלומר אין מדובר בתלבושת מלאה של סנטה קלאוס); וכן, העובדה כי המערער 1 הלך בעקבותיו של המערער 2 ודבק בכיוון תנועתו, כאשר השניים צועדים באופן עקבי אחרי המנוח בנתיב הליכתו. בית משפט קמא קבע, כי מדובר במספר רב של פרטים, הגם שניתן היה לקבוע את זיהויו של המערער 2 לפי חלקם בלבד. הדברים נכונים, ביתר שאת, כאשר מדובר בצירוף כל הפרטים יחדיו, באופן המעניק לזיהויו של המערער 2, כמי שדקר למוות את המנוח, רמת ודאות גבוהה ביותר. בנוסף, התייחס בית משפט קמא למניע של המערער 2 לביצוע הרצח; להחלפת הבגדים על ידי המערער 2 לאחר הרצח; לצילום שעשה המערער 2 בביתו של המערער 3, כדי להנציח אותו כשהוא לבוש בחולצה שונה מזו שלבש בזמן הדקירה; וכן, לחוסר מהימנותו של המערער 2, הן בחקירתו במשטרה והן בעדותו בבית המשפט. בית משפט קמא ציין, כי ניתן לראות בסיכומיו של ב"כ המערער 2 כראשית הודיה מצידו, באשרו כי הוא אכן היה מחופש לסנטה קלאוס באמצעות מסכה ומצנפת, עובר לרצח המנוח. בית משפט קמא התייחס לשלל גרסאותיו של המערער 2 לגבי החלפת החולצה, כאשר בכתב התשובה שהוגש מטעמו נאמר כי הוא החליף חולצה בבית המערער 3, ולאחר מכן נטען כי החלפת החולצה נעשתה ברכבו.

בית משפט קמא ציין עוד, כי החולצה השחורה, אותה לבש המערער 2, לא נמצאה, בקובעו כי: "חזקה היא אפוא, שנאשם 2 [המערער 2] ידע שאילו הובאה החולצה, היא הייתה פועלת לחובתו, ולפיכך אי הבאתה על ידו של החולצה, מחזקת עוד יותר את הראיות המוכיחות כנדרש את אשמתו ברצח המנוח". נקבע בנוסף, כי שתיקתו של המערער 2, כשנשאל בחקירתו במשטרה מדוע החליף את חולצתו לאחר התהלוכה, מחזקת אף היא את ראיות התביעה נגדו. בית משפט קמא דחה את טענת המערער 2, כי "לא יעלה על הדעת שהוא יחשוב לרצוח את המנוח", אשר ייצג אותו בעבר במסגרת תביעה אזרחית, כאשר הוא נפגע במרפקו השמאלי. עוד נקבע, כי עדותו של רס"מ דב ינאי (ע/ת 57), מומחה לאומנויות לחימה, מהווה חיזוק לקביעה כי דוקרו של המנוח הוא אדם שמאלי. זאת, למרות חוות הדעת הפתולוגית, אשר ממנה לא ניתן להסיק האם הדוקר עשה שימוש בידו השמאלית או הימנית.

17. בהמשך, דחה בית משפט קמא את הטענה לפיה טוני, המתגורר בבית המריבה, לבש בערב הרצח בגדים דומים לאלו שלבש המערער 2, והוא זה שדקר את המנוח. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי קיימת הבחנה ממשית בין המערער 2 לבין טוני. ראשית, מבנה גופו של טוני שונה מזה של המערער 2, ואין חולק כי הוא גבוה מהמערער 2 בפער לא מבוטל. שנית, בנקודה 15 נראה המערער 2 כשהוא עוטה את מסכת הזקן הלבן וחובש את כובע הסנטה קלאוס, בעוד שטוני אינו נראה באופן זה. שלישית, החולצה שטוני לבש בתהלוכה שונה מהחולצה אותה לבש המערער 2, בכך שאין מצויים על גביה שני סמלים, אלא סמל אחד בלבד על גבי החזה מצד שמאל, וניתן לראות בחולצה פס לבן כפול לאורך החזה, ופס לבן בשולי הצווארון, כמו גם פסים נוספים שאינם קיימים בחולצה שלבש המערער 2. רביעית, "ההשערה שעולה מטענת ההגנה שלעיל", לפיה שניות לפני הדקירה טוני החליף את חולצתו לחולצה שעליה סמלים בשני צידי בית החזה, עטה את מסכת הזקן הלבן וחבש את הכובע, ולאחר מכן דקר את המנוח, רץ לביתו של המערער 3, והחליף לחולצתו המקורית, היא השערה ש"איננה מתקבלת על הדעת והיא איננה סבירה". ולבסוף, טוני לא זוהה, ואינו נראה בסרטונים המשקפים את נקודות 24 ו-26, ולא נטען לגביו כי הוא שמאלי.

18. בית משפט קמא ציין, כי בין נקודה 23 לנקודה 24, בסמוך לצומת הרחובות יפת ויהודה מרגוזה, קיים אזור שבו נותק "קשר העין" עם המערערים 1 ו-2. לטענת ההגנה, נתק זה אינו מאפשר לקבוע באופן חד משמעי, כי המערער 2 הוא הרוצח שהתחפש לסנטה קלאוס, משום שבפרק זמן זה, שבו התרחש הנתק, יכול אדם אחר להגיע מהסמטה ולבצע את הרצח, והוא זה שנצפה בסרטון בנקודה 24. נטען בנוסף, כי הדמות הנצפית ללא מסכה וזקן בנקודה 23, הולכת בקצב מהיר מנקודה 23 לנקודה 24,

כאשר "יש פער בערך של 2 דקות כשמדובר במרחק של 100 מטר בסך הכל בין נקודה 23 לנקודה 24 ואפשר לעבור אותם בהרבה פחות משתי דקות". בית משפט קמא דחה טענה זו, בקובעו כי מדובר ב"שטח מת" קצר יחסית, המסתכם במספר מטרים בודדים. עוד נקבע, כי ב"רווח הזמן", שבין מה שנראה בסרטון בנקודה 23 למתועד בסרטון בנקודה 24, נפרדו המערערים 1 ו-2 מטוני ומפואד הגדול, כאשר מיד לאחר מכן המערער 2 הסווה את זהותו באמצעות חבישת הכובע והתקנת מסכת הזקן, כך שנגרם עיכוב בקצב ההליכה של המערערים 1 ו-2. בית משפט קמא הבהיר, כי בסרטון המתעד את נקודה 23 נראה אדם בתחפושת סנטה קלאוס מלאה, כשהוא מחזיק בתוף, וצועד מיד אחרי המערערים 1 ו-2 וחבורתם. בהמשך, בסרטון נקודה 24, נראה במפרץ החניה אותו אדם, המחופש לסנטה קלאוס בתחפושת מלאה ותוף בידו. זאת, לפני כניסתו של המערער 2 לתמונה, כשהוא עוטה מסכה וחובש כובע או מצנפת סנטה קלאוס, שעה שבסמוך לו צועד המערער 1. עולה מן המכלול, כך הטעים בית משפט קמא, כי פרט לנתק קצר בקשר העין, קיימת המשכיות בהתרחשות ובמימד הזמן, בין נקודה 23 לנקודה 24. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי השתהותו של המערער 1 ב"שטח המת", ביחס לאדם המחופש לסנטה קלאוס "מלא" האוחז בתוף, אשר עקף גם אותו, אינה יכולה להיות מקרית. אותה השתהות מלמדת על כך שהמערער 1 היה מתואם עם המערער 2, הוא חיפה עליו, תצפת על הזירה, ושמר על צעדיו. נקבע לסיכום, כי יש בכך כדי להעיד על העובדה כי המערער 2 הוא זה שנראה בסרטון נקודה 24, לאחר שהוא נצפה בסרטון נקודה 23. לבסוף, קבע בית משפט קמא, כי זיהויים הוודאי של המערערים 1 ו-2 בנקודה 24 עומד בפני עצמו, על יסוד העדויות שנשמעו בפניו, ולנוכח הנראה והנצפה בסרטונים.

בית משפט קמא דחה בנוסף את הטענה, לפיה אין לשלול את האפשרות כי היה במקום אדם אחר (שאינו המערער 2) כשהוא מחופש לסנטה קלאוס (היינו חובש כובע ועוטה מסכה), בעוד ששאר חלקי לבושו הם "רגילים". בתמיכה לטענה זו, הפנה ב"כ המערער 2, לעדותה של עת/19, רנא חאן חאן, לפיה בתהלוכה היו "הרבה" אנשים שעטו תחפושת של סנטה קלאוס בחלק העליון של גופם בלבד. בית משפט קמא ציין, בהקשר זה, כי חאן חאן התייחסה באופן ספציפי לאדם שנמלט מזירת האירוע, כשהוא עוטה מסכה וחובש כובע של סנטה קלאוס, והוא, לדידה של העדה, הדוקר. ואולם, לדברי חאן חאן, חולצתו של אותו אדם הייתה בהירה ובעלת שני צבעים, בעוד שאין חולק כי חולצתו של הדוקר אינה עונה לתיאור זה. עוד נקבע, כי אין ליתן משקל של ממש לעדותה של חאן חאן, בעניין גובהו של מי שלדבריה נמלט מהמקום. בית משפט קמא סיכם את דבריו בנוגע לעדותה של חאן חאן, בקובעו כי תשובותיה לגבי צבע חולצתו של הדוקר וגובהו, אינם מאפשרים לקבוע כל ממצא בעניין זה. בנוסף, התייחס

בית משפט קמא לעדויות שמסרו עדי ראיה אחרים לדקירתו של המנוח. עת/10, רואי רוט (להלן: רוט), העיד כי אינו זוכר את צבע בגדיו של הדוקר, ומסר כי האדם שרץ מהמקום נראה צעיר, "בין עשרים לשלושים", והוא חבש על ראשו "כובע צמר חורפי שיושב על הראש". בית משפט קמא ציין, כי בנקודות 24 ו-26 ניתן לראות כי המערער 2 חובש כובע סנטה קלאוס כשהחלק האדום שלו איננו זקוף, אלא במצב "חצי מקופל", והדבר מתיישב עם עדותו של רוט.

עת/18, אליאס סחלייה, אשר רץ בעקבות דוקר המנוח, מסר בעדותו: "ראיתי סנטה קלאוס. ראיתי מסיכה של סנטה, מכנס ג'ינס וחולצה שחורה". בחקירתו הנגדית, נשאל העד האם לאותו אדם, המחופש לסנטה קלאוס, יש מבנה גוף הדומה למבנה גופו של המערער 2, והשיב בשלילה. בית משפט קמא דחה את הטענה, לפיה תשובתו זו של סחלייה מותירה ספק בכך שהמערער 2 הוא הרוצח. הובהר, כי סחלייה היה מצוי במצב של הלם כתוצאה מאירוע הדקירה, ומכל מקום היה קושי מבחינתו לזהות במדויק מבנה גוף של אדם רץ, כאשר הוא אינו מצוי בקו ראייה ישיר. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי גם המומחה מטעם ההגנה, מר נועם מאיר, העיד כי לא ניתן לקבוע, על יסוד הסרטונים, את גובהו של הדוקר, ברמת וודאות מספקת. עוד צוין, בהקשר לסחלייה, כי "נראה, לכאורה, שהעד לא ירגיש נלהב לומר אמירה מפלילה נגד נאשם 2 [המערער 2] העומד פיזית מולו באולם בית המשפט, והעומד לדין בגין רצח".

19. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי יש לראות בעובדה שהמערער 2 הגיב בצחוק, במהלך חקירתו במשטרה, למשמע דבר הירצחו של המנוח, משום תגובה התנהגותית מפלילה מצידו. בית משפט קמא דחה, בהקשר זה, את דברי המערער 2 בבית משפט קמא, לפיהם הוא צחק לנוכח האישום המגוחך שהופנה כלפיו, כמו גם את טענת ב"כ המערער 2, לפיה מרשו היה "בהלם" למשמע הבשורה כי המנוח נרצח, ולכן הגיב כפי שהגיב. בית משפט קמא הבהיר, בהקשר הנדון, כי תגובתו של המערער 2 בחקירתו במשטרה לחשדות שהופנו נגדו כללה פרצי צחוק ובדיחות הדעת, אך לא תדהמה, הלם או בהלה, כטענת בא כוחו. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי בחקירתו במשטרה המערער 2 נמנע מלהשיב על חלק מהשאלות שהופנו כלפיו על ידי חוקריו, בטענה כי הוא כבר השיב עליהן, וזאת למרות שהחוקרים עמדו על כך שהוא לא עשה כן. על יסוד האמור נקבע, כי התנהגותו של המערער 2 אינה תואמת את ההתנהגות המצופה מחשוד בעבירת רצח שהוא חף מפשע, ולטעמו של בית משפט קמא התנהגות זו מחזקת את הראיות נגדו, ומעידה על חוסר מהימנותו, ועל כך דבריו אינם ראויים לאמון.

על יסוד המפורט לעיל, קבע בית משפט קמא כי זיהויו של המערער 2 כמי שדקר למוות את המנוח הוכח מעבר לספק סביר.

בחינת השאלה, האם יסודות עבירת הרצח מתקיימים במערער 2

20. בהכרעת דינו קבע בית משפט קמא, כי יסודות עבירת הרצח, הפיזיים והנפשיים, מתקיימים בעניינו של המערער 2, כמפורט להלן:

אשר לרכיב ההחלטה להמית, קבע בית משפט קמא כי המערער 2 דקר את המנוח שתי דקירות עמוקות במרכז גופו, אשר מעידות על כוונתו להמית את המנוח. עוד נקבע, כי צפייה בסרטון נקודה 26 מלמדת על קור רוחו ונחישותו של המערער 2 לרצוח את המנוח. המערער 2 המתין למנוח במפרץ החניה, שעה שהלה נפרד מחבריו. הוא הניח למנוח לעקוף אותו, ולאחר מכן הלך לעברו בצעדים מהירים, עד שהגיע למרחק נגיעה ממנו. המערער 2 הגיח מאחוריו במהירות, תוך שימוש במשקל גופו לתמיכה בתנועת הדקירה, ודקר את המנוח בתנופת יד. מיד לאחר מכן, נמלט המערער 2 מהמקום, מבלי שהושיט למנוח כל עזרה ומבלי להזעיק גורמי סיוע רפואי למנוח. לכך יש להוסיף את העובדה כי המערער 2 הצטייד מבעוד מועד בסכין ארוכה, והוציא לפועל את זממו בשתי דקירות עמוקות, בחלק האמצעי של גב המנוח. בית משפט קמא קבע, כי התנהגות זו מצביעה, הן על תכנון מוקדם מצידו של המערער 2 לקראת ביצוע הרצח, והן על קור רוח ונחישות מצידו של המערער 2 להביא למותו של המנוח.

אשר לרכיב ההכנה, ציין בית משפט קמא, כי המערער 2 הכין מבעוד מועד מסכה וכובע או מצפנת של סנטה קלאוס, תוך שהוא מסווה את פניו באמצעות פריטים אלה, לפני, במהלך, ולאחר ביצוע הרצח. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי המערער 2 שהה בקרבתו של המנוח ועקב אחריו, לאחר שהוא הכין עוד קודם לכן סכין ארוכה וקטלנית, באמצעותה דקר את המנוח. ההכנה באה לידי ביטוי גם בבחירת מקום מסתור מאחורי רכב חונה, כדי לנצל את ההזדמנות לדקירתו של המנוח, והוא אף תכנן את נתיב הבריחה מזירת הרצח, לביתו של המערער 3, שם יוכל להחליף את חולצתו, אותה לבש לפני, ובעת ביצוע הרצח.

בכל הנוגע לרכיב היעדר קנטור, הטעים בית משפט קמא כי אין חולק שהמנוח לא קינטר את המערער 2, ורציחתו בוצעה בדם קר, תוך שהמערער 2 מגיח מאחורי המנוח, בהפתעה גמורה, ודוקר אותו בגבו. מעבר לדרוש, קבע בית משפט קמא כי הוכח מניע מצידו של המערער 2 לגרום למותו של המנוח.

בחינת השאלה, האם המערער 1 סייע למערער 2 בביצוע הרצח

21. כאמור, לאחר בחינת מכלול הראיות החליט בית משפט קמא להרשיע את המערער 1 בעבירה של סיוע לרצח, חלף הרשעתו בעבירת הרצח, אשר יוחסה לו בכתב האישום. מבחינת סדר הדברים, בית משפט קמא בחן תחילה האם הוכחה אשמתו של המערער 1 בעבירת הסיוע לרצח, ולאחר מכן נדרש לטעמים העומדים מאחורי זיכוי מעבירת הרצח.

22. בית משפט קמא קבע, כי המערער 1 תועד באופן מפליל, כשהוא מצוי בקרבתו של המערער 2, במשך למעלה מחצי שעה, תוך שהוא שומר ומחפה על המערער 2 לפני, במהלך, ולאחר רצח המנוח. השניים נראו כשהם קרובים זה לזה בדרך אל הכנסייה, בחצר הכנסייה, ובדרך לאחר היציאה מהכנסייה. בית משפט קמא התייחס בהרחבה לסרטון המתעד את נקודה 24, (שעון מצלמה 718:27:22:18), באמצעותו ניתן לראות בבירור את המערער 1, כשהוא עומד על סף המדרכה, מפנה את מבטו ימינה לכיוונו של המערער 2, ומיד לאחר מכן חוצה את מפרץ החניה, עולה על "סוף המדרכה", והולך בכיוון הליכתו של המערער 2, לעבר זירת הרצח. בית משפט קמא ציין, כי המערער 1 תועד כשהוא שומר על קצב הליכה המותאם לפעולותיו של המערער 2, ובין היתר הוא סב על עקביו והמתין מעט, בעת שהמערער 2 התכופף מאחורי רכב חונה, כדי שלא יצטרך להתקדם מהר מידי. בנוסף, בסרטון 26, שניות לאחר שהמערער 2 דקר את המנוח, המערער 1 סייע לו אקטיבית בנתיב בריחתו, בכך שהחל לרוץ לכיוון דרום מערב, בעקבותיו של סחליה, שרדף אחרי המערער 2, ולא הלך לכיוון זירת העבירה. באופן לא מפתיע, כאשר סחליה חדל מלרדוף אחר המערער 2, נעצר מיד גם המערער 1, בחלוף הסכנה מבחינתו של המערער 2. בית משפט קמא ציין, כי כל עוד סבר המערער 1 כי חברו המערער 2 עלול להיתפס, הוא המשיך לחפות עליו ורץ בעקבות רודפו, אך ברגע שחשש זה חלף, חדל גם המערער 1 ממירוץו, שלא היה בו עוד צורך. בהמשך, התקרב המערער 1 אל המנוח, המתבוסס בדמו, ובחלוף מספר שניות חצה את רח' יפת לכיוון מזרח, ולא נותר במקום האירוע כדי להושיט עזרה למנוח, או להזעיק את גורמי הסיוע הרפואי.

עולה מהמקובץ, כך לשיטתו של בית משפט קמא, כי המערער 1 לא היה "בבחינת עובר אורח תמים בזירת האירוע", אלא ידע על שעומד להתרחש. המערער 1 "צפה, עקב אחר הביצוע, אבטח, שמר, חיפה על המבצע, ורדף אחרי רודפו של הנאשם 2 [המערער 2] כדי להבטיח את הימלטותו של הנאשם 2 [המערער 2], עד שיצא מכלל

תפיסה". לאחר מכן, התעלם המערער 1 מהמנוח ולא בירר את מצבו ומדוע נפל ארצה, כשהוא מתבוסס בדמו. בית משפט קמא ציין, כי בסרטון נקודה 24, נראים המערערים 1 ו-2 במרחק של מטרים ספורים זה מזה, וכך גם בסרטון נקודה 25, שם נצפה המערער 2 כשהוא מתכופף מאחורי מכונית חונה, ולאחר מכן, מוסיף המערער 1 לצעוד, תוך שמירה על מרחק של מטרים בודדים מהמערער 2, ההולך בעקבות המנוח עד לשלב הדקירה. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי נוכחותו המתמשכת של המערער 1 בקרבתו של המערער 2, בנסיבות האמורות, איננה מקרית, אלא נועדה לסייע למערער 2 להוציא את זממו מהכוח אל הפועל ולרצוח את המנוח. כל זאת, מבלי שהיה בפי המערער 1 הסבר מספק להתנהגותו המתוארת לעיל, דבר המקבל משנה תוקף לנוכח שתיקתו בחקירותיו במשטרה, אשר מחזקת את גרסת התביעה בדבר היותו של המערער 1 מסייע לרצח המנוח. אשר לטענה, כי המערער 1 לא היה מצויד בנשק חם או קר, ציין בית משפט קמא, כי אדם המחפה על אחר אינו זקוק בהכרח לנשק, והחיפוי יכול שיתבצע בדרך שאינה מצריכה הצטיידות באמצעים קטלניים, כפי שהיה בעניינו של המערער 1.

23. בהמשך, התייחס בית משפט קמא לחיזוקים ראייתיים לממצאים העולים מהסרטונים, בהקשר למערער 1. בית משפט קמא התייחס, בעניין הנדון, לגרסתו הבלתי מהימנה של המערער 1, לפיה הוא לא צעד בתהלוכה ביחד עם בני משפחת אבו מנה, בקובעו כי בכך ניסה המערער 1 להרחיק את עצמו מהקבוצה, מקשירת הקשר, ומשותפות לרצח כמסייע למערער 2. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי המערער 1 התקשר לטוני לא פחות מ-6 פעמים בערב הרצח. עוד צוין, כי שכר טרחתו של ב"כ המערער 1 שולם על ידי המערער 3, ויש להזכיר בנוסף כי המערער 1 מסר, בשיחתו עם המדובב בתא המעצר, כי הוא רואה עצמו מחויב למערער 3, בשל רצונו להסתייע בו על מנת להתחתן עם מדונה, אחייניתו של המערער 3. באותו מעמד ציין המערער 1, כי הוא מצפה שהמערער 3 ישלם עבור ייצוגו המשפטי, דבר שהתממש בפועל. בהקשר אחרון זה, קבע בית משפט קמא, כי המערער 1 ציפה מהמערער 3 לשלם את שכר טרחתו של עורך דינו, בשל חלקו הממשי במה שכונה "פתרון בעיה" של המערער 3, היינו: חיסולו של המנוח. בית משפט קמא הזכיר, כי המערער 1 ציין בפני המדובב, "בוודאות", כי לא נעשה שימוש בכפפות במהלך האירוע, עובדה אשר נתפסה על ידי בית משפט קמא כפרט מוכמן, ונקבע, כי התבטאות זו של המערער 1 בפני המדובב מהווה "אמירה מפלילה" מצידו. מלבד האמור, התייחס בית משפט קמא לתגובתו של המערער 1 לתרגיל חקירה שביצעה המשטרה עובר למעצרו, כאל תגובה מפלילה נוספת. מסתבר, כי טרם מעצרו, נשלח אל המערער 1 מסרון שמקורו, כביכול, בפואד הגדול, שהיה עצור באותה העת, הקורא לו להגיע לפגישה. תרגיל החקירה נכשל, אך הוא גרר תגובה מתוחה ועצבנית מצידו של המערער 1, שאינה מתאימה לתגובתו של אדם חף מפשע.

בין היתר, ביקש המערער 1 מאחיו של פואד הגדול להיפגש עמו בדחיפות ולהפנותו לעורך דין.

כראיית חיזוק נוספת, ראה בית משפט קמא את העובדה כי המערער 1 שוחח עם המדובב על אורך הסכין ששימשה לרצח, ומבחינתו של בית משפט קמא, מדובר ב"בהתנהגות מפלילה", עת הדגים המערער 1 למדובב באמצעות ידיו את אורך הסכין, באומרו: "וואלה עם סכין של קצבים.. ככה דבר". בית משפט קמא דחה את הסברו של המערער 1, כי דבריו אלו למדובב נאמרו מתוך התרברבות, כאשר הפרטים שמסר היו פרי של ניחוש מצידו. המערער 1 שתק בחקירתו כאשר נשאל בעניין זה, ובהמשך, בעדותו בבית משפט קמא, הכחיש המערער 1 את דברי המדובב, וטען כי הלה משקר, וכי הוא לא הדגים בפניו כי מדובר בסכין באורך של 40 ס"מ. בית משפט קמא ראה בפרטים, אליהם התייחס המערער 1 בפני המדובב, כ"פרטים מוכמנים", שידיעתם קושרת את המערער 1 למעשה העבירה, ומדובר, לשיטתו של בית משפט קמא, באמצעי ראיתי חשוב בעניינו של המערער 1. זאת בעיקר, משהמערער 1 נמנע מלהסביר את דבריו, בעניין סוג וגודל הסכין, אשר נאמרו למדובב. בית משפט קמא ציין, כי יש לראות חשיבות רבה בעובדה כי המערער 1 ידע להציג בפני המדובב את גודל הסכין שלא נתפסה, בעוד שרק מי שהיה "בסוד העניינים" יכול היה לדעת זאת. עוד צוין, כי לתיאור הסכין, ששימשה לביצוע הרצח, יש תימוכין בסרטון נקודה 24, שכן, כאשר המערער 2 התרומם מאחורי רכב חונה, וצעד לכיוונו של המנוח, נראה חפץ דמוי סכין בידו, בדומה לתיאורו של המערער 1.

24. בית משפט קמא דחה את טענתו של המערער 1, לפיה הוא התקשר לאביו ולארוסתו, מדונה, מיד לאחר הרצח, דבר המצביע על חפותו. בנוסף נדחתה הטענה, כי צעידתו בתהלוכה כשהוא גלוי פנים ברחוב מרושת במצלמות, וכן העובדה שהוא לא ניסה להעלים את חולצתו או את בגדיו, מלמדות על חפותו. בית משפט קמא ציין, כי אין בטענות אלה כדי לסתור את הממצאים המפלילים העולים מהסרטונים, כמו גם את החיזוקים לתשתית הראייתית, ולכך יש להוסיף את חוסר אמינותו של המערער 1 ומהימנותה הירודה של גרסתו. עוד דחה בית משפט קמא את גרסתו של המערער 1, לפיה היה בכוונתו להיפגש עם ארוסתו באותו ערב, ושלא ליטול חלק באירועים החגיגיים, כפי שעשה בסופו של דבר, וזאת בשל העובדה כי ארוסתו התעכבה. נקבע, כי עדותה של מדונה, בהקשר זה, היא עדות כבושה, הבאה מפי עדה בעלת מוטיבציה טבעית לסייע למערער 1, ואשר נסתרה בעדויות שני חבריו של המערער 1, עה/3 אליאס לולו, ושוורי. בנוסף, נדחתה טענתו של המערער 1, לפיה יש בעובדה שהוא השתתף בהלווייתו של המנוח, כדי להעיד על כך שהוא לא היה מעורב ברציחתו.

בהמשך, דחה בית משפט קמא את הטענה כי יש במרחק שנוצר בין המערער 1 למנוח ברגע הרצח, כדי לתמוך בחפותו. לטענת ההגנה, עמדו מספר אנשים בין המערער 1 לבין המנוח והדוקר, והם היו קרובים יותר למנוח מאשר המערער 1, שהיה מצוי במרחק של "עשרות מטרים" מזירת הרצח. לפיכך, כך נטען, המערער 1 לא יכול היה לסייע למערער 2 ממרחק כזה, והוא חף מביצוע כל עבירה. בית משפט קמא ציין, בהקשר זה, כי לאחר שניות ספורות מרגע הדקירה, הגיע המערער 1 לזירת הרצח עצמה, דבר המלמד על כי הוא היה מצוי בסמוך למערער 2 ולמנוח, בעת ביצוע הרצח. לשיטתו של בית משפט קמא, המערער 1 התמקם במקום המתאים ביותר מבחינתו, על מנת לתצפת ולשמור על המערער 2, כך שיוכל לעזור לו ככל שיזדקק לעזרתו, כפי שאכן עשה בעת בריחתו של המערער 2. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי יש רגליים לסברה שתפקידו של המערער 1 כמסייע למערער 2 חייב אותו דווקא להישאר במרחק מה מזירת העבירה בעת רציחתו של המנוח, הגם שמדובר במרחק קצר דיו כדי לאפשר את התערבותו, ככל שתידרש התערבות כזו.

לאור האמור, קבע בית משפט קמא כי הוכחו בעניינו של המערער 1 כל יסודות העבירה שעניינה סיוע לרצח.

25. כאמור לעיל, החליט בית משפט קמא לזכות את המערער 1 מעבירת הרצח כמבצע בצוותא, תוך יישום מבחני העזר שנקבעו בפסיקה להבחנה בין המבצע בצוותא לבין המסייע. בית משפט קמא קבע, כי לא הוכח מעבר לספק סביר כי המערער 1 יזם את רצח המנוח, תכנן אותו, או החליט על ביצועו. בנוסף, לא הוכח כי המערער 1 שלט בביצוע הרצח, או כי הוא היה "אבי הרעיון" של רצח המנוח. נקבע בנוסף, כי המשיבה לא הוכיחה, מעבר לספק סביר, כי סיועו של המערער 1 למערער 2 ברצח המנוח היה תנאי שבלעדיו אין, לשם הוצאת המזימה מהכוח אל הפועל. לשיטתו של בית משפט קמא, תרומתו של המערער 1 התבטאה בכך שהוא יצר תנאים נוחים יותר לביצוע הרצח על ידי המערער 2, כאשר הלה היה המבצע העיקרי, הוא ששלט על ביצוע המעשה, והוא שביצע אותו, בעיתוי שהוא בחר לבצעו. עם זאת, ציין בית משפט קמא, כי קו הגבול בין היותו של המערער 1 מבצע בצוותא, לבין היותו של המערער 1 בגדר מסייע לרצח בלבד, כמי ששירותיו נתבקשו וניתנו לצורך ליווי, מעקב, תצפית, חיפוי ושמירה על המערער 2 – הוא קו גבול "דק מהדק".

26. בהכרעת דינו, דן בית משפט קמא בטענתו של המערער 1 לקיומה של אכיפה בררנית, שבגינה עומדת לו טענת ההגנה מן הצדק. לטענת המערער 1, היה מקום להגיש

כתב אישום גם נגד טוני, שעל פי ראיות התביעה הוא שכיבה את האורות בכנסייה, וגם נגד פואד הגדול, אשר החזיק ומסר למערער 2 את המסכה, שבה השתמש האחרון כדי להסוות את פניו. נטען בנוסף, כי חרף טענת המשיבה, לפיה המערער 3 ניהל מאבק משפטי ממושך עם המנוח, אשר בעקבותיו הוא החליט לגרום למותו, ואף פנה, לגרסת המשיבה, אל המערערים 1 ו-2 לצורך ביצוע הרצח, לא הוגש נגדו כתב אישום בעבירה של שידול לרצח, או אף בעבירת הרצח עצמה. נטען, כי בנסיבות אלה על בית המשפט להורות, למצער, על תיקון כתב האישום, באופן שלמערער 1 תיחס עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע בלבד, כפי שנעשה לגבי המערער 3. בית משפט קמא קבע, בהקשר לטענה זו, כי ההגנה לא הציגה תשתית ראייתית המלמדת על כי התביעה פעלה משיקולים לא ענייניים, זרים, שרירותיים, או פסולים, בעת הגשת כתב האישום דנן. עוד נקבע, כי יש טעם בהסבר שניתן על ידי התביעה, לפיו טוני ופואד הגדול לא הועמדו לדין, לנוכח הערכת הראיות נגדם, "ככאלה שאינן מקימות סיכוי סביר להרשעה בעבירות בהן נחשדו". זאת, בעיקר, היות שהם הלכו, בניגוד למערער 1, לביתו של המערער 3, לפני ביצוע הרצח. אשר למערער 3, טענה המשיבה כי חלקו בקשירת הקשר הוא מרכזי ביותר, אך ההחלטה להעמידו לדין בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, היא תולדה של הערכת הראיות, תוך התייחסות לסיכויי ההרשעה בעניינו.

לאחר בחינת הסוגיה, החליט בית משפט קמא לדחות את טענתו של המערער 1, בהקשר הנדון, בקובעו כי לא הונחה בפניו תשתית ראייתית, המצדיקה התערבות בשיקוליה של התביעה במישור ההעמדה לדין.

על יסוד האמור לעיל, קבע בית משפט קמא כי "התנהגותו דלעיל של הנאשם 1 [המערער 1] הייתה בעלת ייעוד ממשי לרציחתו של המנוח כפי שלבסוף ארע, ומהתנהגותו האקטיבית והפסיבית ומפעולותיו של נאשם 1 [המערער 1] עולה שהוא ראה את רציחת המנוח כעניינו הוא, שהוא ידע שמעשיו יתרמו ממשית לביצוע הרצח, כפי שאכן ארע בפועל, והוא פעל במודעות ובמטרה לסייע לנאשם 2 [למערער 2] ברצח המנוח, כחלק מתכנית הקשר שקשרו שלושת הנאשמים [המערערים]".

בחינת השאלה, אם המערער 3 סייע לאחר מעשה למערער 2

27. לאחר בחינת התשתית הראייתית בעניינו של המערער 3, קבע בית משפט קמא, כי עבירת הסיוע לאחר מעשה הוכחה מעבר לספק סביר. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי לאחר ביצוע הרצח, נמלט המערער 2 לביתו של המערער 3, אשר הכניסו לביתו וסייע לו, בכך שיצר עבורו תשתית נרחבת של אליבי כוזב, ביודעו שהמערער 2 הוא

שרצח את המנוח. נקבע בנוסף, כי המערער 2 החליף את החולצה שלבש בתהלוכה ובכנסייה, לחולצה אחרת, ועל דעת המערער 3 ובנוכחותו, הוא הצטלם כדי להנציח את עצמו, כשהוא לבוש בחולצה שונה מזו שלבש בזירת הרצח, ובכך לבסס לעצמו אליבי כוזב.

המערער 3 מסר במשטרה, במספר הזדמנויות, כי המערער 2 שהה בביתו בזמן ביצוע רצח המנוח, והוא אף "בנה" לשם כך סיפור מפורט וכוזב, לתוכו הכניס גם את שכנו, רוט. כבר בתחילת חקירתו הראשונה במשטרה, הציג המערער 3 עבור המערער 2 את האליבי הכוזב, ולפיו בשעת הרצח שהו בביתו אחייניו, ובכלל זה המערער 2. בית משפט קמא ציין, כי האליבי השקרי, אותו יצר המערער 3, משתלב עם דבריו "הבלתי מהימנים" של המערער 2 במשטרה, מהם עלה כי הוא הגיע לביתו של המערער 3 בשעה 18:15 או בשעה 18:30, ולפיכך הוא אינו יכול להיות מעורב ברצח המנוח. גרסה שקרית זו, עומדת, כך ציין בית משפט קמא, בסתירה חזיתית לתשתית הראייתית, המלמדת, מעבר לספק סביר, כי המערער 2 הוא שביצע את הרצח, וממילא לא היה בביתו של המערער 3 בשעות הנטענות על ידו. בית משפט קמא ציין, כי המערער 2 מסר בנושא זה שתי גרסאות סותרות. על פי גרסתו הראשונה, הוא הגיע לביתו של המערער 3 ביחד עם אחיו טוני ובן דודו פואד הגדול, ולפי גרסה שנייה שהציג בהמשך, הוא פגש במכר בעת הצעידה בחזרה מהכנסייה, והתעכב לומר לו שלום ולברכו, כך שהגיע לבית דודו (המערער 3) כשבן דודו (פואד הגדול) ואחיו (טוני) כבר היו שם. בית משפט קמא עמד גם על סתירה מהותית בין גרסאותיהם של המערערים 2 ו-3, באשר למועד שבו נודע דבר מותו של המנוח למערער 2. לטענת המערער 2, הוא שמע על מותו של המנוח רק בתחנת המשטרה, מספר שעות לאחר ביצוע הרצח, בעוד שהמערער 3 טען בחקירתו כי המערער 2 שמע על מותו של המנוח בביתו, בסמוך לשעה 18:30. בית משפט קמא קבע, כי גרסאותיהם הסותרות של המערערים 2 ו-3 אינן מהימנות, והן נועדו להרחיק את המערער 2 מרצח המנוח.

בית משפט קמא ציין, כי במהלך חקירתו השנייה, מסר המערער 3, מיוזמתו ומבלי שנשאל על כך, כי רוט, שהוא דייר בבניין שבבעלותו, הגיע לדירתו בערב הרצח, על מנת להחזיר לו סולם, אשר שימש את רוט לצביעת הדירה המושכרת. לטענת המערער 3, רוט ראה בביתו את המערער 2, לפני שעת הרצח, והוא נשאר בביתו לפחות עד לשעה 19:00. אלא שרוט מסר בחקירתו במשטרה, כי הגיע לדירתו של המערער 3 בטעות, והוא שהה בדירה משך כ-15 דקות, ולאחר מכן רכב על אופניו ביחד עם בנו, ואף היה עד ראיה לרצח המנוח. על יסוד האמור, נקבע כי גרסתו של המערער 3, לפיה רוט שהה בביתו לפחות עד לשעה 19:00, היא בלתי גרסה מהימנה, ואינה עולה בקנה

אחד עם העובדות. עוד נקבע, כי כעולה מעדותו של רוט, לא היה כל מפגש בינו לבין המערער 2, טוני, או פואד הגדול, בביתו של המערער 3. בית משפט קמא ציין, כי בחקירתו של המערער 3 במשטרה, מיום 24.1.2012, הוא נסוג חלקית מגרסתו, באומרו כי אינו יודע אם רוט ראה את אחייניו בביתו, או שהם הגיעו לביתו לאחר לכתו של רוט. יצוין, כי בעדותו בבית משפט קמא, חזר בו המערער 3 לחלוטין מדבריו בהקשר לרוט ואישר, הלכה למעשה, את עיקר גרסתו של רוט. בית משפט קמא דחה את דברי המערער 3, כי הוא לא שיקר בעדותו, אלא לכל היותר הוא לא דיין במקומות מסוימים. בית משפט קמא קבע, כי המערער 3 נשמע, שוב ושוב, כבלתי אמין, וגרסאותיו נמצאו בלתי מהימנות בעליל. נקבע בנוסף, כי הפרכת טענת האליבי, כפי שנעשה במקרה דנן, עשויה לשמש כתוספת ראייתית מסבכת, ולא רק מאמתת, וזאת בעיקר לחובתו של המערער 3, אך גם לחובת המערער 2. הובהר, כי המערער 2 נראה לראשונה בתמונות שצולמו בביתו של דודו, המערער 3, בשעה 18:57, והוא אינו מופיע בתמונות קודמות, אשר צולמו החל מהשעה 18:34. גם בתמונה משפחתית, שצולמה בשעה 18:35 ובה נראים 11 בני משפחה, מופיעים, בין היתר, טוני ופואד הגדול, ונעדר מקומו של המערער 2. בית משפט קמא סבר, כי היעדרו של המערער 2 מהתמונה המשפחתית, מלמד כי הוא לא היה בביתו של המערער 3 באותה שעה, שאחרת היה מצולם בתמונה אף הוא. בהקשר הנדון, נדחתה טענתו הכוזבת של המערער 2, כי הוא מופיע בתמונה, אך דמותו אינה נראית בה, משום שהוא נמוך. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי איכוני הטלפון הנייד של המערער 2, בשעה הרלוונטית לביצוע הרצח, מפריכים, אף הם, את האליבי הכוזב שהציג המערער 3 עבורו.

למעשיו אלה של המערער 3 הייתה, לשיטתו של בית משפט קמא, מטרה אחת ברורה, והיא יצירת אליבי למערער 2, לפיו הלה שהה בביתו בעת ביצוע הרצח, וזאת כדי לסייע לו להימלט מאימת הדין ומעונש כבד הצפוי לו. בהכרעת הדין, עמד בית משפט קמא על התנהגויות מפלילות מצד המערערים 2 ו-3 לאחר ביצוע הרצח, ובכלל זה: העובדה שהם נראים מחוייכים בתמונות שצולמו בביתו של המערער 3; העובדה כי המערער 3 לא נסע לבית החולים בכדי לחלוק כבוד אחרון למנוח ולמשפחתו; אמירתו של המערער 3 לאחייניו, טוני והמערער 2, "לכו הביתה שיעצרו אתכם", אותה ראה בית משפט קמא כאמירה מפלילה, המלמדת על ידיעתו של המערער 3 כי אחייניו, ובהם המערער 2, מעורבים ברצח המנוח; וחוסר הפתעתו של המערער 3 כאשר הודיעו לו, לקראת תום חקירתו ביום 7.1.2012, על מעצרו.

28. כחלק מיצירת האליבי הכוזב, ראה בית משפט קמא בתמונה שבה תועד המערער 2, בביתו של המערער 3 ובידיעתו, כשהוא לובש חולצה שונה מזו שלבש

בכנסייה ובתהלוכה. בית משפט קמא הזכיר, כי טענתו של המערער 2 בחקירתו במשטרה, הייתה כי החולצה שבה צולם בביתו של המערער 3, היא אותה חולצה שלבש בתהלוכה וגם בכנסייה. בניסיון להסביר גרסה כוזבת זו, מסר המערער 2 בעדותו בבית משפט קמא: "השוטר הציג לי תמונה ושאל אותי [...] אם זה מה שלבשתי בתהלוכה ואמרתי שכן, אני הבנתי שהוא שואל את השאלה בהקשר לראשונה, ואמרתי לו שאלו הבגדים, גם אם היה מראה לי בגדים של הבוקר הייתי אומר כן, הוא שאל אותי על היום עצמו ולא על התהלוכה". בית משפט קמא ציין, בהקשר זה, כי בחקירה נוספת שהתקיימה בתחנת המשטרה, הטיחו החוקרים במערער 2 כי הוא החליף את הבגדים, אותם לבש במהלך התהלוכה, לבגדים אחרים, ואת זאת עשה בביתו של המערער 3, אך המערער 2 שתק ונמנע מלהתייחס לדברים. המערער 2 גם סירב למסור לחוקריו מה היה לבושו בעת התהלוכה, וטען כי הוא כבר השיב לשאלה זו. בית משפט קמא הבהיר, כי רק המערער 2 החליף את החולצה שלבש, בעוד שטוני ופואד הגדול לא עשו זאת, ונקבע כי עובדה זו מהווה התנהגות מפלילה מצידו של המערער 2. בית משפט קמא עמד, בהקשר זה, על גרסתו הבלתי מהימנה של המערער 3, כאשר טען בכזב כי המערער 2 לא החליף כל בגד בביתו, והוסיף כי אחייניו אינם נוהגים לפשוט את בגדיהם בבית, מטעמי צניעות.

בית משפט קמא קבע, כי ניסיונותיהם של המערערים 2 ו-3 להרחיק את עצמם מרצח המנוח, לשבש את חקירת המשטרה, ולעשות כל שניתן על מנת למנוע מגורמי אכיפת החוק להגיע לחקר האמת, מהווים חיזוק לראיות התביעה נגדם.

על יסוד האמור, קבע בית משפט קמא כי הוכחה בעניינו של המערער 3 העבירה שעניינה סיוע לאחר מעשה.

בחינת השאלה, האם הוכחה קשירת הקשר בין המערערים לגרימת מותו של המנוח

29. בפתח חלק זה של הכרעת הדין, עמד בית משפט קמא על היסוד העובדתי בעבירת קשירת הקשר, המוצא את ביטוי ב"כריתת ברית" בין שני אנשים או יותר לביצוע עבירה פלילית. אשר ליסוד הנפשי בעבירה, ציין בית משפט קמא כי זה מתגבש בד בבד עם ההסכמה לפעול יחדיו, למען הגשמת המטרה הפלילית, תוך הוכחת כוונתו של הקושר לממש את המטרה הפסולה, שלשמה נוצר הקשר. עוד ציין בית משפט קמא, כי לצורך הוכחת עבירת הקשר, די להוכיח קיומו של רצון משותף לבצע יחדיו עבירה מסוג מסוים, גם אם אין מדובר בעבירה קונקרטית, שאמורה להתבצע במועד מוגדר. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי ההסכמה ושכלול הקשר הפלילי יכולים לבוא לידי

ביטוי גם בדרך של התנהגות הצדדים. בענייננו, כך קבע בית משפט קמא, די בחלק מהראיות כדי ללמד על אשמתם של המערערים בעבירה זו, לא כל שכן כאשר מדובר בהצטברות של הראיות הישירות והנסיבתיות. לכך יש להוסיף את התנהגותם, מעשיהם, והתבטאויותיהם של המערערים לאחר קשירת הקשר, מהם ניתן להשליך לאחור, בהיותם מעידים בבירור על מה שקדם להם, לרבות על קשירת הקשר עצמה. בית משפט קמא נתן את דעתו למכלול רב של פרטים ועובדות המלמדים על הקשר שנרקם בין המערערים, ובין השאר, התייחס בית משפט קמא: למניע הברור של המערער 3 לגרום למותו של המנוח; לאיומים הקשים שהשמיע המערער 3, פעם אחר פעם, כלפי המנוח; להצהרתו של המערער 3, אחד עשר ימים לפני הרצח, כי הוא ישלח את אחד מאחייניו "שיגמור את המנוח", כפי שאכן ארע; לאיומו של המערער 3, תשעה ימים עובר לרצח, כי יישפך דם, וכי על המנוח לשמור על עצמו. עוד עמד בית משפט קמא על תלותו הכלכלית, המשפחתית, והרגשית של המערער 2 בדודו – המערער 3; על היזקקותו של המערער 1 למערער 3, בשל רצונו להינשא לאחייניתו, ונכונותו של המערער 1 לסייע למערער 3 בפתרון "הבעיה", הנובעת מהמנוח; על היותו של המערער 1 "קשור" למערער 3, ולידידותו עם טוני בן כיתתו – אחיו של המערער 2, ואחיינו של המערער 3; על טענות בני משפחת אבו מנה, כי טוני התגורר וזכאי היה להמשיך להתגורר בבית המריבה; על היותו של אביו של המערער 1 חברו של המערער 3; על הצטיידותו של המערער 2 בסכין, במסכת זקן ובכובע סנטה קלאוס; על היעדרותו החריגה של המערער 3 מתהלכות החג; על תנועותיהם המתואמות של המערערים 1 ו-2, וקרבנותם זה לזה בערב הרצח, במשך למעלה מחצי שעה, ובכלל זה בזירת הרצח, ועל התנהגותם של המערערים 1 ו-2 לאחר מכן; על הימלטותו של המערער 2 לביתו של המערער 3 והסיוע לאחר מעשה שנתן לו המערער 3; על מימון שכר הטרחה של המערערים 1 ו-2 על ידי המערער 3; ועל חוסר מהימנותם ואמינותם הירודה של המערערים.

בית משפט קמא קבע, כי עובדות ופרטים אלה ואחרים מוכיחים, מעבר לספק סביר, כי המערערים קשרו קשר לגרום למותו של המנוח, כפי שאכן ארע. עוד נקבע, כי בסיסו של קשר זה חזק עוד יותר, בהינתן המניע הברור של המערער 3 לפגוע במנוח, וכל זאת כאשר המערערים 1 ו-2 פיתחו תלות במערער 3, והם אלה אשר נועדו לממש עבורו את מטרת הקשר. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי על פי התשתית הראייתית, המערער 3 לא רק שצפה את התרחשות מותו של המנוח, אלא גם חפץ בתוצאה זו. עוד נקבע, כי הגם שהמערער 3 לא נטל חלק פעיל ברצח המנוח, אין ספק כי רצח זה לא היה יוצא מהכוח אל הפועל בלעדי המערער 3. לבסוף, קבע בית משפט קמא, כי רצח המנוח לא היה, ולא יכול היה להיות, אקראי או ספונטני.

30. בית משפט קמא סקר את עדותם של עדי ההגנה שהעידו בפניו, בצינו כי במסגרת פרשת ההגנה, חלקם של העדים מסר גרסה שאינה מהימנה, "ככל שהיא נגעה בסוגיות מהותיות המובילות לאשמת המערערים", גרסה אשר סתרה בחלקים נרחבים ממנה, את הדברים שנמסרו במשטרה, ובמקרים מסוימים היא אף חיזקה את ראיות התביעה. כך, נקבע כי לעדותו של עה/1, פיטר דלו, אביו של המערער 1, אין משקל ממשי. במסגרת זו, התייחס בית משפט קמא לעדותו של סחלייה, שהעיד כעד תביעה ביום 26.2.2013, וכעד הגנה, ביום 3.3.2015 (עה/2). בית משפט קמא ציין, כי סחלייה סתר את גרסתו של המערער 1, בכך שמסר כי לאחר רצח המנוח, הוא לא ראה ולא שמע אותו, וממילא גם לא שוחח עמו, וזאת בניגוד ל"סיפור" שהמציא המערער 1, לפיו הוא שוחח עם סחלייה. אשר לעדותו של עה/3, אליאס לולו, קבע בית משפט קמא, כי עדות זו סותרת את טענת ההגנה, לפיה המערער 1 לא היה אמור להשתתף בתהלוחה, אלא תכנן, חלף זאת, להיפגש עם ארוסתו מדונה. עוד עלה מעדותו של לולו, כי לאחר אירוע הרצח, המערער 1 והוא עצמו הרימו כוסית לכבוד החג, בביתו של המערער 1, אשר המשיך בשגרת חייו. בית משפט קמא ציין, בהקשר לעדת ההגנה, מריה מדונה ואהב, ארוסתו של המערער 1, כי היא עדה "מעוניינת", אשר הייתה נחושה לסייע לו, במטרה להרחיקו מכל קשר לביצוע העבירות. משכך נקבע, כי לא ניתן לבסס כל ממצא על עדותה של מדונה. בהמשך, קבע בית משפט קמא, כי אין בעדויותיהם של עה/7, סלאח טוני, בן דודו של המערער 1, או של עה/8 חיים אדוד, מעסיקו של המערער 1, כדי לפגום בתשתית הראייתית המוכיחה, מעבר לספק סביר, כי המערער 1 קשר קשר לרצוח את המנוח וסייע ברציחתו.

31. בית משפט קמא נדרש, בין היתר, לעדותו של עה/9, עו"ד שאדי כבהא, אשר שימש כסניגורו של המערער 1 בחלק מהליכי המעצר. עו"ד כבהא אישר בעדותו, כי הוא לא ידע אם הכפפות שנתפסו בסמוך לזירת העבירה היו קשורות לרצח, והוסיף, כי היה זה ברור וטבעי כי המערער 3 יממן את שכר הטרחה של עורך דינו של המערער 1, משום שהמערער 3 הוא "היחיד שיש לו כסף". עם זאת, אישר העד כי בתיקים אחרים, שבהם הוא שימש כעורך דינו של המערער 1, המערער 3 לא שילם את שכר טרחתו. בית משפט קמא ציין, כי העובדה שהמערער 3 שילם את שכר הטרחה עבור המערער 1, דווקא בתיק זה, אינה נובעת, בהכרח, מיכולותיו הכלכליות של המערער 3, אלא גם מאחריותו כלפי המערער 1, כמי שסיבך אותו בביצוע העבירה.

32. בית משפט קמא קבע, כי עדותו של עה/1 מטעמו של המערער 2, אבי אוחיון, אינה רלוונטית לענייננו, ואינה מוסיפה דבר וחצי דבר לגבי לבושו של המערער 2. בנוסף, התייחס בית משפט קמא לעדותו של עה/4 אחמד סייף, אשר מסר כי בערב הרצח הוא עמד מחוץ למסעדת שיפודי סייף ברח' יפת 42, כאשר עבר לידו אדם המחופש כסנטה קלאוס שגובהו כ-1.82 מטר, אשר רץ במהירות לכיוון המדרגות. בית משפט קמא קבע כי מדובר בעדות בלתי אמינה, וכי אין להסתמך על תוכנה. זאת, היות שבסרטון נקודה 27, נראה העד כשהוא נכנס למסעדה, ורק לאחר מכן, אותו אדם המחופש לסנטה קלאוס חולף בריצה על פני חזית המסעדה. לפיכך, נדחתה מכל וכל טענת ההגנה, לפיה עדות זו שוללת את האפשרות כי המערער 2 דקר את המנוח.

33. מומחה ההגנה, עה/5, מר נועם מאיר (להלן: מאיר), הגיש חוות דעת בנוגע ל"דו"ח 30 הנקודות", ובו נמנו פגמים שונים שנפלו, לדידו, בדו"ח, וזאת ביחס להיבטי הזיהוי; לסנכרון הזמנים; לאופן סימון המערערים; ולמסקנות הדו"ח. בית משפט קמא קבע, כי לא ניתן לקבל את מסקנותיו של מאיר, כעולה מחוות דעתו ומעדויות, לאור פגמים שונים שנפלו בחוות הדעת, ולנוכח עדותו בבית המשפט, אשר "המחיש כי לא ניתן לבסס ממצא על חוות דעתו ועל עדותו". בית משפט קמא הוסיף, בהקשר זה, כי האמור בחוות הדעת אינו משכנע, ואינו מבוסס, וכי מרבית הטענות הכלולות בחוות הדעת נסתרו בראיות אחרות, או שהעד חזר בו מהן. מנגד, ציין בית משפט קמא, כי יש ליתן משקל מלא ומכריע לזיהוי שנעשה על ידי החוקר זולקין, לאחר שהלה צפה בסרטונים "שעות על גבי שעות", וממצאיו אוששו בעדויות חוקרי משטרה אחרים, ועל ידי עדים נוספים, ובהם עדי תביעה, המערערים עצמם, ועדי הגנה מסוימים. בית משפט קמא קבע, כי מאיר עשה שימוש בתיק עבודה שחלקו לא הועמד לעיון התביעה, והוא אף לא שמר את מלוא החומרים הנוגעים לטענותיו בעניין סנכרון הזמנים, והמדידות שלדבריו הוא ביצע בחצר הכנסייה. הובהר, כי תחום מומחיותו של מאיר הוא אלקטרואופטיקה וביצוע מדידות תלת מימד בעזרת מערכת לייזר, אך הוא עצמו אישר כי איכות התמונות לא איפשרה את ביצוע המדידות, כך שחוות דעתו אינה כוללת מדידות כלשהן. כמו כן, מסר מאיר כי אין לו מומחיות בסנכרון תמונות, או ידע מיוחד בתחום זה. בית משפט קמא ציין בנוסף, כי החומר שעמד בפני מאיר לא כלל את מלוא המסמכים הרלוונטיים, וממילא הוא לא התייחס אליהם. אשר לתוכן עדותו של מומחה ההגנה מאיר, בנוגע ל"דו"ח 30 הנקודות", נקבע כי לא עלה בידו להוכיח את טענתו, בדבר האפשרות כי הכתמים, הנראים על גבי חולצתו של המערער 2, נובעים מתנאי התאורה במקום. כמו כן, טענתו של מאיר, לפיה לא ניתן לקבוע בוודאות באיזו יד דקר

הרוצח את המנוח, ולא יזה כיוון הוא הסתובב לאחר שעשה כן, לא הייתה משכנעת. לסיכום, קבע בית משפט קמא, כי לא ניתן לקבל את ממצאיו ואת מסקנותיו של המומחה מאיר, ונקבע כי עדותו חזקה, במובנים מסוימים, את ראיות התביעה בכלל, ואת "דו"ח 30 הנקודות" בפרט.

סיכום עמדתו של בית משפט קמא בדבר הרשעתם של המערערים

34. בית משפט קמא סיכם את הכרעת דינו, בקובעו כי "הוכחו מעבר לספק סביר היסודות העובדתיים והמשפטיים (גם) של העבירה של קשירת קשר לביצוע פשע- גרימת מותו של המנוח, שקשרו שלושת הנאשמים [המערערים]; מטרת הקשר אכן בוצעה – רצח המנוח, כמפורט לעיל – נאשם 2 [המערער 2] רצח את המנוח, ונאשם 1 [המערער 1] סייע לנאשם 2 [למערער 2] לרצוח את המנוח (ונאשם 3 [המערער 3], בנוסף לקשירת הקשר שביצע, כאמור הוא גם סייע לאחר מעשה)".

35. כב' השופט מ' יפרח אשר הצטרף להכרעת דינו של כב' השופט (כתוארו אז) ג' נויטל, ציין כי לאחר שעות של צפייה בסרטונים ובתמונות שהוצגו בפני בית המשפט, הוא שוכנע, באופן חד משמעי, בדבר זיהויו של המערער 2 כמי שרצח את המנוח. כב' השופט ג' רביד הצטרפה אף היא לחוות דעתו של השופט נויטל, תוך שהוסיפה כי לאחר שצפתה בסרטונים ובתמונות "שוב ושוב", ניתן לקבוע כי הוכח, מעבר לספק סביר, זיהויים של המערערים 1 ו-2, כל אחד על פי מעשיו וחלקו, כפי שעולה מחוות דעתו של השופט נויטל. עוד ציינה השופטת רביד, כי מדברי המערער 1 למדובב, כמו גם מהימצאותו של מספר הטלפון של המערער 3 ברשימת הטלפונים של המערער 1, עולה בבירור כי היה גם היה קשר ביניהם, ש"בעטיו נאשם 1 [המערער 1] חש קשור לנאשם 3 [למערער 3] [...] ואף ביטא מעין מחויבות כלפיו". מרגע שהובהר כי המערערים לא אמרו אמת וניסו להסתיר את קיומו של הקשר ביניהם, "יש בשקריהם אלה, למול הראיות הברורות, כדי לתמוך בתזת התביעה ולבסס את קיומו של מניע מצידו של הנאשם 1 [המערער 1]".

גזר דינו של בית משפט קמא

36. ביום 19.7.2017, גזר בית משפט קמא את דינם של המערערים. בפתח דבריו, קבע בית משפט קמא, באשר לכל אחד מהמערערים, כי מדובר בעבירות המהוות אירוע אחד, שכן הן מקיימות את מבחן "הקשר ההדוק", במובן זה שמדובר בחלק מתכנית עבריינית אחת – גרימת מותו של המנוח. על כן, נקבע מתחם עונש הולם לאירוע כולו

עבור המערער 1 ועבור המערער 3 בנפרד, כשים לב לעבירות שבהן הורשע כל אחד מהם. בהתייחס למערער 2, ציין בית משפט קמא, כי לאור מצוות המחוקק בדבר הטלת עונש מאסר חובה בגין עבירת הרצח, מתייחר הצורך לקבוע מתחם עונש הולם בעניינו. אשר לעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע, שביצע המערער 2, הבהיר בית משפט קמא, כי כאשר נאשם מורשע בקשירת קשר, בנוסף לביצוע העבירה המושלמת, יוטל עליו עונש אחד בגין שתי העבירות, ולא עונשים נפרדים ומצטברים.

37. לצורך קביעת מתחם העונש ההולם בענינם של המערערים 1 ו-3, עמד בית משפט קמא על הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות. אשר לעבירת הסיוע לרצח, מדובר בסיוע לפגיעה בערך החשוב של קדושת החיים. בכל הנוגע לעבירת הסיוע לאחר מעשה, ציין בית משפט קמא, כי עבירה זו נועדה למנוע פגיעה ביכולתן של הרשויות לאכוף את החוק, כאשר חומרתה נגזרת גם ממעשה העבירה העיקרית. בהתייחס לעבירה שעניינה קשירת קשר לביצוע פשע, ציין בית משפט קמא, כי התכלית העומדת בבסיסה היא למנוע התארגנות מוקדמת של שני אנשים או יותר לביצוע משותף של פשעים.

אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, עמד בית משפט קמא על התכנון שקדם לביצוע העבירות, הכולל קשירת קשר לביצוע פשע, כמו גם תיאום ותכנון, לגרום למותו של המנוח, כפי שאכן ארע. בהמשך, דן בית משפט קמא בחלקו של המערער 1 בביצוע העבירות, בדגש על ידיעתו את שעומד להתרחש, ועל האקטיביות שגילה, במסגרת סיועו לעבריין העיקרי. בית משפט קמא ציין, כי התנהלותו של המערער 1 הייתה מתוזמנת ומותאמת לפעולותיו של המערער 2, ותרמה באורח ממשי לרצח המנוח, כחלק מתכנית הקשר שקשרו המערערים. המערער 1 שאף, כמו המערער 2, להביא למותו של המנוח, וידע כי מעשיו יתרמו לתוצאה זו. בית משפט קמא הזכיר עוד את קביעתו בהכרעת הדין, לפיה קו הגבול שבין היותו של המערער 1 מבצע בצוותא עם המערער 2 בעבירת הרצח, לבין היותו מסייע בלבד, אינו מובהק, ומדובר בהבדל שהוא "דק מדיק". עם זאת, ציין בית משפט קמא, כי לא הוכח, מעבר לספק סביר, כי המערער 1 יזם ותכנן את רצח המנוח, או שלט על ביצועו "כחומר ביד היוצר", ולא הוכח כי סיועו של המערער 1 למערער 2 ברצח המנוח, היה תנאי שבלעדיו לא היה מבוצע הרצח. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי משנקבע כי המערער 1 הוא בגדר מסייע, ולא מבצע בצוותא, הרי שיש לבחון את עונשו בהתאם למאפייני הסיוע שהגיש למערער 2 ברצח המנוח, ובהתאם למדיניות הענישה הנהוגה בעבירות כגון דא.

אשר לחלקו של המערער 3 בביצוע העבירות, ציין בית משפט קמא, כי הגם שמערער זה לא נטל בעצמו חלק פעיל ברצח, הרי שהרצח לא היה יוצא לפועל בלעדיו, ובהיותו בעל מניע עוצמתי לפגוע, הוא קשר עם המערערים 1 ו-2 לגרום למותו. עוד הזכיר בית משפט קמא, כי לאחר שדקר למוות את המנוח, נמלט המערער 2 לביתו של המערער 3, אשר הכניסו לביתו וסייע לו ביצירת אליבי כוזב. המערער 3 אף ניסה לשתול בחקירתו במשטרה את האליבי הכוזב, שיצר עבור המערער 2. כל זאת, שעה שהמערער 3 היה מודע לכך שהמערער 2 גרם למותו של המנוח.

בית משפט קמא נתן את דעתו לתוצאה הקשה שנגרמה עקב מעשיהם של המערערים, כל אחד לפי חלקו, ותרומתו למותו של המנוח, וכן התייחס לנזק הכבד שנגרם למשפחתו של המנוח, כעולה מהצהרת נפגעי העבירה. בהמשך, עמד בית משפט קמא על האכזריות שהפגין המערער 1 כלפי המנוח, כמי שסייע ברציחתו, ועל האופן שבו המערער 3 ניצל לרעה את כוחו ואת מעמדו, ביחס למערערים 1 ו-2, אשר סרו למרותו וביצעו את מבוקשו. בית משפט קמא הזכיר, כי המנוח שימש כיו"ר האגודה הנוצרית האורתודוקסית, כאשר הרצח בוצע דווקא במהלך חגיגות חג המולד הנוצרי-אורתודוקסי, בצינו כי "יש בכך כדי להוות רקע מעיק עוד יותר לרצח המנוח".

לאחר שסקר את מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות שבהן הורשעו המערערים 1 ו-3, קבע בית משפט קמא, כי מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער 1 ינוע בין 7 ל-11 שנות מאסר לריצוי בפועל; וכי מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער 3 ינוע בין 2 וחצי ל-4 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל.

38. לצורך קביעת עונשיהם של המערערים 1 ו-3 בגדרי מתחם הענישה, התייחס בית משפט קמא לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות. בעניינו של המערער 1, התייחס בית משפט קמא, בין השאר: לפגיעה שצפוי להסב העונש לו ולמשפחתו, בצינו כי המערער 1 תמך כלכלית במשפחתו טרם מעצרו, בשל מצבם הרפואי של הוריו; לנזקים שנגרמו למערער 1 כתוצאה מביצוע העבירה; וכן, להתנהגותו החיובית של המערער 1 ותרומתו לחברה. לחומרה, עמד בית משפט קמא על עברו הפלילי של המערער 1, הכולל ביצוע עבירות רכוש, סמים, ואלימות, ואשר בגינו הוא ריצה בעבר עונשי מאסר בפועל.

אשר לפגיעה הצפויה של העונש במערער 3, התייחס בית משפט קמא לגילו המתקדם ולמצבו הרפואי. בית משפט קמא עמד על התנהגותו החיובית, בדרך כלל, של המערער 3 ועל לתרומתו לחברה ולקהילה ביפו, כפי שזו השתקפה מעדויותיהם של

עדי הגנה שונים שהעידו מטעמו, וממסמכים שהוגשו לבית המשפט. בנוסף, ציין בית משפט קמא כי נרשמה לחובתו של המערער 3 עבירה של ביצוע עבודות בניה בסטייה מהיתר, בגינה הוטל עליו קנס, ואשר התיישנה בשנת 2013. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי המערער 3 היה נתון במעצר מיום 6.1.2012 ועד ליום 9.4.2013, כשאז הוא שוחרר למעצר בית בתנאי פיקוח אלקטרוני בבית אחרת בירושלים, ובהמשך שהה בחלופת מעצר, בבית מלון בהרצליה. החל מיום 22.2.2015, המערער 3 היה נתון בפיקוח אלקטרוני לילי בלבד, אשר בוטל ביום 14.1.2016. המערער 3 טען, כי בעת שהייתו במעצר בית, לא היה באפשרותו להגיע ליפו, והדבר גרם לו לסבל רב ולפגיעה בעסקיו ובמשפחתו. בהמשך, ציין בית משפט קמא כי חלפו כארבע וחצי שנים מיום הירצחו של המנוח, ועד למועד מתן גזר הדין, אך הוסיף כי איש מבין הצדדים להליך לא הלין, במהלך תקופה זו, על קצב ניהולו של המשפט, "שמטבעו, ובנתונים דלעיל, אך את הזמן הדרוש לניהולו הסביר, הנכון והצודק".

על יסוד האמור, דן בית משפט קמא את המערער 1 ל-8 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, למעט התקופה שבה המערער 1 ריצה עונש מאסר בפועל במסגרת ת"פ 29343-07-12, וליתר העונשים המפורטים בפסקה 2 לעיל. על המערער 2 נגזר עונש החובה של מאסר עולם, ועל המערער 3 הוטלו 3 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, ויתר העונשים המפורטים בפסקה 2. על המערערים הושטו פיצויים בסכום כולל של 258,000 ₪ לעזבונו של המנוח בחלוקה הבאה: המערער 1 – 50,000 ₪; המערער 2 – 170,000 ₪; והמערער 3 – 38,000 ₪.

טענות המערערים ביחס להכרעת הדין ולחומרת העונש

תמצית טענותיו של המערער 1

39. בהודעת הערעור שהגיש המערער 1, באמצעות עו"ד אבי כהן מהסניגוריה הציבורית, הוא השיג הן על הכרעת דינו של בית משפט קמא, והן על חומרת עונשו. בערעורו, התבקש בית משפט זה לזכות את המערער 1 מהעבירות שבהן הורשע, ולחילופין, להרשיעו בעבירה של אי מניעת פשע בלבד. לחילופי חילופין, מבקש המערער 1 להקל, באורח משמעותי, בעונש אשר הושט עליו.

בהודעת הערעור נטען, כי קיימים "תהיות, חללים ותמיהות" בראיות התביעה, אשר נותרו ללא מענה, באופן היוצר ספק סביר בדבר אשמתו של המערער 1. המערער

1 הוסיף וטען, כי יש להבחין בינו לבין יתר המעורבים בפרשה, משום שזיקתו למשפחת אבו מנה רופפת; לא הוכח קשר משמעותי בינו לבין המערער 3; ולא היה לו מניע לגרום לפגיעה במנוח, לא כל שכן להביא למותו. עוד נטען, כי המערער 1 היה אמור להיפגש עם ארוסתו, מדונה, ורק משום שהיא התעכבה במספרה בעיר רמלה ובושה להגיע, הוא הצטרף לתהלכה, בעודו ממתין להגעתה, וצעד עם אלפי צועדים נוספים. המערער 1 הוסיף וטען, לקיומם של חומרים "מזכים", אשר המשיבה לא איפשרה את הגשתם לבית המשפט. המערער 1 חזר על טענתו בדבר קיומה של אכיפה בררנית פסולה בעניינו, הן ביחס לטוני ולפואד הגדול, אשר לא הועמדו לדין כלל, והן ביחס למערער 3, אשר הואשם בקשירת קשר לביצוע פשע ולסיוע לאחר מעשה, ולא מעבר לכך. המערער 1 טען בנוסף, כי התשתית הראייתית שהוצגה בפני בית משפט קמא, המבוססת לדידו על ראיות נסיבתיות בלבד, אינה מאפשרת לקבוע מעבר לספק סביר את אשמתו בסיוע לרצח המנוח, ויתר על כך, היא מצביעה על חפותו. המערער 1 טען עוד, כי הפרטים שמסר למדובב אינם בגדר פרטים מוכמנים, אלא מדובר בפרטים אשר פורסמו ברבים, עובר למעצרו. עוד נטען, כי אף אם ייקבע כי המערער 1 ידע על אודות קיומה של כוונה לפגוע במנוח ולא מנע זאת, הרי שהוא לא ביצע כל פעולה אקטיבית לשם כך, ועל כן ניתן להרשיעו, לכל היותר, בעבירה של אי מניעת פשע. לשיטתו של המערער 1, הוא לא תרם מאומה לביצוע עבירה כלשהי, כאשר מותו של המנוח היה מתרחש גם אלמלא היה מצטרף לתהלכה. לחילופי חילופין, טען המערער 1 כי העונש שהושת עליו הינו חמור יתר על המידה, ויש מקום להקלה משמעותית בעונשו ולניכוי תקופת המאסר שריצה במהלך מעצרו, מהעונש שהושת עליו במסגרת ההליך דנן.

תמצית טענותיו של המערער 2

40. בערעור שהגיש המערער 2, הוא משיג על הכרעת דינו של בית משפט קמא, ומבקש לזכותו מהעבירות שבהן הוא הורשע.

לטענת המערער 2, לא הוצגה על ידי המאשימה כל ראיה ישירה המוכיחה את זיהויו כמי שפגע במנוח, או כל ראיה אחרת המלמדת על כך היה ביכולתו לבצע את הרצח, או על עצם נוכחותו בזירת העבירה. המערער 2 טען, כי לא היה לו כל מניע לפגוע במנוח, ולא היה לו קשר, ישיר או עקיף, לרציחתו. נטען בנוסף, כי כל מעייניו של המערער 2 היו נתונים לפרנסתו ולדאגה לעתידו, והוא לא היה מודע כלל לפרטי הסכסוך בעניין בית המריבה, מעבר לשיחות אינפורמטיביות שניהל עם אביו. המערער 2 הוסיף וטען, כי המשיבה לא הוכיחה כי נקשר קשר בינו לבין המערער 3, שמטרתו

ביצוע או תכנון של עבירה כלשהי. עוד נטען, כי לא ניתן לשלול את התרחיש לפיו אדם אחר הוא שביצע את הרצח, ובכלל זה קיימת אפשרות כי מדובר בטוני, אחיו – אשר התגורר בבית המריבה, נעצר בעבר בחשד לזריקת רימון על בית המנוח, והיה לו מניע לביצוע הרצח, לאור סירובו להתפנות מהבית. נטען בנוסף, כי לא היה תיאום מוקדם בינו לבין המערער 1, בכדי להיפגש בתהלוכה, ולטענתו הם נפגשו במקרה. עוד נטען על ידי המערער 2, כי קיים פער זמנים ומרחק משמעותי בין הנצפה בסרטון נקודה 23 לבין מה שניתן לראות בנקודה 24, כך שלא ניתן לקבוע, בהסתמך על סרטונים אלה, ממצא באשר לזהותו של הרוצח. עוד טוען המערער 2, כי לא ניתן להוכיח כי קיימת זהות בין האדם המתועד בנקודה 15, כשהוא עוטה מצנפת וזקן לבן של סנטה קלאוס, לבין מי שנראה בנקודה 24, כשהוא מצויד באותם פריטים. לבסוף, טען המערער 2, כי לא ניתן לשלול קיומו של אדם אחר, המחופש לסנטה קלאוס בחלק גופו העליון בלבד, אשר ביצע את הרצח. לאור האמור, נטען כי לא הוצגה תשתית ראייתית המבססת את הרשעתו של המערער 2 בביצוע הרצח ובקשירת הקשר, מעבר לספק סביר.

תמצית טענותיו של המערער 3

41. בהודעת הערעור מטעמו של המערער 3, התבקש בית משפט זה לזכותו מהעבירות שבהן הוא הורשע, ולחילופין להקל משמעותית בעונש אשר הושת עליו.

לשיטתו של המערער 3, קיימות בעניינו ראיות נסיבתיות בלבד, אשר אינן מובילות באופן חד משמעי למסקנה כי הוא קשר קשר לפגיעה במנוח, או כי ביצע עבירה של סיוע לאחר מעשה. לטענת המערער 3, אין לו כל נוכחות פיזית במהלך האירוע כולו, כאשר הטענה בדבר מעורבותו בפרשה היא "תיאורטית גרידא". עוד נטען, כי הוצאתו של המערער 3 "מתוך 'המעגל' בתיק", אינה מכרסמת, בהכרח, בראיות שהוצגו לגבי אחרים. נטען בנוסף, כי המשיבה העידה בעניינו של המערער 3 עדים בעלי "אינטרס מובהק" לפגוע בו, כאשר בעדותם נתגלעו סתירות מהותיות ו"אמירות חסרות". בהתייחס לבית המריבה, נטען כי מעורבותו של המערער 3 בעניין זה היא מעורבות "טבעית", מתוקף היותו חבר באגודה ודוד הדואג לאחיינו, ואין לראות בכך משום מניע לפגוע במנוח. בהודעת הערעור מופיעה סקירה נרחבת באשר לדרך התנהלותו של המערער 3 בנוגע לבית המריבה, כאשר המסקנה המתבקשת היא, לדידו של המערער 3, כי מדובר בסכסוך משפטי "רגיל", שאינו חורג מהמקובל במקומותינו. לטענת המערער 3, קיים חשש לתיאום עדויות בין חברי האגודה, ככל שהדבר נוגע לדברים שנאמרו על ידו בשיבת האגודה מיום 28.12.2011. נטען בנוסף, כי למערער 2 לא הייתה תלות כלכלית במערער 3, ובאותה מידה לא הוכחה תלות של המערער 1

במערער 3, ואף לא היה למערער 1 כל אינטרס לסייע לו, שכן המערער 3 ואחותו לילי, אמה של מדונה, אינם מצויים בקשר מזה שנים. המערער 3 הוסיף וטען, כי חינאווי הוא "עד מעוניין", המחזיק "מטען רגשי כבד" נגדו, משום שהוא סבור כי המערער 3 היה מעורב בביקורת מס שנערכה לו. נטען, בהקשר זה, כי חינאווי לא סיפר לאיש על תוכן השיחה ביניהם, והוא "נזכר" בנאמר רק בתחנת המשטרה. עוד נטען, כי המערער 3 לא השתמש בביטוי "איכלס עליה", שפירושו "יגמור עליו", אלא ביקש "לגמור את העניין" סביב בית המריבה. המערער 3 הוסיף וטען, כי היעדרותו מהתהלוכה אינה מלמדת דבר וחצי דבר לגבי האירועים המתוארים בכתב האישום, ולדבריו הוא נעדר מתהלכות חג המולד גם בשנים קודמות. אשר לטענה כי המערער 3 ביקש ליצור טענת אליבי עבור המערער 2 נטען, כי המערער 3 לא ידע על כי המערער 2 החליף את חולצתו, ועוד נטען כי אין כל ראיה לכך שהמערער 2 החליף פרטי לבוש בביתו. נטען בנוסף, כי המערער 3 היה לחוץ ומבולבל בחקירתו במשטרה, כך שהוא טעה בפרטים שמסר על אודות האורחים ששהו בביתו במועד הרלוונטי, ובלוחות הזמנים, אך הוא עשה מאמץ לומר את האמת ולשתף פעולה עם חוקרי המשטרה.

תגובת המשיבה לערעורים על הכרעת הדין וערעורה על קולת עונשיהם של המערערים 1 ו-3

3

42. בתגובת המשיבה לערעורים על הכרעת הדין, נטען כי מדובר בהכרעת דין מפורטת ויסודית, אשר מבוססת על היכרות עמוקה עם התשתית הראייתית, ועל קביעות מהימנות לגבי המערערים עצמם. בנסיבות אלה, גורסת המשיבה, כי הכלל לגבי אי התערבותה של ערכאת ערעור בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית, חל בענייננו בעוצמה רבה. לגישת המשיבה, כלל טענותיהם של המערערים קיבלו מענה מפורט ומנומק בפסק דינו של בית משפט קמא, ואין עילה להתערב בקביעותיו. עוד נטען, כי הכרעת הדין מבוססת בעיקרה על ראיות ישירות, וכי ניסיונותיהם של המערערים "למתג" את התיק כנסיבתי, "אין לו על מה שיסמוך". כאמור, מדובר לשיטתה של המשיבה בראיות ישירות, אליהן מצטרפות ראיות נסיבתיות, המשלימות אותן לכדי תצרף ראייתי שלם וחד משמעי, אשר מוביל למסקנה אחת ויחידה, בדבר אשמתם של המערערים. עוד נטען, כי גרסאותיהם של המערערים נמצאו, ביחד ולחוד, כבלתי מהימנות ורצופות בסתירות מהותיות, והמערערים לא הצליחו להצביע על גרסה חלופית סבירה אחרת, בעלת זיקה לחומר הראיות, אשר תבסס ספק סביר בדבר אשמתם.

אשר למערער 3 נטען, כי הוכח בעניינו מניע ברור, עוצמתי וחזק, לגרום למותו של המנוח, שעה שהוכח כי הסכסוך בין השניים הלך והסלים, באופן עקבי, עד שהגיע לשיאו בביצוע הרצח. לשיטת המשיבה, בנסיבות אלה לא ניתן לנתק בין החרפת הסכסוך לבין רצח המנוח. המשיבה הוסיפה וטענה, כי המערער 3, כראש המשפחה, הכתיב את הנרטיב המשפחתי, ולא ניתן להפריז במשמעותה הראייתית של התבטאותו בפני חניאווי, כי באפשרותו לשלוח אחד מאחייניו למשרדו של המנוח "ולגמור אותו", ולאחר מכן לעשות שימוש בקשריו, כך שאחיינו ישתחרר ממאסר לאחר 5 שנים. נטען, כי התבטאות זו קושרת את המערער 3 ישירות לרצח, ומהווה הקדמה למה שעתיד להתרחש, שעה שהמנוח נרצח על ידי אחיינו של המערער 3, הוא המערער 2. לטענת המשיבה, בוטות האיומים שהשמיע המערער 3 כלפי המנוח בהזדמנויות שונות, מוסיפה לסימני האמת בעדותו של חניאווי. עוד נטען לקיומה של ראשית הודיה מצידו של המערער 3, כאשר אמר בבית המשפט, בהתייחס למכתב הפינני ששלח המנוח בשם האגודה למערער 3 ולמשפחתו: "זה כמו להרוג אחד מהמשפחה, אני בשביל המשפחה שלי אחד הורגים בשביל השני". המשיבה הוסיפה וטענה, כי על יסוד המכלול, לרבות היעדרותו של המערער 3 מהתהלכה, למרות מעמדו הציבורי בקהילה ביפו; ושקריו הרבים, בניסיון לבסס טענת אליבי למערער 2, לא נותר ספק בדבר אשמתו. לפיכך, הייתה הצדקה מלאה להרשיע את המערער 3 בקשירת קשר לביצוע פשע ובסיוע לאחר מעשה.

אשר למערער 2 נטען, כי זיהויו כרוצחו של המנוח הינו זיהוי ודאי, על סמך מראה עיניים מסרטוני מצלמות האבטחה, כאשר זיהוי זה מבוסס על סממנים נוספים ובלתי תלויים ועל ראיות חיזוק שונות, אשר אינם מותירים ספק בדבר אשמתו ברצח המנוח. נטען בנוסף, כי לא עלה בידי ההגנה להוכיח כי קיים מאן דהוא אחר, המחופש לסנטה קלאוס באופן דומה לרוצח, זולת המערער 2 – ובכך יש כדי להצביע עליו כמי שביצע את הרצח, אף מבלי להידרש לסימני הזיהוי הפוזיטיביים בעניינו. עוד נטען על ידי המשיבה, כי גרסתו של המערער 2 היא גרסה מתפתחת, שעה שהוא שיקר בנקודות מהותיות, וכשל בניסיונו להציג אליבי שקרי. נטען בנוסף, כי ראיות אלה, לצד התנהגותו המפלילה של המערער 2, מבססות, באופן חד משמעי, את המסקנה בדבר היותו של המערער 2 רוצחו של המנוח.

בכל הנוגע למערער 1, טענה המשיבה כי חלקו באירוע הוא ברור וגלוי, ומגולם באופן תמציתי בנקודות 24 ו-26 ל"דו"ח 30 הנקודות" של החוקר זולקין. נטען, בהקשר זה, כי המערער 1 היה, באופן מובהק, חלק מ"חבורת אבו מנה", וניסיונו להתנער מחבורה זו נדון לכישלון. לטענת המשיבה, הוצגו בעניינו של המערער 1

התבטאויות מפלילות, המעידות על מעורבותו ועל כוונותיו ביחס למנוח. המשיבה טענה בנוסף, כי המערער 1 בחר שלא להגיש את החומרים שהוגדרו על ידו כמזכים, "וטעמיו עימו". נטען עוד, כי "אך כפסע היה בין מערער 1 ובין הרשעתו כמבצע בצוותא", ולפיכך, לא היה כל קושי בהוכחת יסודות עבירת הסיוע לרצח בעניינו. נטען לבסוף, כי לא הונח כל בסיס לטענת האכיפה הבררנית שהועלתה על ידי המערער 1.

43. ביום 6.8.2016, הגישה המשיבה ערעור על קולת עונשם של המערערים 1 ו-3. בהודעת הערעור נטען, כי העונשים שנגזרו על מערערים אלה אינם נותנים ביטוי ראוי לחומרת מעשיהם ולחלקם המהותי בפרשה, שהסתיימה ברצח המנוח. עוד נטען, כי מתחמי הענישה שקבע בית משפט קמא, נמוכים באופן משמעותי מהמתחמים הראויים במקרה זה.

המשיבה הזכירה את קביעתו של בית משפט קמא, לפיה המערער 3 היה בעל האינטרס הראשי בסכסוך עם המנוח, ובלעדיו לא היה הרצח מתבצע כלל. לטענת המשיבה, מדובר במקרה דנן בקשירת קשר ברמה הגבוהה ביותר, שתכליתה ביצוע העבירה החמורה מכל, ואשר מומשה, למרבה הצער. משכך, הוסיפה וטענה המשיבה, כי היה מקום לראות בעונש המקסימום של 7 שנות מאסר כנקודת מוצא לעונש הראוי. נטען בנוסף, כי מעורבותו של המערער 3 ברצח המנוח כללה גם "פעילות נמרצת ומידית" בכדי לסייע למערער 2 להימלט מאימת הדין, תוך סיוע בבניית אליבי כוזב, ומסירת עדות בנוגע לאליבי זה בחקירתו במשטרה. על כן, לטענת המשיבה, היה מקום לגזור על המערער 3, בגין עבירה זו לבדה, "עונש המתקרב לעונש שנגזר עליו בגין אחריותו הכוללת". עוד נטען, כי עצם היותו של המערער 3 בגדר קושר מרכזי לשם מימוש תכנית הרצח, בשילוב עם אחריותו כמי שהושיט סיוע מיידי ואקטיבי למערער 2 לאחר הרצח, יוצרים תמונה חמורה וקשה בעניינו של המערער 3. לשיטתה של המשיבה, יש בנסיבות אלה כדי להצדיק את צבירת עונשי המקסימום, בגין כל אחת מהעבירות שבהן הורשע המערער 3, בעת קביעת מתחם הענישה הראוי.

אשר למערער 1, נטען על ידי המשיבה כי אין זה סביר, בהינתן העובדה שאך כפסע היה בין הרשעתו בעבירת הרצח כמבצע בצוותא, כי ייקבע בעניינו מתחם ענישה הנע בין 7 ל-11 שנות מאסר. לטענת המשיבה, יש בעובדה כי, בנסיבות תיק זה, מדובר בהבחנה שהיא "דקה מן הדקה" בין סיוע לרצח לבין ביצוע בצוותא של עבירת הרצח, כדי להשליך על קביעת מתחם הענישה. נטען לפיכך, כי תקרת מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער 1 צריכה לעמוד על רף הענישה המקסימלי, היינו: 20 שנות מאסר. המשיבה הוסיפה וטענה, כי קביעותיו של בית משפט קמא בהכרעת הדין, שעה

שהחליט לזכות את המערער 1 מעבירת הרצח – אינן מתיישבות עם פער "כה תהומי" בין מאסר עולם לבין 8 וחצי שנות מאסר, אשר נגזרו עליו.

לבסוף, טענה המשיבה כי לנוכח הפגיעה הקשה במשפחתו של המנוח, ובשים לב למעורבותם העמוקה של המערערים 1 ו-3 ברצח, היה ראוי להשית על כל אחד מהם את הפיצוי המרבי שהחוק מאפשר.

תמצית טיעוני הצדדים בדיון בערעורים

44. בדיון בערעורי הצדדים, שהתקיים ביום 6.9.2017, שמענו בהרחבה טיעונים הנוגעים הן להכרעת הדין והן לגבי מידת העונש. ב"כ המערער 2, עו"ד וייס, טען, בין היתר, כי לא ניתן לומר שהדוקר היה שמאלי בשימוש בידיו, וכי שגה בית משפט קמא כאשר חיבר בין עדותו של עד התביעה דב ינאי לבין חוות הדעת הפתולוגית, בהקשר זה. נטען בנוסף, כי המערער 2 הצטלם, לראשונה, בביתו של המערער 3 כחצי שעה לאחר ביצוע הרצח, בעוד שלו ביקש ליצור לעצמו אליבי, היה עושה כן לפני ביצוע הרצח או זמן קצר לאחר מכן. כמו כן, היה המערער 2 מפנה את חוקרי המשטרה לתמונות שצולמו בבית דודו, המערער 3, כבר בחקירתו הראשונה. לשאלת בית המשפט, השיב ב"כ המערער 2, כי קיימת מחלוקת בשאלה האם המערער 1 דלק אחר רודפו של הרוצח. עו"ד וייס הסביר, כי לא עלה בידו של המערער 2 להשיג את החולצה שלבש במהלך הצעידה בתהלוכה, משום שהיה עצור, ומאז אינו יודע "מה עלה בגורלם של הבגדים".

ב"כ המערער 1, עו"ד כהן, הוסיף על האמור בהודעת הערעור מטעמו, וטען כי חלק נכבד מקביעותיו של בית משפט קמא נעשה על סמך פרשנות הראיות שעמדו בפניו, כאשר ערכאת הערעור יכולה להעדיף פרשנות אחרת. במענה לשאלת בית המשפט, מה עשה המערער 1 בזירת הרצח, טען עו"ד כהן כי הוא שהה במקום "בתום לב לחלוטין". נטען בנוסף, כי הגרסה לפיה המערער 1 אבטח את הדוקר, היא גרסה תלושה מהמציאות, שעה שהמערער 1 נראה בסרטוני האבטחה ללא מסכה או תחפושת ואינו חמוש כלל, במרחק של כ-50 עד 70 מטרים מזירת האירוע. ב"כ המערער 1 טען בנוסף, כי שתיקתו של המערער 1, בתגובה לשאלות השוטרים בהקשר לשיחותיו עם המדובב, נבעה מכך שהוא היה "באופן טבעי בלחץ". עוד נטען, כי המערער 1 שיקר בחקירתו, עת הכחיש את נוכחותו ביחד עם בני משפחת מנה בתהלוכה, וזאת מפאת חששו, כי אם יאשר זאת, יקשרו אותו לרצח שבו הם נחשדו. אשר לגזר דינו של המערער 1, מסר עו"ד כהן, כי מלוא הפיצוי שולם למשפחת המנוח על ידי משפחתו של

המערער 1, למרות מצבה הכלכלי הקשה. ועוד נטען, כי המערער 1 מצוי בהליך שיקומי מוצלח.

ב"כ המערער 3, עו"ד שרמן, טען במהלך הדיון כי התביעה לא הוכיחה את עצם קשירת הקשר בינו לבין המערערים 1 ו-2, שכן לא הוצגו ראיות המלמדות על שיחת תכנון ביניהם, ולא הוכח כלל כי היה מפגש כלשהו ביניהם. אשר לדבריו של המערער 3, בעדותו בבית משפט קמא, כי במשפחתו "הורגים אחד בשביל השני", טען בא כוחו כי משמעות הביטוי היא "לתת אחד לשני". בהתייחס לעניין תשלום שכר הטרחה של המערער 1 על ידי המערער 3, נטען כי הוא "עזר לכולם", לרבות למערער 1, מתוקף היותו ארוסה של אחייניתו. בכל הנוגע לעבירת הסיוע לאחר מעשה למערער 2, טען עו"ד שרמן כי בערב חג המולד, "ביום פקודה", משפחתו של המערער 3 הגיעה לביתו על מנת לחגוג, וכך גם עשה המערער 2, אשר הגיע לבית בכדי להצטרף לחגיגה בקרב בני משפחתו. אשר לקביעת בית משפט קמא, לפיה המערער 3 "בנה" למערער 2 טענת אליבי, והציג את הדבר בפני חוקרי המשטרה כבר בחקירתו הראשונה, נטען, כי תמונתו של המערער 2 צולמה כחצי שעה לאחר רצח המנוח, ולכן אין בעובדה זו משום יצירת אליבי עבורו. נטען בנוסף, כי המערער 3 נחקר תחילה כחשוד העיקרי ברצח המנוח, והוא נדרש לספר לחוקרים על אודות ההכנות שערך לקראת סעודת החג בביתו, על מנת לשכנע כי הוא לא היה מעורב ברצח. בשלב זה של עדותו, הזכיר המערער 3 גם את אחייניו. נטען לבסוף, כי המערער 3 אכן "לא אהב את המנוח", אך עובדה זו כשלעצמה אינה יכולה לבסס את עבירת הקשר, וזאת לנוכח העובדה, כי במשך "20 שנה" המערער 3 לא פגע במנוח, חרף חילוקי הדעות שהתגלעו בין השניים.

במהלך הדיון התייחסה ב"כ המשיבה, עו"ד פינקלשטיין, בין היתר לטענת האכיפה הבררנית, והבהירה כי כתב האישום הוגש רק נגד המערערים, למרות שעלה חשש כבד בדבר מעורבותם של טוני ושל פואד הגדול, ברצח המנוח. עו"ד פינקלשטיין הוסיפה וטענה, כי קיים נתק בסרטונים, בנקודת זמן מסוימת, שעה שהקבוצה התפצלה, כך שטוני ופואד הגדול נפרדו מהמערערים 1 ו-2. לפיכך, "באותה נקודת פיצול לא יכולנו להגיד שלא קם הספק הסביר", בכל הנוגע לטוני ולפואד הגדול.

עו"ד פינקלשטיין חזרה על טיעוני המשיבה שפורטו לעיל, בהקשר להכרעת הדין בעניינם של המערערים, והוסיפה, באשר למערער 3, כי הוכח קיומו של סכסוך שנמשך למעלה מ-10 שנים בינו לבין המנוח, סכסוך אשר "התאפיין באלימות פיזית ומילולית לאורך כל אותם השנים". לגישת המשיבה, שיחתו של המערער 3 עם חינאווי, אחד עשר ימים עובר לרצח המנוח, עשויה לקשור נסיבתית את המערער 3 לרצח עצמו.

עם זאת, במענה לשאלת בית המשפט, מדוע לא יוחסה למערער 3 עבירה של שידול לרצח, מסרה עו"ד פינקלשטיין, כי "לא יכולנו להעמיד לדין על שידול, שידול מצריך משהו אקטיבי", ובאשר לעבירת הקשר, נטען כי היא נלמדת מחומר הראיות ומהשכל הישר. המשיבה חזרה על טיעוניה באשר לעונש הראוי למערערים 1 ו-3, אותו יש להחמיר, לשיטתה, באופן מהותי.

דיון והכרעה

45. לאחר שעיינתי בכובד ראש בפסק דינו של בית משפט קמא, במסכת הראיות שהונחה לפניו, ובהודעות הערעור מטעמם של המערערים ושל המשיבה, והאזנה לטיעוני הצדדים שנשמעו בדיון שנערך לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את ערעוריהם של המערער 1 ושל המערער 2, ולקבל באופן חלקי את ערעורו של המערער 3, כך שהוא יזוכה מחמת הספק מהעבירה שעניינה קשירת קשר לביצוע פשע. כמו כן, מצאתי כי יש לקבל את ערעורה של המשיבה על קולת עונשו של המערער 1, הכל כפי שיפורט להלן.

46. הרשעתם של המערערים בבית משפט קמא מבוססת, בעיקרו של דבר, על סרטוני מצלמות האבטחה ועל צילומים שבהם תועדו האירועים, ועל עדויות שונות של עדי תביעה ועדי הגנה שנשמעו בפני בית משפט קמא. לתשתית הראייתית העיקרית, מצא בית משפט קמא ראיות חיזוק, התומכות במסקנה כי יש להרשיע את המערערים, כפי שנקבע בהכרעת הדין. השאלה העומדת לפתחנו, במסגרת הערעור על הכרעת הדין, היא, האם עמדו בפני בית משפט קמא ראיות מספיקות בכמות ובאיכות, על מנת להוביל, ברמה של מעבר לספק סביר, למסקנה המרשיעה. כפי שאבהיר מיד בסמוך, סבורני כי התשובה לכך היא חיובית, בכל הנוגע למערערים 1 ו-2, ואשר למערער 3, דעתי היא כי יש להותיר על כנה את הרשעתו בעבירת הסיוע לאחר מעשה, ולזכותו מהעבירה שעניינה קשירת קשר לפשע.

47. טרם שאדרש לנימוקי הערעור, יש להדגיש כי טענותיהם של המערערים מופנות, רובן ככולן, כלפי קביעות מהימנות וממצאים שבעובדה, שנעשו על ידי בית משפט קמא. משכך, מן הראוי הוא לחזור על מושכלות ראשונים, לפיהם ערכאת ערעור אינה נוטה להתערב בממצאים ובקביעות מעין אלו, אשר נעשו על ידי הערכאה הדיונית. זאת, משום שערכאת הערעור חסרה את היכולת להתרשם, באופן בלתי אמצעי, מהעדים ומהראיות שהוצגו בפני בית משפט קמא (ע"פ 7090/15 ח'ליפה נ' מדינת ישראל (25.8.2016); ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל (4.2.2016); ע"פ

2470/15 פלוני נ' מדינת ישראל (25.10.2015); ו-ע"פ 2331/13 פלוני נ' מדינת ישראל (13.10.2015).

לכלל אי ההתערבות קיימים מספר חריגים, המאפשרים לערכאת הערעור, בנסיבות מצומצמות, להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית משפט קמא ובממצאי המהימנות שלו. כך הוא הדבר, כאשר הכרעתה של הערכאה הדיונית התבססה על ראיות בכתב, להבדיל מהתרשמותה הבלתי אמצעית מן העדים; כאשר ממצאי המהימנות שנקבעו מושגתים על שיקולים שבהיגיון ושכל ישר; כאשר דבק פגם מהותי באופן הערכת המהימנות העדים על ידי הערכאה הדיונית; או כאשר קיימות עובדות או ראיות המצביעות על כי לא היה באפשרותה של הערכאה הדיונית לקבוע את הממצאים שנקבעו (ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל (4.2.2016); ע"פ 4583/13 סן נ' מדינת ישראל (21.9.2015); ע"פ 6924/12 בעארני נ' מדינת ישראל (29.10.2013); ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל (13.8.2012)).

לפיכך, בכל הנוגע לזיהוי המערערים 1 ו-2 בסרטוני מצלמות האבטחה, המגבלה המוטלת עלינו כערכאת ערעור תהא מצומצמת יותר, שכן אין בעניין זה יתרון מובהק לערכאה הדיונית. לעומת זאת, כאשר נגיע לדון בקביעות עובדתיות שנעשו על ידי בית משפט קמא, המבוססות על התרשמות ישירה מהעדויות שנשמעו בפניו, יעמוד כלל אי-ההתערבות במלוא תוקפו (וראו גם, ע"פ 5706/11 רון נ' מדינת ישראל (11.12.2014) (להלן: עניין רון)).

48. כאמור, בפני בית משפט קמא הוצגו גם ראיות נסיבתיות, ולפיכך נעמוד בקצרה על העקרונות המנחים בהתייחסות לראיות אלה. ראיה נסיבתית היא ראיה שאינה מוכיחה במישרין עובדה השנויה במחלוקת, אלא את דבר קיומה של נסיבה שממנה, על דרך של היסק הגיוני, ניתן להגיע למסקנה בדבר קיומה של עובדה רלוונטית. חברי, השופט נ' הנדל, עמד בע"פ 4456/14 קלנר נ' מדינת ישראל (29.12.2015) (להלן: עניין קלנר) על טיבן של הראיות הנסיבתיות, בקובעו כדלקמן:

"ראיות ישירות, כפי שמעיד עליהן שמן, מוכיחות עובדות מסוימות במישרין. דוגמאות לראיות ישירות הן חפץ, מסמך או עדות של אדם שקלט דבר מה בחושיו. לעומתן, הראיות הנסיבתיות הן, בראש ובראשונה – לא ראיות ישירות. הן אינן מוכיחות במישרין את העובדות הטעונות הוכחה, אלא פועלות 'בעקיפין': הן מוכיחות עובדות אחרות, שמהן ניתן להסיק מסקנה בדבר התקיימות העובדות הטעונות הוכחה" (שם, בפסקה 60).

49. ראיות נסיבתיות, כמו ראיות ישירות, עשויות להביא, במקרים המתאימים, להרשעתו של הנאשם. זאת יעשה, לאחר שבית המשפט בחן את מכלול הראיות הנסיבתיות שהובאו בפניו, במבחני ההיגיון, השכל הישר וניסיון החיים, והגיע למסקנה חד משמעית, לפיה לא נותר ספק סביר בדבר אשמתו של הנאשם (ראו, למשל, ע"פ 10221/06 ג'ורן נ' מדינת ישראל (17.1.2008); ע"פ 4510/07 סראבוניאן נ' מדינת ישראל (17.1.2008) (להלן: עניין סראבוניאן); ע"פ 60/12 עמר נ' מדינת ישראל (7.11.2012) (להלן: עניין עמר); יעקב קדמי על הראיות חלק ראשון 791 (2009)). המסקנה המרשיעה יכולה להתקבל מצירופן של מספר ראיות נסיבתיות, אשר גם אם בכל אחת מהן, כשלעצמה, לא די כדי להוכיח את האשמה, הרי שמשקלן המצטבר מכריע את הכף ומוביל למסקנה המרשיעה.

50. כפי שצינתי בע"פ 2681/15 בן שטרית נ' מדינת ישראל (14.2.2016), תהליך הסקת המסקנות על ידי בית המשפט, על יסוד ראיות נסיבתיות, כולל שלושה שלבים. בשלב הראשון, על בית המשפט לבחון כל ראיה נסיבתית בפני עצמה, ולקבוע האם ניתן להשתית עליה ממצא עובדתי. בשלב השני, על בית המשפט לבחון את מכלול הראיות ולקבוע האם מסכת הראיות בכללותה מקימה מסקנה לכאורית, לפיה הנאשם ביצע את העבירות המיוחסות לו. על בחינה זו להיעשות תוך הערכה מושכלת של הראיות הנסיבתיות, ובהתבסס על ניסיון החיים ועל השכל הישר. בשלב השלישי, עובר הנטל הטקטי אל הנאשם להציע הסבר חלופי לראיות הנסיבתיות, הסבר אשר עשוי להטיל ספק סביר בהנחה המפלילה העומדת נגדו (ע"פ 3652/14 כנעאני נ' מדינת ישראל (28.12.2015); ע"פ 4401/13 אנורי נ' מדינת ישראל (9.12.2015); ע"פ 6244/12 סבאענה נ' מדינת ישראל (11.11.2015)). בנוסף, במסגרת השלב השלישי, יידרש בית המשפט לבחון, לעיתים, את "התזה המפלילה" אל מול הסברים חלופיים בעלי פוטנציאל מזכה, אף אם הסברים אלה אינם מתיישבים עם גרסת ההגנה (עניין דון; ע"פ 2661/13 יחייב נ' מדינת ישראל (18.2.2014); ע"פ 1888/02 מדינת ישראל נ' מקדאד, פ"ד נו(5) 221 (2002)). יובהר, כי ההסבר החלופי, שמטרתו להטיל ספק סביר במסקנה המפלילה העומדת לחובתו של הנאשם, צריך להיות הסבר סביר ואמין, שאינו בגדר השערות פורחות באוויר, ועל בית המשפט ליתן דעתו גם לנסיבות ולעיתוי מתן הגרסה "המזכה" מצידו של הנאשם. רק כאשר מגיע בית המשפט למסקנה כי לא ניתן להסיק מן הראיות הנסיבתיות קיומו של הסבר אפשרי אחר, השולל את אחריותו של הנאשם, פתוחה הדרך להרשעה (עניין קלנר; ע"פ 3164/14 פן נ' מדינת ישראל (29.6.2015); ע"פ 6392/13 מדינת ישראל נ' קריאף (21.1.2015)).

לאחר סקירה זו, אפנה, אפוא, לבחון את טענותיהם העיקריות של המערערים, לגופם של דברים. תחילה, אדרש לערעורו של המערער 2, הוא העברין העיקרי, ולאחר מכן אתיחס לערעוריהם של המערערים 1 ו-3. בהמשך, אדרש לערעורים משני הצדדים על מידת העונש.

ערעורו של המערער 2

51. עבירת הרצח בכוונה תחילה, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, מורכבת מיסוד עובדתי, לפיו הנאשם "גרם" בהתנהגותו למותו של אדם, ומיסוד נפשי של "כוונה תחילה". היסוד הנפשי כולל שלושה יסודות משנה – "הכנה"; "החלטה להמית"; ו"היעדר קנטור" (ראו, למשל, ע"פ 2478/12 אגבריה נ' מדינת ישראל (13.5.2015) (להלן: עניין אגבריה); ע"פ 6304/12 ספרונוב נ' מדינת ישראל (26.1.2017); ע"פ 8107/10 עזר נ' מדינת ישראל (9.9.2013); וכן ראו, יורם רבין ויניב ואק דיני העונשין כרך א 382-399 (מהדורה שניה, 2010)). לנוכח הקושי האינהרנטי בהוכחת היסוד הנפשי, התגבשה בפסיקה "חזקת הכוונה". חזקה עובדתית זו, הניתנת לסתירה, משמעה כי "מי שגרם למותו של אחר על-ידי מעשה, המיועד לפי אופיו ולפי מהותו לגרום לתוצאה קטלנית, גם נשא בליבו את הכוונה להביא לתוצאה הטבעית של מעשהו" (ע"פ 3834/10 זונה נ' מדינת ישראל (6.3.2013); ע"פ 8667/10 ניצ'ם נ' מדינת ישראל (27.12.2012); ע"פ 2316/98 סוויסה נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(5) 797 (2001); ע"פ 686/80 סימן-טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(2) 253, 262 (1982)).

כפי שצינתי בעניין אגבריה: "ההחלטה להמית ניתנת להוכחה גם באמצעות ראיות נסיבתיות. הלכה פסוקה היא כי האמצעי, אשר שימש לפגיעה; אופן הביצוע; מיקום הפגיעה; וריבוי הפגיעות, עשויים להקים הנחה בדבר החלטת הנאשם להמית את קורבנו, אלא אם ניפק להן הנאשם הסבר סביר" (שם, בפסקה 27, וראו גם, ע"פ 481/12 פלוני נ' מדינת ישראל (30.12.2014); ע"פ 228/01 כלב נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(5) 365 (2003); ע"פ 290/87 טבאח נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 358 (1988)). על בית המשפט לבחון את כלל הנסיבות, כאשר גם במקרים, בהם מדובר בדקירה אחת ויחידה בסכין, במקום רגיש ומסוכן, ניתן להכיר באותה דקירה בודדת כמעידה על ההחלטה להמית (ע"פ 2202/08 פסקו נ' מדינת ישראל (7.3.2012); ע"פ 889/78 מוגרבי נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(1) 576 (1979)). על קיומה של החלטה להמית ניתן ללמוד גם מהתנהגות הנאשם לאחר מעשה העבירה, המתבטאת בהפקרתו של הקורבן למוות (ע"פ 7620/11

מסיכה נ' מדינת ישראל (27.7.2014); ע"פ 2458/11 סולוביוב נ' מדינת ישראל ((7.1.2014).

52. בענייננו, המחלוקת המרכזית מתמקדת בזיהויו של המערער 2 בסרטוני מצלמות האבטחה, כמי שדקר את המנוח. לטענת המערער 2, קיים פער מהותי בין סרטון נקודה 23 לבין סרטון נקודה 24, כאשר בסרטון נקודה 23, הוא מתועד כמי שצועד בפנים גלויות. משכך, גורס המערער 2, כי טענתה של התביעה, לפיה בפער הזמנים שבין נקודות 23 ל-24, הספיק המערער 2 לחבוש את המצנפת ולעטות על פניו זקן, וכי הוא זה שמופיע בסרטון 24, לא הוכחה מעבר לספק סביר. בדומה לכך נטען, כי לא ניתן לקבוע כי המצפנת והזקן, הנצפים בנקודות 11 ו-15, הם אלו המופיעים גם בנקודה 24, משום שלא נמצא כל פרט הקושר ביניהם; וכי לא נראים בנקודה 24 האלמנטים לזיהויו של המערער 2, אליהם התייחס בית משפט קמא בהכרעת דינו. זאת, במיוחד לנוכח העובדה, כי לא ניתן לזהות בסרטון נקודה 24 מאפיינים ייחודיים לדמות המדוברת. המערער 2 מוסיף וטוען, בהקשר זה, כי לא ניתן לשלול את האפשרות כי היה אדם אחר, המחופש לסנטה קלאוס בחלק גופו העליון בלבד, ולטענתו משטרת ישראל לא תשאלה את עדי הראיה שצעדו בתהלוכה, בהקשר זה. המערער 2 טען בנוסף, כי שגה בית משפט קמא בכך שהעדיף את עדותו של החוקר זולקין על פני עדותו של עד ההגנה, נועם מאיר, באשר למסקנות העולות מהסרטונים, המתעדים את אירוע הרצח. זאת, משום שלדידו של המערער 2, אין לחוקר זולקין יתרון על פני עד ההגנה נועם מאיר, בכל הנוגע לפרשנות הפרטים הנראים בסרטונים אלה.

53. בנוסף, לטענת המערער 2, הרשעתו מבוססת על ראיות נסיבתיות בלבד, אשר אין בהן כדי להוכיח את אשמתו מעבר לספק סביר, שכן, כך נטען, המארג הנסיבתי בעניינו מותיר חללים שאינם מוסברים בהכרעת דינו של בית משפט קמא. נטען עוד, כי פעולותיו ומעשיו של המערער 2 ביום הרצח מלמדים על התנהלות שגרתית מצידו. נטען בנוסף, בהקשר זה, כי המערער 2 עבד עד לשעה 17:00 בפנצ'ריה, ולאחר מכן התכונן ליטול חלק בתהלוכה, אליה הוא הגיע ביחד עם אחיו טוני ובן דודם, פואד הגדול. תוך כדי צעידה בתהלוכה, פגש המערער 2 את המערער 1, והם ברכו זה את זה לשלום והמשיכו בצעידה. עוד נטען, כי המפגש בין השניים היה אקראי ולא תואם מראש. על יסוד האמור, גורס המערער 2, כי התביעה לא השכילה להוכיח כל נסיבה המעידה על תכנון מוקדם מצידו של המערער 2 לפגוע במנוח, ולא כל שכן כי הוא עצמו היה הרוצח.

54. אין בידי לקבל את טיעוניו של המערער 2 באשר לזיהויו, כמי שדקר למוות את המנוח. אבהיר את דבריי מיד בסמוך. לאחר שצפיתי, כמו גם חבריי, שוב ושוב, בסרטוני מצלמת האבטחה ובתמונות שהוגשו לבית משפט קמא, שוכנעתי כי הדמות הנצפית בסרטונים 24 ו-26, אשר לבושה בחולצה שחורה ומכנסי ג'ינס כחולים, חובשת מצנפת ועוטה זקן של סנטה קלאוס – היא אכן דמותו של המערער 2. אין חולק, כי הפרטים הנצפים בסרטון נקודה 26 נראים בחלקים נרחבים גם בסרטון 24, כאשר בסרטון 26 מתועד, בנוסף, גם אירוע הרצח עצמו. לפיכך, עולה כי הדמות המופיעה בסרטון 24, היא אותה דמות הנצפית גם בסרטון 26. מקובלת עליי קביעתו של בית משפט קמא, לפיה הדמות המופיעה בתצלום בנקודה 15, לצידו של טוני, כשהיא עוטה מסכת זקן וחובשת מצנפת של סנטה קלאוס, ולבושה בחולצה שחורה בעלת שני סמלים בצידי החזה ובמכנסי ג'ינס משופשפים – היא דמותו של המערער 2. אין חולק, כי המערערים 1 ו-2 זיהו את עצמם כמופיעים בסרטון נקודה 11, שבו ניתן לראות בבירור את חולצתו השחורה של המערער 2, שעליה שני סמלים בצדי חזהו. אציין בנוסף, כי ניתן להבחין באותם סמלים על גבי חולצתו השחורה של המערער 2, כמו גם בחפץ אדום לבן שהוא מחזיק ברשותו, גם בסרטון נקודה 12.

נשאלת השאלה, אפוא, האם הדמות, אשר זוהתה בוודאות כדמותו של המערער 2 בסרטון נקודה 11 ובתצלום שהופק בנקודה 15, הוא אותו אדם המחופש לסנטה קלאוס בחלק העליון של גופו (באמצעות מצנפת וזקן), המופיע בסרטוני נקודות 24 ו-26. לטעמי, התשובה לכך היא חיובית. בדומה למערער 2, גם רוצחו של המנוח, המחופש לסנטה קלאוס בחלק גופו העליון, אשר מופיע בסרטון נקודה 24, הוא בעל מבנה גוף רזה, גם אם אין משקל רב לנתון זה. יתר על כן, אותו סנטה קלאוס מתועד בסרטון נקודה 24, כשהוא לבוש במכנסי ג'ינס ובחולצה שחורה, שעליה סמלים בהירים, שאינם שגרתיים, משני צידי חזהו. סמלים אלה אינם נראים כהבזקים, כטענת ההגנה, ואינם מופיעים לפרקים בלבד, אלא ניתן לראותם במקום קבוע על גבי חולצתו של הדוקר, לאורך הסרטון כולו. לא למותר הוא לציין, כי מומחה ההגנה, מר נועם מאיר, אישר בעדותו בפני בית משפט קמא, כי אין ביכולתו לשלול את האפשרות, כי הכתמים הנצפים בסרטון על גבי חולצתו של הדוקר, "נובעים מסמלים על החולצה של סנטה קלאוס". נוסף על כך, הדוקר נראה בסרטוני נקודות 24-26 בקרבתו של המערער 1, אשר פניו גלויות ואין ספק לגבי זהותו. זאת, כאשר המערער 1 תועד במצלמות האבטחה כשהוא צועד במשך דקות ארוכות בסמוך למערער 2, כחלק מאותה חבורה. גם בסרטון נקודה 23, אשר מהלך האירועים המתועד בו קדם להתרחשות הנצפית בסרטון 24, בדקות ספורות בלבד, צועדים המערערים 1 ו-2 במרחק של מטרים ספורים זה מזה. ניתן להסיק גם מנתון זה, כי אותו סנטה קלאוס החובש מצנפת ועוטה זקן לבן,

המתכופף מאחורי רכב חונה במפרץ החניה שסמוך לרח' יפת 42, במרחק של מספר צעדים מהמערער 1, שניות ספורות לפני דקירת המנוח, הוא המערער 2. זאת ועוד, מקובלת עליי קביעתו של בית משפט קמא, כי ההגנה לא הניחה בפני בית משפט קמא כל תשתית ראייתית, המלמדת על נוכחותו של אדם מבוגר נוסף, בין אם בתהלוכה ובין אם בחצר הכנסייה, אשר היה מחופש כסנטה קלאוס בחלק העליון של גופו בלבד – למעט המערער 2. יש לציין, בהקשר זה, כי בית משפט קמא לא נתן משקל של ממש לעדותה של רנא חאן חאן (עת/19), אשר מסרה, בין היתר, כי היא ראתה "הרבה" אנשים בתהלוכה שעטו מסכה וחבשו כובע של סנטה קלאוס, כאשר יתר פרטי לבושם היו "רגילים". בית משפט קמא קבע, כי עדות זו הייתה "מהוססת ולא ברורה", והוסיף כי חאן חאן העידה שסנטה קלאוס הלבוש אזרחית (פרט למצנפת ולזקן), אותו היא ראתה כשהוא נמלט מזירת האירוע, "נראה צעיר, לבוש חולצה בהירה, ג'ינס בהיר", והוסיפה כי חולצתו כללה שני צבעים, "אולי משהו עם אפור". זאת, בעוד שאין חולק כי דבריה אלו אינם מתיישבים עם צילומי נקודות 24 ו-26, בהם נראה בבירור כי חולצתו של הדוקר היא כהה ולא בהירה. בקביעת מהימנות זו, שנעשתה על ידי הערכאה הדיונית, לא מצאתי טעם מבורר להתערב. יצוין, בהקשר זה, כי ניתן לזהות בסרטוני מצלמות האבטחה מספר אנשים, בעיקר ילדים, החובשים כובע של סנטה קלאוס בלבד, אך ללא זקן לבן, דבר שאינו מתאים לתחפושתו של הדוקר (ראו, למשל, בסרטון נקודה 3). יש לחזור ולהזכיר, כי המערער 1, בעדותו בבית משפט קמא, זיהה בסרטון נקודה 26 את עצמו והצביע על אותו סנטה קלאוס המחופש בחלק גופו העליון בלבד: "הנה הדקירה והנה בן אדם רץ אחריו. אחרי זה אני מתקרב לזירה לפי הצעקות של האדם שרץ אחרי הסנטה קלאוס". על יסוד אמור, שוכנעתי כי לא נפל כל דופי בקביעתו של בית משפט קמא, שהתקבלה על סמך צפייה חוזרת ונשנית בסרטוני האבטחה ועל יסוד עדותו של החוקר זולקין (עת/61), כי המערער 2 הוא הדמות המופיעה בסרטוני נקודות 24-26, ובהמשך גם בסרטוני נקודות 27 ו-28. ומכאן מתבקשת המסקנה החד משמעית, כי המערער 2 הוא שדקר את המנוח.

55. בית משפט קמא מצא חיזוקים שונים לזיהויים של המעורבים, באמצעות סרטוני האבטחה. כך, על פי עדותו של שוורי בבית משפט קמא, המערער 2 "לבש חולצה שחורה עם המותג של החולצה עליה. יש סמלים על כל הצדדים של החולצה [...] צד שמאל וימין בחזית החולצה". לכך יש להוסיף את העובדה, כי המערער 2 נמנע מלמסור את החולצה אותה לבש במהלך הצעידה בתהלוכה, וחולצה זו לא נמצאה בחיפוש שערכה המשטרה. תמים דעים אני עם בית משפט קמא, בקובעו כי יש בעובדה שהמערער 2 נמנע מלמסור את החולצה במסגרת החקירה בתיק, כדי ללמד על רצונו לטשטש את עקבותיו, הן בתהלוכה, הן בכנסייה, והן בזירת הרצח, וחזקה היא כי ידע

שאלו נמצאה החולצה, הדבר היה פועל לחובתו. ניתן לקבוע, אפוא, כי היעלמותה של החולצה, מחזקת אף היא את התשתית הראייתית בעניינו של המערער 2. יצוין, כי המערער 2 השמיע בעדותו בבית משפט קמא גרסאות שונות לגבי מקום המצאה של החולצה השחורה, אותה הוא לבש במועד האירוע: "אני לא יודע איפה החולצה הזו. כשהחלפתי את החולצה השארתי במכונית, יכול להיות ששמתי אותם בבית, יכול להיות שגם הכנסתי אותה לבית הסוהר. כשהחלפתי את הבגדים שמתי אותם בסובארו שנשארה בבית". בהמשך עדותו, מסר המערער 2, כי "אני לבשתי את הבגדים האלה והם היו איתי בבית הסוהר", ולאחר מכן טען: "... אני לא זוכר אם הכנסתי אותם הביתה או שהשארתי אותם באוטו". זאת ועוד, המערער 2 העיד כי לבש בכנסייה ובתהלוכה מכנסי טרנינג, בעוד שעולה בבירור מהסרטונים ומעדותו של שוורי, כי המערער 2 לבש מכנסי ג'ינס בפרק זמן זה. לכך יש להוסיף את קביעתו של בית משפט קמא, על יסוד עדויות שנשמעו בפניו ולאחר צפייה בסרטוני מצלמות האבטחה, כי הרוצח דקר את המנוח כשהסכין בידו השמאלית, כאשר אין חולק כי המערער 2 הוא שמאלי. חיזוק נוסף לראיות המלמדות על אשמתו של המערער 2 בדקירת המנוח, ניתן למצוא בכך שהוא החליף את חולצתו מיד לאחר שעזב את מקום האירוע. אין מחלוקת על כי המערער 2 הצטלם בביתו של המערער 3 כשהוא לבוש בחולצה אחרת – שהיא, כידוע, שונה מהחולצה שאותה הוא לבש במהלך צעידתו בתהלוכה, ובזמן הדקירה הקטלנית. בחקירתו במשטרה, טען המערער 2 כי הבגדים שלבש בביתו של המערער 3 הם אותם בגדים שלבש בערב הרצח, מבלי שציין כי הוא החליף את חולצתו לאחר האירוע. זאת עשה המערער 2, כפי שקבע בית משפט קמא, בניסיון ליצור לעצמו אליבי, לגבי מקום הימצאו במועד ביצוע הרצח. יצוין, כי בניגוד למערער 2, טוני ופואד הגדול לא החליפו כל בגד אותו לבשו לאחר הצעידה בתהלוכה, והצטלמו בביתו של המערער 3 כשהם לבושים באותם הבגדים שלבשו במהלך אירועי חג המולד בכנסייה. עוד יש לציין, כי המערער 2 שתק בחקירותיו במשטרה מיום 24.1.2017 ומיום 29.1.2012, ואילו בחקירתו מיום 17.1.2012, הוא הגיב, לא אחת, לשאלות שנשאל, באומרו כי הוא כבר ענה לשאלות אלה, גם כאשר מדובר בשאלות שהוצגו בפניו בפעם הראשונה. לפיכך, בדין קבע בית משפט קמא, כי שתיקה זו (כולל תגובה שאינה עניינית לשאלות) מהווה חיזוק נוסף לראיות התביעה. לבסוף, יש להזכיר את התרשמותו של בית משפט קמא, שבה אין מקום להתערב, לפיה עדותו של המערער 2 בבית המשפט הייתה בלתי מהימנה ורצופה בסתירות מהותיות. כך, למשל, כאשר נשאל המערער 2 על היעדרותו מהתמונה המשפחתית, אשר צולמה בביתו של המערער 3 בשעה 18:35, ובה הופיעו 11 מבני המשפחה, לרבות טוני ופואד הגדול, מסר המערער 2 גרסה שקרית, לפיה הוא נכח במעמד הצילום אך לא ניתן לראותו בתמונה משום שהוא נמוך. יש להזכיר עוד את תגובתו של המערער 2 במשטרה למשמע דבר רציחתו של המנוח, שכללה פרצי צחוק

(ת/4ב ות/4ג, בעמ' 1). בעדותו בבית משפט קמא, ניסה המערער להסביר את תגובתו כאשר התבשר על רצח המנוח, בטענה כי הגיב בבהלה, ואף טען כי צחק משום שהיה שתוי. לעומת זאת, במקום אחר טען המערער 2 כי בערב הרצח הוא לא צרך אלכוהול בכמות גדולה, והסביר זאת בכך ש"הייתי אחרי ניתוח בקיבה, לא יכולתי לשותות הרבה...". בהמשך עדותו, חזר המערער 2 על גרסתו הראשונה, כי היה שתוי בערב הרצח.

על יסוד המקובץ, שוכנעתי כי הוכח, מעבר לספק סביר, כי המערער 2, שהיה מחופש כסנטה קלאוס (באמצעות מצנפת וזקן לבן) הוא אשר דקר את המנוח, וגרם למותו.

56. אוסיף עוד בקצרה, כי מקובלת עליי קביעתו של בית משפט קמא, לפיה יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה, מתקיימים בעניינו של המערער 2. אשר לרכיב הכוונה להמית, המערער 2 פעל בקור רוח ובנחישות, תוך שהוא דוקר את המנוח שתי דקירות עמוקות בגבו, באמצעות סכין ארוכה. המערער 2 נמלט מהמקום, בעודו מותיר את המנוח כשהוא מתבוסס בדמו, בעקבות נעיצות הסכין בגבו, שהובילו למותו. בכך יש כדי ללמד, בהתאם לחזקות העובדתיות ולניסיון החיים, על כוונתו של המערער 2 לגרום למותו של המנוח. אציין בנוסף, כי תמים דעים אני עם קביעתו של בית משפט קמא, כי מתקיימים בעניינו של המערער 2 גם יסודות ההכנה, והיעדר קנטור.

57. אשר לטענת האכיפה הבררנית, ככל שהיא נוגעת לעובדה כי טוני לא הועמד לדין בגין מעורבותו ברצח המנוח, ארחיב בעניין זה במסגרת הדיון בערעורו של המערער 1. עם זאת, אומר כבר עתה, כי מקובלת עליי קביעתו של בית משפט קמא, לפיה התשתית הראייתית אשר הונחה בפניו, אינה מקימה יסוד סביר להרשעתו של טוני ברצח המנוח, או במעורבות אחרת בפרשה זו. ועוד ראיתי לציין, כי הסכין, ששימשה את המערער 2 לביצוע רצח המנוח לא נמצאה, כפי שגם לא נמצאו הבגדים שהוא לבש בעת ביצוע הרצח, או המצנפת והמסכה של סנטה קלאוס. אכן, לו הוגשו ראיות אלה לבית משפט קמא, הדעת נותנת כי אפשר היה לבסס עוד יותר את אשמתו של המערער 2 בביצוע רצח המנוח, גם אם קיימת אפשרות תיאורטית כי תהיה לראיות אלה משמעות מזכה. ואולם, משעה שראיות אלה אינן נמצאות לפנינו, ובהינתן התשתית הראייתית המבוססת בעניינו של המערער 2, הרי שישועתו של המערער 2 לא תצמח מן העובדה, כי כלי הרצח ומוצגים רלוונטיים אחרים לא אותרו על ידי המשטרה.

לסיכום חלק זה, מצאתי כי בית משפט קמא צדק, בקובעו כי המערער 2 הוא זה שדקר את המנוח וגרם בכך למותו, וכי יסודות עבירת הרצח מתקיימים בעניינו, ולפיכך אין כל בסיס להתערבות בהרשעתו של המערער 2 בעבירת הרצח בכוונה תחילה.

58. ומכאן אפנה לדון בעבירת הקשר, המיוחסת לכל המערערים. סעיף 499 לחוק העונשין, שכותרתו "קשר לביצוע פשע או עוון", קובע לאמור:

"499. (א) הקושר קשר עם אדם לעשות פשע או עוון, או לעשות במקום שמחוץ לישראל מעשה שהיה בגדר פשע או עוון אילו נעשה בישראל והוא עבירה גם לפי דיני אותו מקום, דינו –

(1) אם העבירה היא פשע - מאסר שבע שנים או העונש שנקבע לאותה עבירה, הכל לפי העונש הקל יותר;

(2) אם העבירה היא עוון - מאסר שנתיים או העונש שנקבע לאותה עבירה, הכל לפי העונש הקל יותר.

(ב) הקושר קשר יישא באחריות פלילית גם על עבירה שלשמה נקשר הקשר או שנעברה לשם קידום מטרתו, רק אם היה צד לעשייתה לפי סימן ב' לפרק ה'."

59. על התכלית העומדת בבסיס עבירת קשירת הקשר, עמד הנשיא א' ברק, בע"פ 10946/03 עיסא נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(2) 33 (2005):

"תכליתה של עבירת הקשר היא לתפוס את השלב שבו ההתארגנות המוקדמת לביצוע עבירות יוצאת מדל"ת אמותיו של היחיד, ומתגבשת בצורת הסכמה למעשה בין כמה אנשים. להפלת שלב ראשוני זה בהתארגנות העבריינית הצדקות שונות, שעיקרן הסיכון המיוחד שנוצר לחברה עקב ההתקשרות בין כמה אנשים לביצוע משותף של עבירה, הן מבחינת החמרת האפשרות לביצוע העבירה נושא הקשר (לאור העצמת המוטיבציה והמחויבות של הקושרים, וההקלה המעשית נוכח שיתוף הפעולה); הן לאור הסיכון העצמאי הנובע מקיומן של התקשרויות עברייניות בחברה."

60. עבירת הקשר היא עבירה עצמאית, ונפרדת מן העבירה המושלמת, שלשמה נועד הקשר הפלילי. משעה שנוצר הקשר הפלילי בין שני אנשים או יותר, הושלמה קשירת הקשר, ואין נפקא מינה אם העבירה, שלשמה נוצר הקשר, הגיעה לכלל ביצוע, אם לאו (ע"פ 877/84 גאלי נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(4) 169 (1986); ע"פ 388/78 שעבאן נ' מדינת ישראל, פ"ד לג(2) 372 (1979); ע"פ 441/72 בשן נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(2) 141 (1973)). היסוד העובדתי בעבירת הקשר בא לידי ביטוי בעצם "כריתת הברית", היינו, בהסכמה שהתגבשה בין שני אנשים או יותר, לביצוע עבירה פלילית. היסוד הנפשי של עבירת הקשר מתגבש בד בבד עם ההסכמה לפעול יחדיו, למען

הגשמת המטרה הפלילית, תוך הוכחת כוונתו של הקושר לממש את המטרה הפסולה, שלשמה נוצר הקשר (ע"פ 4770/14 אגייב נ' מדינת ישראל (5.11.2015); ע"פ 11068/08 סנקר נ' מדינת ישראל (12.7.2010); ע"פ 611/80 מטוסיאן נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (4) 85 (1981)). נאמר לא אחת, כי הקשר הפלילי דומה במהותו לחוזה אזרחי, שלגביו נקבע כי אין די בשלב המשא ומתן לצורך השתכללות החוזה, אלא שיש צורך בהסכמה ממשית לביצועו של החוזה. עם זאת, רמת המסוימות הדרושה לצורך השתכללותו של הקשר הפלילי, אינה זהה לזו הדרושה בחוזה אזרחי, ואין צורך להגיע להסכמה מפורטת ומדוקדקת לגבי פרטי העבירה. נפסק, בהקשר זה, כי די בהסכמה עקרונית לגבי ביצוע העבירה הפלילית שלשמה נוצר הקשר, מבלי שיש צורך ברמת פירוט ומסוימות, כנדרש במשפט האזרחי (ע"פ 1272/13 אכטילאת נ' מדינת ישראל (11.11.2013); ע"פ 5927/11 הרדי נ' מדינת ישראל (23.8.2012); ע"פ 446/01 רודמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו (5) 25 (2002)).

61. נוסף לכך, וכפי שציין השופט צ' זילברטל בע"פ 5927/11 הרדי נ' מדינת ישראל (23.8.2012):

"לעיתים קרובות לא ניתן ללמוד על עבירת הקשר באמצעות ראיות ישירות, שכן 'הקשר הפלילי הוא מסוג המעשים שאינם נעשים לאור השמש אלא דווקא בסתר ובחשאי. בנסיבות אלה, אין מניעה לכך שבית המשפט יסיק את דבר היווצרותו של הקשר ממערכת נתונים נסיבתית' (ע"פ 228/77 זקצר נ' מדינת ישראל, פ"ד לב (1) 701, 718 (1978). כדי לבסס הרשעה על ראיות נסיבתיות, יש לבחון אם שילובן של כלל הראיות מצביע על אחריות הפלילית של הנאשם, ולא נותר ספק סביר בשאלת האחריות" (שם, בפסקה 25).

62. על רקע התשתית הנורמטיבית, אשר פורטה בקצרה לעיל, נראה בעיניי כי צדק בית משפט קמא כאשר הרשיע את המערער 2 בקשירת קשר לביצוע פשע. למרות שאין ראיות ישירות על הקשר שנקשר בין המערער 2 לבין המערערים האחרים (ולמצער בינו לבין המערער 1), ניתן להסיק את קיומו של הקשר מהתבטאויותיו, התנהגותו, ומעשיו של המערער 2, לפני, במהלך, ולאחר ביצוע הרצח. בשלב זה, אבחן את נושא הקשר ככל שהדבר נוגע למערערים 1 ו-2 בלבד, ולעניינו של המערער 3 אדרש בהמשך. המערער 1 היה, כאמור, בן כיתתו של טוני – אחיו של המערער 2. עובר לאירוע הרצח, המערערים 1 ו-2 צעדו יחדיו, כחלק מאותה חבורה, במשך דקות ארוכות – החל מהתהלוקה בדרך לכנסייה, עובר לטקס שנערך בחצר הכנסייה, וכלה בדרכם חזרה מהכנסייה, לאחר מכן. גם כאשר אנטון ופואד הגדול התפצלו מן החבורה, נותר המערער 1 בקרבתו של המערער 2, חיפה עליו והתאים את קצב הליכתו ואת

התקדמותו, לאלו של המערער 2. בית משפט קמא קבע, על יסוד התשתית הראייתית שהוצגה בפניו, כי השניים עקבו אחר המנוח בדרך מהכנסייה לביתו, והמתינו ל"שעת כושר" לביצוע הרצח. המערער 1 פסע בסמיכות קרובה למערער 2 גם בדקות שלפני ביצוע הרצח, ואבטח אותו כאשר הלה התקדם לכיוונו של המנוח, כדי לדקור אותו, באמצעות הסכין שהחזיק בידו. התנהלות זו של השניים מעידה על כך שהיה תיאום ותכנון מוקדם ביניהם, וכי המערער 1 ידע על כוונתו של המערער 2 לפגוע במנוח, ומכאן ניתן לעמוד על הקשר שקשרו השניים להביא למותו של המנוח. המערער 1 לא היה מופתע מכך שהמערער 2 דקר את המנוח, ומיד לאחר שהמערער 2 ביצע את זממו, וכאשר סחלייה החל לרדוף אחריו, המערער 1 לא חשב פעמיים ופתח בריצה אחר סחלייה, עד אשר חלפה הסכנה שרבעה לפתחו של המערער 2, שעה שסחלייה חדל מלרדוף אחריו. גם המערער 2, מצידו, לא חשש ולא הוטרד מנוכחותו של המערער 1 בקרבתו, במהלך אותו ערב, והדברים נכונים גם לשלב שלפני רגע דקירת המנוח, כאשר המערער 2 התכוון לביצוע הרצח, בעודו מתכופף מאחורי רכב חונה. ברגעים אלה, פעל המערער 2 באופן חשאי ככל הניתן, אך כפי שאפשר לראות בסרטונים הרלוונטיים, הוא לא הסתתר מפני המערער 1, אשר עמד בקרבת מקום ויכול היה לראות בבירור את המערער 2, ואת ההכנות שהוא ביצע לקראת הרצח. יתרה מכך, תחפושת סנטה קלאוס, שכללה מצנפת וזקן לבן הוכנה מבעוד מועד, על מנת לאפשר למערער 2 להסתיר את פניו, ובכך להקשות על זיהויו, כמי שרצח את המנוח. כפי שנקבע עובדתית, זמן מה לפני ביצוע הרצח חבש המערער 2 את המצנפת ועטה את הזקן, וזאת בנוכחותו בידיעתו של המערער 1. בראיות אלה, יש כדי ללמד בבירור כי המערערים 1 ו-2 קשרו קשר מוקדם ביניהם, להביא למותו של המנוח, ולכל הפחות לגרום לו לפגיעה גופנית קשה. אשר על כן, הנני סבור, על יסוד הראיות שפורטו לעיל, כי הייתה הצדקה מלאה להרשיע את המערער 2 בעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע.

נרעורו של המערער 1 על הכרעת הדין

63. עבירת הסיוע, בה הורשע המערער 1, קבועה בסעיף 31 לחוק העונשין, שזו לשונו:

"31. מי אשר, לפי עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה כדי לאפשר את הביצוע, להקל עליו או לאבטח אותו, או למנוע את תפיסת המבצע, גילוי העבירה או שללה, או כדי לתרום בדרך אחרת ליצירת תנאים לשם עשיית העבירה, הוא מסייע."

המסייע אינו נמנה עם מעגל המבצעים העיקריים של העבירה, אלא הוא שותף עקיף ומשני, שנמצא מחוץ ל"מעגל הפנימי" של הביצוע העברייני. המסייע אינו היוזם, הקובע, המחליט, או השולט על מעשה העבירה. תפקידו הוא לסייע ביצירת התנאים לביצועה של העבירה על ידי העבריין העיקרי (ע"פ 2796/95 פלוניס נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 388, 405 (1997) (להלן: עניין פלוניס)). מבחינת היסוד העובדתי של העבירה, נדרש להראות כי יש בסיוע כדי לתרום ולסייע לביצוע העבירה העיקרית. יחד עם זאת, אין צורך להוכיח כי ההתנהגות המסייעת הייתה אפקטיבית, או כי ללא הסיוע לא הייתה מתבצעת העבירה. די להראות, כי הסיוע מסוגל היה לעזור בהגשמתה של העבירה העיקרית (ע"פ 6522/10 זחבי נ' מדינת ישראל (2.5.2013) (להלן: עניין זחבי); ע"פ 4317/97 פוליאקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 307, 289 (1999); ע"פ 9826/05 מחאג'נה נ' מדינת ישראל (9.7.2008)). אשר ליסוד הנפשי, יש להוכיח כי התקימה אצל הנאשם מודעות לטיב התנהגותו המסייעת, ומודעות לכוונה לבצע את העבירה העיקרית, או למצער כי התעורר אצל הנאשם חשד ממשי בדבר הכוונה לביצוע העבירה, אותו הוא נמנע מלברר. כמו כן, יש להראות כי הנאשם התכוון לתרום לביצוע העבירה העיקרית, או לכל הפחות כי הלה צפה, ברמה של קרובה לוודאות, את האפשרות כי התנהגותו תסייע לביצוע העבירה העיקרית (עניין זחבי, בפסקה 23 לפסק דינו של הנשיא א' גרוניס; ע"פ 320/99 פלוניס נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 22, 30-37 (2001)). עוד יש לציין, בהקשר זה, כי הרכיב ההתנהגותי בעבירת הסיוע עומד בפני עצמו והוא כולל כל סוג של התנהגות, לרבות מחדל, שיש בו כדי לסייע לביצוע העבירה העיקרית (עניין זחבי, בפסקה 24 לפסק דינו של הנשיא א' גרוניס; ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל (12.1.2011); ע"פ 6202/95 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(5) 685, 692 (1996)).

64. לא פעם נתקשה להבחין בין מבצע בצוותא למסייע, וכפי שציין הנשיא א' ברק בעניין פלוניס, "קו הגבול בין שני המצבים הוא לעיתים דק מהדק" (שם, בעמ' 407). לצורך ההבחנה בין המבצע בצוותא לבין המסייע, התפתחו בפסיקה מספר מבחני עזר, עליהם עמדתי בע"פ 4428/13 שיטרייט נ' מדינת ישראל (30.4.2014) (וראו גם, התייחסותו של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין להבחנה זו בע"פ 4186/13 ע'נאים נ' מדינת ישראל (13.4.2015)).

בענייננו קבע בית משפט קמא, כי הגבול שבין סיווגו של המערער 1 כמבצע בצוותא עם המערער 2, לבין סיווגו כמסייע בלבד, הוא "דק מהדק". יחד עם זאת, זיכה בית משפט קמא את המערער 1 מעבירת הרצח שיוחסה לו בכתב האישום, והרשיעו תחתיה בעבירת הסיוע לרצח. לאחר שעיינתי בחומר הראיות שעמד בפני בית משפט

קמא, לרבות סרטוני מצלמות האבטחה והתמונות; נתוני התקשורת שהוצגו בעניינו של המערער 1; אמרותיו של המערער 1 במשטרה; הקלטות ותמלולי שיחותיו עם המדובב; וכן, בעדותו של המערער 1 בבית משפט קמא, הגעתי לידי מסקנה כי לא נפל כל דופי בהרשעתו של המערער 1 בסיוע לרצח המנוח.

המערער 1 היה חלק מ"קבוצת אבו מנה", עימה צעד לאורך התהלוכה; נכח איתה במהלך הטקס בחצר הכנסייה; ולאחר מכן הלך עימה בדרכה חזרה מהטקס. בסרטון נקודה 11, נראה המערער 2 כשהוא צועד לעבר הכנסייה, ובעקבותיו פואד הגדול, טוני ושוורי, ומספר שניות לאחר מכן נראים המערער 1 ואליאס לולו. בכנסייה, נצפים המערערים 1 ו-2, טוני, ופואד הגדול כשהם מופיעים יחדיו בתמונות (ראו הקלסר ת/196, בחלק ב', תמונות 9, 36 ו-66; והתמונה בנקודה 18, בחצר הכנסייה). בדומה לכך, בנקודה 16 ובקלסר התמונות, ת/196, בחלק ב', תמונות 3 ו-10, נראה המערער 1 כשהוא עומד על הבמה בחצר הכנסייה, מאחורי המנוח, שעה שבמרחק קטן ממנו ניצב המערער 2, המחופש לסנטה קלאוס בחלק גופו העליון. החבורה המשיכה לצעוד יחדיו גם לאחר האירוע בכנסייה, עד לנקודה 23, כפי שניתן לראות בסרטוני נקודות 21-23. בשלב שבין נקודה 23 לנקודה 24, טוני ופואד הגדול הלכו לעבר ביתו של המערער 3, בעוד שהמערערים 1 ו-2 המשיכו לנוע דרומה ברח' יפת, בעקבותיו של המנוח. כפי שנקבע על ידי בית משפט קמא, המערער 1 חיפה על המערער 2, התאים את קצב הליכתו לזה של חברו, והתעכב בדרכו בעת שהמערער 2, לאחר שהתחפש לסנטה קלאוס, התכופף מאחורי רכב חונה במפרץ החניה של רח' יפת 42. בתמונה המופיעה בקלסר ת/196, חלק א' תמונה 39, ניתן לראות את המערער 2 בצד השמאלי של התמונה, כשהוא מחופש לסנטה קלאוס בחלק העליון של גופו, כשהוא מתקדם לפינת הרחוב, על מנת לארוב למנוח, ובאותו שלב נראה המערער 1 כשהוא צועד על המדרכה, במרחק של מטרים ספורים ממנו. לאחר מכן, התקדם המערער 2 לעבר המנוח, דקר אותו בגבו, ונמלט מהמקום במורד המדרגות, בעוד שסלחייה דולק אחריו. המערער 1, אשר צפה באירוע הדקירה, רץ באופן מיידי, וללא כל היסוס, אחרי סחלייה, אשר רדף אחר המערער 2, והוא לא הלך לכיוונו של המנוח המתבוסס בדמו. התנהלות זו מלמדת על כי המערער 1 פעל כדי לאפשר למערער 2 להימלט מזירת הרצח, כחלק מן הסיוע האקטיבי שהעניק לו. המערער 1 המשיך בריצתו בעקבות סחלייה, עד אשר הלה חדל מלרדוף אחר המערער 2 ושב על עקבותיו. מרגע שהמערער 2 הצליח להימלט ולא עמד בפני כל סכנה, חדל אף המערער 1 מריצתו. המערער 1 לא התעכב יותר ממספר שניות ליד המנוח המדמם, ונמנע מלהושיט לו עזרה או להזעיק את גורמי הסיוע הרפואי. עולה בבירור ממכלול הראיות, כי המערער 1 כלל לא היה מופתע מכך שהמערער 2 דקר את המנוח, ותגובתו לאירוע אינה מתיישבת, מבחינת ההיגיון והשכל

הישר, עם תגובתו של מי שהיה עד למעשה פלילי חמור, אשר התרחש כהרף עין ובאופן מפתיע. יש בעובדות אלה כדי ללמד על כי המערער 1 לקח חלק בתכנון הרצח, והיה מודע לכוונתו של המערער 2 לדקור את המנוח, במטרה לגרום למותו. לא למותר הוא להזכיר, כי בחקירתו הראשונה במשטרה (ת/1 ג'), מסר המערער 1 גרסה שקרית, לפיה הוא ביקש לסייע למנוח לאחר שזה נפל על הרצפה, אך "אנשים גדולים" לא נתנו לו להתקרב אליו. במענה לשאלת החוקר כמה זמן הוא שהה במקום, השיב המערער 1: "עמדתי, כמה דקות והלכתי המשכתי" (שם, בעמ' 28). בחקירתו הראשונה במשטרה, טען המערער 1, בהתייחס לריצתו, כי: "כולנו רצנו [...] ראינו אנשים רצים לא הבנו מה קרה. לכיוון הגשר. רצנו אחריהם" (ת/1 ג', בעמ' 19). לעומת זאת, בסרטון נקודה 26 ניתן להבחין בכך שמרבית האנשים אינם רצים מיד לאחר הדקירה, בניגוד לטענתו של המערער 1. חוקרי המשטרה עימתו את המערער 1 עם עובדה זו במהלך חקירתו השנייה, מיום 24.1.2012, אך הוא סירב לענות, כפי שעשה במהלך חלקה הגדול של חקירה זו (ת/2 ג', בעמ' 36-37). על רקע זה, תמים דעים אני עם בית משפט קמא, כי הסיוע שהמערער 1 הושיט למערער 2 היה סיוע אקטיבי, אשר כלל חיפוי לפני, ובמהלך ביצוע הרצח, והוא נקט בפעולות ממשיות כדי לסייע למערער 2 להימלט מרודפו, ולחלצו מסיכון של חשיפת זהותו, כרוצחו של המנוח. בנסיבות אלו, ברי הוא כי יש לראות את המערער 1 כמסייע לעבריין העיקרי, ולא ניתן לקבל את טענתו לפיה נוכחותו בזירת הרצח הייתה מקרית גרידא.

יצוין, כי בחקירותיו במשטרה, מסר המערער 1 מספר גרסאות סותרות באשר להליכתו לכיוון ביתו, לאחר שהמנוח נדקר. בחקירתו הראשונה במשטרה, טען המערער 1 כי הוא המשיך מזירת הרצח ישירות לביתו, דרך רח' יפת לרח' שמואל בן אודיה (ת/1 ג', בעמ' 20). מספר ימים לאחר מכן, בחקירתו השנייה, לאחר שחוקר המשטרה הטיח במערער 1, כי הכיוון שבו הוא צעד, על פי הנראה בסרטוני מצלמות האבטחה, אינו תואם לנאמר בגרסתו בחקירה הראשונה, מסר המערער 1, כי הוא "לא זוכר באמת מה היה אבל לפני שירדתי נראה לי חזרתי עוד פעם למעלה, צד שני והמשכתי באמת לכיוון יפת". המערער 1 הוסיף עוד: "ואז חזרתי כן עוד פעם והמשכתי להסתכל מה קרה והמשכתי לכיוון הבית ברחוב יפת". על פי גרסה זו, המערער 1 חזר לזירת הרצח על מנת לסייע למנוח (ת/2 ג', בעמ' 49-45), אך דבריו אלה של המערער 1 אינם עולים בקנה אחד עם העובדות העולות ממצלמות האבטחה. כמו כן, טען המערער 1 בעדותו בבית משפט קמא, כי הטעם לכך שהוא נראה בסרטון 24 סב על עקביו, במונה 18:22:23, נעוץ בעובדה שהרחוב נחסם. דא עקא, שניתן לראות בסרטוני מצלמת האבטחה בנקודה 24, תנועה של אנשים, בכיוון החסימה עליו הצביע המערער 1, ולאחר מספר שניות הוא עצמו נראה ממשיך לצעוד באותו רחוב ולאותו הכיוון. תמים

דעים אני עם בית משפט קמא, כי המערער 1 התעכב במפרץ החניה בנקודה 24, כדי להתאים את עצמו לתנועותיו ולפעולותיו של המערער 2. מלבד זאת ישנו, כאמור, פער זמנים בין נקודות 23 ו-24. לו היה המערער 1 צועד לבדו, ולא מחפה ומסייע למערער 2, היה מצופה ממנו להמשיך ולצעוד לפני המערער 2, בפער זמנים מסוים. כך, בסרטון נקודה 23 ניתן לראות את המערערים 1 ו-2 צועדים ביחד עם טוני ופואד הגדול, ומיד אחריהם צועד אדם בתחפושת מלאה של סנטה קלאוס, ובידו השמאלית תוף. לעומת זאת, בסרטון נקודה 24, אותו סנטה קלאוס צועד לפני המערער 2. אלא מאי, בסרטון נקודה 24 המערער 2 צועד לפני המערער 1. משכך, מקובלת עלי קביעתו של בית משפט קמא, לפיה בפער הזמנים שבין נקודה 23 לנקודה 24, המערער 1 התאים את קצב הליכתו והמתין, בעת שהמערער 2 עטה על פניו את מסכת הזקן הלבן וחבש לראשו כובע סנטה קלאוס. זאת, בניגוד לאדם הנראה בתחפושת מלאה של סנטה קלאוס, אשר צעד בנפרד והתקדם באותו הקצב שבו הוא צעד בסרטון נקודה 23.

65. בפני בית משפט קמא הוצגו ראיות מחזקות, די והותר, לתשתית הראייתית המרכזית שנפרשה בעניינו של המערער 1. בין היתר, מדובר בניסיונותיו של המערער 1 לבדל את עצמו מקבוצת אבו מנה, ועל ידי כך להרחיק עצמו ממעורבות בקשירת הקשר וברצח המנוח. המערער 1 טען, בחקירתו במשטרה, כמו גם בעדותו בבית המשפט, כי הוא לא צעד בתהלוכה כחלק מקבוצת אבו מנה, אך נראה בעליל כי מדובר בגרסה שקרית. בחקירתו הראשונה (ת/1 ג'), נשאל המערער 1 האם הוא שוחח עם מי מבני משפחת מנה, ביום הרצח, והשיב: "לא זוכר, לא זוכר שראיתי אותם בכלל" (עמ' 27, שורה 5). בעדותו בבית משפט קמא, טען המערער 1, בניסיון להסביר את פשר דבריו במשטרה, כי הוא לא זכר כי ראה איש מבני משפחת אבו מנה בתהלוכה, ונזכר בכך רק כאשר חוקרי המשטרה הציגו בפניו את סרטוני מצלמות האבטחה, שבהם הוא (המערער 1) נראה ביחד עימם. גם במעמד העדות בבית המשפט, הוסיף המערער 1 לטעון, כי הוא לא תכנן להיפגש באירוע התהלוכה עם בני משפחת אבו מנה, אלא ראה אותם באקראי כשהגיע לאזור התהלוכה וברך אותם לשלום, כפי שנהג עם שאר מכריו. בערעורו של המערער 1 נטען, כי הצהרתו בפני חוקרי המשטרה, לפיה הוא אינו זוכר אם הלך בתהלוכה ביחד עם בני משפחת אבו מנה, מהווה תגובה טבעית ואנושית, לאור חששו כי הוא עלול להיות מקושר לבני משפחה זו, אשר הכל ידעו כי הם חשודים בביצוע הרצח. בנוסף, חשש המערער 1, לטענתו, מפני פגיעה בו או בבני משפחתו, אם יפליל אחרים. נחזור ונזכיר, כי המערער 1 תועד כשהוא צועד בקרבתם של בני משפחת אבו מנה במשך דקות ארוכות – לפני, במהלך, ולאחר האירוע בכנסייה – וכאמור הוא שהה בסמוך למערער 2, רוצחו של המנוח, בעת ביצוע הרצח. עוד יצוין, בהקשר זה, כי המערער 1 התקשר לטוני 6 פעמים ביום הרצח, ובכלל זה 3 פעמים ברבע השעה

שקדמה לרצח, ושיחה נוספת התקיימה כרבע שעה לאחר הרצח (ת/158). המערער 1 נשאל בחקירתו השנייה במשטרה על אודות שיחותיו עם טוני, אך הוא בחר בשתיקה (ת/2 ג, בעמ' 54-55). יצוין, כי בעדותו בבית משפט קמא, מסר המערער 1, כי הוא "לא זוכר שדיברתי עם טוני אבו מנה". למעלה מן הצורך, אציין כי שוורי העיד בבית משפט קמא כי הוא והמערער 1 צעדו בתהלוכה ביחד עם בני משפחת מנה: "ביפת הייתי עם עוד חברים, עם פואד [המערער 2] וטוני [...] פואד הגדול וטוטו [המערער 1]". העד הוסיף עוד "המשכנו ביחד, בדרך. להסתכל על הצופים, כמו כולם". לאור האמור, לא מצאתי טעם ראוי להתערב בקביעתו של בית משפט קמא, בדבר חוסר מהימנותו של המערער 1, אשר נמצא כבלתי ראוי לאמונו של בית המשפט. חיזוק נוסף לתשתית הראייתית, ניתן למצוא בכך שהמערער 3 שילם, ללא הסבר של ממש, את שכר טרחתו של עורך דינו של המערער 1, אשר אינו בן משפחתו, או מקורב אליו. ועוד מקובלת עליי קביעתו של בית משפט קמא, כי יש בתגובתו של המערער 1 לתרגיל החקירה שביצעה המשטרה, טרם מעצרו, שעה שהוא ביקש מאחיו של פואד הגדול להיפגש עמו בדחיפות ולהפנותו לייעוץ משפטי, כדי לחזק את הראיות בעניינו של המערער 1 (ת/305, שיחה 673). חיזוק נוסף לראיות התביעה ניתן למצוא בשתיקתו של המערער 1 בחלק ניכר של החקירה השנייה והשלישית במשטרה. בין היתר, סירב המערער 1 להתייחס לסרטוני מצלמות האבטחה ולתמונות אשר הוצגו בפניו, ואמר כי אין בכוונתו לענות לשאלותיהם של חוקרי המשטרה, אלא להמתין לעדותו בבית המשפט, כשאז יענה, לדבריו, לכל השאלות בפני השופט. זאת, על אף שחוקרי המשטרה הזהירו את המערער 1, מספר פעמים, כי אם יימנע מלמסור גרסה בפניהם, עדותו בבית המשפט תיחשב לעדות כבושה.

66. ומכאן לשיחות שקיים המערער 1 עם המדובב (ע/58), בתא המעצר. מוכן אני להניח, כי אותם פרטים אשר פורסמו בתקשורת, עובר למעצרו של המערער 1, היו ידועים לו. המדובר, בין היתר, בפרסומים הנוגעים לחשדה של המשטרה, כי קיים קשר בין כיבוי האורות בכנסייה לבין הכוונה לפגוע במנוח; פרסומים בקשר לעובדה שדוקרו של המנוח היה מחופש לסנטה קלאוס, ועשה שימוש בסכין קצבים; וכן, פרסומים לפיהם נמצאו כפפות בסמוך לזירת הרצח, עם כתמי דם. יחד עם זאת, הוכח כי גודלו של הסכין לא פורסם בתקשורת, להבדיל מסוגו (סכין קצבים). אין חולק, כי המערער 1 הדגים למדובב באמצעו ידיו את אורכו של הסכין, ולא הסתפק בתיאורו של הסכין כסכין קצבים (ת/113 ו, בעמ' 14). המדובב מסר בעדותו בבית משפט קמא, בהקשר זה: "הוא אמר לי שהרצח נעשה עם סכין של קצבים, ואז נאשם 1 [המערער 1] הראה לי עם היד איזה גודל סכין. משהו כמו גודל האמה. משהו כמו 40 ס"מ". המדובב הוסיף עוד: "הוא הראה לי תנועה של יד מכף היד עד המרפק שמראה שזו סכין גדולה. אני

מראה מקצות האצבעות ועד המרפק". בית משפט קמא העדיף את עדותו של המדובב על פני גרסתו של המערער 1, אשר הכחיש כי הדגים למדובב את גודל הסכין, ובקביעה זו אין מקום להתערבותנו. בנוסף, אמר המערער 1 למדובב כי לא היה שימוש בכפפות באירוע, והוסיף כי הכפפות שנמצאו אינן קשורות לרצח המנוח. מעיון בחומר, נראה בבירור כי המערער 1 אמר זאת למדובב באופן החלטי, כמי שיודע את הדבר מידעתו האישית, ולא כמי שניזון משמועות בלבד (ת/113 א, בעמ' 3 ו-22). עה/9 עו"ד שאדי כבהא, אשר ייצג את המערער 1 בחלק מהליכי המעצר, ציין בעדותו בבית משפט קמא, כי הוא הזהיר את המערער 1 שהיחידה החוקרת נוקטת בשיטות חקירה, הכוללות מסירת מידע שגוי, וכי "אמרתי לו [למערער 1] שאם אומרים לו שיש כפפות בזירה וכו' זה לא אומר שום דבר". עו"ד כבהא הוסיף עוד, כי "העניין של הכפפות [...] כל יפו היה מדבר על כך. וגם קיבלתי טלפונים על כך". עם זאת, הבהיר העד: "אני לא דיברתי איתו [עם המערער 1] על הכפפות. יכול להיות שדיברתי עם בני המשפחה, חברים על הכפפות [...] לא זוכר שדיברתי איתו באופן ספציפי על הכפפות". לאור האמור, קבע בית משפט קמא כי עו"ד כבהא לא אמר למערער 1 שלא נמצאו כפפות בזירת הרצח, וכי מדובר בתרגיל חקירה בלבד. יצוין, כי המערער 1, בשיחתו עם המדובב, לא טען כי מדובר בשמועות, כפי שעשה ביחס לעובדות אחרות שמסר למדובב, בנוגע לאירוע רצח המנוח. במהלך חקירתו השלישית במשטרה, נשאל המערער 1 על אודות דבריו למדובב בעניין הכפפות, אך הוא בחר לשמור על זכות השתיקה. מן הראוי להוסיף, כי המערער 1 התבטא גם בפני ארוסתו מדונה, בשיחת טלפון שקיים עמה ביום 18.2.2012, כי "[...] אין כלום סתם, אומרים שלבשו כפפות, אין כלום הם סתם [...] משתטים [...] רק כדי שיעלו לשופט ויגיד לו כנראה שלבשו כפפות" (ת/306, בתמליל שיחה 566). עולה מן המקובץ, כי המערער 1 ידע כי לא היה שימוש בכפפות בעת ביצוע הרצח, וטען, בצדק מבחינתו, כי מדובר בדיסאינפורמציה מצידה של המשטרה. המדובר בפרט מוכמן, שאליו יכול היה להתוודע רק מי שהיה מעורב במעשה. לכך יש להוסיף, כי המערער 1 ציין בפני המדובב, כי הוא "יודע מתי לתת גרסה ומתי לעצור" (ת/113 א, בעמ' 23), ובשיחה אחרת עם המדובב הוסיף המערער 1, כי במהלך חקירתו במשטרה, "אני שיחקתי טמבל לפלף" (ת/113 ט, בעמ' 42). בנסיבות אלה, שוכנעתי כי שיחותיו של המערער 1 עם המדובב (בהקשר לגודלו של הסכין ובנוגע לכך שלא היה שימוש בכפפות), מחזקות את התשתית הראייתית, האיתנה מלכתחילה, בעניינו של המערער 1.

67. בערעורו, טען המערער 1 לקיומה של אכיפה ברגנית בעניינו, הן ביחס לטוני ולפואד הגדול, אשר כלל לא הועמדו לדין, והן ביחס למערער 3, אשר הואשם, בניגוד אליו, בעבירה של סיוע לאחר מעשה.

תחילה, לטענתו של המערער 1 ביחס לאי העמדתם לדין של טוני ופואד הגדול.

בע"פ 7659/15 הרוש נ' מדינת ישראל (20.4.2016), ציינתי כי:

"בהתאם לדוקטרינה [דוקטרינת ההגנה מן הצדק], רשאי בית המשפט לבטל כתב אישום כאשר מדובר באכיפה בלתי שוויונית של הדין, העשויה לבוא לידי ביטוי, בין היתר, בהגשת כתב אישום נגד אחד ובהמנעות מהגשתו נגד אחר (או אחרים), באותן נסיבות (ע"פ 7014/06 מדינת ישראל נ' לימור (4.9.2007); בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע, פ"ד נגד (3) 289 (1999); בג"ץ 3425/94 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נ (4) 1 (1996); ישגב נקדימון הגנה מן הצדק 391-388 (מהדורה שנייה, 2009)).

ואולם, החלטת רשויות התביעה להעמיד לדין פלוני ולהימנע מהגשת כתב אישום נגד אלמוני, החשוד במעורבות באותה פרשה, אינה מלמדת, בהכרח, על קיומה של אכיפה בירנית. על הטוען לכך להראות כי ההבחנה בין החשודים המעורבים באותו אירוע מבוססת על שיקולים זרים, גישה שרירותית, מטרה פסולה, וכיוצא באלה דברים (ע"פ 2681/15 בן שטרית נ' מדינת ישראל (14.2.2016); ע"פ 8568/14 אבו גאבר נ' מדינת ישראל (19.5.2015); ע"פ 8204/14 זלום נ' מדינת ישראל (15.4.2015)) (שם, בפסקה 35).

בענייננו, וכפי שקבע בית משפט קמא, המערער 1 לא הציג כל תשתית ראייתית ממנה עולה כי המשיבה פעלה, בעניינם של טוני ופואד הגדול, משיקולים בלתי ענייניים, זרים, שרירותיים, או פסולים. הובהר על ידי המשיבה, כי טוני ופואד הגדול לא הועמדו לדין לנוכח ההערכה לפיה הראיות העומדות נגדם אינן מקימות סיכוי סביר להרשעה, בעבירות שבהן הם נחשדו. השניים הלכו לביתו של המערער 3 לפני מועד ביצוע הרצח, מבלי שניתן ללמוד מהתנהגותם על כוונותיהם ועל חלקם בתכנונו של הרצח. בכך נוצר, לגישת המשיבה, "חור" ראייתי, שאליו ניתן לצקת תכנים שאינם מפלילים. לעומת זאת, סברה המאשימה כי התשתית הראייתית בענייניו של המערער 1 איתנה דייה לצורך העמדתו לדין בגין ביצוע עבירות של קשירת קשר לרצח, ועל פי כתב האישום גם ברצח בכוונה תחילה. בנסיבות אלה, נראה כי אין לקבל את טענתו של המערער 1, שכן לא עלה בידו להציג תשתית ראייתית כלשהי לביסוס טענתו בדבר קיומה של אכיפה בירנית, בהקשר לטוני ולפואד הגדול.

ומכאן לענייניו של המערער 3. המאשימה סברה כי המערער 3 היה אכן הגורם הדומיננטי בפרשה, ולשיטתה של המשיבה מסכת הראיות בעניינו מוכיחה כי היה לו מניע "חזק" לפגוע במנוח, והוא זה שיזם, לטענת המשיבה, את קשירת הקשר. יחד עם

זאת, המשיבה העריכה כי אין ברשותה תשתית ראייתית מספקת להוכחת עבירת השידול לרצח, ברמת הוודאות הנדרשת בדין הפלילי, למרות קיומו של חשד כבד בדבר מעורבותו של המערער 3 בעבירה זו. המשיבה הוסיפה וטענה, כי בעבירת השידול, היה עליה להוכיח כי המערער 3 שכנע את המערערים 1 ו-2 לבצע את הרצח והוא זה שנטע בהם את הכוונה לעשות כן. עוד הובהר, כי מידת מעורבותו של המערער 3 ושליטתו בפרטי תכנית הקשר לא היו ידועות ברמת הוודאות הנדרשת להרשעה בשידול או ברצח בצוותא. זאת, בשונה ולהבדיל מהתשתית הראייתית בעניינם של המערערים 1 ו-2. משכך, טענה המשיבה כי אין מדובר בהפליה פסולה בין שווים, אלא בהבחנה מותרת, בין מעורבים באותה פרשה.

על יסוד הדברים הללו, נראה גם בעיניי, כי לא הונחה תשתית ראייתית, התומכת בטענה בדבר קיומה של אכיפה בררנית, הן בעניינם של טוני ושל פואד הגדול, והן בענייניו של המערער 3.

68. המערער 1 הוסיף וטען, כי יש להסיר את החיסיון מעל זהותם של מוסרי הידיעות המודיעיניות בתיק. בעיקרי הטיעון מטעם המשיבה נמסר, כי תוכנן של אותן ידיעות היה גלוי וידוע, והועבר להגנה כנספח לתעודת החיסיון, תוך שהוסכם כי שמו של המערער 1 נעדר מהן. המשיבה ביקשה לדחות את טענתו של המערער 1 בהקשר זה, גם משום שכב' השופט צ' קאפח בחן את בקשתו של המערער 1, ולאחר שעיין בחומרים החסויים, קבע כי אין בהם כדי להועיל להגנתו של המערער 1, בעוד שגילוי זהות המקורות עלול להביא לפגיעה בביטחון הציבור. המערער 1 טען לקיומן של "ראיות מזכות משמעותיות נוספות", אשר נבצר מההגנה להגיש, משום שהשר לביטחון פנים דחה את בקשתו להוצאת תעודת חיסיון ביחס לגורם שאסף את הראיות (להלן: הגורם המקליט). יצוין, כי המשיבה הציעה למערער 1 דרך חלופית, ולפיה יוגשו הראיות מבלי לחשוף את זהותו של הגורם המקליט, וזאת באמצעות עדותו של המערער עצמו. אלא, שבעקבות התנגדותם של ב"כ המערערים 2 ו-3 להצעה זו, הודיעה המשיבה, כי לנוכח עמדתם של מערערים אלה, אין מקום להגשת ההקלטה והתמליל לבית משפט קמא, שלא על פי הכללים המקובלים. בעקבות התפתחות זו, ציין בית משפט קמא, כי אין לבוא בטרוניה אל המערערים האחרים, אשר מבקשים כי הראיות במשפטם יוגשו כדין, ועל כך שהם עומדים על זכותם לחקור נגדית את מוסר החומר. עם זאת, הבהיר בית משפט קמא כי אין בכך כדי להגביל את זכותו של המערער 1 להגיש כדין את ראיותיו, וככל שהוא בוחר לוותר על הגשת הראיות, משיקוליו הוא, אין מקום להלין על אחרים. בסופו של דבר, המערער 1 לא הגיש את הראיות המדוברות, ומשכך לא ניתן היה להתייחס אל תוכנן, או להעניק להן ערך ראייתי כלשהו. בנסיבות אלה, אינני רואה

מקום לקבל את טענותיו של המערער 1, בהקשר זה, וזאת ובפרט על רקע התשתית הראייתית האיתנה שהוצגה בעניינו. אוסיף עוד בקצרה, כי לא מצאתי כל ממש גם בטענותיו של המערער 1, לפיהן שיחות הטלפון שקיים עם אביו ועם מדונה, ארוסתו, בערב הרצח, או נוכחותו של המערער 1 בהלווייתו של המנוח, מלמדות על חפותו.

69. סנגורו של המערער 1 העלה, במסגרת הערעור, טענה חלופית לפיה ניתן להרשיעו, "לכל היותר" בעבירה של אי מניעת פשע. טענה חלופית זו, לפיה המערער 1 רק ידע על דבר הכוונה לבצע את הפשע ולא מנע אותו, אינה מתיישבת עם שלל הראיות, אשר קושרות את המערער 1 לזירת האירוע ומלמדות על חלקו המהותי בביצוע העבירה, כמו גם על קשירת הקשר עם המערער 2, במטרה להוציא את התכנית הנפשעת מהכוח אל הפועל.

70. סיכומו של דבר, סבורני כי לא עלה בידי המערער 1 להצביע על טעות שנפלה בהכרעת דינו של בית משפט קמא, באופן המעלה ספק סביר בדבר אשמתו. מכלול הראיות שהוצג בפני בית משפט קמא מוביל למסקנה חד משמעית, לפיה המערער 1 סייע למערער 2 ברצח המנוח, וזאת לא רק בעצם נוכחותו, אלא בכך שהוא סייע למערער 2 ביצירת התנאים לביצוע העבירה; חיפה עליו לפני, ובמהלך ביצוע הרצח; ופעל למניעת לכידתו, לאחר דקירתו של המנוח. יש לחזור ולהזכיר, בהקשר זה, כי לצורך הוכחת היסוד העובדתי של עבירת הסיוע, לא נדרש להוכיח כי ההתנהגות המסייעת הייתה אפקטיבית, בהכרח, או כי ללא הסיוע לא הייתה מתבצעת העבירה בידי העבריין העיקרי. לפיכך, אינני רואה כל בסיס להתערבותנו בהכרעת הדין, ובהרשעתו של המערער 1 בסיוע לרצח המנוח.

71. אשר לעבירת הקשר לביצוע פשע, בה הורשע המערער 1, הרי שהטעמים עליהם עמדתי, במסגרת ערעורו של המערער 2, בפסקה 62 לעיל, יפים גם בעניינו של המערער 1. עם זאת, אוסיף לכך דברים קצרים. אכן, לא הוצגו ראיות המעידות על קיומו של מפגש בין המערערים 1 ו-2, שבמסגרתו נקשר הקשר, הוכנה תכנית אופרטיבית, ונרקמה לפרטיה המזימה לרצוח את המנוח. ואולם, התשתית הראייתית הנסיבתית בעניינו של המערער 1, מובילה למסקנה הגיונית אחת ויחידה, לפיה המערערים 1 ו-2 קשרו קשר לפגוע במנוח. כאמור, המערער 1 צעד בסמוך למערער 2 במשך דקות ארוכות בערב הרצח, לרבות בפרק הזמן הקצר שקדם לביצוע המעשה הנתעב על ידי המערער 2, והוא דאג להתאים את קצב הליכתו לזה של המערער 2. צפייה בסרטוני מצלמות האבטחה בנקודות 24 ו-26, מלמדת כי לא זו בלבד שהמערער 1 לא היה

מופתע מביצוע הרצח, אלא שהוא חיפה על המערער 2 בעת שהלה דקר למוות את המנוח, ופעל כדי לסייע לו להימלט מזירת העבירה. לא זו אף זו, מיד לאחר אירוע הדקירה, תשומת ליבו של המערער 1 לא הייתה נתונה למנוח, אשר נדקר זה עתה בפלג גופו העליון, אלא לסחלייה, אשר רדף אחרי הרוצח. תיאור זה מלמד על כי נוכחותו של המערער 1 בזירת הרצח לא הייתה מקרית, וכי פעולותיו נבעו מתוך תיאום מוקדם עם המערער 2, ועל כי הוא היה צד משמעותי וחשוב בקשירת הקשר להביא למותו של המנוח. על יסוד האמור, סבורני כי בדין הרשיע בית משפט קמא את המערער 1 בביצוע עבירה זו.

ערעורו של המערער 3 על הכרעת הדין

72. סעיף 260(א) לחוק העונשין, שעניינו בעבירת הסיוע לאחר מעשה, קובע כדלקמן:

"260(א) היודע שפלוני עבר עבירה ומקבל אותו או עוזר לו בכוונה שיימלט מעונש, הריהו מסייע לאחר מעשה, זולת אם היה בן זוגו, הורהו, בנו או בתו של העבריין; ואולם אשה שבנוכחותו ובמרותו של בעלה קיבלה עובר עבירה שבעלה השתתף בה או עזרה לו, כדי שיימלט מעונש - אינה בגדר מסייעת; לענין סעיף זה, 'עבירה' - למעט חטא".

73. חומר הראיות מלמד על כי המערער 3 הכניס את המערער 2 לביתו לאחר ביצוע הרצח, וסייע לו לאחר מעשה, מתוך כוונה למלט מעונש, ביודעו כי הוא דקר למוות את המנוח. במסגרת זו, המערער 3 גיבש אליבי כוזב עבור המערער 2, תוך יצירת מצג שווא, לפיו בזמן הרצח שהה המערער 2 בביתו, והוא אף מסר מיוזמתו גרסה שקרית זו לחוקרי המשטרה, כבר בחקירתו הראשונה. מספר ימים לאחר מכן, במהלך חקירתו השנייה במשטרה, טען המערער 3 בכזב, כי הוא שכח לציין פרט חשוב ביחס להתרחשויות בערב הרצח. המערער 3 מסר לחוקרי המשטרה, כי באותו ערב הגיע לביתו אחד מדיירי הבניין שבבעלותו, רואי רוט, שם שהו בו בזמן אחייניו – וביניהם גם המערער 2 – ולטענתו אותו שכן עזב את הדירה לאחר שעת הרצח. מסתבר, ועל כך אין חולק כיום, כי רוט עזב את ביתו של המערער 3 לפני דקירתו של המנוח, והיה עד לאירוע הרצח, וממילא לא יכול היה לראות את המערער 2 בביתו של המערער 3, במועד זה. בנוסף, המערער 2 החליף את החולצה שלבש בעת ביצוע הרצח לחולצה אחרת, ולאחר ההחלפה תועד המערער 2 בתמונות, שצולמו בביתו של המערער 3, כשהוא לובש את החולצה החדשה. באופן לא מפתיע, הפנה המערער 3 את חוקרי המשטרה אל הצילומים הללו, שבהם נראה המערער 2 כשהוא לבוש בחולצה החדשה,

ולא בחולצה שעמה הוא תועד בעת הצעידה בתהלוכה. זאת, על מנת לחזק את האליבי הכוזב, שהוכן עבור המערער 2, ולהרחיקו מזירת העבירה ומביצוע הרצח.

בחקירותיו במשטרה, מסר המערער 3 גרסאות סותרות ובלתי מהימנות, כפי שעשה לאחר מכן בעדותו בבית משפט קמא, כמפורט להלן: כבר בחקירתו הראשונה במשטרה, פעל המערער 3 לבניית אליבי כוזב עבור המערער 2. המערער 3 מסר לחוקרי המשטרה כי המערער 2 שמע על דבר מותו של המנוח בביתו, בסביבות השעה 18:30. המערער 3 טען עוד, כי כאשר בתו ונסה התקשרה ובישרה לו על כך שהמנוח נדקר, כל אחייניו שהו בביתו. המערער 3 הוסיף וטען, כי כל בני משפחתו, ובכלל זה המערער 2, היו לצידו, וכולם הצטלמו לצד עץ האשוח:

ת: [...] איך שנגמרה התהלוכה כל המשפחה התחילה להגיע.

ש: אוקיי.

ת: אחרי זה הבת שלי מצלצלת ונסה.

ש: מתי זה היה?

ת: שש וחצי, משהו כזה [...] היא אומרת לי כולם אומרים פה שדקרו את גבי קדיס, חשבתי שהיא צוחקת איתי. [...] אז נכנסתי ללחץ. אז אני אומר לאשתי [...] מה זה, יכול להיות דברים כאלה? הילדים של אחי כולם אצלי בבית.

[...]

ת: הילדים של אחי אמרו אצלי יחד עם אמא שלהם ואשתי, כולם אצלי.

ש: שנייה, שנייה. הילדים של אחי איזה אחיך?

ת: טוני היה אצלי ופואד ופואד [...] בדיוק היינו מצטלמים ליד עץ האשוח, לפני שיבואו כולם כי אחר כך אי אפשר להצטלם. (ת/ג, בעמ' 48-49, וראו גם ות/ג, בעמ' 52).

לעומת זאת, המערער 2 טען בחקירתו (ת/ג, בעמ' 16) כמו גם בעדותו בבית משפט קמא, כי הוא שמע על דבר הרצח לראשונה מפיהם של חוקרי המשטרה, במעמד החקירה. לא למותר הוא לציין, כי אף לא אחת מבין גרסאותיהם של המערערים 2 ו-3 התבררה כאמינה.

המערער 3 הוסיף ופעל, באופן שיטתי, ליצירת הרושם כי המערער 2 שהה בביתו בזמן ביצוע הרצח, למרות שלא אלו היו פני הדברים. כך, למשל, מסר המערער 3 בחקירתו הראשונה, בכל הנוגע לשלושת אחייניו אשר נעצרו, וביניהם המערער 2, "סתם למה אתם עוצרים אותם [...] הרי הם היו אצלי בזמן הבלאגן [...] הם גמרו את התהלוכה ובאו אליי לעזור לי עם הכיסאות" (שם, בעמ' 11), והוסיף: "הרי הם היו אצלי, היו בתהלוכה [...] ובאו ואחרי זה קרה מה שקרה [רצח המנוח – א.ש.], כל הילדים אצלי

[...] טוני, פואד ופואד [המערער 2 ופואד הגדול] (שם, בעמ' 19). המערער טען עוד בפני חוקרי המשטרה, כי בסופו של דבר תתגלה זהותו של רוצח המנוח, אך "קודם כל לא אני ולא המשפחה זה בטוח, אבל זה יתגלה. כל הילדים היו אצלי, אין להם שום עניין. הם בסך הכל חס וחלילה לא חושבים על הדברים האלה ואין לנו שום קשר לדברים האלה" (שם, בעמ' 60). המערער 3 שב וחזר על אותם דברים גם לקראת סיומה של החקירה: "אין שנגמרה התהלוכה [...] כולם התפזרו הביתה אז הילדים של אחי באו אליי אין שהתפזרה התהלוכה. שקיבלנו את הידיעה שאדון גבי נדקר הילדים היו אצלי" (שם, בעמ' 69).

בחקירתו השנייה במשטרה, טען המערער 3 כי באמרתו הקודמת הוא שכח לציין "פרט חשוב מאוד", שעניינו נוכחותו של רואי רוט (עת/10) בביתו, בערב הרצח. המערער טען כי באותו ערב, בסמוך לשעה 18:00, הגיע לביתו רוט, ביחד עם בנו, כדי להחזיר סולם שהשאל מהמערער 3, לצורך צביעת דירתו. המערער מסר עוד, כי רוט התפעל מעץ חג המולד בביתו, כאשר במקביל הגיעו למקום חתנו, בתו, ושלושת אחייניו – טוני, פואד הגדול, והמערער 2. לטענת המערער 3, כל הנוכחים ראו את הזיקוקים מביתו, "וכל הזמן רואי היה איתנו מסדר את השולחנות יחד עם הבן שלו הקטן". המערער 3 הוסיף וטען, כי רוט נשאר בביתו עד סמוך לשעה 19:30, דהיינו: לאחר אירוע הרצח (ת/10א עמ' 2-1). דא עקא, שבהמשך התברר כי רוט הגיע לביתו של המערער 3 במקרה (ולא כדי להחזיר סולם), כאשר מעלית הבניין נפתחה בקומה זו. רוט מסר בחקירתו במשטרה ובעדותו בבית המשפט, כי הוא שהה בביתו של המערער 3 כרבע שעה בלבד, ויצא משם לכיוון רח' יפת, מספר דקות לפני אירוע דקירת המנוח (נ/10, בעמ' 4 ו-19). בנוסף, רוט מסר בעדותו בבית משפט קמא, כי הוא לא תרם לסידור השולחנות בביתו של המערער 3, כנטען על ידי האחרון. עוד עולה מעדותו של רוט במשטרה, כי בעת ששהה בביתו של המערער 3, לא היה כל מפגש בינו לבין המערער 2, טוני, או פואד הגדול, לא כל שכן שהם לא צפו יחדיו בזיקוקים. ואכן, רוט לא שהה בביתו של המערער 3 בעת ביצוע הרצח המנוח, או ראה בבית את אחייניו של המערער 3, כיוון שהוא היה בזירת אירוע הרצח, כפי שניתן להתרשם מסרטון נקודה 26. בחקירתו השלישית של המערער 3 במשטרה, מיום 17.1.2012, נאמר לו כי הוא יצר אליבי כוזב למערער 2, אך הלה המשיך לדבוק בגרסתו הבלתי מהימנה (ת/11ג, בעמ' 9). רק בחקירתו הנוספת, מיום 24.1.2012, משהבין המערער 3 כי אין בדבריו הנוגעים לרוט כדי לסייע בעדו, הוא שינה את טעמו וטען כי רוט שהה בביתו "עד שעה". אשר לאחייניו, מסר המערער 3: "מה שאמרתי בחקירה ההיא [...] אין לזה משמעות אם הם היו או לא היו [...] אחרי התהלוכה הם היו אצלי בבית. אין לזה משמעות אם רואי ראה אותם או לא ראה אותם. [...] אני לא זוכר במדויק אם היה או לא היה [...] אני לא זוכר במדויק

אם הילדים של אחי הגיעו כשרואי היה או לא היה" (ת/ג, בעמ' 12-13). בחקירתו הבאה במשטרה, מיום 29.1.2012, הגדיל המערער 3 לעשות והטיח בחוקרי המשטרה "חבל שאתם מערבבים יותר מידי את השכן שהוא בסך הכל לפני כמה ימים נכנס לבית" (ת/ג, בעמ' 2). גם בעדותו בבית משפט קמא, ניסה המערער 3 להפחית מחשיבות העניין, בציינו כי הוא מסכים עם דבריו של רוט, וכי "זה רק מראה לך כמה שאני, קצת המוח שלי לא מי יודע מה". יצוין, כי במהלך חקירתו הנגדית, נשאל המערער 3 האם ייתכן שבנקודות מסוימות בחקירתו במשטרה הוא לא אמר אמת, והשיב: "מה אני אגיד לך? כשעוצרים אותך על רצח, אתה לא יודע מה אמת ומה לא אמת. לא יודע מה להגיד ומה לא להגיד. אתה בלחץ ורוצה לספר כדי ללכת הביתה". אלא שכפי שהובהר לעיל, במהלך חקירותיו התבטא המערער 3 בביטחון רב וכמי שבקיא בפרטים, והיה לו חשוב עד מאוד לנסות ולשכנע בדבר נכונות גרסתו ביחס לנוכחותו של רוט בביתו, בערב הרצח. נראה, אפוא, כי אין ממש בטענתו של המערער 3, כי הוא מסר פרטים שגויים מתוך בלבול, מבלי שהתכוון להטעות את חוקרי המשטרה וליצור מציאות אלטרנטיבית, שאין בינה לבין האמת ולא כלום.

נחזור ונציין, כי גרסת האליבי הכוזב אותה גיבש המערער 3 עבור המערער 2 הופרכה, כפי שהובהר בהכרעת דינו של בית משפט קמא, באמצעות הראיות שהוצגו בפניו. המערער 2 תועד לראשונה בביתו של המערער 3 בתמונה שצולמה בשעה 18:57, והוא אינו נראה בתמונות שצולמו קודם לכן. זאת ועוד, מכשיר הטלפון הנייד של המערער 2 לא אוכן בסמוך לביתו של המערער 3 לפני השעה 19:00. השעה בה אוכן מכשירו הנייד של המערער 2, מלמדת כי הוא מסר בחקירתו במשטרה גרסה בלתי מהימנה, לפיה הוא הגיע לביתו של המערער 3 בערב הרצח בשעה 18:15 או 18:30, ביחד עם פואד הגדול וטוני (ת/ג, עמ' 13 ו-27). בשלב מאוחר יותר, הציג המערער 2 גרסה שונה, לפיה הוא "נתקל" במכר בדרך לבית דודו והתעכב בכדי לברכו לשלום, בזמן שטוני ופואד הגדול התקדמו לעבר ביתו של המערער 3 והגיעו למקום לפניו. יצוין, כי המערער 2 לא זכר מי הוא אותו מכר שלטענתו הוא פגש, ולא היה לו הסבר מדוע הוא לא מסר גרסתו זו בחקירתו במשטרה.

כזכור, המערער 2 הצטלם בביתו של המערער 3 כשהוא לבוש בבגדים שונים מהבגדים שאותם הוא לבש במהלך הצעידה בתהלוכה, ובזמן שדקר את המנוח. תיעוד זה נעשה בנוכחותו ועל דעתו של המערער 3, אשר כבר בחקירתו הראשונה במשטרה הפנה את תשומת ליבם של החוקרים לתמונות שצולמו בביתו, בערב הרצח. לכך יש להוסיף את הצהרותיו השקריות של המערער 3, אשר פורטו לעיל, לפיהן המערער 2, כמו גם יתר אחייניו, שהו בביתו בעת שהוא התבשר על אירוע דקירת המנוח.

סיכומו של דבר, שוכנעתי כי יסודות עבירת הסיוע לאחר מעשה הוכחו כנדרש בעניינו של המערער 3, ולא נפל כל דופי בהרשעתו בביצוע עבירה זו. אוסיף עוד, כי אין בידי לקבל את טענתו של המערער 3, לפיה הראיות שהוצגו בעניינו הן נסיבתיות בלבד, וכי מעורבותו בפרשה הייתה "תיאורטית גרידא". עוד אציין, כי אף אם הייתי מוכן להניח (ואינני סבור כך), כי המערער 3 לא ידע שאחיינו, המערער 2, החליף את החולצה אותה לבש בתהלוכה, הרי שגם בנסיבות אלה, סבורני כי התשתית הראייתית בעניינו איתנה מספיק, לצורך הרשעתו בדין.

74. ומכאן לעבירת קשירת הקשר. לאחר שעיינתי בכובד ראש בתשתית הראייתית שעמדה בפני בית משפט קמא, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לזכות את המערער 3 מעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע, וזאת מחמת הספק.

כידוע, לצורך ההרשעה בעבירת הקשר, נדרש להוכיח, מעבר לספק סביר, כי מדובר בהתקשרות בין שני אנשים או יותר לביצוע עבירה פלילית, וכי הייתה הסכמה המגלמת רצון משותף לבצע עבירה מסוג מסוים. יש להזכיר, כי ניתן להשליך מהתנהגותם, מעשיהם, ואמירותיהם של הנאשמים לאחר קשירת הקשר, לשם הוכחת ביצוע העבירה. כפי שהובהר בפסקה 61 לעיל, ניתן ללמוד על היווצרותו של הקשר הפלילי מתוך מערכת ראיות נסיבתיות, שכן לא אחת אין בנמצא ראיות ישירות המלמדות על מה שאירע במעמד קשירת הקשר. נחזור ונזכיר, בהקשר זה, את דברי מ"מ הנשיא (כתוארו אז), מ' שמגר בע"פ 685/81 אהרוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(1) 673, (1983):

"אחד ממאפייניה של עבירת הקשר הוא, כי היא נרקמת בדרך כלל בסתר ובהיחבא, ולכן רבים יחסית המקרים, בהם נלמד על היווצרותו של הקשר ועל השותפים לו ועל זהות הקושרים מתוך מערכת הראיות בדבר ביצועו של הקשר, כפי שהיא נגולה לפני בית המשפט, היינו מתוך ראיות נסיבתיות" (שם, בעמ' 686, וראו גם, ע"פ 9631/09 מדינת ישראל נ' חדבוש (6.9.2010) בפסקה 51; ע"פ 160/89 דבאן נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(4) 793, 798 (1991)).

כך הוא הדבר גם בעניינו של המערער 3, שעה שבית משפט קמא התבסס על ראיות נסיבתיות, בהרשיעו את המערער 3 בעבירת הקשר.

בית משפט קמא קבע, כי קיים מניע חזק מצידו של המערער 3 לפגוע במנוח, על רקע סכסוך שהתגלע ביניהם סביב בית המריבה, וסביב סוגיות אחרות הנוגעות לניהול האגודה. בית משפט קמא עמד על איומים קשים שהופנו על ידי המערער 3 כלפי המנוח, עובר לביצוע הרצח, ולהצהרת הכוונות שהשמיע באוזני חניאווי, מספר ימים לפני הרצח. כזכור, אמר המערער 3 לחניאווי, כי באפשרותו לשלוח אחד מאחייניו, "שיגמור את המנוח", ולאחר מכן הוא ישתמש בקשריו, כך שהלה ישתחרר ממאסר לאחר 5 שנים. נקבע בנוסף, כי תשעה ימים עובר לביצוע הרצח, בישיבת האגודה, איים המערער 3 על המנוח כי יישפך דם, ואמר לו "שמור על עצמך". עוד קבע בית משפט קמא, כי קיימת תלות כלכלית ורגשית של המערער 2 במערער 3, וכי המערער 1 נזקק למערער 3, בשל רצונו לזכות בעזרתו על מנת להינשא לאחייניתו של המערער 3, מדונה. לגישתו של בית משפט קמא, היזקקותם של המערערים 1 ו-2 למערער 3 עומדת ברקע קשירת הקשר הנטענת בין השלושה, כאשר בסופו של דבר המערערים 1 ו-2 מימשו עבורו את מטרת הקשר. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי הימלטותו של המערער 2 לביתו של המערער 3 לאחר ביצוע הרצח, והסיוע לאחר מעשה שהעניק לו המערער 3, כמו גם התנהגותו ושקריו של המערער 3 לאחר הרצח, מחזקים את הראיות בעניין קשירת הקשר בין השלושה. בתשובתה לערעור טוענת המשיבה, כי לא ניתן להפריז בחשיבות התבטאותו של המערער 3 בשיחתו הטלפונית עם חניאווי, אשר קושרת אותו ישירות לרצח, דבר שהיווה מעין הקדמה למה שאירע במציאות. המשיבה הוסיפה עוד, כי יש לראות את דבריו של המערער 3, בעדותו בבית המשפט, ביחס למכתב הפינני ששלח המנוח בשם האגודה למשפחתו – "זה כמו להרוג אחד מהמשפחה, אני בשביל המשפחה שלי אחד הורגים בשביל השני" – כראשית הודיה מצידו. המשיבה טענה בנוסף, כי היעדרותו של המערער 3 מהתלוכה, למרות מעמדו הציבורי בקהילה הנוצרית-אורתודוקסית ביפו, ושקריו, אשר נועדו לבסס אליבי למערער 2, אינם מותירים ספק בדבר אשמתו גם בעבירה של קשירת קשר לפשע.

כאמור, כל הראיות שפורטו לעיל הינן בגדר ראיות נסיבתיות לאשמתו של המערער 3 בקשירת הקשר לפגיעה במנוח, והשאלה הנשאלת היא, האם יש בכוחן של ראיות אלה להוביל למסקנה חד משמעית בדבר השתתפותו של המערער 3 בקשירת הקשר עם המערערים 1 ו-2? נחזור ונזכיר את העובדות, אשר הובילו את בית משפט קמא לקביעה כי הוכחה עבירת הקשר גם בעניינו של המערער 3 (פסקה 373 להכרעת הדין). ראשית, המניע המרכזי לפגיעה במנוח היה של המערער 3, בעקבות סכסוך מר וקשה שהתגלע ביניהם בשאלה מי יעמוד בראשות האגודה ובנוגע לבית המריבה. שנית, המערער 3 לא בחל בדברי נאצה ובלע כלפי המנוח, ואף השמיע כלפיו איומים ישירים ומרומזים כי יש בכוונתו לפגוע בו, ובלשונו "יישפך דם". המערער 3 הגדיל

לעשות, כאשר מספר ימים לפני הרצח המתועב הוא אמר לעד התביעה חינואווי כי יש באפשרותו לשלוח אחד מאחייניו "שיגמור את המנוח", ולאחר מכן ידאג לחלצו מכליאה ארוכת שנים. לכך יש להוסיף את התבטאותו, במסגרת עדותו בבית המשפט, כי "אני בשביל המשפחה שלי אחד הורגים בשביל השני". שלישית, הסיוע לאחר מעשה שהושיט המערער 3 לרוצח, הוא המערער 2, בהכינו עבורו גרסת אליבי בניסיון למלטו מהרשעה ועונש. המערער 3 עשה כל שביכולתו על מנת לנסות ולשכנע את גורמי החקירה כי המערער 2 שהה בביתו במועד ביצוע הרצח, ובין היתר דאג ליצירת תמונה שבה נראה המערער 2 כשהוא לבוש בחולצה אחרת מזו שלבש בעת המעקב אחר המנוח וביצוע הרצח עצמו. רביעית, ניתן לראות גם בהעדרו של המערער 3 מהתהלוקה, בניגוד למנהגו בשנים עברו, משום תוספת לראיות הנסיבתיות הפועלות לחובתו.

נשאלת, אפוא, השאלה האם די במשקלן המצטבר של ראיות אלה בכדי להביא למסקנה חד משמעית בדבר אשמתו של המערער 3 בקשירת הקשר, מעבר לספק סביר. נזכיר, כי על בית המשפט לבחון את מכלול הראיות הנסיבתיות שהובאו בפניו, במבחני ההיגיון, השכל הישר וניסיון החיים, טרם שסיק את המסקנה המתבקשת מראיות אלה. לאחר שבחנתי וחזרתי ובחנתי כל אחת מהראיות שפורטו לעיל, ונתתי דעתי להצטברותן כמכלול אחד, הגעתי לידי מסקנה כי, למרות החשד הכבד כלפי המערער 3, נותר ספק סביר בדבר אשמתו בקשירת הקשר. להלן אביא את הנימוקים העומדים ביסוד עמדתי זו. אין חולק, כי לא הוצגה כל ראיה, ישירה או עקיפה, לקיומו של מפגש בין המערער 3 לבין המערערים 1 ו-2, ואין עדות לשיחה שהתקיימה ביניהם, עובר לביצוע הרצח. אין צריך לומר, כי גם לא הוכח באופן פוזיטיבי כי היה תיאום מראש, כמו גם תכנון מוקדם, בין המערער 3 לבין המערערים 1 ו-2, לקראת ביצוע הרצח. דברים אלה נכונים גם לגבי רכישת אביזרי התחפושת של סנטה קלאוס, הצטיידות בכלי הרצח, וביצוע הכנות נוספות. אכן, היעדרותו של המערער 3 מתהלכות החג ומהאירוע בכנסייה מעוררת חשד כי הוא ביקש להרחיק את עצמו מזירת הרצח, אך אינני סבור כי יש בכך משום ראיה המטה את הכף לעבר הרשעתו של המערער 3. בכל הראיות הנסיבתיות הללו, אין כדי לשלול את האפשרות כי המערערים 1 ו-2 פעלו על דעת עצמם מתוך כוונה לרצות את המערער 3, אשר שנאתו כמו גם איומיו כלפי המנוח היו ידועים לכל. למערער 1 הייתה סיבה טובה לרצות את המערער 3 בכדי שזה יסייע לו להינשא לבחירת לבו, מדונה, ואילו המערער 2 ביקש להותיר את בית המריבה ברשות המשפחה, כפי שדרש דודו – המערער 3. קשירת הקשר בין המערערים 1 ו-2 הוכחה לנוכח התנהגותם לפני, תוך כדי, ולאחר ביצוע הרצח, מה שלא ניתן לומר, לטעמי, לגבי המערער 3, במידת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי, וזאת למרות החשד המקנן

כלפיו. דומה, כי קיים פער ראייתי בין שנאתו הקשה של המערער 3 אל המנוח והאיומים שהשמיע כלפיו, לבין הבשלת תחושות אלה לכדי הסכמה בינו לבין המערערים 1 ו-2 לגרום למותו של המנוח. לבסוף, יש להזכיר כי המערער 3 לא הועמד לדין בגין שידול לרצח של המערערים 1 ו-2, משום שהמשיבה סברה כי אין באפשרותה להוכיח את הטענה לפיה המערער 3 שכנע אותם לבצע את המעשה, באופן שיש לראותו כמשדל. באותה מידה, ניתן לומר כי המשיבה לא הניחה תשתית ראייתית מספקת, ישירה או נסיבתית, ממנה ניתן ללמוד על קשירת הקשר בין שלושת המערערים (להבדיל מהמערערים 1 ו-2), כך שמסקנתי היא כי יש לזכות את המערער 3 מעבירת הקשר, מחמת הספק.

75. סיכומו של דבר, מצאתי כי יש להותיר על כנה את הרשעתו של המערער 3 בעבירת הסיוע לאחר מעשה, ולזכותו מעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע.

הערעורים על גזר הדין

הערעור והערעור שכנגד על עונשו של המערער 1

76. בית משפט קמא קבע, בעניינו של המערער 1, מתחם עונש הולם הנע בין 7 ל-11 שנות מאסר וגזר עליו, בגדרי המתחם, 8 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל.

לאחר שנתתי את דעתי למכלול השיקולים ובחנתי את טיעוני הצדדים בהקשר לעונשו של המערער 1, הגעתי לידי מסקנה כי מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא נמוך יתר על המידה, הן ברצפתו והן בתקרתו, וכי עונש המאסר שהושת על המערער 1 חורג באופן מהותי ממדיניות הענישה המקובלת בנסיבות דומות, ולפיכך יש מקום להתערבותנו במידת העונש. אסביר את עמדתי זו מיד בסמוך.

77. כפי שציין בית משפט קמא בהכרעת דינו, הגבול בין הרשעתו של המערער 1 כמבצע בצוותא של עבירת הרצח, לבין הרשעתו בסיוע לרצח הוא "דק מן הדק". משמעות הדבר היא, כי אך כפסע היה בין הרשעתו של המערער 1 בעבירת הרצח, שדינה מאסר עולם, לבין הרשעתו כמסייע. לנוכח קביעתו זו של בית משפט קמא, המקובלת עליי, נראה כי בית המשפט לא דק פורתא, הן בקביעת מתחם הענישה ההולם והן בגזירת עונשו של המערער 1 בגדרי המתחם.

78. המערער 1 קשר קשר עם המערער 2 לפגוע במנוח בערב חג המולד של הקהילה הנוצרית-אורתודוקסית ביפו. קשירת הקשר בין המערערים כללה תכנון מוקדם ותיאום מלא ביניהם, כפי שניתן ללמוד מהתנהלותם ומעשיהם באותו ערב מר ונמהר. בתחילה, צעד המערער 1 בתהלוכת החג כשהוא צמוד או קרוב מאוד למערער 2. לאחר טקס חג המולד בחצר הכנסייה, הלכו המערערים 1 ו-2 בעקבותיו של המנוח, ביחד עם אחרים מבני משפחת אבו מנה. בנקודה מסוימת, עובר לביצוע הרצח, עזבו טוני ופואד הגדול את החבורה והלכו לביתו של המערער 3. זאת, שעה שהמערער 1 נותר בסמוך למערער 2, כשהוא מתאים את קצב הליכתו לזה של המערער 2. כפי שקבע בית משפט קמא, בשלב מסוים חזר המערער 2 והתחפש לסנטה קלאוס, תוך שהוא חובש מצנפת ועוטה מסכת זקן לבן. זמן קצר לאחר מכן, דקר המערער 2 את המנוח שתי דקירות עמוקות בגבו וגרם למותו. באותו זמן, צפה המערער 1 במעשה הנורא, אבטח את המערער 2, ושמר עליו מפני כל סכנה או התערבות במעשיו. כפי שקבע בית משפט קמא, מדובר בסיוע ממשי ואקטיבי, שאינו מסתכם בחיזוק ידיו של העבריין העיקרי, בעצם נוכחותו של המסייע בזירת העבירה.

לאחר ביצוע הרצח, החל המערער 1 לרדוף אחר סחלייה, אשר דלק בעקבותיו של המערער 2 בניסיון ללכוד את הרוצח, וזאת בכוונה לסייע למערער 2 להימלט מזירת האירוע ולחמוק מעונש. מרגע שהמערער 2 הצליח להתחמק מרודפו, חדל גם המערער 1 מריצתו, ולאחר שחלף על פני המנוח המתבוסס בדמו, הלך לביתו, מבלי להושיט עזרה למנוח או להזעיק את גורמי הסיוע הרפואי.

כאמור, המדובר בסיוע ממשי, שעה שהמערער 1 תרם, באורח משמעותי, ליצירת התנאים לשם ביצוע העבירה. נחזור ונזכיר, כי מדובר בסיוע לעבירה החמורה מכל – עבירת הרצח, וכתוצאה ממעשיהם של המערערים 1 ו-2, קופחו חייו של המנוח, ונגרם נזק בל יסוער למשפחתו.

79. על פי ההלכה הנוהגת, יש לבחון את עונשו של המסייע לביצוע עבירת הרצח בהתאם למאפייני הסיוע שהגיש, ולפיכך ניתן למצוא בעבירה זו מנעד רחב למדי של עונשים. ברובד התחתון, ניתן להצביע על ע"פ 4770/14 אגייב נ' מדינת ישראל (5.11.2015), שבו אושר עונש של 8 וחצי שנות מאסר, אשר הושתו על המערער בגין ביצוע עבירות של סיוע לרצח; קשירת קשר לפשע; ונהיגה ללא רישיון. באותו מקרה נקבע, אמנם, כי מעשיו של המערער תרמו תרומה של ממש לביצוע העבירה, אך בית המשפט זקף לזכותו את העובדה כי הוא ניסה, עובר לביצוע הרצח, להרחיק את המנוח מהזירה ובכך לסכל את הרצח. בע"פ 6522/10 נקר נ' מדינת ישראל (2.5.2013), הופחת

עונשה של מי שהורשעה בסיוע לרצח במחדל, מ-12 ל-9 וחצי שנות מאסר, אך זאת, בעיקר, לנוכח העונש שהוטל על המבצע העיקרי (20 שנות מאסר). במקרים אחרים, אושרו עונשים חמורים יותר על מי שהורשעו בעבירה של סיוע לרצח. כך, בע"פ 636/05 דענא נ' מדינת ישראל (26.11.2007), אושר עונש של 14 שנות מאסר, וב-ע"פ 7894/03 ג'אבר נ' מדינת ישראל (18.2.2008), נדחה ערעורו של מסייע לרצח, אשר נדון ל-12 שנות מאסר.

80. בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה שלפנינו, בהינתן מדיניות הענישה הנוהגת, ובשים לב לפגיעה הקשה בערך החשוב מכל – חיי אדם, דומה עליי כי מתחם הענישה ההולם צריך לנוע בין 9 ל-14 שנות מאסר.

לצורך קביעת עונשו של המערער 1 בגדרי המתחם, יש לראות כנסיבה לחומרה את עברו הפלילי המכביד, הכולל עבירות רכוש, סמים, ו אלימות. לקולה, יש לזקוף לזכותו של המערער 1 את תרומתו לחברה היפואית ואת התמיכה הכלכלית שהוא העניק לבני משפחתו. לאחר בחינת מכלול השיקולים לכאן ולכאן, ומבלי למצות את הדין עם המערער 1, בהתאם לגישתנו, לפיה אין למצות את מלוא חומרת הדין משמתקבל ערעור תביעה, אציע לחבריי להעמיד את עונשו של המערער 1 על 10 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, שאינם כוללים את תקופת המאסר שריצה המערער 1 באותה העת.

81. לסיכום, ערעורו של המערער 1 על חומרת עונשו נדחה בזאת, ומנגד אציע לחבריי לקבל את ערעור המשיבה כמפורט מעלה.

הערעור והערעור שכנגד על עונשו של המערער 3

82. משהגעתי לכלל מסקנה כי יש לזכות את המערער 3 מעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע, יש לבחון את עונשו ביחס לביצוע עבירת הסיוע לאחר מעשה למערער 2.

אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, המערער 3 הכניס את המערער לביתו מיד לאחר שהלה דקר את המנוח למוות, וגיבש עבורו אליבי כוזב, כדי לסייע לו להימלט מעונש, כפי שפורט בהרחבה לעיל. מכלול הראיות מלמד על כי המערער 3 פעל בכל מאודו כדי לסייע לאחיינו, המערער 2, לחמוק מעונש, בידעו כי הוא זה שרצח את המנוח, ולא בחל, לצורך כך, בשקרים והעלאת גרסאות כוזבות ובלתי מהימנות, הן בחקירותיו במשטרה, והן בעדותו בבית משפט קמא. בנסיבות אלה, נראה

בעיני כי חומרת מעשיו של המערער 3 והסיוע המשמעותי שהגיש למערער 2 לאחר רצח המנוח, מצדיקים השתת עונש מאסר משמעותי עליו (ראו, למשל, ע"פ 1619/10 אבו דנהש נ' מדינת ישראל (11.10.2011); ע"פ 8439/03 מילנר נ' מדינת ישראל (7.5.2007); ע"פ 7752/03 חלאילה נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(2) 259 (2004)).

אשר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, מקובלים עליי דברי בית משפט קמא, בעניין הפגיעה שיש בעונש המאסר במערער 3 ובמשפחתו. כמו כן, יש להתחשב בהתנהגותו החיובית, בדרך כלל, של המערער 3 ובתרומתו לחברה. לכך יש להוסיף את העובדה, כי לאחר שוחרר ממעצר, שהה המערער 3 במעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, במשך תקופה לא קצרה, עד ליום 14.1.2016, מועד בו הוסר האיזוק האלקטרוני, בהסכמת המשיבה.

לאחר בחינת השיקולים לקולה ולחומרה, ובהינתן העובדה כי מדובר בסיוע לאחר מעשה לעבירה של רצח, אציע להעמיד את עונש המאסר שיושת על המערער 3 על 30 חודשים, בניכוי ימי מעצרו, בנוסף ל-6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער 3 עבירה של סיוע לאחר מעשה, לרבות ניסיון לעבור עבירה זו, במשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר. לא ראיתי מקום להתערב בשיעור הפיצויים שהושתו על המערער 3.

סוף דבר

83. לו תישמע דעתי, ערעורו של המערער 1 ידחה על כל חלקיו. אציע, כי ערעור המדינה יתקבל באופן שעונש המאסר שיושת על המערער 1 יעמוד על 10 וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל. לא יהיה שינוי ביתר חלקי גזר הדין, לרבות בחיוב בפיצויים לעזבון המנוח.

ערעורו של המערער 2 על הרשעתו בעבירת הרצח יידחה אף הוא, וגזר דינו (כולל תשלום הפיצויים לעזבון המנוח) יעמוד בעינו.

ערעורו של המערער 3 מתקבל, באופן שהוא יזוכה, מחמת הספק, מעבירת הקשר לביצוע פשע, כאשר הרשעתו בעבירת הסיוע לאחר מעשה תעמוד בעינה.

עונש המאסר של המערער 3 יעמוד על 30 חודשים לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו. זאת, בנוסף ל-6 חודשי מאסר על תנאי. אין שינוי בסכום הפיצויים שהושת על המערער 3.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ד' מין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, י"ט בשבט התשע"ח (4.2.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט