**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית-משפט המחוזי בבאר-שבע** | | **ת"פ 76/93** | |
| **בפני:** | **כב' סגן הנשיא ג' גלעדי**  **כב' השופט צ' סגל**  **כב' השופט נ' הנדל** | **תאריך:** | **19/02/1996** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | מדינת ישראל | | בעניין: |
| המאשימה | עו"ד ז' למפ | ע"י ב"כ |  |
|  | נ ג ד | |  |
|  | סלימאן אל-עביד | |  |
| הנאשם | עו"ד א' פלדמן | ע"י ב"כ |  |

הכרעת-דין [הגלגול השני]

השופט ג' גלעדי, אב בית הדין

אקדמת דברים

1. הנאשם בתיק זה, הואשם בכתב האישום בעבירת רצח.

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [300 (א) (2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a.2), [300 (א) (4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a.4), [300 א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a), [300 א' (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a.a), [345 (א) (1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [10 א'](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320)

זהו גלגולו השני של התיק בפנינו. בגלגול הראשון, הורשע הנאשם בעבירת רצח ברוב דעות שופטי המותב. דעת המיעוט הייתה, שיש לזכותו מחמת הספק.

הנאשם הגיש ערעור על הרשעתו לבית המשפט העליון. לאחר הגשת הערעור נתגלו ראיות חדשות, ולפיכך החליט בית המשפט העליון לבטל את ההרשעה בדין, להחזיר את הדיון לבית משפט זה, על מנת שנשמע את הראיות החדשות וניתן הכרעת דין חדשה, לאור כל מכלול הראיות.

שמענו את הראיות החדשות וכן שמענו את סיכומי באי-כוח הצדדים וזו הכרעת הדין השנייה, בפרשה זו.

אותו מותב ששמע את הראיות מתחילת המשפט בגלגולו הראשון, שמע גם את הראיות החדשות.

**רקע כללי**

2. חנית קיקוס ז"ל (להלן: "המנוחה") נולדה ביום 23.10.1976. היא התגוררה בעיירה אופקים, ביחד עם הוריה. המנוחה הייתה הבת הבכורה במשפחה והיא למדה בבית הספר "מרחבים".

ביום 10.6.1993, הייתה המנוחה בת שש עשרה שנים ושבעה וחצי חודשים. באותו יום, חל יום הולדתו של אורן כהן, חברה של המנוחה, שהתגורר בבאר-שבע. המנוחה ואורן קבעו מראש, כי המנוחה תגיע באותו יום, בשעה 20:00 לביתו של אורן בבאר-שבע, כדי לחגוג ביחד את יום הולדתו.

המנוחה קנתה באותו יום, מצית וחולצה, ובדעתה היה לתת אותם כמתנה לאורן.

סמוך לשעה 18:30, חזרה המנוחה לביתה, התקלחה, התלבשה וביחד עם חברותיה אושרית מוריס והילה אבוטבול וחיים בן סלומון (שהיה החבר של הילה אבוטבול), נסעו במכונית פרטית, שנהג בה חיים סולומון לכוון תחנת הטרמפים הנמצאת ביציאה מאופקים.

המנוחה ביקשה להביאה לתחנת הטרמפים.

המנוחה ירדה מהמכונית בה נהג סלומון, בתחנת הטרמפים, סמוך לשעה 19:45.

תחנת הטרמפים נמצאת ליד תחנת האוטובוס הנוסע מאופקים לבאר-שבע.

באותו זמן, עדיין לא שררה חשיכה והחלו דמדומים. המנוחה אמרה לחברתה הילה, כי היא מתכוונת לנסוע לבאר-שבע בטרמפ והילה נתנה למנוחה 10 ש"ח, על מנת שהמנוחה תיסע באוטובוס.

חיים בן סולומון סובב את מכוניתו, כדי לחזור לאופקים והילה הספיקה לראות, מתוך המכונית, אוטובוס מגיע ועוצר בתחנת האוטובוס, אולם המנוחה, לא עלתה לאוטובוס, אלא נוסעת אחרת, שהמתינה בתחנת האוטובוס, עלתה אליו. אותה נוסעת, הייתה היחידה בתחנת האוטובוס.

מיקי שכיני, שהכיר את המנוחה מבית הספר, ראה את המנוחה, באותו ערב, עומדת לבדה בתחנת הטרמפים, בשעה 20:10. שכיני היה האחרון, מבין מכריה של המנוחה, שראה אותה בחיים. המנוחה לא הגיעה באותו ערב לבית חברה בבאר-שבע. למחרת בבוקר החלו חיפושים אחר המנוחה. בחיפושים השתתפו שוטרים ומתנדבים, אולם חיפושים אלה לא נשאו פרי והמנוחה הוכרזה כנעדרת.

כאשר ניתנה הכרעת הדין הראשונה בתיק זה, עדיין לא נמצאה המנוחה.

לאחר מתן הכרעת הדין הראשונה ובעוד ערעורו של הנאשם תלוי ועומד בבית המשפט העליון, נמצאה גופת המנוחה בבור, ליד באר-שבע.

ליתר דיוק, כל שנמצא, היה שלד ובדיקות מקיפות ויסודיות שנעשו בחו"ל, הן שאישרו שמדובר בשלד של המנוחה.

כיום, אין עוד מחלוקת, שהשלד שנמצא בבור, היה שלדה של המנוחה.

3. הנאשם נולד בשנת 1949 והוא היה כבן 44 שנים ביום שנעלמה המנוחה.

הנאשם גר ביישוב רהט שליד באר-שבע. הוא נשוי ואב לילדים.

הנאשם עבד, במועד היעלמותה של המנוחה, באתר האשפה "דודאים", הנמצא ליד הדרך הראשית, בין אופקים לבאר-שבע. הנאשם היה מפעיל שופלדוזר ותפקידו היה ליישר את האשפה שמשאיות אשפה היו מביאות לאתר, מהאזור.

הנאשם עבד אצל הקבלן סעיד סלימאן אל רומיילי. משאיות האשפה היו מגיעות לאתר דודאים, נכנסות למקום שפיכת האשפה ושופכות את האשפה.

הנאשם, בעזרת השופלדוזר, היה דוחף את האשפה, מיישר אותה, מסדר אותה ואחר כך, מכסה אותה באדמה.

הנאשם עבד כשנה וחצי עד שנתיים באותה עבודה ובאותו מקום. רוב הזמן, עבד הנאשם במשמרת לילה, היינו מחצות הלילה ועד השעה 06:30 בבוקר.

ביום ה', 10.6.1993, הוא היום בו נעלמה המנוחה, הגיע מסעוד אזולאי, נהג משאית, במועצה המקומית באופקים, לאתר דודאים, כדי לשפוך את האשפה. סדרי העבודה היו, ששער אתר דודאים היה נעול עד חצות הלילה.

בחצות הלילה היה נפתח השער והמשאיות היו נכנסות לתוך האתר. נהגי המשאיות שהגיעו לפני חצות הלילה, היו ממתינים מחוץ לשער הכניסה, עד לפתיחת השער.

מסעוד אזולאי הגיע באותו יום, סמוך לשעה 23:45 ומצא את שער הכניסה נעול. הוא המתין מחוץ לשער ואף צפר בצופר משאיתו, אולם איש לא הגיע לפתוח לו את השער.

רק בשעה 00:05, היינו חמש דקות, אחרי חצות, הגיע השומר שחאדה, פתח את השער, ואפשר למסעוד להיכנס עם משאית.

שחאדה אמר לאזולאי שיסע עם משאיתו, עד לבור של המזבלה, שם שופכים את האשפה ויגיד לנאשם, הנמצא ליד הבור, שיחזור לשומר וייקח את השופלדורזר הנמצא ליד המחסן של השומר (עמ' 205, שורה 24). מסעוד אזולאי, נסע עד למקום שפיכת האשפה, שהיה מרוחק כ- 400 מטר משער הכניסה לאתר, שם הוא מצא את הנאשם, יושב במכונית מסוג "טרנספורטר" השייכת למעבידו של הנאשם.

מסעוד התפלא שהנאשם נמצא ליד מקום שפיכת האשפה, ללא השופלדוזר, ושאל את הנאשם: "מה קרה? זרקו אותך מהבית? אתה לא יכול יום אחד, לא להריח את הזבל"? (עמ' 205, שורה 26). בתגובה ענה לו הנאשם: "מה אני אעשה, שהחבר שלי מזיין, אני אפריע לו"? (עמ' 206, שורה 7).

במלים "החבר שלי" התכוון הנאשם לשומר, שחאדה.

לאחר מכן, כוון הנאשם את אזולאי למקום שפיכת האשפה. מסעוד אזולאי שפך את האשפה שהייתה במשאיתו וחזר לביתו.

למחרת, ביום ששי, ראה מסעוד אזולאי ניידת משטרה ליד בית משפחת המנוחה ונודע לו שהמנוחה נעלמה. הוא נזכר, שיום קודם, אמר לו הנאשם ששחאדה השומר שוכב עם בחורה ולכן לא לקח הנאשם את השופלדוזר למקום שפיכת האשפה. אזולאי העלה במוחו את האפשרות שיתכן והבחורה ששחאדה קיים אתה יחסי מין, לפי דברי הנאשם, היא המנוחה (שאז הייתה רק בחזקת נעדרת). במוצאי שבת, היינו, יומיים לאחר היעלמותה של המנוחה, חזר מסעוד אזולאי, עם משאיתו, כדי לשפוך אשפה באתר דודאים, אולם הנאשם לא עבד באותו לילה. למחרת ביום א', 13.6.1993, פנה מסעוד אזולאי, מיוזמתו, לתחנת המשטרה באופקים וסיפר את הדברים שאמר לו הנאשם. השוטר ששמע את סיפורו של אזולאי, לא ייחס להם חשיבות רבה. באותו יום א' 13.6.1993, בלילה, הגיע מסעוד אזולאי, שוב עם משאיתו לאתר הדודאים. הוא הגיע בין השעות 23:45-23:30 ומצא את שער האתר פתוח.

מסעוד נכנס למקום שקילת המשאיות הנמצא ליד הצריף של השומר (בלשון העדים: הבודקה). שחאדה הזמין את אזולאי וחברי הצוות שלו, לשתות אתו תה, דבר שלא היה יוצא דופן, ביחסים שביניהם. אזולאי הסכים ומצא גם את הנאשם במקום. כל הנוכחים שתו תה והתפתחה שיחה בנושא המנוחה.

באותה שיחה אמר הנאשם לאזולאי (לפי גרסת אזולאי): "תבדוק אצלך אולי הבאת אותה בזבל" (עמוד 208, שורה 15).

ביום ששי שלאחר מכן, ה- 18.6.1993, הוזמן אזולאי למשטרה, נגבתה ממנו עדות וביום א' שלאחריו, נגבתה ממנו עדות נוספת, לגבי כל העובדות הנ"ל. חוקרי המשטרה חשדו באותו שלב בשומר שחאדה, לאור דברי הנאשם לאזולאי, ביום היעלמה של המנוחה, שהחבר שלו, מקיים יחסי מין עם בחורה.

לפיכך, הוחלט לחקור את הנאשם, אולם לא כחשוד בעבירה, אלא כעד.

החוקר עמוס עזריה, נשלח לביתו של הנאשם ביישוב רהט. ביום 18.6.1993, הגיע רב סמל עמוס עזריה ליישוב רהט ושאל על הנאשם. אדם מסוים הצביע לו על הנאשם, שהיה בקירבת רכבו הפרטי. עזריה ניגש לנאשם ושאל אותו אם הוא סלימאן אל עביד והנאשם השיב בחיוב.

על פי גרסת עזריה בבית המשפט, אמר לו הנאשם באותו מעמד: "ידעתי שתבואו אלי" (עמ' 233, שורה 15). הנאשם נלקח למשטרה ונגבתה ממנו הודעה. עזריה הבחין שרכבו הפרטי של הנאשם הוא מהפירמה "סובארו" ובצבע כחול. למשטרה היו ידיעות עוד קודם לכן, שבחור שלאומיותו ערבית, מסתובב באופקים בסובארו כחולה ומנסה לקשור קשרים עם בחורות יהודיות.

הנאשם נעצר ונחקר, כאשר באותו שלב, התייחסו אליו כאל עד בלבד. גם השומר שחאדה מוחמד בחרי (להלן: "שחאדה") נעצר ונחקר. שחאדה הכחיש בחקירתו, כי קיים יחסי מין עם בחורה כלשהי, ביום 10.6.1993, אם כי סיפר, שמפעם לפעם, מבקרת אותו אשתו במקום עבודתו.

אולם, בחקירתו סיפר שחאדה, כי ביום שנעלמה המנוחה, הגיע הנאשם לאתר הדודאים, שלא כמנהגו, בשעה 22:30, במכונית הפרטית, נכנס לאתר ואמר לשחאדה שהוא הולך לבדוק את כמות האשפה, במקום שפיכת האשפה.

הנאשם שהה זמן קצר באתר דודאים, שטף את מכוניתו ויצא מהאתר באומרו לשחאדה, שיחזור לעבודתו, כרגיל, בחצות הלילה. הופעתו זו של הנאשם באתר דודאים, הייתה יוצאת דופן, כיון שהנאשם היה אמור להתחיל את עבודתו בחצות הלילה, ולא היה לו מה לעשות במקום זה, שעה וחצי לפני תחילת עבודתו, כי ממילא משאיות האשפה לא נכנסו לאתר דודאים, לפני חצות הלילה. לא רק זאת, אלא שהנאשם נהג לבוא לעבודתו, במכוניתו של מעבידו ואילו הפעם הזאת, הוא הגיע במכוניתו הפרטית.

חוקרי המשטרה הסיקו, באותו שלב, כי המפתח לתעלומת היעלמה של המנוחה, מצוי בשחאדה ובנאשם והיות ושנים אלה הכחישו, כל קשר למנוחה ולהיעלמה, הזמין ראש צוות החקירה, סגן ניצב אבוקסיס, מדובב, באמצעות שירות בטחון כללי.

המדובב, שכינויו אבו נאסר, עבד כמדובב עבור שירות הבטחון, תפקידו היה להציג עצמו כעצור וביושבו במעצר יחד עם עצורים אחרים, הוא היה מנסה לשאוב מהם ידיעות. ביום 22.6.1993, היינו, ארבעה ימים לאחר שנעצר הנאשם, הוכנס המדובב לתא המעצר בו ישב הנאשם. המדובב הוכה ע"י שוטרים לעיניו של הנאשם, לפני שהוכנס לתא, כדי ליצור אמינות.

המדובב הציג עצמו בפני הנאשם כגנב רכב שנתפס בעת ביצוע העבירה.

התפתחה שיחה בין הנאשם והמדובב. השיחה הוקלטה. השיחות בין השנים נמשכו על פני שלושה ימים. במהלך אותו שיחות, הודה הנאשם בפני המדובב, שהוא אסף במכוניתו את המנוחה, אנס אותה, הרג אותה והשליך את גופתה (על פרטי דברי הנאשם למדובב, אתעכב בהמשך הכרעת הדין).

המדובב דיווח - בקוד מוסכם מראש - לחוקרים שהנאשם הודה בפניו והחוקרים הוציאו את הנאשם לחקירה נוספת והפעם הודה הנאשם בפני סגן ניצב אבוקסיס ואח"כ גם בפני חוקרים אחרים, בחקירות נוספות, שרובן גם הוקלטו.

לאחר מכן, ביקר אצל הנאשם במעצרו, עורך דינו דאז, מר שמואל זילברמן, ולאחר ביקור זה, אמר הנאשם לחוקריו, כי כל מה שאמר להם, כאשר הודה בפניהם, היה שקר, אולם גם אחרי אמירה זו, חזר הנאשם, וקשר עצמו לביצוע העבירות המיוחסות לו.

הנאשם גם השתתף בשני שחזורים שצולמו והוקלטו וגם בשחזורים אלה, הודה הנאשם באינוסה והריגתה של המנוחה.

למען שלמות התמונה, יש לציין בהקשר זה, כי המדובב הוכנס גם לתא המעצר בו ישב שחאדה (שהיה תא מעצר אחר) וניסה גם לדובב את שחאדה, אולם שחאדה המשיך לטעון גם בפני המדובב, שאין לו כל קשר למנוחה ולהיעלמותה.

החוקרים המשיכו בחקירתם ורצו להוציא מהנאשם מידע, היכן גופתה של המנוחה. מידע זה, היה חשוב לחוקרים, גם כדי להביא את המנוחה לקבר ישראל וגם כדי לסגור את מעגל החקירה: אם הנאשם יוביל את החוקרים למקום קבורתה של המנוחה, תהיה זו ראיה ניצחת, שהוא גרם למותה.

הנאשם סיפר לחוקרים שזרק את גופת המנוחה ליד גשרון, בסמוך ל"שדה תימן" (מחנה צבאי במרחק של כ- 8 ק"מ מבאר-שבע לכוון אופקים).

השוטרים חיפשו באותו מקום, אולם לא מצאו מאומה ואז שינה הנאשם את גרסתו ואמר לחוקרים שהשליך את גופת המנוחה באתר דודאים, היינו המקום בו עבד. כך הסביר הנאשם את ביקורו יוצא הדופן (עליו העיד שחאדה), בשעה 22:30, באתר דודאים, כאשר בא במכוניתו הפרטית, שהה זמן קצר באתר ויצא וחזר כעבור שעה וחצי, לתחילת עבודתו. נערכו חיפושים מקיפים באתר דודאים בהשתתפות חיילים, חיפושים שנמשכו ימים רבים, אולם גופתה של המנוחה לא נמצאה.

אז הוגש כתב האישום נגד הנאשם ונשמעו הראיות.

הכרעת הדין הראשונה

3. בהכרעת הדין הראשונה, הייתה דעתי, שיש להרשיע את הנאשם, בעבירת אינוס ורצח המנוחה.

מסקנה זו התבססה על הראיות הבאות (בראשי פרקים):

(א) הנאשם הודה בביצוע העבירות בפני המדובב.

(ב) הנאשם שיחזר פעמיים, את מעשיו, כולל ביצוע העבירות ושחזורים אלה הוסרטו וגם בשחזורים אלה, הודה הנאשם, ללא כל סייג, בביצוע העבירות.

(ג) הנאשם הודה בבית משפט השלום, בעת הדיון בהארכת מעצרו.

(ד) הנאשם הודה גם בפני אמו ואחותו, כאשר נלקח מבית משפט השלום לבית המעצר.

(ה) הנאשם הודה במספר הודעות שנגבו ממנו במשטרה.

(ו) הנאשם לא טען בשום שלב, ובודאי לא בעת הגשת הודאותיו, כי הופעל עליו לחץ בעת מסירת הודאותיו, או כי מסר את הודאותיו, שלא מרצונו הטוב והחופשי. הנאשם שהיה מיוצג במשפט זה, מתחילתו, על ידי סנגור מיומן, לא התנגד להגשת הודאותיו השונות, ולא ביקש לקיים משפט זוטא.

(ז)נמצא גם סיוע להודאות הנאשם, אם כי אין צורך בסיוע, אלא רק ב"דבר מה" נוסף. הסיוע

העיקרי, היה בכך, שהנאשם בניגוד למנהגו, הופיע באתר הדודאים, באותו לילה, שבו נעלמה המנוחה, בשעה 22:30, בבגדיו האזרחיים ובמכוניתו הפרטית, שעה שבדרך כלל, מופיע הנאשם לעבודתו בחצות הלילה, בבגדי עבודה ובמכונית מעבידו. הנאשם שהה זמן קצר באתר הדודאים, כאשר באותו זמן, הוא לא נראה ע"י אף אחד ויצא אחר כך ושוב חזר בחצות הלילה לעבודתו.

היות והנאשם מסר בהודאותיו, כי בביקור זה, סמוך לשעה 22:00, הוא הביא עמו במכוניתו, את גופת המנוחה, השליך אותה, במקום שפיכת האשפה, וכיסה אותה, כמובן, שעדותו של שחאדה שאמנם ביקר הנאשם באותו לילה, באותה שעה, ביקור שהיה יוצא דופן (כמוסבר לעיל), הייתה ראית סיוע כבדת משקל.

ראיות סיוע נוספת, הייתה העובדה, שהנאשם תיאר את החורשה בצד הכביש בה אנס את המנוחה, ותיאור זה היה נכון ליום המקרה, אם כי זמן קצר לאחר מכן ובעת החקירה - שונה המקום, בעקבות עבודות שנעשו בו.

ראיות סיוע נוספות, אם כי משניות, היו תיאורי הנאשם את המנוחה. סקירת הראיות בהכרעת דין זו, ששימשה בסיס להכרעת הדין הראשונה, היא תמציתית ביותר ואינה מקיפה. מטרתה לתת לקורא, שאינו בקי בפרטים הסבוכים של הפרשה תמונה כללית, להבנת השתלשלות הדברים.

כאמור לעיל, בעת מתן הכרעת הדין הראשונה, טרם נמצאה גופת המנוחה ועובדה זו, שימשה בסיס לטענת בא-כוח הנאשם, שלא הוכח מעבר לכל ספק, שהמנוחה (שאז הייתה בחזקת נעדרת), איננה עוד בחיים. בא-כוח הנאשם טרח והביא כעד, קצין מודיעין מצה"ל שהעיד, כי בשלב מסוים הגיעה ידיעה, מאחד מארגוני הטרור, שהמנוחה נחטפה על ידם ומוחזקת במקום סתר. קצין המודיעין העיד, כי המודיעין לא האמין בידיעה זו. בהכרעת הדין הראשונה, נשפך דיו רב, כדי להסביר את מסקנתנו, שהמנוחה איננה עוד בחיים, למרות שגופתה טרם נמצאה. לצערנו, התברר שמסקנתנו זו הייתה נכונה.

עוד אחזור לראיות שנשמעו בגלגולו הראשון של תיק זה בפנינו, שכן יהיה עליו לבחון איך משתלבות אותן ראיות עם הראיות ששמענו בגלגול השני של הפרשה.

הראיות שנשמעו בפנינו לאחר שהוחזר התיק מבית המשפט העליון

4. כאמור לעיל, בעוד ערעורו של הנאשם, היה תלוי ועומד בפני בית המשפט העליון, נמצא שלד שזוהה אח"כ כשילדה של המנוחה.

השלד נמצא בבור בפאתי העיר באר-שבע ולא באתר דודאים (ששם, לפי קביעתי בהכרעת הדין הראשונה, הניח הנאשם את גופת המנוחה) ומשום שהייתה זו ראיה חשובה ביותר, החליט בית המשפט העליון, לבטל את הרשעתו בדין של הנאשם, וכן החליט להחזיר את הדיון לבית משפט זה, על מנת שישמע ראיות חדשות, ככל שהצדדים יחפצו להביא בפניו, ויתן הכרעת דין חדשה.

בית המשפט העליון החליט, בהסכמת הצדדים, כי כל הראיות שנגבו בדיון הראשון, תיחשבנה כראיות שנגבו כדין (ראה [ע"פ 6948/94](http://www.nevo.co.il/case/6091376) בבית המשפט העליון).

הראיות בגלגול השני, מתייחסות לגילוי גופת המנוחה, למקום בו נמצאה ולתאריך בו נמצאה. כמו-כן, נערכה בדיקה פתולוגית בשלד, או בחלקי השלד שנמצאו, וגם תוצאות בדיקה זו, הוגשו כראיה.

ראיות אחרות שהוגשו בגלגול השני, מתייחסות לסיבים שנמצאו במכוניתו של הנאשם. בשלב החקירה הראשוני, כאשר נתפסה מכונית הנאשם, נלקחו ממנה סיבים שנמצאו על המושבים. סיבים אלה נשמרו במשטרה, אולם, באותו שלב, לא היה למה להשוות אותם.

לאחר שנמצאה גופת המנוחה, נמצאו לידה גם שרידי חולצתה. לפיכך, ניתן היה לערוך השוואה, בין סיבי החולצה לבין הסיבים שנלקחו בזמנו ממכונית הנאשם. שמענו גם את עדותו של מומחה בתחום זה.

הראיות הנוספות ששמענו, מתייחסות לתיקונים בתמלילי קלטות שהוגשו לנו, בדיון הראשון.

חלק מהתיקונים מוסכמים על ידי הצדדים ולתיקונים אלה ולמשמעותם, אתייחס בהמשך הכרעת הדין.

פירוט הראיות שנשמעו בדיון השני

5. משה דהן, מנהל חברת אספלט דרום, העיד, כי ביום 11.6.1995 (היינו שנתיים לאחר היעלמות המנוחה), עסקו פועלי החברה, בהקמת שוחות בנאות חצרים שליד באר-שבע, באזור הקרוי דרך ג'ו אלון (עמ' 1289). אחד מעובדי החברה שפתח שוחה, ראה שם גולגולת והזעיק את העד. דהן הגיע למקום והבחין בגולגולת, שיער ובגד ירוק. דהן הזעיק את המשטרה. דהן העיד (עמ' 1290), כי לפני גילוי השלד, עבדו פועלי החברה במקום, במשך כשנה.

דב הרשפינקל, מהנדס בנין ומנהל הפרויקט, באותו מקום, מטעם משרד השיכון, העיד, כי בכביש זה החלו בעבודה בשנת 1991, והעבודה הופסקה במרץ 1992 ובאוקטובר 1994 חודשה שוב העבודה.

יש לציין, בהקשר זה, כי היעלמותה של המנוחה, הייתה ב- 10.6.1993, היינו במועד שבו לא בוצעו עבודות באותו אזור, על פי עדותו הנ"ל של הרשפינקל.

הרשפינקל הסביר, כי הבור שבו נמצא השלד של המנוחה, הוא תא ביקורת שנמצא על קו ניקוז, המנקז את הכבישים (עמ' 1291). קו ניקוז זה לא היה פעיל ולא היה גמור, כאשר נמצאה הגופה. לתא הביקורת יש מכסה מלמעלה וכניסה ויציאה גם מקו הניקוז (עמ' 1292).

משקל מכסה התא, הוא בין 10 ק"ג ל- 20 ק"ג.

מספר שוטרים העידו, על מוצגים שנמסרו לבדיקה ועל ניסיונות שעשו בקשר לנסיעה עד למקום מציאת הגופה והרמת מכסה הבור. לגבי עדים אלה אתייחס בהמשך הכרעת הדין.

המומחה, רב פקד אבנר רוזנגרטן, העיד, כי קיבל את החולצה והחזיה שנמצאו ליד השלד של המנוחה והשווה אותם עם סיבים שנמצאו על מושבי המכונית של הנאשם ועל מגבת שנמצאה במכונית הנאשם, סמוך לאחר המקרה.

מסקנתו של רוזנגרטן, בתמציתה, הייתה, כי במכונית הנאשם נמצאו תשעה סיבים שמתאימים לחולצה שנמצאה ליד שלד המנוחה (עמ' 1336 קטע שלישי). על משמעות ומשקל ממצאיו של רוזנגרטן, אתעכב בהמשך הכרעת הדין.

הראיות שהוגשו בדיון השני, מתייחסות גם לתיקוני תמלילים, שהיו בפני בית המשפט בדיון הראשון.

6. לפני שאכנס לפירוט הראיות החדשות ומשמעותן, ברצוני לציין שלושה דברים, שבעיני הם חשובים:

הדבר הראשון הוא, שבסיכומיו טען הסנגור, בין השאר, כי קיים חשש, שהשופטים שהרשיעו את הנאשם בדיון הראשון, יהיו שבויים במסקנותיהם ולמרות שישנן ראיות חדשות, ינסו ליישב אותן עם מסקנותיהם הקודמות וישבצו את הראיות החדשות, בצורה כזו, שתחזק את המסקנה המרשיעה, גם אם הראיות החדשות, אינן מתיישבות או אינן תומכות דווקא באפשרות שהנאשם רצח את המנוחה.

טענה זו אני דוחה ללא היסוס.

הראיות הקודמות נבדקו לגופן והמסקנות היו לפי אותן ראיות, הראיות החדשות תבדקנה לגופן, וכל הראיות, גם אלה שנשמעו בדיון הראשון וגם אלה שנשמעו בדיון השני, תשמענה ביחד, ובית המשפט יקבע את מסקנותיו, על פי כל הראיות.

אינני נרתע מלהגיע בהכרעת דין זו, למסקנה אחרת, מזו שהגעתי אליה, בדיון הראשון, אם יש הצדקה לכך.

מטרתו של כל שופט מקצועי, היא להגיע לתוצאה אמתית והחובה לנמק את הכרעת הדין, מטרתה להראות, את הדרך ההגיונית והמשפטית, בה הלך השופט, גם כדי שערכאת הערעור תוכל לבחון אם השופט טעה בדרכו.

שופט שהרשיע אדם חף מפשע, עלול להיות נתון ללעג בלבם של לפחות שני אנשים: הנאשם שהורשע שיודע כי לא ביצע את העבירה, והאדם הנוסף שביצע את העבירה. אף אחד מהשופטים אינו רוצה להיות במצב כזה.

על כן, כאשר ניגשתי לכתוב את הכרעת הדין השניה בתיק זה, החלטתי, שלא אתן שום משקל למסקנותי הקודמות ואתחיל את הכרעת הדין מתחילתה, כאשר ראשי ולבי נתונים לשכנוע ולבדיקה מחדש של כל הראיות.

ההערה השניה, מתייחסת לכך, שבהכרעת הדין הראשונה, ציינתי, כי למרות שאין צורך בסיוע להודאות הנאשם, החלטתי לא להרשיעו אלא אם אמצא ראית סיוע להודאותיו. הסיבה לכך, שדרשתי (מעצמי) דרישה מחמירה של מציאת ראיות סיוע, נובעת מהקשיים שהתלוו לתיק זה.

אמנם, אחת הסיבות שציינתי, מדוע נדרשת לדעתי ראיות סיוע, הייתה שלא נמצאה גופת המנוחה, וסיבה זו איננה קיימת היום, אולם היו גם סיבות נוספות והן הטענה שהנאשם מפגר בשכלו ומסר את הודאותיו, כדי לרצות את חוקרי המשטרה וכן העובדה שלא נמצאה כל ראיה אוביקטיבית הקושרת את הנאשם למנוחה.

אמנם, בא-כוח המדינה טען שכיום יש ויש ראיות הקושרות את הנאשם למנוחה, והן הראיות המצביעות על כך שבהחלט אפשרי, שהסיבים שנמצאו במכונית הנאשם, הינם סיבים מחולצתה של המנוחה, אולם אף על פי כן, אינני מוכן לותר על הדרישה שהצבתי לעצמי, בדיון הראשון והיא שגם אם להודאות הנאשם ינתן המשקל המלא, הוא לא יורשע (על ידי) אם לא תמצא ראית סיוע ולא רק ראיה המהווה דבר מה נוסף.

ההערה השלישית שברצוני להעיר, היא כי פרשה זו, הייתה סבוכה ומורכבת מאין כמוה.

מלכתחילה, התנהל בפנינו דיון, באישום שענינו רצח, כאשר גופת המנוחה לא נמצאה ולא הייתה ראיה ישירה חיצונית - להבדיל מראיות נסיבתיות ומהודאות הנאשם - שהצביעה על כך שהמנוחה איננה עוד בחיים.

לאחר הכרעת הדין הראשונה ובטרם נדון הערעור, נמצאה גופת המנוחה, והדיון הוחזר לבית משפט זה, לשמיעת ראיות חדשות ולמתן הכרעת דין חדשה. מטבע הדברים ובשל שרשרת האירועים, הקשורה בתיק זה, קיבלה הפרשה מימדי ענק והציבור בארץ עסק בפרשה זו והפך בה.

מומחים למיניהם ופרשנים שונים, הביעו את דעותיהם לכאן ולכאן ואף ניסו "להנחות" את בית המשפט הזה, מה היא התוצאה שבית המשפט צריך להגיע אליה.

כמובן שבין משפט זה, יתעלם בהכרעת דינו, מכל מה שנאמר והושמע בציבור (בדרך כלל, ע"י אנשים שכלל לא מצויים בחומר הראיות). הדבר היחיד שידריך אותי, בהכרעת הדין, הוא שקילת הראיות והרצון להגיע למסקנה האמתית, הנובעת מחומר הראיות שנמצא בפנינו.

משמעות הראיות החדשות והמסקנות הנובעות מהן

8. הראיה החשובה ביותר, מבין כל הראיות שהוגשו בפנינו, לאחר שהדיון הוחזר אלינו, על ידי בית המשפט העליון, היא, כמובן, גילוי גופת המנוחה.

גילוי גופת המנוחה, הוא משמעותי ביותר, מכמה בחינות:

ראשית, הוא סותם את הגולל על טענת בא-כוח הנאשם, בגלגול הראשון, כי לא הוכח שהמנוחה איננה עוד בין החיים ובית המשפט יסתכן אם ירשיע את הנאשם ברצח, כאשר לא הוכח, מעבר לכל ספק סביר, שהמנוחה אמנם נרצחה.

שנית, וזה העיקר: כאשר נמצאה גופת המנוחה, הרי לא רק שאלת מותה של המנוחה נפתרה, אלא נוספו לבית המשפט ראיות בעלות משמעות רבה.

חשוב מאוד המקום בו נמצאה הגופה, מצב הגופה, בגדי המנוחה והבדיקה שערך הפתולוג, בשלד הגופה שנמצא. אמנם, הממצאים אינם נותנים לנו תמונה מלאה, שכן השלד נמצא שנתיים לאחר היעלמה של המנוחה וככל הנראה שנתיים לאחר הירצחה. לו הייתה הגופה נמצאת, זמן קצר לאחר מות המנוחה, בודאי שניתן היה להסיק מהממצאים מסקנות ברורות.

אולם גם כך, יש משמעות ראייתית למציאת הגופה.

ראשית, יש לציין את המקום בו נמצאה הגופה. הגופה נמצאה בבור, בפאתי העיר באר-שבע, סמוך לשכונת נאות חצרים ולאזור הקרוי ג'ו אלון. בהכרעת דיני הראשונה, קבעתי, על פי הודאות הנאשם במשטרה, כי הנאשם השליך או הניח את גופת המנוחה, במקום בו נשפכה האשפה, באתר דודאים. כאמור לעיל, קביעה זו, נעשתה על פי דברי הנאשם עצמו, במשטרה, וסיוע לדברים אלה, נמצאו בעדותו של השומר שחאדה, שהנאשם נכנס לאתר דודאים, שלא כמנהגו, ביום שנעלמה המנוחה, סמוך לשעה 2:03, במכוניתו הפרטית ובבגדים אזרחיים.

שחאדה עוד הוסיף והעיד, כי הנאשם נסע עם רכבו הפרטי, לתוך אתר הדודאים, לכוון מקום שפיכתה אשפה, ושהה שם זמן קצר ואחר כך, חזר ויצא מהאתר.

עדותו זו של שחאדה, לא הופרכה והיא התאימה להודאת הנאשם במשטרה, שסמוך לשעה 22:30 באותו לילה, הגיע עם גופת המנוחה, לאתר דודאים, ושם השליך את גופתה.

המרחק בין אתר דודאים, לבין מקום מציאת גופתה של המנוחה הוא כשמונה עד עשרה ק"מ וברור שאין קשר בין שני מקומות אלה.

הנאשם גם לא טען, בשום מקום בהודאותיו במשטרה, כי לאחר שהניח את גופת המנוחה באתר דודאים, הוא לקחה משם והעבירה למקום אחר.

המשטרה לא מצאה כל קשר בין הנאשם לבין מקום המצא הגופה.

אם כך, ישנן שתי אפשרויות:

האחת, שהנאשם אינו קשור לפרשת רציחתה של המנוחה והוא לא ידע את מקום הגופה ונקב לחוקרים, במקום שפיכת האשפה, כי זה המקום בו הנאשם עבד באותה תקופה.

האפשרות השנייה היא, כי הנאשם גרם למותה של המנוחה, כפי שהודה, במהלך חקירתו והוא גם ידע את מקום הנחת גופת המנוחה, אולם שיקר לשוטרים, כאשר נקב באתר הדודאים במקום בו נמצאת הגופה.

הסנגור טען בסיכומיו, כי לאחר שהודה הנאשם באינוס ורציחת המנוחה, לא הייתה כל סיבה שישקר בקשר למקום המצא גופתה ועל כן, העובדה שהנאשם לא ידע לומר את מקום הגופה, מעידה, כי הנאשם לא ידע את המקום משום שמעולם לא פגש במנוחה, ולא הרג אותה והוא נקב באתר דודאים, במקום הנחת הגופה, רק כדי שהחוקרים יניחו לו ומשום שאתר זה היה מקום עבודתו, וסביר להניח ששם הטמין את הגופה.

לא רק זאת, אלא שאם היה הנאשם נוקב במקום אחר, כמקום הנחת הגופה (למרות שלא ידע היכן הגופה) וחוקרי המשטרה, היו ניגשים לאותו מקום ולא מוצאים את הגופה, הם היו חוזרים לנאשם - שכבר הודה בהריגת המנוחה - ולא מניחים לו, עד שהיה מוביל אותם למקום הגופה.

אולם הנאשם, כאשר אמר לחוקריו, שמקום המצא הגופה, הוא באתר הדודאים, גרם לכך, שחוקרי המשטרה יחפשו באותו אתר, במשך זמן רב, שכן הם האמינו שהגופה במקום, ולא נמצאה, רק משום שהודאת הנאשם נמסרה כשבועיים לאחר היעלמות המנוחה, ובתקופה זו נשפכו אלפי טונות של אשפה באתר דודאים והעובדה שגופת המנוחה לא נמצאה, לא הצביעה בהכרח על כך שהנאשם שיקר לחוקריו והחוקרים היו יכולים לחשוב, שהנאשם דובר אמת, והעובדה שהגופה לא נמצאה, נובעת מכך, שהאשפה החדשה שנשפכה, מאז שהגופה הונחה במקום, ועד שהחלו החיפושים, מנעה את גילוי הגופה.

הוסיף וטען הסנגור, כי אם הגופה לא הייתה מעולם באתר הדודאים (ואין כל ראיה אוביקטיבית המצביעה על כך, שהגופה אכן הייתה באתר דודאים), כי אז עדותו של שחאדה, שהנאשם ביקר באתר הדודאים, בלילה בו נעלמה המנוחה, איננה בבחינת ראית סיוע.

מאידך, טען בא-כוח המדינה, כי גם לאחר שהודה הנאשם במשטרה, בהריגתה של המנוחה, הייתה לו סיבה טובה לשקר, בעניין מקום המצא הגופה.

סיבה זו נעוצה בכך, שהנאשם התעלל בגופה של המנוחה, בעת ביצוע האונס, והוא לא רצה שמעשי ההתעללות שלו ייחשפו, שכן על מעשים אלה, לא היו סולחים לו.

אם היה הנאשם מורשע ברצח, הרי הוא היה נשלח לבית הסוהר ושם היה פוגש באסירים, שלא היו סולחים לו, על מעשי התעללות בגופה של בחורה צעירה וחייו בבית הסוהר, היו קשים ומרים שבעתיים, מחייו של אסיר רגיל.

בהקשר לטענות אלה, של בא-כוח המדינה, יש לציין, שאין כל ראיה, לא מפי הנאשם בהודאותיו במשטרה ולא מפי המומחים שבדקו את השלד של המנוחה, שנעשו מעשי התעללות כלשהם בגופה, אם כי ניתן לומר בהקשר לכך, שהנאשם, אפילו אם הודה באינוס וברצח, בודאי לא היה שש לספר לחוקריו שהתעלל במנוחה, והמומחים שבדקו את שלד המנוחה, לא היו יכולים להבחין, שנתיים לאחר מות המנוחה, בסימני התעללות, כאשר מה שנותר מגופת המנוחה, היו עצמות ושערות בלבד.

רואים אנו, שכל אחד מבאי-כוח הצדדים טוען, כי מקום מציאת הגופה, תומך בטענותיו.

ד"ר יהודה היס, מנהל המכון לרפואה משפטית, קיבל את שלד המנוחה ובדק אותו.

הוא ציין בחוות דעתו (ת/10 עמ' 2), כי מעצם הלשון נותרו שתי הקרניים הקטנות ללא סימני שבר. מהשלד הגרמי של הצואר נותרו 2 חוליות צואריות, ראשונה ושביעית, ללא סימני נזק.

גם עצמות הבריח ועצמות השכם נמצאו ללא סימני נזק.

בשלד חסרו עצמות האגן והחוליות התחתונות של עמוד השדרה וכן לא נמצאו רוב עצמות הגפיים התחתונות (ת/101 עמ' 3).

ד"ר היס ציין בחוות דעתו (ת/10 עמ' 3), כי המוות אירע יותר משנה ופחות מחמש שנים מאז הבדיקה ולא נמצאו סימני חבלה על חלקי השלד והעצמות שנמצאו.

המסקנה הראשונה שיש להסיק מכל העובדות שהובאו בפנינו, היא, כי המנוחה נרצחה. הגם שאין ממצא פתולוגי כלשהו המצביע על מסקנה זו, נראה לי, שמסקנה זו ברורה ולא יכולה להיות במחלוקת.

על פי העדויות שבפנינו, המנוחה נסעה לבאר-שבע, כשהיא שמחה, כדי להשתתף במסיבת יום ההולדת לחברה. היא אף קנתה לו מתנות, אותן התכוונה לתת לו במסיבה. המנוחה שוחחה בטלפון על אותו חבר באותו יום והשנים קבעו להפגש בערב. בנסיבות אלה בודאי שאין לקבל את האפשרות שהמנוחה התאבדה. היא גם נמצאה בתוך בור, כאשר מכסה כבד מבטון, שמשקלו 10 עד 20 ק"ג מכסה אותו. המנוחה לא הייתה יכולה בעצמה להיכנס לאותו בור ולסגור את המכסה מעליה.

לפיכך, ברור שהמנוחה הוכנסה לאותו בור, ככל הנראה, לאחר שלא הייתה עוד בחיים.

אין אנו יודעים, אם המנוחה נקטלה באותו מקום או שהובאה לאותו בור, לאחר שנקטלה במקום אחר ואין אנו יודעים מתי הוכנסה המנוחה לאותו בור.

סביר להניח שהמנוחה הוכנסה לבור, על ידי מי שרצח אותה, וכן סביר להניח שהמנוחה הוכנסה לבור, זמן קצר לאחר שקופחו חייה, שכן הרוצח לא היה יכול ובודאי לא רצה, להסתובב עם גופה, או להחזיק בגופה, כאשר שוטרים ומתנדבים רבים, מחפשים את המנוחה, בכל האזור.

אולם, כאמור לעיל, אלה הן הנחות ולא עובדות מוכחות.

השאלה הראשונה, שיש לשאול, בהקשר זה, היא, מהי משמעות העובדה, שהחלק התחתון של השלד לא נמצא. לא שמענו ראיות על כך, אולם ניתן להניח, שלאחר שנותר מהגופה רק שלד ועצמות, יתכן ומים זורמים (כגון מי גשמים) או בעלי חיים, שנכנסו מפתח כלשהו (לא מפתח הבור הנדון, שהיה סגור), גרמו להיעלמות העצמות מהמקום.

אין לי ספק, שהגופה, כאשר הוכנסה לבור, הייתה גופה שלמה והיה זה זמן קצר ביותר לאחר הרצח. ניסיון החיים מראה, כי אדם שקטל אדם אחר, נוהג, בדרך כלל באחת משתי דרכים: או שהוא בורח מהמקום, ומשאיר את גופת הנרצח במקום שבו קרה המקרה, או שהוא לוקח את גופת הנרצח ומחביאה במקום אחר.

הרוצח, לא יסתכן בכך, שיחזיק בגופה, או יסתובב איתה, כשהיא במכוניתו, יותר מהזמן המינימאלי הדרוש, כדי להעביר את הגופה למקום אחר ולהטמינה.

אנו יודעים, לאחר הראיות שנשמעו, כי המנוחה החליטה לנסוע בטרמפ מאופקים לבארשבע, ואף המתינה בתחנת הטרמפים ביציאה מאופקים. אנו יודעים גם מפי חברה של המנוחה, כי אוטובוס הגיע לתחנתו, שליד תחנת הטרמפים האמורה, לפני שהמנוחה עלתה למכונית אחרת, והמנוחה בחרה שלא לעלות לאוטובוס, אלא להמתין לטרמפ.

המסקנה המתבקשת מהראיות הנ"ל, היא, כי בסופו של דבר, עצרה מכונית כלשהי למנוחה ונהגה הציע לה טרמפ. המנוחה שמיהרה להגיע לבאר-שבע, שכן קבעה מראש עם חברה, להיות בביתו בשעה 20:00, כנראה לא הקפידה, באותו ערב, לברור את הנהג אתו היא תיסע. נהג זה, או נהג אחר, שהמנוחה עלתה אתו לרכבו (אם הנהג הראשון, לקח אותה רק עד צומת גילת), הוא ככל הנראה, האדם שרצח את המנוחה.

המנוחה רצתה להגיע לבאר-שבע וגופתה אמנם נמצאה בפאתי באר-שבע, אם כי לא קרוב לכביש הראשי. באותה תקופה, ביוני 1993, האזור בו נמצאה הגופה, לא היה בנוי ומיושב ובשעות הלילה, הוא היה שומם.

ניתן היה להגיע במכונית עד מקום המצא הבור.

יתכן, שהנהג שהסיע את המנוחה והבטיח להביאה לבאר-שבע, כפי שרצתה המנוחה, סטה מהכביש הראשי לדרך צדדים ושם במקום שומם ליד הבור, אנס את המנוחה ואח"כ רצח אותה ויתכן גם שאותו נהג אנס את המנוחה במקום אחר, במהלך נסיעתם ורצח אותה במקום אחר והביאה מאוחר יותר לאותו בור ושם השליכה.

בא-כוח הנאשם, טען בסיכומיו, כי איננו מסכים להנחה שהמנוחה נאנסה לפני שנרצחה.

לטענתו, אין כל ראיה המצביעה על כך שהמנוחה נאנסה ואין להסיק מסקנה זו, ללא תשתית עובדתית מינימאלית.

אכן, אין בפנינו ראיה ישירה שהמנוחה נאנסה, וזאת בעיקר משום שהשלד נמצא שנתיים לאחר המקרה.

אולם, הנסיבות מצביעות על כך שמסקנה זו, מסתברת יותר מהאפשרות האחרת (שלא נאנסה).

ראשית, לא היה כל נימוק אחר לרצוח את המנוחה. המנוחה הייתה בת פחות משבע עשרה שנה, תלמידה בבית הספר ולא נשמעה כל ראיה שהיה למישהו מניע לרצחה. אם כך, סבירה ביותר האפשרות שבוצע בה מעשה מיני, והנהג שביצע את המעשה, חשש שהמנוחה תתלונן כנגדו ואף תוכל לזהות אותו, או למסור פרטים לגבי המכונית, שבה נסעה וכך מסתכן אותו נהג בכך שייתפס ויובא לדין. בנסיבות אלה, יש הסבר הגיוני למניע לרצוח את המנוחה, כדי להסיר את הסיכון של תפיסת האנס.

אינני מתעלם מהעובדה שקיימות גם אפשרויות אחרות, כגון שחולה נפש,

רצח את המנוחה, ללא מניע, או שהרצח בוצע על רקע לאומני, בידי ארגון מחבלים כלשהו, או שהמנוחה נאבקה כדי לשמור על כבודה, לפני שבוצע בה המעשה המיני, ותוך כדי המאבק בתוקף, נגרם מותה, אולם כל אלה הן בגדר אפשרויות פחות סבירות, מה גם שיש עובדה אחת התומכת דוקא במסקנה שבוצע במנוחה מעשה מגונה: מכנסיה ותחתוניה של המנוחה לא נמצאו במקום מציאת הגופה, וכן לא נמצאו גרביה ונעליה של המנוחה.

ניתן כמובן לטעון, כי כל חלק גופה התחתון של המנוחה נעלם, ואולי אפשר להסביר זאת בחלוף הזמן, מאז מותה ועד מציאת הגופה, כאשר נותר רק השלד, ויתכן שמים זורמים או בעלי חיים שונים שהגיעו לאותו מקום, הם הגורמים להיעלמות חלקה התחתון של גופת המנוחה וכל מה שהיה על אותו חלק גוף.

אולם, ד"ר היס מציין בחוות-דעתו (ת/101 עמוד 4, קטע אחרון) כי ד"ר ב. לוי וד"ר ד. קטאניק, מצאו בתאריך 12.6.1995, היינו יום אחד לאחר מציאת השלד, באתר בו נמצא השלד חלקי שלד נוספים, הכוללים את עצמות הפיקה, כף רגל שמאל עם שרידי עור מיובש, כולל ציפורנים. ד"ר היס ציין בחוות-דעתו (שם, עמ' 5), כי עצמות הפיקה ועצמות כפות הרגליים, מתאימים מבחינת גודלם, מבנם ומצב השתמרותם לקטעי שלד הנערה שתוארו קודם.

אם אמנם נמצאו עצמות כף רגלה השמאלית של המנוחה, ללא הנעל שעליה ולא נמצאו המכנסים והתחתונים שהיו על פלג גופה התחתון של המנוחה, המסקנה הכמעט ודאית היא, שכאשר הושלכה הגופה לתוך אותו בור, היה פלג גופה התחתון של המנוחה עירום.

לא הייתה כל סיבה, שהחולצה והחזיה שהיו על פלג גופה העליון של המנוחה, יימצאו במקום מציאת הגופה, והמכנסים והתחתונים, שהיו על פלג גופה התחתון לא יימצאו באותו מקום.

העובדה ששני הפריטים גם יחד - המכנסים והתחתונים - לא נמצאו במקום, מחזקת אותי במסקנה, ששניהם לא היו על גופת המנוחה, בעת שהושמה בבור. אם פריט אחד מהשנים הנ"ל, היה נמצא במקום, ופריט אחר, לא היה נמצא, ניתן היה אולי לתרץ זאת, בגורם אחר, שלא קשור באדם שהשליך את הגופה לבור, אולם, העובדה ששני הפריטים גם יחד לא נמצאו, אינה יכולה להיות מקרית, והיא מצביעה על כך, שפריטים אלה לא היו על גופת המנוחה, כאשר הגופה הושמה או הושלכה לבור.

למסקנה זו ישנן שתי השלכות חשובות לעניינינו:

העובדה שהמכנסים והתחתונים לא היו על פלג גופה התחתון של המנוחה, מעידה על כך שהיא נאנסה לפני שנרצחה, או שנעשה בגופה מעשה מיני אחר.

השלכה נוספת היא, שהמעשה המיני נעשה במקום אחר ולא במקום בו נמצא הבור, שכן אחרת היו התחתונים והמכנסים נמצאים בסביבה הקרובה, אפילו, אם לא היו על גופת המנוחה.

שתי מסקנות אחרונות אלה, יש להן חשיבות לענייננו, כפי שיוסבר, בהמשך הכרעת הדין.

9. הסיבים שנמצאו במכוניתו של הנאשם.

כאשר נעצר הנאשם כחשוד בפרשה זו, והיה זה בשלב הראשון, עוד בטרם נמצאה גופת המנוחה, נלקחו סיבים ממכוניתו.

פקד אריה בראונר, איש צוות במעבדה הניידת של המחלקה לזיהוי פלילי העיד (בעמ' 1293), כי הוא מצא מגבת מתחת למושב האחורי במכוניתו של הנאשם וכן הוא לקח דגמים מהמושבים במכונית, באמצעות דבק צלוטייפ.

בראונר ארז את הדגימות ומסר אותן לרס"מ חיים דידי (עמ' 1295). בראונר מצג גם את החולצה והחזיה של המנוחה ושלח אותם, באמצעות שוטר אחר, למכון לרפואה משפטית.

גרשון דמרי העיד (עמ' 1308), כי קיבל את המוצגים (מגבת ודגימות) מרס"מ דידי ושלח אותם לבדיקה במטה הארצי, באמצעות שוטר מתחנת המשטרה באופקים (עמ' .(1309

רס"מ חיים דידי העיד, כי לאחר שנמצאה הגופה, הוא שלח את החולצה והחזיה למכון לרפואה משפטית.

את המוצגים והדגימות שקיבל דידי מפקד בראונר בשנת 1993, הוא העביר למשטרת אופקים.

אסתר אנצילוביץ, רשמת המוצגים במשטרת אופקים. העידה כי כל המוצגים הנוגעים לתיק זה, נשמרו במשטרת אופקים בשנת 1995. לאחר מציאת גופת המנוחה, היא נתבקשה לשלוח חלק מהמוצגים למעבדת מיקרוסקופיה וכך עשתה.

בא-כוח הנאשם, הצליח להראות, בחקירתו הנגדית, כי רישום המוצגים בתחנת המשטרה באופקים לא היה מפורט דיו ולא תמיד התנהל מעקב אחרי מוצגים שנשלחו מתחנת אופקים והוחזרו אליה, אבל ברור, כי המוצגים שנשלחו לבדיקה במעבדת מיקרוסקופיה, היו המגבת ודוגמיות ממושבי הנהג והנוסעים ברכב של הנאשם.

לאחר שנמצאה גופת המנוחה, נשלחה החולצה שנמצאה ליד הגופה והדגימות שנלקחו ממושב מכונית הנאשם והמגבת, למעבדה המיקרוסקופית (עדות פאול ברנר בעמ' .(1331

רב פקד אבנר רוזנגרטן, משרת כבודק במעבדה למיקרוסקופיה וסיבים במטה הארצי של המשטרה. הוא בעל תואר ראשון בכימיה ובעל תואר שני בפיסיקה שימושית ומדע חומרים.

רוזנגרטן העיד (עמ' 1333), כי עוד בשנת 1993, הוא קיבל מהמעבדה הניידת במחוז הדרום, שלושה משטחי סרט דבק שנדגמו משלושה מקומות ברכב (רכבו של הנאשם).

באותו זמן, לא היה למה להשוות משטחים אלה, ולכן רוזנגרטן הסתפק במבט עליהם והחזיר אותם לתחנת המשטרה באופקים, לאחר שסימן אותם. לאחר מציאת שלד גופת המנוחה, קיבל רוזנגרטן את החולצה והחזיה של המנוחה (עמ' 1334).

רוזנגרטן לקח דגימה מהחולצה באמצעות דבק צלוטייפ. אח"כ העביר רוזנגרטן, סיבים מחולצת המנוחה למשטח מיקרוסקופי וכן הוא קיבל משטחי דבק שהוכנו במעבדה הביולוגית, עוד בשנת 1993 ונשארו במעבדה זו, עד 1995, שאז נמסרו לרוזנגרטן.

רוזנגרטן נתבקש לערוך השוואה בין סיבי החולצה והחזיה של המנוחה לבין הסיבים שנלקחו ממושבי מכונית הנאשם ומהמגבת.

רוזנגרטן ערך בדיקות כאלה והשיב (עמ' 1336): "השורה התחתונה בקשר לבדיקות הייתה:

"באופן כללי, נמצאו במכונית תשעה סיבים שמתאימים לחולצה שהייתה על השלד ובקשר לחזיה אין לי שום ממצא פוזיטיבי מן הרכב".

רוזנגרטן נחקר ארוכות, לגבי אופן הבדיקה והוא העיד, כי נוהגים בעולם לערוך חמש או שש בדיקות, שהן מעין מסלול מכשולים, כאשר פוסלים בכל בדיקה, את הסיבים שאינם מתאימים.

הבדיקות הן חזותיות, היינו הסתכלות ואח"כ הסתכלות באמצעות מיקרוסקופ. קיימת השוואה לפי הצבע, איפיון החומר מבחינה כימית, בדיקת תכונות הסיב (מבחינת חוזקו), תכונות אופטיות, השוואה מיקרוסקופית בהגדלה מאוד גבוהה, באמצעות שני מיקרוסקופים, כאשר נבדקת התאמה מבחינת מימדים, צבע ואופי של הסיב, כולל סוג הצביעה שבו נצבע החומר. בשלב הבא, נערכת בדיקה פלורסצנטית, היינו פליטת אור, לאחר שהסיב מוקרן באור אולטרא סגול.

בדיקה נוספת היא בדיקה ספקטרופוטומטרית, היינו הארת החומר באור לבן ובדיקה איזה אור הגיע לגלאי לאחר שהוא עבר את הסיב.

חשוב לציין, שבכל בדיקה "נכשלים" מספר סיבים, היינו מתגלה, לאחר הבדיקה, שהם אינם מתאימים לסיב הבקורת ואז, אותם סיבים שנכשלו, בבדיקה מסויימת, אינם עוברים כלל לבדיקה הנוספת. לבדיקה נוספת, עוברים רק אותם הסיבים ש"הצליחו" בבדיקה הקודמת, היינו שנמצאה התאמה - באותה בדיקה - בין סיב הבקורת והסיב ה"חשוד".

להבנת העניין, אציין שסיב הבקורת, הוא הסיב שלגביו יש מידע שהוא שייך לנושא הרלבנטי (במקרה שלנו: חולצת המנוחה) וסיב "חשוד" הוא הסיב שנלקח ממקום שהיה בחזקת החשוד ורוצים לבדוק, אם הוא מתאים לסיב הביקורת (במקרה שלנו: הסיבים שנמצאו על מושבי מכונית הנאשם).

רוזנגרטן ציין בעדותו, כי בכל העולם מקובלות חמש הבדיקות הנ"ל וסיבים שנמצאו מתאימים בכל חמש הבדיקות, נקראים סיבים מתאימים, היינו סיבים שבאו מאותו מקור.

רוזנגרטן ציין עוד, כי קיימת בדיקה ששית והיא בדיקה כרומוטוגרפית הכוללת שנים וחצי שלבים: זיהוי צורת הצביעה, בדיקת אורך מינימלי של סיב דרוש כדי לעבור את הבדיקה הכרומוטוגרפית. בדיקה כזאת נערכת רק במקום אחד בעולם והוא מעבדת המטרופוליטן פוליס באנגליה.

במקרה הזה ולמרות שרוזנגרטן נסע במיוחד לאנגליה, כדי לבצע את הבדיקה הששית, לא נערכה הבדיקה הששית, כיון שאורך הסיבים החשודים, היה פחות מהאורך המינימלי הדרוש, כדי שניתן יהיה לבצע את הבדיקה הששית (עמ' 1348).

מסקנתו של רוזנגרטן הייתה כי לגבי תשעה סיבים "חשודים", היינו אלה שנלקחו מתוך המושבים שבמכונית הנאשם ומהמגבת שנמצאה במכונית הנאשם, אפשרי בהחלט שהם אותם סיבים שבחולצת המנוחה (עמ' 1349).

רוזנגרטן הסביר, כי המונח אפשרי בהחלט, פירושו שהוא פחות מודאות מוחלטת, אבל בטבלה שכותרתה היא "אפשרות" המונח "אפשרי בהחלט" פירושו אפשרות בסבירות גבוהה.

למען שלמות התמונה, יש להזכיר, כי רוזנגרטן אמר גם (עמ' 1349), כי למרות ההתאמה בחמש הבדיקות, עדיין יש אפשרות, שהסיבים שנמצאו במכונית הנאשם, שייכים לחולצה אחרת ולאו דוקא לחולצה שנמצאה על השלד.

אציין כבר בשלב זה, כי התביעה טוענת, שהעובדה כי אפשרי בהחלט, שסיבי חולצתה של המנוחה הם הסיבים שנמצאו במכונית הנאשם, מספיקה לצורך הדבר מה הנוסף, הדרוש, כדי שניתן יהיה להרשיע את הנאשם, על סמך הודאותיו במשטרה.

תיקון התמלילים

10. ראיות נוספות, שהובאו בשלב השני של המשפט נוגעות לתיקון תמלילים.

אין אלה ראיות חדשות. ההקלטות והתמלילים הוגשו כלם בדיון הראשון שהתקיים במשפט זה. אולם, לאחר הדיון הראשון, נערכה בדיקה נוספת של התמלילים והמדינה הגיעה למסקנה, שהיו שיבושים וטעויות בחלק מהתמלילים שהוגשו. לפיכך, שכרה המדינה את שירותיו של עו"ד פרטי, טאהר אלקרינאוי, השולט בערבית ובעברית והוא נתבקש לשמוע את ההקלטות ולתקן את התמלילים.

בנוסף לכך, נפגשו באי-כוח הצדדים והגיעו להסכמות מסויימות בקשר לתמלילים (ראה הצהרת עו"ד למפ בעמוד 1378).

בישיבת בית-המשפט מיום 24.10.1995, ישבו באי-כוח הצדדים, עם עקף אל הוזייל (אחד החוקרים), המפקח אבו רביע, עו"ד נאסר אבו-טהה (מהפרקליטות) ועו"ד טאהר אלקרינאוי, וכלם שמעו קטעים שהיו במחלוקת, והגיעו לנוסחה מוסכמת של אותם קטעים ונוסחה זו, הוגשה לבית-המשפט (מוצג ת/116).

עו"ד טאהר אלקרינאוי, גם העיד במשפט (עמ' 1384). שפת אמו ערבית והוא שולט גם בעברית. הוא היה מנהל בית ספר במגזר הערבי ואח"כ למד משפטים והיום הוא עורך דין, בעל משרד פרטי בבאר-שבע.

הוא תמלל חלק מהקלטות אבל לא את כולן, מחוסר זמן ואף טרח ונסע למעבדת הקול במטה הארצי, שם ניתן לשמוע טוב יותר, את הנאמר בקלטת.

11. עד כאן, פירטתי את הראיות החדשות, שנשמעו בשלב השני של הדיון.

כעת, הגיע השלב הקשה יותר והוא השלב, שבו צריך לשלב את הראיות שנשמעו בדיון הראשון, יחד עם הראיות שנשמעו בדיון השני ולנסות להרכיב את הפסיפס מהשילוב של אותן שתי מסכות של ראיות ולראות את התמונה החדשה במלואה.

ברור מאליו, שההתייחסות העיקרית צריכה להיות לראיה החדשה של מציאת גופת המנוחה, מקום מציאת הגופה ומצב הגופה כפי שנמצאה. יש לבחון אם מציאת הגופה וכל מה שקשור בכך, מתאימה להודאות שמסר הנאשם במשטרה, או איננה מתאימה להן.

כמובן, שאם בראיות הקשורות למציאת הגופה, תמצא התאמה להודאות הנאשם במשטרה, כי אז יהיה זה חיזוק וסיוע למשקל הודאות אלה ואילו אם הממצאים הקשורים בגופה ומציאתה אינם מתאימים או סותרים את הודאות הנאשם במשטרה, יביא הדבר להפחתת המשקל שיש להעניק לאותן הודאות.

הראיה העיקרית, ששימשה בסיס להרשעת הנאשם, בדיון הראשון, על פי דעת הרוב, הייתה הודאות הנאשם מחוץ לכותלי בית-המשפט.

ראיה בסיסית זו, לא השתנתה, גם לאחר הדיון השני. לא מדובר בהודאה אחת, אלא במספר הודאות: הנאשם הודה בפני מדובב, שהוכנס לתאו, ואח"כ הודה הנאשם מספר פעמים בהודאות כתובות, בפני חוקרי משטרה, וכן הודה הנאשם בשני שחזורים שונים, אשר הוסרטו בקלטות וידיאו ושוב הודה הנאשם, בפני שופטת בית משפט השלום, שדנה בהארכת מעצרו ואף לאמו ולאחותו אמר הנאשם מלים, שמשמעותן היא הודאה באשמה.

מסכת הודאות אלה, נשארה מוצקה, גם אם שונו משפטים שלמים בתמלילים, בדיון השני.

היות ופסק דיננו הראשון בוטל על ידי בית-המשפט-העליון, ובית-המשפט-העליון הורה לנו, ליתן פסק-דין חדש, לא אוכל לעשות את מלאכתי קלה, או קצרה ואצטרך לפרט את דברי הנאשם בהודאותיו השונות, כיון שיש להם משמעות רבה.

כאמור לעיל, בתחילה כאשר נעצר הנאשם ונחקר, הוא הכחיש כל קשר לפרשה. כעבור כארבעה ימים, הוכנס לתאו המדובב, שהוא מנוסה בדיבוב חשודים. המדובב הציג עצמו, בפני הנאשם כעבריין, וכעבור זמן מסוים, מאז הוכנס המדובב לתאו של הנאשם, התפתחה שיחה בין השניים.

הרי כמה ציטוטים מדברי הנאשם למדובב (ת/116 עמוד 3):

"סלימאן (הנאשם): הכיתי את ראשה, תפסתי בידה, נתתי לה סטירה"...

ראד (המדובב): כלומר נתפסת לרגע ערפול חושים, תפסת ראשה בתוך האוטו או מחוץ לאוטו קרה הדבר?

הנאשם: הכל בתוך האוטו.

המדובב: כמה פעמים? הנאשם: שלוש פעמים.

המדובב: קרעת אותה, הייתה פתוחה (הכוונה: לא בתולה).

הנאשם: לא, לא בתולה.

המדובב: כלומר, היא הרגישה שנאה, מה תגובתה הייתה כאשר הכית אותה?

הנאשם: הכיתי אותה עם "גמוע" (ידים קמוצות).

והרי ציטוטים נוספים מהשיחה בין הנאשם והמדובב מיום 22.6.1993 (מוצג ת/112, קלטת מס' 3, עמוד 4):

"מדובב: מה גרם לך להרוג אותה באותם רגעים?

הנאשם: פחדתי, לדוגמא מישהו ראה אותי או שתלשין עלי או משהו. לדוגמא, מישהו שיש לו חשיש או משהו כזה, ירצה להפטר ממנו. התפטרתי ממנה.

מדובב: הולך, מה קרה איתך לאחר מכן מה קרה אתך?

הנאשם: חזרתי הביתה.

מדובב: לא, היא הרגת אותה?

הנאשם: זרקתי אותה.

המדובב: באיזה מצב זרקת אותה?

הנאשם: מדוכדכת.

מדובב: בין חיים למוות.

הנאשם: כן, ולאחר מכן, לאחר מכן עזבתי אותה והלכתי.

מדובב: איפה זרקת אותה? בדיוק בתוך הבאר, כן?

נאשם: יא אדם, בתוך הפרדס ליד כביש, זהו התפטרתי ממנה.

מדובב: נכון שאתה אמרת שאף אחד לא יראה אותה?

נאשם: יראה אותה, סחתיין, חלס.

מדובב: אם כן, יתכן שהיא עדיין בחיים?

נאשם: סיימנו.

מדובב: יתכן שהיא חיה, יש סיכוי שהיא עדיין חיה?

נאשם: אם היא עדיין חיה, זה יהיה יותר טוב מטוב.

מדובב: מזבוט, נכון.

נאשם: יכולים להביא אותה פנים אל פנים, איך שאני ואתה כרגע מסתכלים זה בזה, מכירה את זה?

לא, לא, מכירה אותו. הייתה באוטו שלו ולא מכירה אותו.

(ת/112 קלטת מס' 3 עמ' 5).

"מדובב: אתה לא הכית אותה כלל, תמשיך אתי אתה נתת לה סטירות וכמה אגרופים, עכשיו אתה מניח שמישהו המשיך והרג אותה.

הנאשם: אני לא יודע.

מדובב: הדרך בה זרקת אותה, מנותקת או שיש בה?

מנותקת. יש רכבים, אבל כמו שתאמר פנויה.

מדובב: זרקת אותה ליד הכביש או בשטח הפנימי?

הנאשם: ליד כביש פנוי.

מדובב: ליד הכביש? לפי דעתך, לפי דעתך, הנאשם: אלוהים יודע, אילו תצא עכשיו ותחזור לאותו אזור, האם תמצאו אותה שם?

מדובב: כיון שהיא באה באיזר מכוסה קצת, נכון?

נאשם: מכוסה "לכה" (בלגן).

מדובב: כלומר, היא באה באיזר מכוסה כעין בור, נכון?

נאשם: לכה (בלגן) רועים.

מדובב: יתכן שכשזרקת אותה, נפלה על הראש?

נאשם: אלוהים יודע.

מדובב: נכון, עכשיו ברגע זה לא חשבת שתוכל לחזור עליה.

נאשם: לא, "חלס", מי שעשה משהו ירצה לחזור?

לא יחזור, הסתובב הבחור סחור סחור וחזר על זה".

(ת/112 קלטת 3 עמ' 8).

"מדובב: אני רוצה לשאול אותך, השארת עקבות באוטו, משהו?

נאשם: של מי, שלה? לא.

מדובב: התיק שלה, היא נשאה תיק, משהו עמה?

נאשם: זרקתי את הכל, אתה רואה".

(ת112/, קלטת 3 עמ' 9).

"נאשם: פעם היה מישהו, שמו עיג'רוג', אתה זוכר.

מדובב: איך.

נאשם: מישהו שמו עג'עוג' בדואי, שרצח את החיילת בדרך ערד, אחרי שקיים אתה אהבים אנס אותה וזרק אותה לתוך הבאר, כשעשו את התעמולות הללו, אמרו מי שיתפוס (ימצא) אותה יקבל כך וכך, יקבל רכב לבן וכסף, נשק ולא יודע מה.

מניאק, אתה יודע שאתה עשית בסדר, הלך ואמר:

אני עברתי מחורה ראיתי זבובים מסתובבים על הבאר ולא יודע מה, הורידו אותו (לתוך הבאר), הוציא את החולצה, הורידו אותו הוציא את המכנסים, הורידו אותו הוציא את התחתונים שלה, הורידו אותו הוציא את הגופה...

מדובב: מה הייתה לובשת, חצאית או מכנסים, או מכנסים וחצאית.

נאשם: חולצה ומכנסים".

(ת/112, קלטת 3 עמ' 21).

"מדובב: טוב, היא לא אמרה לך משהו כשהיא או לאן היא הולכת כשעלתה אתך?

הנאשם: לא.

מדובב: רק כך סימנה ועלתה?

נאשם: כן.

......

מדובב: היהודיה הזו, זאת הקטנטונת הזאת נהנתה אתך? לא נהנתה אתך?

נאשם: נהנתה מאד, שנינו נהנינו ביחד.

מדובב: העיקר נהנתה,שלושה מספרים אכלה, מצב היא לבנה או שחורה?

נאשם: לא, לבנה.

מדובב: לבנה.

נאשם: בלונדינית.

מדובב: בלונדינית.

נאשם: נהנתה אפילו שקיבלה מכות נהנתה.

מדובב: איך השדיים שלה, גדולים או קטנים?

נאשם: השדיים שלה כך, כמו הפלפל.

מדובב: לא מצצת לה אותם?

נאשם: אללה אקבר, היה לי זמן למצוץ?

מדובב: טוב, המה שמו (איבר המין) שלה, הטמבון (התחת) שלה קטן או גדול?

נאשם: טמבון או שאסי? שאסי קצר.

(ת/112 קלטת 3, עמוד 26):

"נאשם: יצאתי לחקירה, ישבתי ליד המזגן, תתחיל לספר, והמזגן פועל, אני נהניתי ולא אמרתי מילה".

ת/113 קלטת 1, עמוד 1)

"ראד (המדובב): מה המילה האחרונה?

נאשם: אני אמרתי שאני עשיתי, אני עשיתי...

נאשם: אני לא שמח, אני לא שמח, אבל אני נפלתי... נפלתי... נפלתי.

(עמ' 4)נאשם: אני מכיר את המקום בדיוק, שבו, אבל אני מפחד".

(ת/113 קלטת 1, עמ' 6):

"נאשם: כלומר, אני שקרן, אגרום לכל הממשלה לעבוד במזבלה, אשים על עצמי, עולם וסמלים, אל תשאל, ומודיעין, כלם מה החיים.

ראד: שאלתי אותך, אם לא במזבלה.

נאשם: אלוהים יודע.

ראד: אתה בטוח או שלא זוכר.

נאשם: זוכר.

ראד: כלומר, לא במזבלה.

נאשם: כן.

(עמ' 3 )"ראד: מה המקום הטוב ביותר להחביא את הגופה"

נאשם: ואדי, בור.

(עמ' 9)"נאשם: אתה משקר, אמרת שזרקת אותה כאן בנקודה הזאת, אני רוצה לומר אני לא יודע, לא שמתי לב, קברתי אותה או לא קברתי אותה, אבל כן זרקתי ועזבתי אותה.

עצור אחר:תקשיב, איפה הגופה?

נאשם: זו הבעיה, הגופה לא ימצאו.

עצור אחר:מה.

נאשם: לא ימצאו.

עצור אחר:למה לא ימצאו?

נאשם: קשה.

עצור אחר:מה.

נאשם: קשה.

עצור: למה אבל?

נאשם: הזבל אש בחייך יכול להדליק לך סיגריה מרוב החום נדלק לבד, מה קרה לך, מהחום שלו".

(עמ' 10)"ראד: יש סיכוי שימצאו אותה בזבל?

נאשם: אולי ימצאו תחתון חדש, יש בערך ארבעה דברים ...

ראד: אתה לא אמרת לי בשקיות?

נאשם: לא ימצאו שקיות לא שלה.

ראד: איך ידעת שזה לא שלה.

נאשם: שלה לא ימצאו וגם אם ימצאו אותה, ימצאו אותה תבן".

(ת/113, קלטת מס' 2 עמ' 1):

"נאשם: לא יודע היכן זרקתי אותה, הייתי עובד, לא יודע היכן".

(ת/113, קלטת מס' 4 מ"ט 17/93, עמ' 8):

"נאשם: אמרתי להם (קרי: לחוקרים) לקחתי אותה בדרך לבאר-שבע, ובאמצע הדרך בתחנת האוטובוס, הלכנו בערך כ- 500 מטר, חצי קילו (קילומטר). נכנסנו לחורשה, מבין אותי, עשינו את מה שעשינו, המשכנו דרך באר-שבע, יש צומת אחת, יוצאת כך והשניה לבאר-שבע...

לא נמצאת באזור שאמרתי להם עליו...

שקר, שקר, לא יודע, שום דבר לא נכון".

למען שלמות התמונה, יש לציין, כי במהלך השיחות עם המדובב, אמר הנאשם, מספר פעמים, במקומות שונים, שהוא לא אשם וכל מה שסיפר היה שקר.

התמונה הכללית, העולה מתוך הציטוטים הנ"ל, היא, שהנאשם הודה בפני המדובב, כי אנס את המנוחה והרג אותה לאחר מכן.

כמובן, שלא התעלמתי מהאפשרות שהנאשם התפאר בפני המדובב, ורצה להציג עצמו בפניו, כמי שהצליח לבצע את זממו, כאשר מאחרי התפארות זו, אין מאומה. ישנם אנשים, שרוצים ל"התאים" עצמם לסביבה, בה הם נמצאים, וכאשר הם שוהים בין עבריינים, הם ינסו להציג עצמם כעבריינים גדולים יותר.

אלא, שצריך לראות את כל התמונה.

לאחר שהנאשם הודה בפני המדובב, הודיע המדובב לחוקרי המשטרה, באמצעות מילת קוד מוסכמת מראש, כי הנאשם הודה בפניו ואז, הוצא הנאשם לחקירה נוספת.

חוקרי המשטרה הזעיקו את סגן ניצב אלברט אבוקסיס שהיה ראש צוות החקירה. אבוקסיס הגיע לתחנת המשטרה באופקים ונאמר לי שהנאשם הודה בפני המדובב. אבוקסיס הורה להביא את הנאשם בפניו וביום 22.6.1993, סמוך לשעה 22:30, התקיימה שיחה בין הנאשם ואבוקסיס, כאשר שניהם יושבים ביחידות באותו חדר.

על פי גרסת אבוקסיס, סיפר לו הנאשם, באותה שיחה, כי ביום המקרה, נהג הנאשם ברכבו, ובחולפו ליד צומת גילת, הוא הבחין בבחורה, שסימנה לו בידה לעצור. הנאשם סיפר לאבוקסיס, שהוא עצר את רכבו ליד אותה בחורה, והבחורה שאלה אותו לאן הוא נוסע. הנאשם השיב לבחורה, שהוא נוסע לבאר-שבע והבחורה נכנסה לרכבו של הנאשם. הנאשם החל לנסוע לכוון באר-שבע, כאשר הבחורה יושבת במכוניתו ואז הבחין הנאשם, כי בצד שמאל, בכוון נסיעתו יש חורשה. הנאשם סטה מהדרך הראשית לכוון החורשה ושם ביקש מהבחורה להתפשט, הרכין את המושב הימני הקדמי לאחור, קיים עם הבחורה יחסי מין וחזר במכוניתו, כאשר הבחורה במכונית, לכביש הראשי. בהמשך הדרך, הבין הנאשם שעשה טעות, ועל כן, נתן מספר סטירות לבחורה, חנק אותה והשליך אותה מהמכונית לעבר גשרון.

אני מציין עובדה זו, בין השאר, כדי לשלול את האפשרות שהנאשם התפאר בפני המדובב, בדברים שלא עשה.

נניח, לצורך ניתוח האפשרויות, שהנאשם רצה להתפאר בפני המדובב ועל כן סיפר לו, שאנס ורצח בחורה, כאשר דברים אלה אינם נכונים. מדוע היה על הנאשם, לחזור, באותו יום, על אותו סיפור (בעיקרי הדברים) בפני אבוקסיס.

הרי אבוקסיס איננו עבריין, והודאה בביצוע אונס ורצח בפני סגן ניצב אבוקסיס, לא תעלה את קרנו של הנאשם בפני חוקר המשטרה. זאת ועוד, הנאשם לא ידע באותו שלב, שהמדובב משמש כסוכן משטרתי, והוא לא ידע שהמדובב סיפר לחוקרים, שהנאשם הודה בפניו. יכול היה הנאשם, אם רצה להתפאר בפני המדובב, לספר למדובב שהרג את המנוחה, ואח"כ להמשיך ולהכחיש עובדות אלה, בפני חוקרי המשטרה. מבחינת הנאשם, המדובב לא היה יודע, שהנאשם הכחיש בפני חוקרי המשטרה, את מה שסיפר למדובב, וחוקרי המשטרה, לא היו יודעים, שהנאשם הודה בפני המדובב.

בא-כוח הנאשם טען, כי ההודאה בפני המדובב, אין לה משקל, כי יתכן שהנאשם רצה להתפאר בפניו, ולהודאה בפני חוקרי המשטרה אין לתת משקל, כי הנאשם ראה בהם אנשי סמכות, והוא פחד מאנשי הסמכות ורצה לרצות אותם, על ידי כך, שהשמיע להם, מה שחשב שרצו לשמוע מפיו.

מסקנתי היא, שאם הנאשם הודה, באותו יום, תחילה בפני המדובב ואח"כ בפני אבוקסיס, אין לקבל את הטענה, שההודאה בפני המדובב, הייתה מעשה התפארות וההודאה בפני אבוקסיס, נעשתה מתוך פחד מאנשי מרות ועל מנת לרצות את אנשי המרות.

הנאשם הכחיש בתחילה, במשטרה, כל קשר לפרשה.

בדרך כלל, לרוב בני האדם, יש סף "שבירה" נפשית, שמעבר לו, אינם יכולים לשמור לעצמם, סוד נורא שהוא נושא עמם.

אצל אחד, על סף השבירה נמוך מאוד,, והוא יגלה את הסוד, מהר מאד ואצל אחר, יתכן ויגלה אותו, רק לאדם קרוב ביותר, בשלב מאוחר מאד ואולי יהיה אדם, שבכלל לא ישבר ולא יגלה את סודו לעולם.

המדובב, הפעיל את מלוא השפעתו, מיומנותו ונסיונו, כדי להוציא מהנאשם את המידע על המקרה ואחרי ישיבות ארוכות שנמשכו שעות רבות, פלט הנאשם, עובדות מהן ניתן להסיק, שהנאשם מודה באינוס והריגת המנוחה. בשלב זה, נשבר המחסום, שמנע מהנאשם לדבר על המקרה עד אותו מועד. לאחר מכן, כאשר נפל אותו מחסום, היה יותר קל, לחוקרי המשטרה, לקבל מהנאשם את סיפורו.

אני מאמין לעדותו של אבוקסיס, שהנאשם הודה בפניו, כפי שאבוקסיס סיפר. אבוקסיס היה סבור, ששיחתו עם הנאשם מוקלטת. בדיעבד התברר, ששיחה זו לא הוקלטה, כיון שמכשיר הקלטה, שהוכן לצורך זה, לא פעל (עדות אבוקסיס, עמוד 118, שורה 7).

בא-כוח הנאשם, טען, כי מאחר והשיחה לא הוקלטה, יש ספק, אם אמנם אמר הנאשם לאבוקסיס, באותו לילה, את מה שטוען אבוקסיס.

כאמור לעיל, אני מאמין לאבוקסיס, ואציין רק כי לא הייתה לאבוקסיס כל סיבה לשקר בעניין זה. הרי הנאשם הודה, לאחר אותו לילה, מספר פעמים, בהודאות בכתב, ובשחזורים שהוסרטו, איזה ענין היה לאבוקסיס, להעיד שהנאשם הודה בפניו בעל פה באותו לילה, אם הדבר לא היה כך?

לו הייתה זו ההודאה היחידה של הנאשם במשטרה, ברור שהיה צריך לבדוק בזהירות רבה, את עדותו של אבוקסיס בנושא זה.

אולם, מאחר וניתנו על ידי הנאשם, עוד הודאות במספר לא מועט במועדים מאוחרים יותר, בודאי שלא הייתה כל סיבה לאבוקסיס, לא לומר אמת, בנושא זה.

בנוסף לכך, ידוע לנו, מפי העדים, שהנאשם נלקח, עוד באותו לילה, לשחזור ולהצבעה על מקום הנחת גופת המנוחה. ברור, שהנאשם לא היה נלקח כדי להצביע על מקום הגופה, אם לא היה מודה קודם לכן, בכך, שהוא הניח את הגופה במקום כלשהו.

הנאשם הוביל את חוקרי המשטרה, לגשרון ליד שדה תימן והשוטרים חיפשו שם את הגופה, אולם לא מצאוה.

כאן המקום לציין, כי בא-כוח הנאשם, לא טען כי ההודאות שמסר הנאשם במשטרה, נמסרו שלא מרצונו החופשי, או בעקבות לחצים כלשהם שהופעלו, על הנאשם, על ידי חוקרי המשטרה. בא-כוח הנאשם, גם לא ביקש לנהל משפטי זוטא, בקשר לקבילות הודאות הנאשם, בפני חוקרי המשטרה, והטענות שהשמיע, היו רק לגבי משקלן של ההודאות.

עוד באותו לילה, גבה החוקר עמוס עזריה, הודאה מהנאשם (מוצג ת/56) ובהודעה זו, אמר הנאשם (ת/56, עמ' 1).

"אני ביום חמשי לפני שבוע וחצי לערך, יצאתי מהבית עם הרכב סובארו פרטי צבע כחול ונסעתי לכוון נתיבות, מכביש בית קמה. הגעתי לנתיבות, שם שתיתי בירות, לקחתי מקיוסק ונסעתי ושתיתי את הבירות בנסיעה ונסעתי לכוון באר-שבע בכביש הראשי, עד צומת גילת. שם, בצומת גילת הייתה בחורה יפה, סימנה לי ביד לטרמפ. אני עצרתי ולקחתי אותה והיא ישבה לידי ואני המשכתי לכוון באר-שבע והתחלנו לדבר. אני שאלתי אותה אם ייצא משהו, הכוונת זיונים, והיא ענתה לי אולי והיא ענתה לי בדיבור יפה, יש בחורות שאתה בא להם בצורה יפה, הם מתנפלים עליו.

המשכנו בדיבורים ונכנסנו לחורשה, אחרי משמר הנגב בצד שמאל, כשנוסעים לבאר-שבע, באמצע הנסיעה, היו דיבורים פה ושם.

כשנכנסתי לחורשה, אמרה לי: לאן אתה נוסע?

אמרתי לה: שניות ואנחנו יוצאים. הדיבור היה יפה היא אמרה לי: אל תכנס ולאחר מכן שתקה.

שאלה: האם אתה הכרחת אותה להתפשט?

תשובה: לא. אמרתי לה תורידי והיא התחילה להתפשט. היא הורידה מכנסיים, משהו כזה, או שמלה, לא יודע בדיוק. אני שכבתי אתה פעם אחת.

לאחר מכן יצאנו, היא התלבשה לבד, ויצאנו מהחורשה ונהגתי לכוון באר-שבע. באמצע נסיעה, החלטתי לזרוק אותה, לעזוב אותה.

אני עמדתי בדיוק בסיבוב של כוון באר-שבע, לכוון האחר. אני נתתי לה כמה סטירות ודחיפה וחזרתי הביתה ויצאתי לעבוד. זה כל מה שהיה.

זה כל הסיפור.

שאלה: כאשר אתה אומר לקחת את הבחורה, אתה מתכוון לחנית קיקוס הנעדרת?

תשובה: אני חושב שזאת היא הנעדרת.

שאלה: האם בזמן שזרקת אותה, אתה הכית אותה?

תשובה: אני נתתי לה, רק כמה סטירות.

אני חושב שאני חנקתי אותה, אני הייתי שיכור ולא יודע מה אני עושה".

כאשר בודקים ביסודיות את דברי הנאשם, בהודאה זו, מגלים כמה עובדות מענינות:

הנאשם העיד שראה את הבחורה, בצומת גילת.

אנו יודעים, מפי חברה של המנוחה, שהיא התכוונה לנסוע בטרמפ מאופקים לבאר-שבע.

בפועל, חיכתה המנוחה, בצומת היציאה מאופקים ושם נראתה לאחרונה, על ידי חבריה. כדי להגיע מאופקים לבאר-שבע, יש לנסוע מאופקים כ- 4 ק"מ לצומת גילת ובצומת גילת יש לפנות ימינה לכוון באר-שבע. יתכן מאד, שהמנוחה השיגה טרמפ, רק עד צומת גילת, ובצומת גילת ירדה (אם אותו נהג פנה שמאלה לכוון נתיבות) מהמכונית והמתינה להסעה אחרת לבאר-שבע.

אנו יודעים גם, כי המנוחה רצתה להגיע לבאר-שבע ואמנם הנאשם, אמר בהודעתו במשטרה, כי אותה בחורה רצתה להגיע לבאר-שבע ולכן עלתה למכוניתו.

הנאשם אמר לחוקר המשטרה ששתה כמה "בירות", ואנו יודעים, כי הנאשם אמר גם למדובב שהיה שיכור בעדת המקרה.

עוד באותו לילה, אחר חצות הלילה (היה זה ב- 23.6.1993 בשעה 02:14), הוביל הנאשם את חוקרי המשטרה, למקום בו לפי בקשתו, השליך את גופת המנוחה. היה זה ליד גשרון, בכביש אופקים-באר-שבע, ליד שדה תימן.

אולם, גופת המנוחה לא נמצאה שם, ולא נמצא כל ממצא אחר, הקשור למנוחה או לנאשם.

במהלך השחזור, בכה הנאשם, הביע חרטה וצער על מעשיו ואמר שהוא ישלם ביוקר על מעשיו.

חוקרי המשטרה אמרו לנאשם, כי גרסתו, שגופת המנוחה הושלכה באותו מקום, לא נראית להם, כיון שאותו מקום, היה סמוך לכביש ועל כן אין זה מתקבל על הדעת, שהנאשם היה מסתכן בהנחת גופה שם, כשהוא עלול להיראות על ידי עוברי דרך ומלבד זאת, במקום כה סמוך לכביש הראשי, יש להניח שהגופה הייתה נמצאת על ידי עוברי דרך. עד אותו יום, שהיה כשבועיים לאחר היעלמות המנוחה.

הנאשם הוחזר לתא המעצר, בתום השחזור הראשון. באותו שלב, הנאשם לא ידע שהמדובב משמש כסוכן משטרתי, ועל כן התמליל קלטת שיחה שנתקיימה בין הנאשם והמדובב, לאחר השחזור הראשון, אמר הנאשם למדובב (מוצג ת/113 עמוד 9):

"זו הבעיה. הגופה לא ימצאו".

אמירה זו חשובה לעניננו: מה היה לנאשם לשקר לשוטרים, בעניין מקום המצא הגופה?

הרי הוא הודה קודם לכן שאנס ורצח את המנוחה. הנאשם הודה בפרטים החמורים.

אם כך, מה הטעם באי גילוי המקום האמיתי בו מונחת הגופה? מדברי הנאשם, המצוטטים לעיל, ניתן להסיק, כי למרות שהודה באונס וברצח, עדיין הייתה לו סיבה לא לגלות לחוקרים את מקום המצא הגופה.

בהמשך השיחה, בין הנאשם והמדובב באותו לילה, אנו מוצאים את הדברים הבאים:

(ת/113 עמ' 1):

הנאשם: כן הם מחפשים בזבל

ראד: אבל הזבל חם, הזבל אכל אותה...

(עמ' 2)הנאשם: אני מקווה שהוא פרק אותה" גם ממלים אחרונות אלה "אני מקווה שפרק אותה הזבל",

קל להסיק שהנאשם לא היה מעונין כי גופת המנוחה תמצא, אחרת, מדוע היה לו לקוות, שהזבל יפרק את גופת המנוחה?

הרי כבר הודה ברציחתה.

המסקנה הראשונית, בשל זה, היא, שהייתה לנאשם סיבה שהגופה לא תתגלה.

ובהמשך השיחה, אמר הנאשם למדובב (ת/113 עמ' 4):

הנאשם: אני מכיר את המקום בדיוק שבו אבל אני מפחד".

ושוב נשאלת השאלה: ממה היה לנאשם לפחד, אם תמצא הגופה, לאחר שכבר הודה ברצח. הרי לא יכול להיות גרוע יותר לנאשם, מאשר הודאה באונס ורצח, והנה, לאחר שהודה, הוא עדיין מפחד שתמצא הגופה.

המסקנה היא, שמציאת הגופה הייתה גורמת לגילוי עובדה עוד יותר נוראה (מבחינת הנאשם), מאשר העובדה שהודה. לאחר שחזר הנאשם, מהובלת השוטרים לגשרון, נגבתה ממנו הודעה נוספת, ביום 24.6.1993 בשעה 10:20, היינו כשלושים ושש שעות, לאחר שהודה לראשונה, בפני החוקרים.

בהודעה זו (מוצג ת/57) אמר הנאשם:

"כואב לי באמת, כואב לי שעשיתי את זה (בשלב זה החשוד בוכה ופקד עמר אומר לו להרגע. החשוד אומר: אין מה להרגע). כשאני נזכר (ממשיך לבכות) פקד עמר שואל: כאב לך כשאתה נזכר?

החשוד בוכה ועונה: כן.... אין לי מה להוסיף (החשוד פורץ בבכי ואומר: כואב לי כואב לי. קח אותי אלוהים, קח אותי, אני אף פעם בחיים שלי לא אשתחרר מהמצב הזה.

שאלה: בעדויותיך במשטרה מסרת בהתחלה, כי אספת את הבחורה בצומת אופקים ואילו בהמשך, גם בשחזור, טענת, כי לקחת אותה מצומת גילת.

אני שואל אותך עכשיו שתאמר לי בדיוק, מאיפה אספת אותה ומה הנכון?

תשובה: מצומת גילת זה בטוח. אחת מטענותיו העיקריות של בא-כוח הנאשם, היהת כי בגלל מוגבלותו השכלית של הנאשם, אמר הנאשם לחוקרי המשטרה, כל מה שהחוקרים רצו לשמוע, והדריכו אותו להשמיע להם.

דוגמא זה, היא מאלפת ומראה שאין הדבר כך.

הראיות מצביעות על-כך, שהמקום האחרון בו נראתה המנוחה בחיים, היה ביציאה מאופקים, היינו צומת אופקים. על כן, מבחינת חוקרי המשטרה, עדיף היה שהנאשם היה מספר, שאסף את המנוחה מצומת אופקים ובכך היה נסגר המעגל. אולם, הנאשם התעקש וטען שאסף את המנוחה מצומת גילת. צומת גילת מרוחקת מצומת אופקים, מרחק של כ- 4 ק"מ וברור שהמנוחה לא הלכה ברגל מרחק זה בלילה. על כן, המסקנה היא, שמישהו אחר, לקח אותה בטרמפ מצומת אופקים ועד צומת גילת. מסקנה זו, מסבכת מעט, את הליכי החקירה, כי אותו נהג אחר, לא נמצא עד היום והשאלה מדוע לא נמצא ומדוע לא התייצב במשטרה למסור את גרסתו. התשובה איננה ידועה, אולם לא קשה להניח, שאותו נהג, לאחר ששמע שהמנוחה נעלמה וגופתה לא נמצאה, חשש להתייצב במשטרה, שמא ייחשד בביצוע העבירה הקשורה במנוחה וגם אם בסופו של דבר, יימצא שהוא חף מפשע, יהיה זה, ככל הנראה, לאחר מעצר וחקירות ממושכים, שעדיף להמנע מהם.

אולם, החשוב לעניננו הוא, שהנאשם, לא סיפר את הגרסה הנוחה יותר למשטרה, היינו שאסף את המנוחה מצומת אופקים, אלא התעקש שהיה זה בצומת גילת.

בהמשך אותה הודעה (מוצג ת/27) נשאל הנאשם:

"שאלה: האם כל מה שסיפרת במשטרה ובבית המשפט, זה נכון?

תשובה: בבית המשפט סיפרתי מילה אחת.

היא שאלה אותי השופטת: עשית?

אמרתי: כן".

רואים אנו, שגם בפני שופטת בית משפט השלום, שדנה בהארכת מעצרו, הודה הנאשם בביצוע העבירות שיוחסו לו, והדבר עולה גם מפרטיכל בית המשפט.

כאן כבר לא עמד הנאשם בפני חוקרי משטרה, אלא בפני בית המשפט וכל מה שנשאל הנאשם, ע"י השופטת, היה, אם המעשים המיוחסים לו נעשו על ידו ושוב השיב הנאשם בחיוב.

בהמשך הודעתו (ת57/) אמר הנאשם:

"כאילו ברצונה, יעני לא בכוח, זאת אומרת לא באתי ולקחתי אותה בכוח, אלא בצורה כאילו מרצונה... כשהיא עלתה אתי טרמפ, היא פחדה, היא הסתכלה ימינה שמאלה לאחר שעלתה לאוטו.

חבל שאני לקחתי אותה. אני מצטער, אני מצטער.

חבר'ה זה כואב לי. כואב לי, היא ראתה אותי נבהלה. היא לא אמרה לי שהיא רוצה לרדת... אני הרגשתי שהיא פוחדת, אפילו שאני הייתי שיכור, אני הסתכלתי עליה והמשכתי לנסוע...

זה לא חטיפה... אני אמרתי לה: ייצא משהו.

הכוונה לזיין אותה. היא הבינה למה הכוונה.

אין בחורה שלא מבינה. היא ענתה: אולי.

זה לא בכוח, חבר'ה זה לא אונס...

רואים אנו, שכאן, למרות שהנאשם אינו חוזר בו מההודאה בעובדות, הוא "מעדן" את המסקנות: לגבי החטיפה, הוא טוען שלא הייתה זו חטיפה, שכן, המנוחה נכנסה מרצונה למכוניתו, והנאשם לא העלה אותה בכוח למכונית. לגבי האונס, טוען הנאשם, שהוא שאל את המנוחה מראש, אחרי שנכנסה למכונית - אם ייצא לו משהו מההסעה, כאשר הוא מתכוון לקיום יחסי מין, ולדעתו והבנתו, גם המנוחה הבינה כך, את משמעות שאלתו, כי "אין בחורה שלא מבינה" והנאשם מוסיף ואומר: אם כך אין זה אונס.

רואים אנו שהנאשם גם בשלב מאוחר יותר, איננו חוזר בו מההודאה בעובדות שקיים יחסים מין עם המנוחה ושגרם אח"כ, למותה, אלא הוא מנסה לתת פירוש "משפטי" נוח יותר לעובדות: החטיפה איננה חטיפה, כי לא היה בכוח, והאונס איננו אונס, כי מראש הוא שאל אותה אם ייצא לו משהו והמנוחה השיבה (לגרסתו) אולי.

הנאשם גם מוסיף, כמצוטט לעיל, שהיה שיכור, שגם זו עובדה שאולי יכולה להקל את מצבו, אבל למרות שהיה שיכור, הוא ראה שהבחורה הייתה מפוחדת, לאחר שנכנסה למכוניתו.

בגרסה זו, ניכרים דברי אמת. אין זו אמירה סתמית לחוקרים: אנסתי ורצחתי, אלא, מופיע בהודאה סיפור מפורט של כל פרטי המקרה מההתחלה ועד לסיום, כאשר הנאשם נכנס לפרטים ומתאר שהמנוחה פחדה והסתכלה ימינה ושמאלה.

ראינו גם, שהנאשם בכה מספר פעמים, במהלך גבית אותה הודאה.

איש לא טען שהבכי היה בבחינת הצגה, או העמדת פנים ומדוע היה לנאשם להעמיד פנים? אלא, הבכי היה טבעי. אדם בן 43, שפורץ בבכי, באמצע סיפור שהוא מספר, הדבר מצביע בדרך כלל, על התרגשות רבה מאד, הקשורה בהזכרות בעובדות אותן הוא מספר.

אם הנאשם היה מודה בעובדות שאינן נכונות, רק כדי לרצות את החוקרים, לא הייתה סיבה, שיפרוץ בבכי, במהלך סיפור העובדות. פרצי הבכי, שהיו מספר פעמים, במהלך סיפור המקרה ע"י הנאשם, מצביעים על כך, שהנאשם היה בהתרגשות גדולה מאד, כאשר הוא חזר על עובדות המקרה, משום שבזמן שסיפר את העובדות, חזר המקרה ונגלה לעיניו ולזכרונו, והדבר ריגש אותו מאד. אלה הם אותות אמת כבדי משקל. אם היה הנאשם מספר סיפור דימיוני ולא מציאותי, לא הייתה כל סיבה נראית לעין, שיפרוץ בבכי, במהלך סיפור העובדות.

ושוב הודה הנאשם, בהודעה נוספת, שגבה ממנו פקד עמר. הודעה זו הוקלטה, ותמליל ההקלטה (מוצג ת/67) מגלה שגם בהודעה זו הודה הנאשם באינוס ("היא התנגדה פה ושמה") וברצח. הרי דברי הנאשם (ת/67 עמוד 29 ואילך):

"אני לא יודע נכנס לי ג'וק... התחלתי להכניס סטירות... הרגשתי כל העולם בא לי... פחדתי.

עמר: ואז הרבצת?

הנאשם: כן.

עמר: כמה זמן נתת לה מכות?

הנאשם: אולי רבע שעה.

עמר: תגיד לי, המכות שנתת לה היו חזקות?

הנאשם: כן.

עמר: מה היה המצב שלה, כשנתת לה מכות, ירד לה דם, לא ירד לה דם?

הנאשם: באוטו לא ירד כלום.

עמר: מה קרה אתה, איך היא הייתה יושבת, בוכה, צוחקת?

הנאשם: לא יודע, מה, במצב כזה, אחד צוחק?

מצאת דם?"

גם כאן, רואים אנו שהנאשם מספר סיפור שלם והגיוני (מבחינתו). תחילה גבר עליו יצרו והוא שאל את המנוחה, אם ייצא לו משהו מזה שהוא מסיע אותה בטרמפ. כאשר המנוחה לא אמרה לו "לא" מוחלט, אלא הסתפקה ב"אולי" (לגרסתו), היא נטעה בלבו תקווה, שרצונו ייענה. הוא התחזק בתקווה זו, כאשר המנוחה לא ביקשה מיד לרדת מהמכונית.

אחרי האונס, שגם הוא (לגרסת הנאשם) לא נתקל בהתנגדות עזה ("היא התנגדה פה ושמה"), הבין הנאשם שנקלע לצרה צרורה והסתבך, והוא הרגיש ש"כל העולם בא" לו. פירוש ביטוי זה, למיטב הבנתי, הוא, שכל העולם נגדו בשל המעשה שעשה. אז הוא נכנס למצב של פחד, והחל להכות את המנוחה, מכות חזקות, שנמשכו זמן רב (כרבע שעה, לגרסתו).

המנוחה בכתה והנאשם איבד שליטה והחל להכות אותה עוד יותר ("איבדתי שליטה ולא ידעתי מה אני עושה... התחלתי לתת לה סטירות עוד יותר עד שאני התעייפתי... היא שתקה ואני לא יודע אם הגיעה לאתר מתה או לא" ת/67).

ושוב רואים אנו, שהנאשם אינו מודה בהודעה לקונית: כן, עשיתי זאת. אלא הנאשם מספר סיפר ארוך ומלא, כולל פרטים שונים ובסיפור זה הוא גם מצדיק את עדותו (לפחות בעיניו), כאשר הוא מספר ש"איבד שליטה" "נכנס לו ג'וק", "פחדתי" "לא ידעתי מה אני עושה", תיאורים שבאים ליטול את העוקץ של הרוע ממעשיו ולהאשים גורמים אחרים בתוצאות המקרה (ג'וק, פחד, איבוד שליטה).

בהמשך גביית אותה הודעה (ת/67) אמר הנאשם:

"הנאשם: אני רועד.

עמר: ממה אתה רועד?

הנאשם: פחדתי.

הנאשם: פחדתי, אמרתי חאלס, גמרנו, החיים שלי הלכו".

במהלך גבית ההודעות, ראינו שהנאשם פרץ בבכי, מספר פעמים, רעד וסבל מתופעות פיסיות אחרות (כאבי בטן, כפי שאצביע בהמשך הכרעת הדין), תופעות שלפי מיטב הבנתי ונסיוני, קורות, כאשר אדם נזכר בחוויה קשה שאותה חווה. תופעות אלה, מראות, בדרך כלל, שהעובדות שאותו אדם מספר, בזמן שפורץ הבכי, או מופיע הרעד, עובדות נכונות הן שהמספר חווה אותן.

12. בהקשר זה, לא מן המותר לציין, כי ביום 28.6.1993, ביקר את הנאשם, במקום מעצרו, עורך דינו דאז, ש. זילברמן ולאחר ביקור זה, אמר הנאשם לחוקריו, עוד לפני שנשאל שאלה כל שהיא: "כל מה שאמרתי שיקרתי"(ראה הדו"ח של פקד עמר מוצג ת/4 א' מיום 28.6.1993).

אולם, גם אחרי אמירה זו, חזר והודה הנאשם שוב ושוב, בביצוע העבירות שיוחסו לו.

הנאשם השתתף גם בשני שחזורים. השחזורים הוקלטו והוסרטו בסרטי וידיאו, שחזינו בהם, באולם בית המשפט וגם לאחר מכן.

השחזור הראשון נערך ביום 23.6.1993 ותמליל השחזור הוא המוצג ת/15 א'. גם השחזור זה, הודה הנאשם, והסביר את הריגת המנוחה, בכך שפחד שתתלונן עליו, בקשר לאונס (ראה ת/15 א' עמ' 9).

השחזור השני, היה ארוך יותר ומפורט מאד.

ניהל אותו רס"ם אבי נחמני. נחמני העיד, כי הוא שייך למאגר חוקרים, אולם הוא היה בחופשה בחו"ל, כאשר נפתחה החקירה בפרשה זו.

נחמני חזר מחו"ל לילה אחד לפני השחזור השני ועל כן הוא לא היה מעורה בכל שלבי החקירה, בעת השחזור. מסיבה זו, הוטל על נחמני לנהל את השחזור, כי שחזור שנעשה ע"י חוקר שאיננו מצוי בכל פרטי החקירה, נחשב לשחזור אותנטי יותר. שכן, חוקר המתמצא בחקירה, יכול - לפעמים, מבלי משים - לכוון את השחזור בהתאם למה שהוא יודע מחומר החקירה.

אולם ככל שחוקר יודע פחות על הפרשה, מתוך תיק החקירה, יהיה השחזור תוצאה של מה שהחשוד מספר ומצביע.

סרט השחזור הינו מוצג ת/8 ותמליל הנאמר בשחזור הינו המוצג ת/10.

נראה לי, שקלטת השחזור השני, היא הראיה החשובה ביותר, במשפט זה ומן הראוי להתעכב על שחזור זה ועל מה שנאמר בו. בסוף השחזור יש מקרא, המסביר מי הם המדברים בשחזור. קול א' הוא קולו של רס"מ נחמני, קול ב' הוא קולו של הנאשם.

הרי ציטוט מהתמליל (ת/10 עמ' 4):

"נחמני: מה קרה במקום הזה? אתה הבאת אותנו לכאן, מה היה במקום הזה?

הנאשם: איך שהתחלתי עם הבחורה.

....

נחמני: אנחנו נלך רגלית ותראה לנו בדיוק את המקרה שבו עמדת עם הרכב?

הנאשם: בסדר... רק זה לא התפרסם (צ"ל:יתפרסם) בעתונים. אללה, לא יתפרסם בעתונים...

שוב פעם, עוד כאבים.

נחמני: סולימאן, תגיד לי, מאיפה נכנסת עם הרכב שלך?

הנאשם: מאחורי הערימה הזאת, זאת אומרת מהכביש הראשי.

נחמני: מהכביש הראשי נכנסת?

הנאשם: כן.

נחמני: מאחורי הערימה שאנחנו רואים?

הנאשם: כן.

נחמני: באותו יום הערימה הזאת הייתה שם?

הנאשם: לא. לא היה כלום. אפילו את התעלה לא היה.

נחמני: התעלה לא הייתה?

הנאשם: לא. עכשיו מרכיבים קו מים ....

נחמני: את המקום הזה אתה מכיר לפני כן?

הנאשם: לא.

נחמני: איפה ראית אותה?

הנאשם: בצומת גילת.

נחמני: כשראית את הבחורה בצומת גילת, באיזה שעה זה היה בערך?

הנאשם: קצת חושך, לא יודע בדיוק איזה שעה.

נחמני: היה חושך.

הנאשם: כן, קצת חושך.

(ת/10 עמ' 12).

"הנאשם: אני רואה את הרכב, יש לי כאבים...הבטן עוד פעם, אני לא יודע, כשאני מגיע, חוזר לעיתוי המחזור, אז יש לי כאבים.

נחמני: הכוונה, מה זאת אומרת, כשאתה חוזר למחזור, איזה מחזור?

הנאשם: מה שאני עשיתי.

נחמני: כלומר, אתה מתכוון שאתה, כל פעם שאתה משחזר את המקרה?

הנאשם: רק אני שומע עליו את הדיבורים, אז יש לי כאבים.

נחמני: כאבים.

הנאשם: ממש.

נחמני: מה, זה כאבי בטן, מה?

הנאשם: לא יודע, לא שלשול, לא כלום, כאילו פה משהו מהקטע הזה.

נחמני: אכלת הבוקר?

הנאשם: אכלתי, הנה תנגע פה, זה חזק ממש.

(ת/10 עמ' 19)

"נחמני: איפה הבחורה ישבה?

הנאשם: ישבה על ידי".

החוקרים הביאו בובה גדולה בדמות אדם ואמרו לנאשם שהבובה תדגים בשחזור את הבחורה.

(ת/10 עמ' 23):

"הנאשם: אתה מתחיל לנשק אותה פה ושם, אתה מבין, מושך אותה לכוון שלך, ולאט לאט מתחיל למרוח ברגלים ופה ושמה.

נחמני: מה, איך היא הגיבה בזמן הזה?

הנאשם: הגיבה, כל הזמן היא מרימה את היד בהתחלה ובסוף לא יודע, היא הריחה משהו, קוניאק, וודקה, משהו, הריחה את השתיה יכול להיות.

נחמני: אתה היית שתוי?

הנאשם: כן.

נחמני: מה שתית?

הנאשם: וודקה.

נחמני: מתי שתית את הוודקה?

הנאשם: לפני לפני.

נחמני: איפה שתית?

הנאשם: תמיד היה לי באוטו".

(ת/10 עמ' 25):

"נחמני: חוץ מזה שהורידה לך את היד, היא גם אמרה לך משהו?

הנאשם: אמרה,עזוב אותי עכשיו.

נחמני: מה, למה?

הנאשם: היא לא רוצה בהתחלה, בסוף, במשך הדרך, היא לא יודע, שתקה והיא, עד שהגענו למשמר הנגב, אמרתי לה, אני לא נוסע לבאר-שבע...

החלטתי לא לנסוע לבאר-שבע, למה, אז היא אמרה לי למה? אז אמרתי לה ככה, אני לא רוצה לנסוע, אם לא יוצא לי משהו, אני לא רוצה לנסוע, אני, הכוונה לזיין, זה יצא לי משהו או לא? אז אמרה בסדר, מה, מה זאת אומרת בסדר? יעני, כן, אתה מבין, אז התחלנו פה ושם ופתאום אני הגעתי לחורשה פה, לקצה של החורשה (הנאשם נאנח).

נחמני: מה אמרה לך כשראתה שאתה נכנס לחורשה?

הנאשם: התנגדה.

נחמני: מה זאת אומרת התנגדה. אמרה לך שהיא לא מסכימה, או שהתנגדה ביד?

הנאשם: היא התנגדה. לא בדיבורים שלה, לא רוצה.

נחמני: למה?

הנאשם: טוב, היא פחדה, חורשה, חושך ולא יודעת לא יודעת לאן היא הולכת.

נחמני: כשאמרה שהיא מתנגדת, היא התנגדה שהיא לא רוצה לשכב אתך, או שיש לה בעיה?

הנאשם: לא, לא רוצה לשכב אתי, זה מה שאני הבנתי.

נחמני: היא אמרה לך שיש לה איזה בעיה כלשהי?

הנאשם: אם היא אמרה לי, יש לי וסת או משהו, הייתי עוצר, מה אני צריך לעשות. אז אין צורך. נחמני: אתה הבנת ממנה שהיא לא רוצה לשכב אתך?

הנאשם: לא... הגענו למקום הזה, אז היא שתקה, אתה מבין, יעני היא לא הגיבה איך שצריך, שתקה יעני, זאת אומרת לא דיברה בכלל.

נחמני: כן.

הנאשם: והתחלתי לשכב עליה.

נחמני: עכשיו תסביר לי בדיוק, איך התחיל מהרגע שהגעתם לפה?

הנאשם: התחלתי מפה, זאת אומרת הגעתי לפה, התחלתי אתה, השכבתי את הכסא ופתחתי את הדלת וירדתי לצד השני.

נחמני: אני רוצה להבין, אתה כרגע, ראית שפתחת את החגורה, היא פתחה את החגורה באותו היום, או שאתה פתחת לה את החגורה?

הנאשם: לא, אני פתחתי.

....

נחמני: אתה אומר לי גם שהשכבת את הכסא, מאיפה השכבת את הכסא?

הנאשם: מהצד השני.

....

נחמני: היא לא יצאה מהאוטו?

הנאשם: לא.

....

נחמני: סולימאן, אנחנו כרגע פתחנו את שני החלונות האלה, לצורך הצילום וההדגמה, באותו יום, באותו לילה, החלונות, שני החלונות האלה, היו פתוחים?

הנאשם: לא.

....

הנאשם: אני השכבתי אותה.

הנאשם: הראש התחיל להסתובב שניה.

נחמני: למה, מה קרה?

הנאשם: אני לא יודע, רגע.

....

הנאשם: הראש, הראש הסתובב לי.

נחמני: מה הבעיה?

הנאשם: כשעושים מן ההתחלה, יותר טוב מלחזור עוד פעם, אתה מבין, אם עושים מהתחלה, זה גמרנו, מכה אחת עושים.

נחמני: קשה לך לחזור על המקרה... הא?

הנאשם: קשה לי, קשה לי.

....

הנאשם: תאמין לי. זה קצת קשה.

הנאשם: אני נשכבתי עליה... ככה בצורה כזאת, על הרגלים שלה ככה ונכנסתי, זאת אומרת, זה פלסטיק (קרי: הבובה) ככה למעלה ושכבתי עליה והתחלתי לחבק אותה וכך זהו ובסוף.

נחמני: רגע, כן, מה היה בסוף אמרת?

הנאשם: עד שסיימנו וגמרנו אתה מבין?

עד שגמרנו החזרתי את הכסא.

נחמני: תסביר לי בדיוק מה עשית?

הנאשם: זיינתי אותה.

נחמני: איך, אתה לא מסביר לי מה עשית?

הנאשם: אמרתי לך, אבל אתה לא שם לב.

נחמני: לא, אתה אמרת הרמת את הרגלים שלה.

הנאשם: עכשיו עוד פעם נחזור על זה....

הרמתי את הרגלים ככה... ונכנסתי, והתחלתי לזיין.

נחמני: איך, אתה עם המכנסים, בלי המכנסים?

הנאשם: פתוח המכנסים, אבל אני לא רוצה להוריד.

נחמני: של מי, אתה לא רוצה להוריד מה?

הנאשם: את המכנסים אני לא מוריד.

נחמני: מכנסים של מי אתה לא רוצה להוריד?

הנאשם: עכשיו אני לא רוצה להוריד.

....

נחמני: שלך אתה לא רוצה להוריד ושלה?

הנאשם: שלה היא הורידה עד הברכים.

נחמני: היא הורידה לבד, או שאתה אמרת לה?

הנאשם: לא, היא הורידה לבד.

נחמני: היא הורידה לבד את המכנסים?

הנאשם: כן... עד לברכים.

נחמני: כן ואז מה אתה עשית

הנאשם: התחלתי לזיין אותה, באתי שכבתי עליה.

נחמני: אתה אמרת קודם שהיא לא אמרה לך שיש לה וסת, כשהורדת את המכנסים, אתה ראית משהו?

הנאשם: לא ראיתי לא לא.

נחמני: טוב, מה היה אחרי שהורידה את המכנסים ואתה שכבת עליה?

הנאשם: התחלתי לנשק אותה ופה ושם, נישוקים והתחלתי לזיין אותה וגמרנו, סיימנו, גמרנו יעני, לגמרי, החזרתי את הכסא אחורה, והיא התחילה להתלבש את המכנסים, שמלה לא יודע, לא (שמתי) לב.

....

הנאשם: התחילה להתלבש, את המכנסים, חולצה, שמלה, לא יודע בדיוק, אני לא זוכר ואז התחילה לעשות ככה, אני יודע מה, לא יודע, התלבשה, אתה מבין ויצאנו, אז באמצע נסיעה...

(ת/10 עמ' 39)

הנאשם: תעזבו אותי מכל הפרשה הזאת, תהרגו אותי לגמרי, אמרתי לכם חבר'ה, אני לא יכול עוד פעם, לא יכול, לא יכול בשום אופן לא יכול, תעשו מה שאתם רוצים, לא יכול.

הנאשם: זה קשה לי.

נחמני: למה, למה קשה לך?

הנאשם: לא יודע, אני נזכר באותו הקטע, אותו המלחמה, הכל אותו דבר, אני נזכר, אתה מבין, זה כואב לי, זה לא סתם ככה משהו תזרוק סיגריה ונשרף המטע, או משהו, זה לא קל. זה כואב.

נחמני: כן, סלימאן, התחלתם בנסיעה, יצאתם לאיזה כוון התחלת בנסיעה?

הנאשם: לכוון באר-שבע.

נחמני: פנית לכוון באר-שבע, כן, אז נכנסת לאן?

הנאשם: לאתר.

נחמני: כן, הגעת, לפני זה, מה היה? אתה הגעת מפה עם הבחורה, מה היה?

הנאשם: הכנסתי לה מכות. סטירות. נחמני: איפה, באיזה מקום בדיוק?

הנאשם: באמצע הנסיעה.

....

נחמני: למה הכנסת לה מכות?

הנאשם: כי פחדתי, הייתי בהלם, עד שאני עשיתי, אני עליתי על הכביש, אז לא יכולתי לשלוט את עצמי, זאת אומרת איבדתי הכרה...

הנאשם: אז זאת אומרת, כבר עשיתי הכל, אבל מה, איבדתי הכרה, לא יודע איך.

נחמני: אתה פחדת ממשהו?

הנאשם: פחדתי, ככה אני רועד, ואני נוהג ולא יודע איך אני נוהג.

נחמני: אבל שכבת אתה, מה קרה?

הנאשם: שכבתי אתה, אבל עד שעושים ונהנים, מתחילים לחשוב, בהתחלה לא חושבים, אז עד שאני הרגשתי את עצמה, אני עליתי על הכביש אז חשבתי על הכל, זאת אומרת, כל העצים האלה, כאילו מלאה אנשים, לא ידעתי מה לעשות.

התחלתי לרעוד ואיבדתי הכרה.

נחמני: איך אתה היית נותן לה מכות?

הנאשם: נותן לה, ככה אבל.

נחמני: איפה, לאן אתה נותן לה?

הנאשם: פה בפנים.

נחמני: איך, תראה תראה.

הנאשם: בוקסים על הפנים.

....

הנאשם: היא מהגנת (קרי: מגינה) על עצמה. זאת אומרת, היא לא הגנה חזקה, איך שאתה בא לגבר מול גבר, לא היא חלשה.

נחמני: היא בכתה?

הנאשם: בכתה.

נחמני: אמרת לה משהו כשהיית מכה אותה?

הנאשם: היא בוכה רק מרוב המכות, ואל מרוב הזיונים.

נחמני: לא אמרה לך להוריד אותה? ממה בדיוק פחדת, למה, למה הכית אותה?

הנאשם: פחדתי.

נחמני: ממה?

הנאשם: מהכל, מאנשים, מפרסומת, ממשטרה, מהכל.

הנאשם: המשכנו לאתר, אמרתי, אני יזרוק אותה באתר.

נחמני: ... חוץ מהמכות והסטירות, שאתה מספר לנו, מה היה בהמשך?

הנאשם: סתמתי לה את הפה.

נחמני: בבקשה תסביר, תספר איך סתמת לה את הפה?

הנאשם: ככה... אין לה הנשמה, אין לה שום דבר.

נחמני: כל הדרך אתה מחזיק אותה?

הנאשם: מחזיק, מנתק, מחזיק, מנתק.

....

נחמני: הנה, עוד פעם, סתימה, ואין לה אויר שהיא תנשום.

נחמני: איך היא התנהגה ברגע הזה שאתה סותם לה את הפה?

הנאשם: היא התנהגה כאילו מהגנת (מגינה) על עצמה. בן אדם הוא נסתם ואין לו אויר, מה אתה עושה, אז הוא זז לפחות, אפילו יהיה קשור.

נחמני: ואתה, עם מה אתה חנקת אותה?

הנאשם: לא, אני רק סתמתי לה את הפה.

....

(ת/10 עמ' 50)

הנאשם: סוגר לה את הפה. לא חניקה.

הנאשם: בסוף זה התנתק, אין לה, לא מגיבה, לא יכלה להרים ידים, לא כלום... נכנסה לאתר אתי.

(ת/10 עמ' 66 ואילך)

הנאשם: מה שקרה, מה שקרה, את האמת, את האמת, זה לא מתאים לי, וזה לא מתאים למדינה... ולא מתאים להורים, ולא מתאים לכל העולם, לא מתאים וזה קרה כבר, זה קרה כבר, מה אני יעשה, קרה, תעשו מה אתם רוצים, מה שאתם רוצים, אני מרים ידים.

(ת/10 עמ' 85)

הנאשם: לא, זה מרצוני, אם לא היה מרצוני, לא הייתי יוצא, מהרצון שלי, מהלב, אז בגלל ככה, זה כואב לי, עכשיו זה כואב לי, אני יושב על הכסא, זה כואב לי, לא סתם יעני מדבר אתך, אבל זה מרמס אותי, ממש כואב לי, כואב לי כשאני מדבר וחוזר שוב פעם, שוב פעם, וחקירות ושוב פעם, אם אני ימות יותר טוב, פחות בעיות, אני יודע את עצמי, אני נח והיא נחה.

הנאשם: אני מרגיש שהוא כואב לי, כל הדבר הזה, כל המעשה מה שעשיתי, זה כואב לי ואני אומר למדינה ולמשטרה ולעורך דיני ולכל העולם, אני מצטער וזה כבר קרה, אם רוצים לעזור לי בבקשה, לא רוצים, אלוקים גדול, זהו.

הנאשם: כואב, כואב... על כל המעשה שעשיתי".

הארכתי מאד בציטוטים, מתוך דברי הנאשם, שנאמרו בשחזור השני, כי נראה לי, שבדברים אלה שאמר הנאשם טמונה האמת.

צפיה בסרט הוידיאו של השחזור, מראה, כי הנאשם היה נינוח - יחסית - כאשר שיחזר את המקרה. הוא דיבר כמי שמשיח לפי תומו, ומספר סיפור שחווה אותו. לא נראה בסרט, שהנאשם היה לחוץ, או שמישהו הכתיב לו את התשובות, או הדריך אותו במתן התשובות. במקומות שונים, כמצוטט לעיל, אמר הנאשם שכואב לו, במקומות אחרים, אמר שקשה לו לשחזר.

במהלך השחזור חזר הנאשם מספר פעמים על הביטוי: זה כבר קרה, קרה מה שקרה, כלומר, כאילו אין להחזיר את הגלגל אחורנית. במהלך השיחזור אמר הנאשם, שהוא מעדיף למות וכך יגיע מצב שהוא נח, והיא נחה.

הנאשם מתייחס למצב של מוות כאל מנוחה והוא העדיף להגיע למצב זה של מנוחה, ואז ישווה מצבו למצב המנוחה.

הנאשם הוא אדם פשוט, ולפי טענת הסנגור, אף מפגר. לא יתכן שאדם פשוט כל כך, ידמיין תיאורים וימציא אמירות כאלה, המצביעות על מצב נפשי קשה וחרטה, אם אין להן בסיס עובדתי.

הרי אם הנאשם לא עשה כל מעשה רע ולא פגש כלל במנוחה, באותו לילה גורלי, על מה יש לו להצטער? על מה הוא מביע חרטה? מדוע הוא חוזר ואומר: מה שקרה קרה?

במהלך השחזור, אמר הנאשם מספר פעמים שכואב לו, כאשר הוא מתכוון לא רק לכאבים נפשיים, אלא גם לכאבים פיסיים ממש.

כאשר, אדם מתאר חוויה קשה, שעבר והתיאור מלווה בכאבים פיסיים, שמופיעים בגלל החזרה לאותם זכרונות קשים, אין זה הגיוני, שאותו אדם מתאר תיאורים דימיוניים שלא היו במציאות. יכול אדם, להמציא סיפורים, אבל אז, הוא לא יסבול כאבים פיסיים. הכאבים הפיסיים, שמתאר הנאשם, הופיעו בהקשר לכך, שהנאשם חווה את העובדות הקשות, פעם נוספת, כאשר תיאר אותן בשחזור.

עובדה זו מוסיפה אמינות, לתיאורו של הנאשם בשחזור. צפיה בסרט השחזור השני, מראה כי הנאשם מספר סיפור שוטף ואמתי ואף הגיוני (מבחינתו), הבעת צערו וחרטתו בשחזור נראית לי, להיות אמתית. הנאשם מצטער צער רב, שנסחף לשרשרת אירועים שסיבכה אותו במעשה חמור ביותר והוא מבין, כי בגלל רצונו להגיע לסיפוק מיני, הוא הסתבך בעבירה חמורה ועל כך הוא מצטער.

מסקנתי היא, כי הדברים שסיפר הנאשם בשחזור השני, בקשר לעובדות שאירעו ביום המקרה, הם דברים אמתיים.

13. משקל הודאות הנאשם במשטרה כאמור לעיל, בא-כוח הנאשם, לא התנגד לקבילות הודאות הנאשם במשטרה, כולל ההודאות שנאמרו בשחזורים, ולא טען שההודאות הוצאו מהנאשם בלחץ, או בדרכים פסולות אחרות. טענתו העיקרית של בא-כוח הנאשם הייתה, כי אין לייחס להן כל משקל, שכן הנאשם הוא מפגר בשכלו ובגלל הפיגור, רצה הנאשם לרצות את חוקריו, שהם לגביו בעלי סמכות ולכן אמר להם מה שחשב שהם רצו לשמוע ממנו.

בהכרעת-הדין הראשונה שניתנה בתיק זה, דחיתי את טענתו זו של בא-כוח הנאשם, אולם עלי להוסיף, כי בדיון השני, הוסיף וטען בא-כוח הנאשם, כי הפעם יש לנו ראיה ניצחת, שאין לתת כל משקל להודאות הנאשם במשטרה, שכן במשטרה אמר הנאשם, כי לאחר שהרג את המנוחה, הביא את גופתה, לאתר האשפה בדודאים ושם הניח אותה, במקום בו מושלכת האשפה וכיסה את גופתה בעתונים על מנת שלא תיראה, לעיני הנהגים, הבאים לשפוך שם אשפה.

היום - כך טען בא-כוח הנאשם - אנו יודעים, כי דברים אלה, אינם נכונים, שכן גופת המנוחה, נמצאה במקום אחר ולא באתר הדודאים. משמע, שהנאשם שיקר בהודאותיו במשטרה, ואם יש לנו ראיה שהנאשם שיקר, כיצד נוכל להעניק משקל כלשהו לדבריו במשטרה?

בהקשר זה, יש לציין שהנאשם הביא שני עדי הגנה, מומחים במקצועם.

העד האחד, היה דאי נצר, פסיכולוג קליני, מומחה לפסיכודיאגנוסטיקה.

נצר בדק את הנאשם בבית הסוהר. נצר ערך לנאשם בדיקות בנדר וקסלר, רורשך, בדיקת TAT וראיון קליני.

מסקנתו של נצר הייתה שהנאשם סובל מפגיעת ראש חמורה באזור קדמי שמאלי (עמ' 427 שורה 23).

נצר התחזק בדעתו, אחרי ששמע סיפור, שסיפרו לנאשם קרובי משפחתו, כי בהיות הנאשם בגיל שנתיים עד ארבע שנים, הוא סבל מדלקת חמורה בראשו, וכדי להצילו, שרפו את המקום, בברזל מלובן (עמ' 427 שורות 30-29.) נצר העיד גם (עמ' 428 שורה 4: "יכול להיות שיש גם פגיעה חלקית מולדת, מפני שהפגיעה הפיזית מסבירה רק חלק קטן ממה שאני מצאתי".

בהקשר לכך, יש להעיר, כי הסיפור ששמע נצר, כי השתמשו בברזל מלובן, על ראשו של הנאשם, לא הוכח בבית המשפט, מפי אף אחד מהעדים ולגבי פגיעה מולדת, לא נעשתה בדיקה רפואית שתאשר ממצא זה (לדוגמא, בדיקת E.E.G שהייתה יכולה לאשר זאת).

מסקנתו של נצר הייתה כי הנאשם סובל מפיגור שכלי ברמת פיגור קל עד בינוני, כאשר רמת המשכל (I.Q) של הנאשם, לפי עדות נצר, היא 52, בהשוואה לרמה של 100, שהיא מנת חלקו של האדם הסביר (עמ' 428 שורות 21 ,20).

נצר הוסיף, כי במצב של לחץ אישי קשה, יכול הנאשם להגיב בדכאון, חרדה ובכניעה.

מומחה נוסף מטעם ההגנה, היה הפסיכיאטר, ד"ר עמיחי לוי, מנהל המחלקה הסגורה בבית החולים "שלוותה".

ד"ר לוי, ערך ראיון לנאשם ובעקבות אותו ראיון, הפנה אותו למבחנים פסיכודיאגנוסטיים, מכיון שהתרשם שהוא מפגר בשכלו (עמ' 451).

תוצאות המבחנים הפסיכודיאגנוסטיים, שערך הפסיכולוג נצר, חיזקו את מסקנתו של ד"ר לוי שהנאשם סובל מפיגור שכלי.

ד"ר לוי, הגיע למסקנה שיכולת ההסתגלות של הנאשם נמוכה והוא בחר לו חיים מצומצמים, שוליים, בהתאם ליכולת המצומצמת שלו (עמ' 452).

חיים שוליים, הם חיים ללא תחרות, חיים שמצמצמים את המגע החברתי, חיים שההזדמנויות ללחץ חברתי בהם, הן מעטות ויש התחמקות מלחץ כזה.

לדעת ד"ר לוי, הנאשם חושש ממגעים חברתיים ומרגיש מאויים במצבים חברתיים מסויימים. יש לו חששות מסמכות ופחדים בלתי הגיוניים, מכל סמכות ובעיקר מסמכות ובעיקר מסמכות משטרתית. ד"ר לוי בדק את הנאשם, שתי בדיקות, כאשר כל בדיקה נמשכה כשעה (עמ' 452, שורה 21).

לדעת ד"ר לוי, הנאשם מרגיש שהוא ברמה נחותה מאחרים, ועל כן הוא מנסה לרצות את הקבוצה, בה הוא נמצא. הוא עונה כפי שמצפים ממנו (עמ' 455). הנאשם פועל ברמה של ילד, בדברים רבים (עמ' 456), בטחונו העצמי רעוע.

מאידך, השיב ד"ר לוי, בחקירתו הנגדית (עמ' 463, שורה 29): "אני חושב שכוחותיו של הנאשם מוגבלים, והיכולת שלו לעמוד בפני לחץ, היא מוגבלת, לכן גם היכולת שלו להחזיק מידע פנימי, נראית לי מוגבלת, לעומת אדם אחר".

מסקנתו של ד"ר לוי הייתה, כי בגלל מצבו, הנאשם מסוגל להודות במעשה שלא ביצע, רק מתוך כניעה והרצון לרצות את החוקרים, שהם בעלי סמכות מבחינתו.

מאידך, המדינה הביאה מומחה מטעמה, והוא בדק את הנאשם וחיווה את דעתו, שהנאשם איננו סובל מפיגור אורגני, אלא מפיגור סביבתי ופיגור זה, לא השפיע על הנאשם להודות במה שהחוקרים רצו שיודה.

בהכרעת-הדין הראשונה בתיק זה, ניתחתי באריכות, את חוות הדעת של המומחים השונים וקבעתי, שיש לי ספק, אם בכלל סובל הנאשם מפיגור כלשהו, אבל היות והמומחים היו בדעה שהנאשם סובל מפיגור, אני מאמץ את דעתו של ד"ר שפיק מסאלחה, הפסיכולוג הקליני, שהובא כעד הזמה, מטעם המדינה, ואני קובע כי שוכנעתי שהנאשם אינו סובל מפיגור אורגני, ולכל היותר הוא סובר מפיגור סביבתי.

ההבדל בין פיגור אורגני ופיגור סביבתי, כפי שהוסבר לנו על ידי המומחים, הוא זה: פיגור אורגני, פירושו, פגם אורגני במוח הגורם לכך שאין לאותו אדם יכולת להתפתח ולהבין מעבר לרמה מסויימת. זוהי מעין נכות שכלית, היינו: פגיעה במוח, המגבילה את יכולת התפתחות וההסתגלות.

לעומת זאת, פיגור סביבתי, פירושו שאין כל נכות שכלית, המונעת התפתחות, אלא בשל העדר גירויים המפתחים את החשיבה והאישיות, חל עיכוב בהתפתחותו של אותו אדם.

אדם הסובל מפיגור אורגני, גם אם יקבל הדרכה וטיפול אינטנסיבי, לא יוכל להתקדם, מעבר לרמה מסויימת, רמה שמוכתבת ע"י הנכות המגבילה אותו.

לעומת זאת, אדם הסובל מפיגור סביבתי, אם יקבל טיפול, העשרה, הדרכה ולימוד, יוכל להתקדם, בהתאם ליכולת השכלית שלו.

במקרה הנוכחי, מסקנתי היא, שהנאשם איננו סובל מפיגור אורגני וזאת מהנימוקים הבאים:

(א) דאי נצר, הפסיכולוג מטעם הנאשם, שקבע, כי הנאשם סובל מפיגור אורגני, העיד, כי ניתן לקבוע באופן אוביקטיבי, קיומו של פיגור אוגרני, בבדיקה מדוייקת. הרי דבריו (עמ' 444 למטה ועמ' 445 למעלה): "ישנה בדיקה אוביקטיבית רפואית שאני מניח, שלאור הנזק שמצאתי אצל הנאשם, הבדיקה האוביקטיבית, תגלה שיש ליקוי אורגני במוחו של הנאשם. בדיקה כזאת יכול להיות מסוג אי.אי.ג'. (E.E.G) או בדיקת אמ.אר.אי. לגבי בדיקת האי.אי,ג', יכול להיות שהיא תראה את הפגיעה האורגנית במוח, אבל אם היא לא תראה, זה עדיין לא שולל את האפשרות, שיש פגיעה אורגנית במוח. לגבי בדיקת האמ.אר.אי, לאור הנזק שאני חושב שיש במוחו של הנאשם, אני כמעט בטוח שבדיקה כזו, תראה באופן אוביקטיבי את הנזק הקיים".

אם להגנה, היה חשוב להראות במשפט זה, שהנאשם סובל מפיגור אורגני ויש בדיקה שיכולה לאשר זאת, באופן חד משמעי, מדוע לא נעשתה בדיקה כזו?

במקות זאת, העיד נצר, כי שמע סיפור, שכאשר היה הנאשם ילד, השתמשו בברזל מלובן על ראשו, כדי לטפל בליקוי אחר, ואולי שימוש זה, גרם לליקוי שכלי. אם כי גם נצר מודה, כמצוטט לעיל, שאותו ברזל מלובן, לא יכול היה לגרום לכל הנזק המוחי, שנצר חושב, שיש לנאשם.

אינני מוכן לבסס ממצאים, על סיפורים שסיפרו אנשים שלא העידו בבית המשפט ואשר לא ניתן לבדוק את נכונותם. יש לציין, שנצר אמר במפורש, שהוא כמעט בטוח, כי בדיקת אמ.אר.אי. הייתה מגלה את הפיגור האורגני.

(ב) כל צורת חייו של הנאשם, כפי שהוא עצמו העיד עליה בפנינו, סותרת את המסקנה, שהוא מפגר שכלי, והסובל מפיגור אורגני. הנאשם העיד שהוא עובד מגיל צעיר. בהיותו בן 12, ברח מבית הספר והתחיל לעבוד בחקלאות ובירקות (עמ' 339 שורה 30). אח"כ עבד הנאשם ב"עוף הנגב", היינו מפעל לעיבוד עופות ושם הוא עבד כמלגזן. מלגזן מפעיל מלגזה והמלגזה, מלבד העובדה שהיא משמשת כרכב מנועי לנסיעה, יש בה מתקנים, של מנוף, המרים ומוריד מטענים (עמ' 340).

בהמשך, קיבל הנאשם רשיון נהיגה לטרקטור ועבד כמפעיל טרקטור בשדה (עמ' 340). הנאשם עבד גם כשומר וכשנה וחצי לפני שנעצר, התחיל לעבוד כמפעיל שופלדוזר, באתר דודאים ותפקידו היה ליישר את האשפה הנשפכת, ולכסות אותה באדמה. הנאשם העיד (עמ' 343), כי מעבידו היה נותן לו סידור עבודה בערב, ועל פי סידור עבודה זה, היה עובד הנאשם. כלומר, ניתנה לו מראש, תכנית עבודה, והנאשם ביצע אותה בשלב מאוחר יותר.

שופלודזר, הוא כלי מכני כבד ויש בו ידיות שונות להפעלת אביזרים שונים, והפעלת השופלדוזר, דורשת הבנה וידע טכני. לא רק זאת, אלא שהנאשם העיד, כפי שצויין לעיל, שהוא עבד על פי תוכנית עבודה, שניתנה לו מראש על ידי מעבידו. ידוע הדבר, שככל שהעובד מוגבל בשכלו, הוא יעבוד רק על פי הוראות ספציפיות שתנתנה לו בשטח, בזמן ביצוע העבודה. עבודה לפי תכנית שניתנה לעובד מראש, מחייבת זכרון מסוים, והבנה.

רואים אנו שהנאשם עבד בצורה מסודרת, במקומות שונים, בתקופות שונות, הפעיל כלים שונים, הפעלה שדרשה מיומנות מיוחדת. צורת חיים זו, ותפקוד כזה, אינם מתיישבים, עם אבחנה של פיגור שכלי אורגני. בהקשר זה, לא למותר לציין, שהנאשם העיד (עמ' 346), כי משכורתו, לפני שנעצר, הגיעה לסך -.3,000 ש"ח בחודש.

המדובר במחצית הראשונה של שנת 1993, ואז הייתה זו משכורת גבוהה יחסית, במשק הישראלי.

(ג) לנאשם היו כמה מכוניות פרטיות בבעלותו. הוא העיד שהייתה לו מכונית מהפירמה "רנו", ואח"כ מכונית "קורטינה" ולבסוף מכונית "סובארו". קנית מכונית, מכירת מכונית והטיפול הכרוך בכך כגון, שטרי מכר, ביטוח וכו', הינן פעולות המצריכות ידע והבנה, ולא מתאימות למפגר אורגני. מכירה וקנית מכונית, כרוכים גם במשא ומתן ומיקוח.

(ד) הנאשם העיד (עמ' 385) שהוא עצמו ביצע תיקונים קלים וטיפולים במכוניתו, כגון החלפת שמן, החלפת פלגים והחלפת פלטינות. גם עבודות אלה, דורשות מיומנות, ידע והבנה.

(ה) הנאשם בנה בית למשפחתו באמצעות קבלן, לאחר שהזמין תכנית ממהנדס והנאשם עצמו שלם לקבלן (עמ' 382). עוד העיד הנאשם, כי פנה למשרד השיכון, כדי לקבל משכנתא (אולי הכוונה לתעודת זכאות). משא ומתן עם קבלן לצורך בנית בית, פיקוח מתמיד על עבודת הקבלן, ופניה למשרד ממשלתי, גם הם מעידים על רמה מסויימת של הבנה וידע ואינם מתיישבים עם פיגור אורגני.

(ו) הנאשם נשא אשה והוליד ילדים ופרנס את משפחתו, במשך כל השנים (אשתו איננה עובדת מחוץ לביתה). יציבות זו, ואחריות כלפי המשפחה, גם היא מצביעה על תפקודו של הנאשם, כאדם נורמלי, ברמה גבוהה מפיגור.

(ח) הנאשם קיבל רשיון נהיגה למכונית, לאחר שעמד במבחן תיאורטי ובמבחן מעשי. במבחן המעשי, נבדקת בין השאר, ידיעתו של הנאשם את התמרורים ומידת הציות לתמרורים, במבחן התיאורטי, נשאל הנבחן שאלות ועליו להשיב עליהן. הנאשם עמד במבחנים אלה.

כל העובדות הנ"ל וצורת חייו של הנאשם, היותו עובד מגיל צעיר, מפעיל מכשירים מכניים, נוהג במכונית, מפעיל מלגזה, טרקטור ושופלדוזר, יציב בעבודה, קונה ומוכר מכוניות, עובד על פי תכניות עבודה שניתנות לו מראש, מצביעות בבירור, שהנאשם איננו מפגר בשכלו ובודאי שאיננו מפגר אורגני.

היות ושני המומחים, הן מטעם ההגנה והן מטעם המדינה, סברו שמנת המשכל של הנאשם נעה בין 53-51 (כאשר האדם הסביר, הוא בעל מנת משכל ברמה של 100), לא אשים עצמי מומחה בתחום זה, ולא אקבע מסקנות בניגוד לדעתם, אולם, לאור העובדות הנ"ל, בודאי שאני מעדיף את עדותו של ד"ר מסאלחה, שקבע כי הנאשם איננו סוגל מפיגור אורגני, אלא רק מפיגור סביבתי.

בהקשר לכך, מן הראוי לציין מספר עובדות נוספות: הפסיכולוג נצר, המומחה מטעם הנאשם, העיד, בחקירתו הנגדית, כי לא היה ממליץ להעסיק את הנאשם כמלגזן (עמ' 435, שורה 27), ולא היה רוצה להיות בסביבה, כאשר הנאשם נוהג בטרקטור (עמ' 435, שורה 22). עוד אמר נצר, כי היה מופתע לשמוע, שהנאשם עבד בהצלחה כמלגזן (עמ' 435).

ובכן, אנו יודעים, מפי הנאשם, שהוא עבד כמלגזן, ואף נהג בטרקטור.

לא שמענו, שהנאשם פגע במישהו בטרקטור, כאשר נהג בו. הוסיף והעיד נצר, כי הוא לא היה סומך על הנאשם, בביצוע עבודת פיזור אשפה, אם ההוראות לביצוע העבודה, היו ניתנות לו זמן רב מראש (עמק 436, שורה 13). שמענו ממעבידו של הנאשם, שהוא היה מרוצה מעבודת הנאשם.

רואים אנו, שכל צורת חייו של הנאשם איננה מתאימה, למסקנות שנצר הסיק לגבי הנאשם, ועל כן, מסקנתי היא, שאין לקבל את מסקנותיו של נצר לגבי הפיגור האורגני.

הוסיף והעיד נצר (בעמ' 428), כי לא היה רוצה לנסוע כאשר הנאשם נוהג במכונית, שכן היכולת של הנאשם לזהות תמרורים, היא יכולת נמוכה ובמצב של לחץ על הכביש, יהיה הנאשם מסוכן לעצמו ולסביבה. אנו יודעים, מפי הנאשם, כי הוא נהג יום יום מרהט (מקום מגוריו) לאתר דודאים. בדרכו זו, הוא נוסע בכבישים הומים מתנועה. פרט לתאונה אחת, עליה אנו יודעים מהנאשם עצמו, שבה התהפך הרכב בו נהג הנאשם, לא הובאה בפנינו, כל ראיה, על תאונות אחרות בהן היה הנאשם מעורב. לעומת זאת, העיד נצר, כי אם הנאשם היה נוהג בכביש סואן, נצר היה מצפה, שבכל תקופה קצרה, היה הנאשם גורם לתאונת דרכים.

ציפיה זו של נצר, לא התקיימה במציאות.

ד"ר עמיחי לוי, הפסיכיאטר מטעם הנאשם, התבסס על מסקנותיו של נצר, בדבר הפיגור האורגני, ממנו סובל הנאשם והוסיף את ממצאיו, שהנאשם סובל מחוסר בטחון, בחר לחיות בחיים מצומצמים, שוליים, בהתאם ליכולתו המוגבלת והנאשם פוחד מחיכוכים חברתיים וכן פוחד מסמכות ועל כן, במגעיו עם אנשי סמכות, יהיה כנוע וירצה לרצות אותם ולומר להם את מה שהם רוצים לשמוע.

העובדות, כפי שאנו יודעים אותן, אינן מתיישבות עם מסקנותיו של ד"ר לוי. הנאשם במשטרה, הכחיש בתחילה כל מעורבות בפרשה זו. גם אחרי שהודה, הכחיש הנאשם עובדות אחרות, כגון העובדה שרחץ את מכוניתו באותו לילה, באתר דודאים.

ד"ר לוי, הסכים, בעדותו, כי כאשר הנאשם סיפר לשוטרים, בשלב מסוים, שקיום יחסי מין עם המנוחה, היה מרצונה, היה זה כדי להקהות את עוקץ האשמה נגדו, למרות שהוא ידע, שהשוטרים רוצים לשמוע ממנו, שהוא מודה באונס.

ד"ר לוי, העיד, כי הנאשם שיקר לו (לד"ר לוי) כאשר הכחיש בפניו, שהנאשם ביקר אצל זונות, למרות שד"ר לוי ידע, ממקור אחר, שעובדה זו נכונה. מדוע היה לנאשם לשקר לד"ר לוי בעניין זה? הרי הזקקות לשירותיה של זונה, איננה עבירה פלילית? התשובה היא, שהנאשם הבין, שאם יספר שנזקק לזונות, הדבר עלול להזיק לו במשפט זה, שכן תהיה זו ראיה שהנאשם מחפש סיפוקים מיניים מחוץ למסגרת הנישואין, ואם כך, אולי הנאשם גם עוצר לטרמפיסטיות, כדי לזכות בהנאות מיניות.

גם זו ראיה שהנאשם איננו כנוע לכל אדם וגם לא למי שעולה עליו, או שהנאשם מרגיש שהוא נחות ממנו.

זאת ועוד, כאשר נשאל ד"ר לוי, מדוע הודה הנאשם בפני המדובב, שהרי המדובב אינו איש בעל סמכות ענה ד"ר לוי (עמ' 456, שורה 10): "יכול להיות שהייתה כאן התרברבות ילדותית". מצד אחד, תיאר ד"ר לוי את הנאשם, כחסר בטחון, מסוגר, מכונס בתוך עצמו, חי חיים מצומצמים ושוליים, מתחמק או נמנע מחיכוכים חברתיים, ומצד שני, הוא מנמק את הודאתו של הנאשם, בפני המדובב כהתרברבות. התרברבות היא ההיפך מהתיאור שתיאר ד"ר לוי את הנאשם ואכן כאשר נשאל ד"ר לוי בקשר לכך, הוא השיב (עמ' 458, שורה 10): "לשאלת בית המשפט האם הזכרתי את המונח התרברבות בחוות דעתי, אני עונה כי לא, אך הזכרתי את המלה הסחפות והנושא הוא אותו נושא". לא קיבלנו הסבר הסבר מניח את הדעת מד"ר לוי, מדוע הודה הנאשם בפני המדובב - והיה זה לפני שהודה בפני חוקרי המשטרה שהם אנשי הסמכות - והתשובה של "התרברבות" שהציע ד"ר לוי, אינה עולה בקנה אחד, למיטב הבנתי, עם תיאור האישיות המצומצמת והמכונסת שתיאר ד"ר לוי את הנאשם.

במקום אחר אמר ד"ר לוי (עמ' 459, שורה 10): "אינני יודע אם התכחשותו (קרי: של הנאשם) לענין הזונות בפני, באה כיוון שהוא חש שזה לא לטובתו. יכול להיות, אך אני לא התרשמתי כך מהשיחה אתו... יכול להיות שהוא יבין שמסירת אינפורמציה כזו, היא לא לטובתו, אך אני אומר שהוא לא יהפוך זאת לכלל, מאחר ואתה מעניק לו מימד תכנוני, שהוא אינו מסוגל לו".

ראשית, ד"ר לוי איננו שולל את האפשרות, שהנאשם שיקר לו, כאשר הבין שהאמת, עלולה להזיק לענינו. המסקנה היא, שד"ר לוי אינו שולל את האפשרות שהנאשם יכול לשקר, כדי להיטיב את מצבו. בהקשר זה, יש לחזור ולהזכיר שהנאשם הכחיש במשך כארבעה ימים, לאחר שנעצר ונחקר ע"י השוטרים, כל קשר לפרשה זו.

אם אמנם, יכולתו לעמוד בפני השוטרים, הייתה אפסית, הוא לא היה עומד בהכחשתו, גם במשך ארבעה ימים.

אגב, בנושא ההליכה לזונות, גם עובדה זו שוללת, במידה מסויימת את המסקנה, שהנאשם נמנע מכל התחככות באנשים אחרים. פניה לזונה, גם היא צורה של יציאה משיגרת החיים ויוזמה של הנאשם, ליצור קשר עם אדם אחר, אפילו אם מדובר בעיסקה כספית.

במקום אחר, אמר ד"ר לוי, שאין לו תשובה מדוייקת מדוע הנאשם טען במשטרה שזה שקר, שרחץ את מכוניתו באתר דודאים (אחרי שהודה באונס וברצח). ראה עמ' 468, שורה 9.

בהמשך עדותו (עמ' 475, שורה 11), אמר ד"ר לוי: "אפילו שאני כותב:

שלא ביצעו, אין לי ידיעה שלא ביצע את המעשה, אני כותב רק מסקנה תיאורטית".

כלומר, ד"ר לוי, מסיק, שהנאשם מסוגל להודות במעשה שלא ביצע, אולם אין הוא קובע, שבמקרה זה, אמנם הודה הנאשם, שלא ביצע את המעשה.

כאמור לעיל, ד"ר מסאלחה הגיע למסקנה, שהנאשם סובל מפיגור סביבתי.

הוא נימק מסקנתו זו, בכמה נימוקים:

(א) הנאשם מעולם לא ביקר בבית הספר ומעולם לא השתמש בעט. היות והמבחנים הפסיכולוגיים מבוססים, על שימוש בעט, יש להביא בחשבון, את חוסר מיומנותו של הנאשם, בשימוש בעט.

(ב) הנאשם נבדק, בעת היותו עצור. במעצר, היה הנאשם בחרדה, משום שלא ידע מה תהיינה תוצאות משפטו ומשום שהוא ידע, שהמבחנים הפסיכולוגיים, קשורים במשפטו.

(ג) הנאשם גדל בסביבה, שלא היו בה גירויים אינטלקטואליים ועל כן, מבחנים שכוללים העתקת צורות, ציורים וכיוצא באלה, יהיו קשים יותר עבור הנאשם, מאשר עבור נבדקים אחרים.

(ד) והעיקר, כאשר עשה ד"ר מסאלחה, מבחן חוזר לנאשם, מבחן שענינו התאמת מספרים לסמלים, חל שיפור משמעותי, בתוצאות המבדק, כאשר במבחן הראשון, היו לנאשם שבע תוצאות נכונות (מתוך ארבעים) ובמבחן החוזר, היו לנאשם שבע עשרה תוצאות נכונות.

עובדה זו, שיפור משמעותי בתוצאות, הראתה לד"ר מסאלחה, כי הנאשם לומד מתוך הניסיון, והדבר מצביע על כך שהפיגור איננו אורגני.

נראה לי, שהנימוק האחרון, היינו השיפור המשמעותי בתוצאות המבחן החוזר, מצביע בצורה ברורה, על כך, שהפיגור איננו אורגני.

לאור כל הנימוקים שפרטתי לעיל ובעיקר, צורת חייו של הנאשם, תפקודו, הפעלת מכשירים מסובכים על ידו, הכחשתו עובדות שיכולות להזיק לו, מסקנתי היא שהנאשם אינו סובל מפיגור אורגני. גם העובדה שהפסיכולוג נצר ציין, כי היה מצפה שהנאשם יהיה מעורב בתאונות דרכים רבות, עובדה שלא קרתה בפועל, וכן שלא היה רוצה להיות בסביבתו כאשר הוא נוהג במלגזה, כאשר התברר שהנאשם תפעל את המלגזה, ללא טענות, גם היא פוגעת במסקנות של הפסיכולוג נצר.

לגבי ד"ר לוי, הרי הוא ציין, שהנאשם חי חיים מצומצמים, משתדל להמנע מחיכוך חברתי, ונכנע לכל בעל סמכות. אולם, כאשר ד"ר לוי, נתבקש להסביר, מדוע הודה הנאשם לראשונה, בפני המדובב, שאיננו איש סמכות, כאשר הכחיש את אשמתו בפני השוטרים, הציע ד"ר לוי הסבר של התרברבות, הסבר שאיננו עולה בקנה אחד, עם הניתוח הקודם של אישיות הנאשם, כפי שתואר לעיל.

דוגמא נוספת, המצביעה על אי התאמה בין מסקנות ד"ר לוי למציאות, היא הדוגמא הבאה:

בא-כוח המדינה, שאל את הנאשם, בחקירתו הנגדית, אם אין זה מסובך, להפעיל כלים כבדים, על כך ענה הנאשם (עמ' 384, שורה 20):

"לשאלתך, אם זה לא מסובך להפעיל כל מיני דברים, אני משיב שזה לא מסובך, אך לך זה יקח הרבה זמן ללמוד להפעיל מלגזה".

רואים אנו, שהנאשם מלגלג על בא-כוח המדינה, ומציג עצמו כמו שעולה על סגן פרקליט המחוז, בכישוריו הטכניים. אין זה מתיישב עם מסקנת ד"ר לוי, שהנאשם מתגמד, ליד כל אדם אחר (כגון: המדובב), כאשר הוא מרגיש שהוא נחות מאותו אדם.

לגבי סגן פרקליט המחוז, בודאי שהנאשם צריך היה - על פי התיאוריה של ד"ר לוי - להרגיש עצמו נחות, שכן מדובר בעורך-דין שמייצג את המדינה, במשפט שבו הנאשם מואשם ברצח. על-כן, צריך היה הנאשם (לו התיאוריה של ד"ר לוי הייתה נכונה), להיות שפל רוח ולהתנהג בכניעות ובהמנעות מכל חיכוך עמו, והנה, לנגד עינינו, ומול אולם משפטים מלא, מלגלג ומזלזל הנאשם בסגן פרקליט המחוז, שגם הוא איש סמכות.

ולא רק שהנאשם מלגלג עליו, אלא הוא גם מציג עצמו, כעולה על בא-כוח-המדינה.

מכל הנימוקים המצטברים הנ"ל, אינני מוכן לקבל את מסקנות מר נצר וד"ר לוי ואני מעדיף עליהן את מסקנותיו של ד"ר מסאלחה, לפיהן, הנאשם סובל מפיגור סביבתי ואיננו האדם שבגלל מצבו השכלי, יודה במעשים שלא עשה, גם בהיותו בפני אנשי מרות.

אציין רק, שגם אם הייתי מקבל את מסקנות נצר וד"ר לוי באופן כללי לגבי הנאשם, לא הייתי סובר שבמקרה זה, הודה הנאשם במה שלא עשה, שכן, יש לזכור, שבפעם הראשונה שהודה הנאשם, הוא לא הודה בפני איש מרות, אלא ההודאה הייתה בפני המדובב. המדובב היה - מבחינת הנאשם - עבריין צעיר (צעיר מהנאשם) שנתפס כשהוא גונב כלי רכב והוכה לעיני הנאשם, ע"י השוטרים. השנים ישבו בתא מעצר אחד, כאשר התפתחה ביניהם שיחה חופשית. רק במהלך אותה שיחה, ואחרי זמן די ארוך, מאז תחילת השיחה, סיפר הנאשם למדובב, כי הוא ביצע את המעשים המנוחה.

עיון בתמליל אותה שיחה - אשר ציטוטים ממנה הובאו לעיל - אינו מראה שהנאשם נכנע למרותו של המדובב, אלא הייתה זו שיחה בין שני אנשים, הנמצאים במצוקה בגלל היותם במעצר, וכל אחד פורש את מסכת צרותיו.

כאמור לעיל, גם ד"ר לוי, לא הסביר בעדותו, את הודאת הנאשם בפני המדובב, ככניעה של הנאשם, אלא ניסה לתרץ זאת כמעשה התרברבות מצד הנאשם, אולם התרברבות אינה עולה בקנה אחד, עם התיאוריה של אדם המצמצם עצמו למינימום, נמנע מכל מגע והתחככות עם אחרים ונכנע לגישת אנשים העולים עליו.

14. כל עוד אנו עוסקים בהודאות הנאשם, מן הראוי להזכיר, שאחרי שהודה הנאשם בפני המדובב, הוא הודה גם בפני סגן ניצב אבוקסיס ואח"כ הודה בפני החוקר עזריה. הוא הודה שוב בשיחזור שנערך באותו לילה, וחזר והודה בשחזור שני, שניהל אותו רס"מ אבי נחמני ושוב הודה בפני פקד עמר בהודעה כתובה.

ביום 23.6.94, הובא הנאשם, בפני שופטת בית-משפט-השלום (כב' השופטת דוברת) לדיון בהארכת מעצרו ובפרטיכל בית-המשפט נרשם (מוצג נ/3):

"המשיב (קרי: הנאשם): זה לא נכון. אני מרגיש לא טוב. אני אומר שכבר נשברה הצלחת זה נכון שאני הודיתי שרצחתי ואנסתי את חנית קיקוס. אין לי מה להגיד מעבר לכך. זרקתי את הגופה על הכביש".

אם אמנם היו הודאותיו של הנאשם במשטרה, כתוצאה מפחד, או כתוצאה מכך שהיה לחוץ בגלל החקירות שנחקר על ידי אנשי מרות והרגיש שהוא צריך לרצות אותם, הנה, הייתה זו הזדמנות פז, בהופיעו בבית-משפט, כאשר נשאל, מה יש לו לומר, להשיב, שאמנם הודה במשטרה, אבל הודה בדבר שלא עשה. שום הסתייגות מההודאות במשטרה, לא הובעה ע"י הנאשם.

לא רק זאת, אלא בשלב מסוים, ביקר אותו במעצר, עורך-הדין ש.

זילברמן, שהיה אז עורך דינו.

ואמנם, בעקבות אותו ביקור, אמר הנאשם לחוקרי המשטרה, כי כל מה שאמר להם קודם לכן, היה שקרי אולם אחרי אמירה זו, שוב חזר הנאשם והודה באינוס המנוחה והריגתה. יש להניח שעורך-דינו אמר לנאשם לפחות את הדבר המינימלי, שעורך-דין המנוסה בפלילים, מייעץ ללקוחו בשלב המעצר הראשוני: אם לא עשית את המעשה, אל תודה.

למרות עצה או הדרכה של עורך הדין, שאמנם הביאה את תגובתו הנ"ל של הנאשם (כל מה שאמרתי לכם זה שקר), חזר הנאשם והודה באותם מעשים.

הדבר מוכיח, כי העומס הנפשי שהנאשם היה נתון בו והרצון להשתחרר מהמועקה, שרבצה עליו, בעקבות המעשים שעשה, היו חזקים יותר, מכל עצה טובה שהציע לו איש מקצוע.

ביום 28.6.94, כתב פקד שמעון עמר דו"ח זכרון דברים (מוצג נ/4) ושם הוא רשם, כי לאחר שהנאשם נפגש עם עו"ד זילברמן, נתקיימה שיחה בין סגן ניצב אבוקסיס והנאשם, כאשר אבוקסיס מבקש מהנאשם, שיצביע לו על מקום זריקת הגופה, על מנת שניתן יהיה לקבור אותה. במהלך אותה שיחה, נלקח הנאשם ברכב משטרתי והצביע על הטרמפיאדה, סיפר על האונס, שבוצע בחורשה וכוון את החוקרים, לאתר דודאים והצביע להם על המקום, שלדבריו, זרק את גופת המנוחה (נ/4 עמ' 2).

רואים אנו, שגם לאחר פגישת הנאשם עם עורך דינו, הכחשתו לא החזיקה מעמד, יותר מכמה שעות, ושוב חזר והודה במעשה. לדעתי, זוהי ראיה נוספת, שכוחה של האמת, היה חזק מכל רצון להכחיש את האשמה וגם כאשר ניסה הנאשם להתכחש לאמת, שבה האמת ועלתה והושמעה מפיו של הנאשם.

בהקשר זה, מן הראוי לציין עובדה נוספת:

פקד עמר, שליווה את הנאשם לבית-משפט-השלום לדיון בהארכת מעצרו, ציין בדו"ח זכרון דברים שנערך באותו יום כי: "בעת ששאלה אותו השופטת מה יש לו להגיד למה שהמשטרה אומרת, התחיל לפתע להזיע בצורה לא נורמלית, הפך את עיניו והחל מתנדנד. השופטת שאלה אותו: מה, אתה לא מרגיש טוב, מה יש לך ואמר: אני לא מרגיש טוב. בשלב זה, גם הודה לשופטת, על ביצוע העבירות וענה לשאלה ששיחזר והודה" (מוצג נ/2).

תגובותיו הפיסיות של הנאשם (הזעה מרובה, פלבול עינים ואובדן היציבות), מעידות גם הן על התרגשות רבה מאד, שאחזה בנאשם, כאשר נשאל על תגובתו, לחשד המשטרה, שאנס ורצח את המנוחה. תגובות אלה, אינן רצוניות, והנאשם לא יכול לשלוט בהן. אלה הן תגובות טבעיות, שמופיעות בצורות שונות אצל אנשים שונים, אבל הן מעידות על התרגשות רבה. התרגשות זו, בנסיבות המתוארות לעיל, נובעת מכך, ששוב הוזכר לנאשם, במעמד רשמי של ישיבת בית המשפט, כי הוא נחשד בביצוע אונס ורצח. בשלב זה, נזכר הנאשם בפרטי המקרה, או שהוא הוצף ברגשי אשמה ולכן הופיעו אותן תופעות פיסיות של התרגשות.

דו"ח נוסף שרשם פקד שמעון עמר ביום 28.6.1993 (מוצג ת/4 א'), מגלה כי, לאחר ביקורו של עו"ד זילברמן אצל הנאשם ולאחר שהנאשם אמר לחוקריו "כל מה שאמרתי שיקרתי", ביקש סגן ניצב אבוקסיס לגבות הודעה נוספת מהנאשם.

"תוך כדי זה שאני וסגן ניצב אבוקסיס, שואלים שאלות לסירוגין, סנ"צ אבוקסיס אמר לו: נו, יא סלימאן, בוא נצא למזבלה, שם עוד עובדים, אולי בכל זאת תראה לנו, איפה שמת את הנערה?

בשלב זה עינו של החשוד התמלאו דמעות, התפרץ בבכי, היה קשה להפסיקו. אני נתבקשתי להביא לו מים ולאחר שנרגע, המשכנו בחקירה".

(ההדגשה איננה במקור).

שוב אנו נתקלים בתגובה פיסית, המעידה על התרגשות רבה מצד הנאשם, כאשר, שואלים אותו שאלה ישירה הנוגעת למנוחה.

במהלך השחזורים, ראינו בסרטי השחזור, שהנאשם אומר מספר פעמים:

"כואב לי", "אינני יכול", "קשה לי" וביטויים דומים. במקרה אחד, במהלך השחזור, תפס הנאשם בידיו את בטחו והתכופף מרוב כאבי בטן שתקפו אותו.

כל התופעות האלה, ודברי הנאשם "כואב לי", מעידים על כך שהנאשם סבל סבל ממשי, כולל סבל פיסי, כאשר סיפר על מעשיו ביום המקרה. תופעות אלה, יש להן הסבר, רק אם הנאשם ביצע את המעשים המיוחסים לו, שכן, במקרה כזה, כאשר נזכר הנאשם באותם מעשים (לדוגמא, במהלך השחזור), והבין במה הסתבך, והבין את המעשים הנוראים שעשה והנזק שגרם במעשיו, ועלו בו רגשי אשמה, נקל להבין את התרגשותו הרבה, בהקשר לאותם אירועים שחזרו ועלו במוחו.

מאידך, בהנחה שהנאשם לא ביצע את המעשה, והודה במשטרה, במה שלא עשה, והודאתו ניתנה רק מתוך כניעה לסמכות השוטרים, מה הייתה יכולה להיות הסיבה, שהנאשם יתרגש התרגשות רבה, כאשר יישאל לגבי מות המנוחה, מנוחה שכלל לא הכיר ומעולם לא פגש בה, ולא גרע שערה אחת משערות ראשה?

על כן, גם סימני ההתרגשות הנזכרים לעיל, שהופיעו אצל הנאשם, פעמים רבות, כאשר נדרש לשחזר את מעשיו ביום המקרה, או כאשר נדרש לספר על מעשיו, או להתייחס לחשדות המשטרה, גם הם מחזקים את המסקנה, שהודאות הנאשם במשטרה היו הודאות אמת, והנאשם לא הודה במה שלא עשה.

15. נדיר הדבר, בעולם המשפט, שניתנת לשופט הזדמנות שניה, לשקול את החלטתו, לאור עובדות חדשות, שנתגלו, לאחר מתן החלטתו הראשונה.

שאלת השאלות בהכרעת-דין זו, תהיה, האם לאור העובדה שגופת המנוחה, נתגלתה במקום אחר, מהמקום בו נקב הנאשם, בהודאותיו במשטרה, ששם הניח את גופת המנוחה, אינה מעלה לפחות ספק, אם הנאשם אמר אמת כאשר הודה במשטרה בהריגת המנוחה.

לשאלה זו, אתייחס בהמשך הכרעת הדין.

אולם, בשלב זה, בעוסקי במשקל הודאות הנאשם במשטרה, עלי לציין, שהייתה לי ההזדמנות, לעבור פעם נוספת, על כל פרטיכל המשפט מתחילתו (כולל הדיון הראשון) ולעיין בכל ההודאות, התמלילים והשחזורים. גם בבחינה מחודשת זו, לא מצאתי, שיש הצדקה, לא לייחס משקל להודאות.

אדרבא, שוכנעתי שוב ושוב, שהנאשם, אמר את דבריו במשטרה, בחופשיות, כשהוא נינוח, משיח לפי תומו, עונה לשאלות ללא לחץ ומתייחס לפרטי פרטים. אם הנאשם, היה באמת מפגר בשכלו ולא ביצע את המעשים שבהם הודה, האם יכול היה להמציא (במשטרה) סיפור כל-כך שלם ומפורט, על אינוס ורצח, שלא היה ולא נברא? אני בספק רב.

בהקשר זה, לא למותר לציין שלא בכל הדברים הודה הנאשם. אם הייתה נכונה הנחת המומחים מטעם הנאשם, כי הנאשם בהיותו כנוע, מודה בכל מה שהחוקרים רוצים לשמוע, הייתי מצפה להוכח, שהנאשם מודה בכל עובדה שהוצגה לו, ללא סייג, והנה, רואים אנו, שהנאשם איננו מודה בכל מה שהוצג לו, ולעתים מכחיש בעקשנות, עובדות שעדים אחרים ייחסו לו, או שהחוקרים הציגו לו.

לדוגמא, השומר שחאדה העיד, כי הנאשם, כאשר הגיע לאתר דודאים, ולאחר שנכנס במכונית למקום בו שפכו את האשפה, חזר עם מכוניתו למקום בו היה ברז שטיפה, והנאשם שטף את מכוניתו. מכל מקום שחאדה, שמע רעש של זרימת מים.

והנה, הנאשם הכחיש בתוקף עובדה זו ועמד על הכחשתו, בכל מהלך החקירה במשטרה.

הרי ציטוט מתמליל השחזור השני (ת/10 עמדו 88):

"נחמני: מה אתה אומר על הדברים שאמר השומר, שראה אותך שהלכת ושטפת את האוטו לאחר שזרקת אותה?

הנאשם: אתה שמעת, שמעת.

נחמני: אני שואל אותך, הוא אמר, אתה נכנסת לאתר, כן, חזרת אחרי עשרים דקות ושטפת את האוטו. מה אתה אומר, על מה שהוא אומר? אני שואל אותך, מה אתה אומר על הדברים שלו?

הנאשם: שקר... הוא ראה אותי אבל לא שטפתי את האוטו. לא שטפתי".

דברים אלה של הנאשם, נאמרו, לאחר שהוא הודה באונס ובהריגת המנוחה.

ברור שחוקרי המשטרה, רצו לשמוע ממנו, ששטף את מכוניתו, כפי שטען שחאדה, כנראה, כדי להעלים או לטשטש את עקבות מעשיו. והנה, רואים אנו, שהנאשם הכחיש בתוקף את עובדת שטיפת מכוניתו, ומיד מזדקרת לה השאלה: אם הנאשם ממילא הודה במעשים החמורים ביותר, של אונס ורצח, מה היה לו להתעקש, ולהכחיש את שטיפת המכונית (אם עובדה זו הייתה נכונה)?

התשובה היא, שגם לאחר שהודה באונס ורצח, לא היה מוכן הנאשם להודות בעובדות, שהיו לא נכונות לדעתו, ובעניין זה, הוא לא ויתר והתעקש לאורך כל חקירתו במשטרה, וזאת, למרות שהנאשם הבין, שהחוקרים מעונינים, שהוא יודה בשטיפת המכונית, כדי שתהיה להם ראיה נוספת, שהנאשם ניסה לטשטש או להעלים את עקבות מעשיו.

המסקנה היא, שהנאשם איננו מודה, גם במשטרה, בכל מה שהחוקרים מציעים לו, והוא יודע להכחיש, בתקיפות, עובדות, שהוא כופר בהן.

זאת ועוד, הייתה לנו הזדמנות לראות את הנאשם על דוכן העדים, במהלך עדותו, בדיון הראשון.

הנאשם נחקר שעות רבות ויכולנו להתרשם ממנו. התרשמתי, שהנאשם איננו עלה נידף, המתכופך לכל רוח מצויה, והעונה, כפי שמצפים ממנו. הנאשם יודע לעמוד על שלו, להכחיש דברים שאיננו מודה בהן, הנאשם, עמד בחקירה נגדית יסודית, של סגן פרקליט המחוז, לא נשבר, לא הודה, במה שבא-כוח המדינה רצה שיודה, ולא ניסה לרצות את התובע.

יש לזכור, שהיה זה במעמד של בית-המשפט, בפני אולם מלא קהל, מעמד שבדרך כלל, גורם ללחץ למי שעומד על דוכן העדים ואיננו מורגל בזה.

למרות זאת, עמד הנאשם בחקירה נגדית, והתמודד עם סגן פרקליט מחוז ותיק ומנוסה בחקירות. הבאתי קודם דוגמא אחת, בה הראיתי, שהנאשם אף ליגלג לבא-כוח המדינה כאשר אמר לו "זה לא מסובך (להפעיל מלגזה) אבל לך זה יקח הרבה זמן ללמוד להפעיל מלגזה".

דוגמא אחרת היא, שעד התביעה עוואד אלכמלאת, העיד (עמ' 336 ,335) שהוא חברו של הנאשם, והיו מקרים ששניהם, הנאשם והעד, היו הולכים ביחד לזונות (עמ' 337, שורות 16-14).

הנאשם הכחיש בפני ד"ר לוי, שהיה רופא מטעמו, שנהג לבקר אצל זונות.

ד"ר לוי העיד על כך, כמצוטט לעיל, והזכיר שהוא (ד"ר לוי) שמע על כך ממקורות אחרים.

כלומר, הנאשם הכחיש עובדה שהייתה נכונה, רק משום שחשב, שהיא עלולה להזיק לו במשפט, שכן אם יתברר שהוא מחפש הזדמנויות לקיים יחסי מין, מחוץ למסגרת הנישואין, אולי הוא ייחשד גם בכך, שהוא אוסף טרמפיסטיות למטרה זו.

בעדותו בבית-המשפט אמר הנאשם (עמ' 347, שורות 8-7): "לא נכון שהייתי הולך לאופקים עם עווד כשעבדנו בעוף הנגב וזאת למרות שהוא אמר זאת. מה שאמר עווד, זה לא נכון ואין לי מה לעשות באופקים".

רואים אנו, שהנאשם מכחיש את מה שאמר חברו, בעדות בבית-המשפט. למה היה לנאשם להכחיש עובדה זו?

הרי אין זו עבירה פלילית לנסוע ולטייל באופקים?

התשובה היא, שהמנוחה הייתה תושבת אופקים, והיא נעלמה לאחר שנראתה לאחרונה ביציאה מאופקים.

הנאשם רצה להרחיק עצמו עד כמה שאפשר מאופקים, גם כאשר נשאל על ביקורים קודמים באופקים, כדי שלא יווצר הרושם, שהנאשם נהג לבקר באופקים, ומכך תוסק המסקנה, שגם ביום המקרה היה באופקים או בסביבתה. לעווד כמאלת לא הייתה סיבה לשקר בעניין זה. הוא חברו של הנאשם והוא העיד על ביקורים באופקים, במועדים שקדמו ליום העלמה של המנוחה וכמובן, שלא הייתה לו סיבה לשקר בעניין זה.

בהמשך עדותו, אמר הנאשם (עמ' 364, שורה 16):

"כאשר אתה אומר לי שעמוס (עזריה) אמר בבית-המשפט שאני אמרתי לו:

ידעתי שתבואו אלי, אני משיב שזה שקר". כאן מכחיש הנאשם דברים שהעיד עליהם חוקר משטרה. דוגמאות אלה וגם אחרות, מראות בבירור שהנאשם יודע לעמוד על שלו, והוא מטיח כי חוקר משטרה שיקר בעדותו וחברו של הנאשם שיקר. אין זה האדם הכנוע, המקבל כל מה שאומרים לו, הנמנע מעימותים וחיכוכים, כפי שתיארו הפסיכולוג נצר והפסיכיאטר ד"ר לוי.

16. הסיוע להודאות הנאשם כידוע, משקל הודאה שמסר נאשם מחוץ לכתלי-בית-המשפט, נבחן בשני מישורים: המבחן הפנימי והמבחן החיצוני.

"המבחן הפנימי ("משקל עצמי") בודק את ההודעה על פי סימני האמת העולים מתוכה, כגון הגיונה או חוסר הגיונה הפנימי, סידורם או בילבולם של הפרטים הנמסרים בה וכיוצא באלה, סימנים של שכל ישר המביאים אדם בר-דעת להתייחס לדברי זולתו באמון. המבחן החיצוני ("דבר מה") בודק את ההודאה על פי סימני אמת שהם חיצוניים להודאה ואשר יש בהם, לפי מבחני השכר הישר, כדי להשליך אור על אמיתותה. בין שני מבחנים אלה, קיימים קשרי גומלין. כך, למשל, ככל שמשקלה העצמי של ההודאה הוא גדול יותר, כך קטן הצורך להזקק למבחן החיצוני של ה"דבר מה".

לעומת זאת ככל שמשקלה העצמי של ההודאה הוא קטן יותר, כך גדול הצורך להזקק לאמת מידה חיצונית לבחינת האמת שבהודאה".

דברי כב' השופט - כתוארו אז - ברק בע"פ 715/78 ,774/78 (יוסף לוי נגד מדינת ישראל) פד"י כרך ל"ג, חלק שלישי, עמ' 228.

לגבי המבחן הפנימי, הרי סיפורו של הנאשם הגיוני ושלם:

הוא נסע במכוניתו, בשעת ערב. ראה בחורה צעירה עומדת ומסמנת לטרמפ.

עצר לה, אמר לה שהוא נוסע לבאר-שבע והיא נכנסה מרצונה למכוניתו.

הנאשם לא התנפל עליה, אלא שאל אותה, אם ייצא לו משהו, מהטובה שהוא עושה לה ומסיע אותה בטרמפ. המנוחה ענתה לנאשם- לגרסת הנאשם - שאולי ייצא לו משהו, ובכך עוררה את תקוותו וציפיתו, שהיא לא תתנגד לקיום יחסי מין. הנאשם סטה לחורשה, ושם בעל את המנוחה, ללא הסכמתה. אח"כ הבין שעשה טעות חמורה, ואם המתלוננת תתלונן נגדו, הוא יישפט ויענש. הוא החליט, להמלט מהעונש, ע"י כך שיהרוג את המתלוננת ויפטר מגופתה, וכך עשה.

מבחינת ההגיון הפנימי של ההודאה, יש בה הגיון וסיפור שלם של הסתבכות שהנאשם נקלע לה וחיפש פתרונות כדי להיחלץ ממנה.

לגבי המבחן החיצוני, הרי כידוע מבחינת ההלכה הפסוקה, יש צורך ב"דבר מה" נוסף, כדי שניתן יהיה להרשיע נאשם, על סמך הודאתו שניתנה מחוץ לכותלי-בית-המשפט.

כאמור לעיל, וכפי שכתבתי בהכרעת הדין הראשונה, החלטתי שבתיק קשה, מורכב ומסובך זה, לא אסתפק ב"דבר מה" נוסף ואם לא תמצא ראית סיוע, שהיא ראיה בדרגה גבוהה יותר מ"דבר מה", לא יורשע הנאשם. כאשר כתבתי את הכרעת-הדין הראשונה בתיק זה, טרם פורסמו מסקנות ועדת השופט גולדברג, שדנה בנושא זה. בדרישתי לסיוע ולא רק ל"דבר מה", קלעתי לדעתם של גדולים, בועדת גולדברג.

לא רק זאת, אלא שהצבתי דרישה של ראית סיוע מהותי ולא רק סיוע טכני.

אכן, נמצאו מספר ראיות, שכל אחת מהן בנפרד, מהווה ראית סיוע.

(א) בהכרעת-הדין הראשונה, ציינתי, כי ראית הסיוע, כבדת המשקל ביותר, היא עדותו של השומר שחאדה, שהעיד, כי ביום שנעלמה המנוחה, ביקר הנאשם, לא כמינהגו, בשעה 22:30 באתר דודאים.

בדרך כלל, הגיע הנאשם לאתר דודאים, סמוך לחצות הלילה, לפני תחילת עבודתו, כשהוא לבוש בבגדי עבודה, ומגיע במכונית המסחרית של מעבידו.

הפעם בא הנאשם, סמוך לשעה 22:30, היינו שעה וחצי, לפי תחילת עבודתו, כשהוא לבוש בבגדיו הרגילים, ובמכוניתו הפרטית. הוא נכנס לתוך אתר דודאים, במכוניתו הפרטית, ונסע לכוון מקום שפיכת האשפה, שהה שם כרבע שעה, חזר למקום שבו יש ברז מים ושחאדה שמע רעש של מים זורמים.

אח"כ יצא הנאשם, במכוניתו הפרטית, מאתר דודאים ונסע ושוב חזר לקראת חצות הלילה, לעבודתו. הייתה זו ראית סיוע, שכן הנאשם, בהודאתו במשטרה, סיפר שהגיע לאתר דודאים לאחר שהרג את המנוחה, סמוך לשעה 22:30 ושם, במקום שפיכת האשפה, הניח את גופת המנוחה.

בדיון השני, טען בא-כוח הנאשם, שעדותו של שחאדה, איננה עוד בגדר ראית סיוע, שכן, משנמצאה גופת המנוחה, במקום אחר, ליד באר-שבע ולא באתר דודאים, העובדה שהנאשם ביקר באתר דודאים, איננה מסייעת, לגרסת הנאשם במשטרה.

אינני סבור שעדותו של שחאדה, איבדה מחשיבותה כראית סיוע, גם אם גופת המנוחה, נמצאה במקום אחר.

אמנם, הנאשם אמר בהודאתו במשטרה, שביקר באותו לילה באתר הדודאים, כדי להניח שם את גופת המנוחה.

כיום, אנו יודעים שגופת המנוחה הונחה במקום אחר.

אולם, עדותו של שחאדה מתייחסת ללילה בו נעלמה המנוחה.

שחאדה העיד (עמ' 220, ועמ' 230), כי הופעתו היוצאת דופן של הנאשם, באתר הדודאים, הייתה בלילה לפני שהגיעו לחפש את הנעדרת. מעדותו של יהודה תורג'מן, סגן ראש המועצה האזורית, בני שמעון, אנו למדים, כי ביום ששי 11.6.1993, בשעה 18:00, הוא הגיע עם קבוצת מתנדבים, לשער אתר הדודאים, כדי לחפש את המנוחה. בשער מצאו המתנדבים את השומר שחאדה. כלומר, כאשר שחאדה, מעיד על הלילה שלפני בוא המחפשים, הוא מתייחס ליום ה' .10.6.1993

זה הערב בו נעלמה המנוחה. ידוע לנו מפי שחאדה, כי הנאשם ביקר, באופן יוצא דופן, באותו לילה, סמוך לשעה 22:30 באתר הדודאים, כשהוא לבוש בבגדיו הרגילים ולא בבגדי עבודה, כשהוא הגיע במכוניתו הפרטית, ולא במכונית מעבידו.

הנאשם נכנס עם מכוניתו הפרטית, לכוון המקום בו שפכו את האשפה, השתהה שם כרבע שעה, חזר משם, הלך לכוון הברז ומשם שמע שחאדה רעש של זרימת מים ולאחר מכן יצא הנאשם מהאתר וחזר לעבודתו כרגיל, סמוך לחצות הלילה.

הנאשם הכחיש בעדותו בבית-המשפט, את עצם בואו באותו לילה, לאתר דודאים, שעה וחצי לפני תחילת עבודתו וזאת, למרות שבגרסתו במשטרה, סיפר במפורש, שאמנם היה באתר דודאים.

אני מאמין לעדותו של שחאדה בעניין זה, מה גם שבעימות שנערך במשטרה בין שחאדה והנאשם, הטיח שחאדה בנאשם עובדה זו והנאשם אישר אותה (מוצג ת/11).

בחקירתו הנגדית בבית-המשפט, אמר הנאשם כי לא היה באתר סמוך לשעה 22:30, באותו לילה, ואין לו מה לעשות שם בשעה כזאת (עמ' 409, שורה 22). המסקנה מכל האמור לעיל, שיש לנו ראיה על התנהגות חריגה של הנאשם, בלילה שבו נעלמה המנוחה, כשעתיים וחצי לאחר שהמנוחה נראתה בחיים בפעם האחרונה, התנהגות שהנאשם לא נותן לה כל הסבר. בהקשר לכך, יש לציין, שאתר דודאים נמצא ליד הכביש הראשי, המוביל מצומת גילת לבאר-שבע, היינו ליד ציר התנועה, שבו הייתה המנוחה צריכה לנסוע לבאר-שבע. לנאשם הייתה הזדמנות להעיד גם בדיון השני, לאחר שהדיון הוחזר לבית-משפט זה. הנאשם יכול היה להסביר, גם בשלב מאוחר זה, מה הייתה מטרת בואו לאתר הדודאים באותו לילה. אם היה הנאשם נותן הסבר וההסבר היה הגיוני, בהתחשב בנסיבות, יתכן והנאשם היה מצליח ל"נטרל" את עדותו של שחאדה. אולם הנאשם בחר שלא להעיד, בדיון השני ונותרה ראיה, שהנאשם התנהג התנהגות חריגה, ובלתי מוסברת, בכך שבניגוד למנהגו, הגיע לאתר דודאים, כשעתים וחצי לאחר היעלמה של המנוחה ונכנס לבדו במכוניתו הפרטית למקום שפיכת האשפה, כשהוא מודה - כמצוטט לעיל- שאין לו מה לעשות בשעה כזאת באתר, וכאשר ביקור זה, נעשה במרחק קצר מציר התנועה, שבה הייתה המנוחה, אמורה להיות. הנאשם שהה כרבע שעה לבדו, במקום שפיכת האשפה. כמובן, שמשקלה של ראיה זו, כראית סיוע קטן הרבה יותר ממשקלה של אותה ראיה, לו גופת המנוחה הייתה נמצאת באתר דודאים, אולם גם כך, בנסיבות המתוארות לעיל, יש לראות בראיה זו ראית סיוע כבדת משקל שכן היא מתייחסת להתנהגות חריגה של הנאשם, ביום המקרה, סמוך למקום היעלמה של המנוחה, התנהגות שהנאשם אינו נותן לה הסבר.

(ב) ראית סיוע נוספת, היא העובדה, שהנאשם ידע את מצבה של החורשה, ביום המקרה, חורשה, שעל פי גרסתו במשטרה, שם אנס את המנוחה.

בהודעותיו במשטרה, סיפר הנאשם, כי לאחר שאסף את הבחורה, בצומת גילת, נסע כברת דרך, ואח"כ פנה שמאלה, לעבר חורשה, נכנס לתוך החורשה, עבר חמש או שש שורות של עצים, עצר ושם קיים יחסי מין עם הבחורה.

כאשר נלקח הנאשם לשחזור, הוא הוביל את השוטרים לאותה חורשה, אולם בינתיים - בזמן שנערך השחזור - שונה מצב החורשה, כיון שנעשו חפירות באותה חורשה. בשחזור השני (מוצג ת/8), אמר הנאשם (התמליל ת/10 עמ' 4):

"נחמני: מהכביש הראשי נכנסת?

הנאשם: כן.

נחמני: מאחרי הערימה שאנו רואים?

הנאשם: כן.

נחמני: באותו יום הערימה הזאת הייתה שם?

הנאשם: לא. לא היה כלום, אפילו את התעלה לא היה.

נחמני: התעלה לא הייתה?

הנאשם: לא. עכשיו מרכיבים קו מים.

נחמני: את המקום הזה אתה מכיר לפני כן?

הנאשם: לא"

אם הנאשם היה אומר, אפילו בעדותו בבית-המשפט, שאת החורשה הזו, הוא מכיר מקודם, ללא כל קשר למנוחה, יתכן מאד, שלא היה מקום להתייחס לראיה זו, כאל ראית סיוע. אולם, הנאשם, אמר בעדותו במפורש שאיננו מכיר את החורשה. הרי דבריו בעדותו (עמ' 376 שורה 11): "לשאלתך, האם אני מכיר את החורשה הזו, משיב שלא ואף פעם לא הייתי שם. אבל אני עובר משם, ואני לא מכיר אותה".

והנה למרות שהנאשם מעיד, שאף פעם לא היה בחורשה, הוא ידע בשחזור לתאר את מצבה ביום המקרה, מצב שהיה שונה, מהמצב שבו הייתה החורשה, בזמן השחזור.

עד התביעה, מאיר נחום, מפעיל ציוד טכני בחברת "מקורות" העיד (בעמ' 199):

"נחקרתי בתיק זה, בקשר לחפירת תעלה. מדובר באזור בית ספר "אשל הנשיא" יותר מזרחה.

כשאתה מראה לי תמונה מס' 5 בת/6, אני רואה בתמונה זו, שזו החפירה שאני עשיתי וזו הכניסה לכוון באר-שבע שנמצא שם.

השוטרים רצו לדעת אם ב- 10.6.1993 הייתה שם תעלה ואני משיב שלא הייתה שם תעלה ביום הזה. עשינו את התעלה שבוע בערך, לאחר התאריך .10.6.1993

עושים את התעלה עם מחפר... את העבודה במקום התחלנו בתאריך 9.6.1993, אבל עשינו הפסקה, מאחר ולא היה אישור של חפירה... בתאריך 10.6.1993, השביל היה פתוח, ולא ביצעו במקום הזה עבודות... לשאלתך, אם אני היום זוכר, מתי חפרתי את התעלה הזו, אני משיב שזה היה שבוע אחרי 10.6.1993. לשאלתך, אם יש משהו שגורם לי לזכור, שזה היה אחר-כך, אני משיב שאנחנו גמרנו את העבודה ביום חמשי, שזה היה ביום שהנעדרת נעלמה. אני יכול גם להצביע בדיוק איפה גמרתי את העבודה באותו יום. את החפירה סיימנו כ- 300 מטר אחרי הכניסה לאשל הנשיא שזה בית ספר אזורי... ביום ראשון המשכנו את העבודה, אבל אל השביל הגענו שבוע לאחר מכן.

במהלך השבוע עבדנו בכך שהתקרבנו לשביל". העולה מעדותו של מאיר נחום, כי ביום 10.6.1993 - יום היעלמה של המנוחה - לא הייתה חפירה, לא הייתה תעלה ולא הייתה ערימת עפר, באותה חורשה, שהנאשם הצביע עליה כחורשה, שבה קיים יחסי מין עם המנוחה.

שבוע לאחר מכן, היינו ב- 17.6.1993, הייתה כבר תעלה סמוך לשביל.

ואמנם, כך בדיוק תיאר הנאשם את מצב החורשה.

בשחזור השני, שהיה ב- 28.6.1993, הייתה כבר התעלה והערימה והנאשם אמר, שאלה לא היו ביום המקרה.

ואמנם, מעדותו של מאיר נחום, המצוטטת לעיל, עולה, שתיאורו של הנאשם את מצב החורשה, ביום המקרה, היה תיאור מדוייק: לא הייתה חפירה, לא הייתה תעלה ולא הייתה ערימת עפר. כאמור לעיל, הנאשם העיד בבית-המשפט, כי איננו מכיר את החורשה ואף פעם לא היה בחורשה. כאשר הנאשם אינו טוען שהוא מכיר את החורשה מביקורים אחרים, והוא יודע לתאר את מצב החורשה, כפי שהיה ביום המקרה, ומצבה שונה מהמצב, ביום השחזור, ובהודעתו במשטרה, הוא סיפר, שבחורשה זו, אנס את המנוחה, הרי העובדה שידע לתאר את מצב החורשה, ביום המקרה, היא ראית סיוע.

(ג) ראית סיוע נוספת, היא העובדה, שהגופה נמצאה במצב המעיד, שבוצע במנוחה אונס, או מעשה מיני אחר, לפני שנרצחה, שכן, כאמור לעיל, לא נמצאו בקירבת הגופה, המכנסיים והתחתונים שלבשה המנוחה, ביום היעלמה. והנה, הנאשם העיד במשטרה, שתחילה אנס את המנוחה ואח"כ הרג אותה.

כאשר נחקר הנאשם במשטרה, לא הוצגה לו העובדה, שהמנוחה (שאז הייתה בחזקת נעדרת), נאנסה ונרצחה, מהסיבה הפשוטה, שהחוקרים לא ידעו באותו שלב מה קרה למנוחה. והנה, הנאשם, בשיחתו עם המדובב, סיפר לראשונה, כי הוא אנס את המנוחה ואח"כ הרג אותה.

הרי דברי הנאשם (התמליל המתוקן ת/112 קלטת מס' 3 עמ' 2):

"מדובב: קרה מה שקרה הכל היה בחוץ או בתוך האוטו?

הנאשם: הכל בתוך האוטו.

מדובב: כמה פעמים?

הנאשם: שלוש פעמים.

מדובב: קרעת אותה, הייתה בתולה או לא בתולה?

הנאשם: לא, לא בתולה"

(ד) ראית סיוע נוספת, היא העובדה, שהנאשם ציין, שהמנוחה לא הייתה בתולה, כאשר קיים אתה יחסי מין.

הוגשו לנו יומניה האישיים של המנוחה.

עיון ביומנים אלה, מגלה, שהמנוחה היהת נערה חופשיה, היו לה חברים והיא קיימה יחסי מין, כאשר היה לה חבר, או קשרי חברות, עם מי שהיה חברה באותו זמן (לא מדובר באותו חבר שאליו נסעה ביום שנעלמה).

המנוחה הייתה בת פחות משבע עשרה שנה, ביום שנעלמה.

ליתר דיוק, היא הייתה בת שש עשרה ושבעה חודשים.

לא ניתן לומר שכל נערה בגיל זה, בישראל, איננה בתולה. ישנן נערות בגיל זה, שאינן בתולות וישנן נערות בגיל זה, שהן בתולות. העובדה שהנאשם ידע שהמנוחה איננה בתולה, גם היא בעלת משקל, כאשר היא מצטרפת לראית הסיוע האחרות.

(ה) הנאשם תיאר בהודעתו במשטרה, שהמנוחה, כאשר ישבה במכוניתו, עישנה סיגריה.

הרי דבריו (בהודעה ת/57 עמ' 6, שורה 9):

"שאלה: בעדויותיך הקודמות במשטרה, גם מסרת שהיא בזמן שעלתה לאוטו, לדבריך, בצומת גילת היא עישנה סיגריות, האם אתה נתת לה סיגריות או שהיא הוציאה סיגריות שלה? האם אתה הדלקת לה סיגריה, או היא הדליקה לבד? עם מה?

תשובה: היא הוציאה סיגריה שלה. היא הדליקה לבד, אני חושב עם מצית, אני לא ראיתי איזה מצית. לא יודע איזה סיגריות היא הוציאה, מרלבורו, קנט, לא שאלה אותי אם אפשר לעשן".

אנו יודעים, מיומניה האישיים של חנית, שהיא נהגה לעשן, אם כי בביתה לא עישנה.

ביומנה האישי, בתאריך 14.1.92, כתבה המנוחה: "ובסוף ההרקדה, עלינו לגני הדר ועישנו שם ואח"כ הלכנו הביתה".

אין זה שכיח, שנערה בת שש עשרה וחצי, מעשנת סיגריות, גם בתקופתנו. העובדה שהנאשם ידע לומר שהמנוחה עישנה סיגריה, והעובדה שאנו יודעים מיומניה של המנוחה, שהיא נהגה לעשן מפעם לפעם, גם היא ראית סיוע.

(ו) באותו הקשר, יש לציין, שהנאשם אמר - כמצוטט לעיל - שהמנוחה הדליקה לבד לעצמה את הסיגריה במצית (כך הוא חושב). אנו יודעים שהיה מצית ברשות המנוחה, באותו לילה, שכן היא קנתה מצית מתנה לחברה והמצית היה ברשותה, שכן היא נסעה להביא את מתנותיה לאותו חבר, שבאותו יום חל יום הולדתו.

(ז) גם שקריו של הנאשם, מהווים סיוע, על פי הפסיקה.

הנאשם שיקר בעדותו בבית-המשפט, כאשר אמר, שלא ביקר באותו לילה, שבו נעלמה המנוחה, באתר דודאים, סמוך לשעה 22:30. שקר זה הוכח, מפי העד שחאדה, וכם גם מדברי הנאשם במשטרה. שקר זה, הוא בנושא מהותי, שכן מדובר בליל המקרה, שעתיים, או שעתיים וחצי, אחרי היעלמותה של המנוחה, כאשר לנאשם לא היה מה לעשות באתר דודאים, וכאשר אתר דודאים נמצא ליד הדרך, בו הייתה המנוחה אמורה לנסוע, בדרכה לבאר-שבע.

הנאשם גם הכחיש בבית-המשפט, שהודה בפני המדובב במעשים המיוחסים לו.

הרי דברי הנאשם בעדותו (בעמ' 370, שורה 24):

"כשאתה אומר לי שאמרתי לראיד המדובב שאני לקחתי אותה ואנסתי אותה ורצחתי את הבחורה, אני משיב שהכל שקר. לא אמרתי דברים כאלה.

המדובב דיבר אתי על הבחורה. אני לא דיברתי איתו על כך".

ישנן קלטות, המתעדות את השיחות בין הנאשם לבין המדובב ושם נשמע בבירור, שהנאשם מספר למדובב כיצד אנס והרג את המנוחה.

זה בודאי שקר בעניין מהותי, כיון שהוא מתייחס לעצם הודאת הנאשם במעשים המיוחסים לו בכתב האישום.

המשיך הנאשם והעיד (בעמ' 371, שורה 23):

"גם כאשר אתה אומר לי, עו"ד פלדמן (קרי:סנגורו של הנאשם), שאתה אמרת לי בשיחה בינינו ששמעת במו אוזניך, שאני הודיתי בפני המדובב, אני עונה שלא אמרתי למדובב שעשיתי את המעשה ואני בטוח בכך".

גם לעורך דינו, שהציג בפניו בצורה ברורה, שהוא עצמו שמע את דברי ההודאה של הנאשם בפני המדובב, לא היה מוכן הנאשם לאשר זאת, והמשיך לשקר בבית-המשפט.

בפסיקת בית-המשפט-העליון, נקבעו חמשה תנאים, שצריכים להתמלא, כדי ששקרו של נאשם, ייחשב לראית סיוע:

(א) השקר צריך להיות בעניין מהותי ולא בעניין פעוט ערך.

(ב) השקרים נעשו בזדון ומתוך כוונה להעלים את האמת.

(ג) השקר צריך להיות ברור וחד משמעי.

(ד) השקר מוכח מתוך עדות עצמאית ולא מתוך העדות העיקרית הטעונה סיוע.

(ה) השקר קשור אל העבירה עליה נסב המשפט ואינו נובע מעילה אחרת, שאיננה רלבנטית לצורך בחינת האשמה.

ראה לענין זה: [ע"פ 814/81 (אלשבאב נגד מדינת ישראל) פד"י כ](http://www.nevo.co.il/case/17931845)רך ל"ו, חלק שני, עמוד 826, בעמוד 833.

בעניננו, בשקרי הנאשם שפרטתי לעיל, נתקיימו כל חמשת התנאים הנ"ל.

יתכן ולא כל אחת מראיות הסיוע שציינתי לעיל, כשלעצמה, הייתה מספיקה, בפני עצמה, כדי לבסס מסקנה מרשיעה, כלפי הנאשם. אבל יש משקל רב, לכל ראיות הסיוע, בהצטרפן יחדיו.

17. נושא הסיבים התביעה ייחסה משקל רב לנושא הסיבים והמומחה מטעמה העיד, כמצוטט לעיל, ש-9 סיבים שנמצאו במכונית הנאשם, זמן קצר לאחר המקרה, על כיסויי המושבים ועל המגבת שבמכוניתו, מתאימים לסיבי חולצת המנוחה, שנמצאה ליד גופת המנוחה. "מתאימים" - בהקשר זה, פירושו הדבר, על פי עדות המומחה רוזנגרטן, שבהחלט אפשרי, שהסיבים שנמצאו במכונית הנאשם, הינם סיבים, ששייכים לחולצת המנוחה.

לו הייתה בפנינו ראיה, שהסיבים שנמצאו במכונית הנאשם, הינם בודאות, סיבי חולצתה של המנוחה, כי אז לא הייתה זו ראית סיוע, אלא הייתה זו ראיה ישירה לכך, שהמנוחה הייתה במכונית הנאשם. אולם, המסקנה שבהחלט אפשרי, שהסיבים שבמכונית הנאשם, באו מחולצת המנוחה, איננה חד-משמעית. רוזנגרטן אמר במפורש, שיתכן גם שאותם סיבים באו גם מחולצה אחרת (עמ' 1349). אם אמנם, יש אפשרות שהסיבים, באו מחולצה אחרת ולא מחולצת המנוחה, כי אז, אינני מוכן לייחס כל מסקנה, לרעת הנאשם, ממציאת הסיבים במכוניתו. במשפט פלילי אנו עוסקים, ואם הסיבים אינם מצביעים באופן ברור, על הקשר לחולצת המנוחה, אין להם כל משמעות בעיני. יתכן מאד, וניתן היה לראות בסיבים "דבר מה" נוסף, אולם, כאשר יש צורך בראית סיוע, אין בסיבים - לדעתי - כל סיוע, שכן יתכן והם שייכים לחולצה אחרת.

למה הדבר דומה? לכתם דם שנמצא על ידי הנאשם והוא מתאים לסוג דמו של המנוח. אולם, סוג דם זה, מתאים לעוד אלפי אנשים, מלבד המנוח, ולפיכך - בהעדר ראיה אחרת, הקושרת את הנאשם למותו של המנוח - לא יהיה במציאת כתם הדם, על ידי הנאשם, משום ראיה לכך, שהנאשם קשור למותו של המנוח. גם כראית סיוע, קשה יהיה לסמוך על ראיה כזו, מכיון שאין להסיק ממנה, מסקנה חד משמעית.

על כן, אינני מוכן להסיק כל מסקנה, לחובת הנאשם, מנושא הסיבים.

18. השפעת העובדה שהגופה נמצאה בנאות חצרים, על המסקנות במשפט זה לאחר שסקרתי את כל הראיות במשפט זה, הגיע העת, להכריע בשאלה המרכזית, העומדת לדיון במשפט זה, בגלגולו השני והיא: מהי המשמעות שיש להסיק, מהעובדה שגופת המנוחה נמצאה בנאות חצרים בפאתי באר-שבע ולא באתר דודאים.

כאמור לעיל, הנאשם, בהודאותיו במשטרה, אמר, כי הניח את גופת המנוחה, באתר דודאים, וכיסה אותה בעתונים. בעת מתן הכרעת הדין הראשונה, קיבלתי גרסה זו וקבעתי כממצא, על פי דברי הנאשם בהודאותיו, כי אמנם הגופה הונחה שם. העובדה שהגופה לא נמצאה, באותו מקום, הוסברה בכך, שהחיפושים באותו אתר, החלו רק כשבועיים לאחר היעלמה של המנוחה. באתר דודאים, נשפכת אשפה בכמות אדירה של 500 טון בכל יום ועל כן סברתי, שכמות האשפה שנשפכה, במשך שבועיים עד תחילת החיפושים, הייתה כה גדולה, עד כדי כך, שהגופה הייתה יכולה לא להמצא. מה גם, שהתקופה הייתה תקופת קיץ (יוני) והאשפה מטבעה תוססת, והצטברות גורמים אלה, עלולים להחיש את התפרקות הגופה, עד כדי כך, שקשה יהיה למצאה וגם לאחר חיפושים מקיפים.

כיום מתברר, שהגופה נמצאה שנתים לאחר המקרה, בבור, בפאתי באר-שבע.

בא-כוח הנאשם טען, כי הנה התמוטט כל הבסיס להכרעת הדין הראשונה, שהתבססה על העובדה שהגופה הושלכה באתר דודאים וכן התמוטט הבנין שנבנה על הודאות הנאשם במשטרה. זוהי תשובה פשטנית מדי לבעיה הסבוכה שהתעוררה ונראה לי, שיש לנתח את העובדות קצת יותר לעומק.

ראשית, יש לציין, שאין בפנינו כל ראיה (גם לא בהודאות הנאשם במשטרה) כיצד ומתי הובאה גופת המנוחה, לבור בו נמצאה. כמובן, שאין בפנינו כל ראיה, על ידי מי הובאה הגופה לאותו בור.

בהנחה, שהודאות הנאשם במשטרה, הן נכונות ויש לתת להם את מלוא משקל המהימנות, היינו שהנאשם הוא שאנס והרג את המנוחה. ישנן שתי אפשרויות:

האחת, שהנאשם הביא את המנוחה, לאתר דודאים, בלילה שבו קופדו חייה, ולאחר מכן, בשלב כלשהו, העביר הנאשם את הגופה, מאתר דודאים, למקום, שהנאשם חשב שהוא בטוח יותר, מבחינה זו, שהגופה לא תתגלה, היינו לבור האמור.

בהקשר לכך, יש לציין, כי הנאשם נעצר רק ב- 18.6.1993, היינו שמונה ימים לאחר היעלמות גופת המנוחה, והיה לו מספיק זמן, לתמרן, ולהעביר את הגופה.

האפשרות השניה, שהנאשם, מיד לאחר שהרג את המנוחה, הביאה לאותו מקום, והניחה בבור שבו נמצאה, כעבור שנתים, ולחוקריו סיפר הנאשם בכוונה, שהמנוחה באתר דודאים, כדי שלא ימצאוה.

הסנגור טען לאפשרות שלישית והיא:

הנאשם לא הרג את המנוחה, ולכן גם לא ידע איפה גופתה. היות והחוקרים לחצו עליו לומר איפה הגופה, אמר להם הנאשם, שהגופה באתר דודאים, במקום בו עבד, כי הוא הניח שהחוקרים, יאמינו לו ויחפשו באותו אתר ובינתיים יניחו לו.

במהלך הכרעת-הדין, תיארתי את הודאות הנאשם, קבעתי שיש לייחס להן את מלוא המשקל, ואף הצבעתי על מספר ראיות סיוע, המחזקות את המסקנה, שהודאות הנאשם בפני המדובב, בפני חוקרי המשטרה, בשחזורים ובפני שופטת בית-משפט-השלום, הן הודאות אמת.

אם כך, יש לבדוק, האם לאור הודאות הנאשם, ניתן להסביר את מקום המצא הגופה.

כאן המקום להזכיר, שהמנוחה החזיקה בידה שקית ניילון, שבה היו המתנות, שקנתה לחברה. שקית זו, לא נמצאה בבור שבו נמצאה גופת המנוחה וגם לא בסביבה הקרובה. עובדה זו, יכולה להביא למסקנה אפשרית שאותו בור, שבו נמצאה הגופה איננו המקום הראשון, שבו הונחה הגופה. אותו אדם שהרג את המנוחה, בודאי היה דואג להפטר מכל חפץ שהיה שייך למנוחה, כדי שאם יתפס, לא יהיה ניתן לקשר בינו לבין המנוחה. על כן, אך הגיוני להניח, שהרוצח, היה משליך, יחד עם גופת המנוחה את כל חפציה, לרבות אותה שקית מנילון, והנה, השקית לא נמצאה יחד עם הגופה. אם הגופה הושלכה לאותו בור, והשקית הושלכה גם היא לבור, לא הייתה סיבה, שהשקית לא תמצא ליד הגופה, אם כי, ניתן גם לומר, שלא היה הכרח להשליך את שקית הניילון, דוקא לתוך הבור - ביחד עם הגופה - ואם השקית נזרקה, מחוץ לבור, בו במקום אחר, יתכן ועובר אורח מצא אותה ולקחה.

אולם, גם מכנסיה ותחתוניה וכן נעליה של המנוחה, לא נמצאו ליד הגופה או בסביבתה. היעדרם של פריטים אלה, יש לו משמעות רבה יותר.

אם המנוחה הייתה לבושה במכנסיה ובתחתוניה ונעולה בנעליה בעת שנרצחה, ובגדים אלה ונעלים אלה, לא נמצאו, במקום שנמצאה גופתה, עובדה זו, מחזקת את המסקנה, שהבור שבו נמצאה גופת המנוחה, איננו המקום הראשון, בו הונחה הגופה. שכן, אם פריטים אלה, היו על גוף המנוחה, כאשר תמו חייה, לא הייתה כל סיבה, שלא יימצאו בבור, ביחד עם שלד הגופה. אני ער לעובדה, שגם חלקים מפלג גופה התחתון של המנוחה, לא נמצאו בבור, אולם, נמצאה כף רגלה השמאלית של המנוחה, ועל כן, הייתה צריכה להמצא גם הנעל, שהייתה על אותה כף רגל. העובדה שפריטים אלה לא נמצאו, מחזקת את המסקנה, שהגופה הונחה, תחילה במקום אחר, ורק מאוחר יותר, הובאה לאותו בור. כמובן, כל זאת בהנחה, שאותם נעלים, המכנסים והתחתונים היה על הגופה.

קיימת גם אפשרות אחרת: היות והמנוחה נאנסה לפני שנרצחה, יתכן מאד, שמכנסיה ותחתוניה הורדו ממנה. כדי להסיר לחלוטין את מכנסי הג'ינס (שהם בדרך כלל מכנסים צרים, במיוחד אצל נערות), היה צורך להסיר גם את הנעלים. בהנחה שמכנסי הג'ינס, התחתונים והנעלים הוסרו מגוף המנוחה, עובר לאינוסה ועוד בטרם הספיקה המנוחה ללבוש שוב את בגדיה ונעליה, לאחר האונס, היא נרצחה, תתכן האפשרות, שהמנוחה הובלה במכונית, ע"י הרוצח, כאשר פלג גופה התחתון עירום ורגליה יחפות ובמצב זה, הונחה גופתה בבור, וכך היא נמצאה וללא פריטים אלה, שכנראה נזרקו במקום אחר.

אם המנוחה הייתה נרצחת בשעה שבגדיה עליה, קשה להעלות על הדעת, שמישהו היה מסיר את בגדיה מגופה, לאחר שכבר לא הייתה בין החיים.

המסקנה ההגיונית ביותר היא, שבגדיה הוסרו מגופה, לצורך ביצוע האונס, ועוד לפני שהספיקה ללבוש אותם שוב, לאחר שנסתיים האונס, היא נפגעה.

אולי היא לא מתה מיד מהמכות שניתנו לה, ויתכן שרק איבדה את הכרתה בשלב הראשון, אבל במצב זה, כבר לא הייתה יכולה ללבוש את בגדיה.

וכך, ככל הנראה, היא הובלה, מהמקום בו נאנסה.

אני ער לעובדה, שלגבי המסקנות הנ"ל, אין בפנינו ראיות ישירות והמסקנות מוסקות מתוך הראיות הנסיבתיות שיש בפנינו.

אולם, כאשר בודקים את דברי הנאשם במשטרה, מוצאים גם אישור למסקנות אלה.

ראשית, הנאשם אמר למדובב, מספר פעמים, שגופת המנוחה לא תמצא.

בתמליל ת/113 (שהוא תמליל מתוקן, שהוגש כראיה בדיון השני) קלטת 1, עמ' 9, בשליש התחתון של העמוד, אנו מוצאים את הדברים הבאים:

"עצור אחר: תקשיב, איפה הגופה?

הנאשם: זו הבעיה, הגופה לא ימצאו"

כיצד ידע הנאשם לומר, שלא ימצאו את הגופה? הרי בדרך הטבע, רוב גופות הנרצחים נמצאו ורק במקרים בודדים, לא נמצאה גופת נרצח.

אם לנאשם לא הייתה יד ברציחת המנוחה, כיצד יכול היה לדעת שגופתה לא תמצא?

ואם הנאשם הרג את המנוחה, וידע את מקום המצא הגופה מדוע חשב שהגופה לא תמצא?

תשובה אפשרית לכך, היא, שהנאשם, יכול היה לומר שהגופה לא תמצא, משום שהוא החליט לא לגלות את מקום המצא הגופה. ואמנם ראינו, שהנאשם, גם לאחר שהודה בהריגת המנוחה, סיפר לחוקרי המשטרה, שהגופה נמצאת ליד גשרון בסמוך לשדה תימן. כאשר יצאו השוטרים, בלווית הנאשם, על מנת שיצביע להם על מקום המצא הגופה, לא מצאו השוטרים מאומה. אז אמרו השוטרים לנאשם, שהוא מטעה אותם, והנאשם שינה את גרסתו ואמר כי הגופה נמצאת באתר דודאים.

למרות זאת, אמר הנאשם, יותר מפעם אחת, למדובב, כי הגופה לא תמצא.

בתמליל ת/114 (תמליל מתוקן שהוגש בדיון השני) עמ' 4 באמצע, מתומללת שיחה בין המדובב והנאשם:

"המדובב: מה, מצאו אותה?

הנאשם: לא, ולא ימצאו"

ובהמשך (ת/114, עמ' 7):

"הנאשם: הם מחפשים את הגופה.

המדובב: אתה אמרת לי על האזור על המקום, יתכן שהגופה שם.

הנאשם: אין שם, הגופה לא שם.

המדובב: כיצד אין, איך אתה בטוח שאין?

הנאשם: אין."

ובהמשך (ת/114, עמ' 9):

"המדובב: תתאר לך שעכשיו ימצאו אותה.

הנאשם: לא.

המדובב: טוב.

הנאשם: ולא בעוד עשרים שנה".

דברים אלה של הנאשם, יוצרים חשד כבד ביותר, שהנאשם ידע היטב איפה הגופה והחליט לא לגלות את מקום המצאה, כדי שהגופה לא תמצא.

בא-כוח המדינה, העלה אפשרות, שמא הנאשם התעלל בגוף המנוחה, כאשר עוד הייתה בחיים, ועל כן, לא רצה שתמצא הגופה, כדי שעקבות ההתעללות לא יתגלו. זו בהחלט אפשרות, אבל אין לומר שזו האפשרות היחידה.

19. כעת, לאחר שסקרתי את כל הראיות, יש לערוך את "המאזן" הסופי, היינו את ה"יש" לעומת ה"אין".

כמובן, שאם מקום מציאת הגופה, היה עומד בסתירה מוחלטת להודאות הנאשם במשטרה, הייתה ראיה אוביקטיבית זו, גוברת על המסקנה המרשיעה, שיש להסיק מהודאות הנאשם במשטרה.

לדוגמא, אם גופת המנוחה, הייתה נמצאת בצפון הארץ וברור היה, שהנאשם לא יכול היה להספיק לנסוע, מאזור אופקים לצופן ולחזור לאתר דודאים תוך שעתיים וחצי (מהשעה 20:00 לערך אז נראתה המנוחה לאחרונה בחיים ועד להופעת הנאשם באתר דודאים).

אולם, אם מקום מציאת הגופה, איננו סותר את דברי הנאשם בהודאתו וניתן ליישב מקום זה, עם דברי הנאשם במשטרה, האם יהיה זה מוצדק, לבטל את כל הודאותיו של הנאשם במשטרה, הודאות שניתן להם מלוא המשקל ונמצא להן גם סיוע?

חושבני שאין הדבר כך.

בהקשר לנושא זה, ברצוני לחזור ולהזכיר מספר עובדות: לא מדובר בהודאה אחת שמסר הנאשם לחוקר משטרה.

מדובר בשש או שבע הודאות שונות שמסר הנאשם, בתאריכים שונים, לחוקרים שונים.

לו היה מדובר בהודאה אחת בלבד, יתכן והיה יותר קל לקבל את הטענה, שהנאשם נסחף ורצה לרצות את חוקריו, או שהתעייף מלהתעמת עם חוקריו.

אולם, מדובר בשש או שבע הודאות שונות שנמסרו מפי הנאשם לחוקרים שונים: סגן ניצב אבוקסיס, פקד שמעון עמר, רס"מ עמוס עזריה.

חלק מהודעות אלה הוקלטו.

זאת ועוד, בנוסף להודאות הכתובות, השתתף הנאשם בשני שחזורים שונים, שהוסרטו והוקלטו וצפינו בסרטי השחזור וראינו את חזות הנאשם, כשהוא מספר את סיפורו ומצביע על המקומות הרלבנטיים.

ראינו שהוא נינוח ומספר את דבריו בשטף.

במהלך השחזור השני, נתקף הנאשם כאבי בטן, כאשר סיפר את גרסתו.

בנוסף לכך, הודה הנאשם גם בפני שופטת בית משפט השלום, שדנה בהארכת מעצרו.

ועוד הודה הנאשם, גם בפני אמו ואחותו.

סמ"ש אליעזר כהן, שליווה את הנאשם לדיון בבית-משפט-השלום, בהארכת מעצרו, רשם בדו"ח זכרון דברים (מוצג נ/41), כי כאשר יצא עם הנאשם מאולם בית המשפט: "החשוד היכה את עצמו, עם כבלי היד בראשו במצח ואמר: איזה טעות עשיתי, מגיע לי למות על מה שעשיתי. כשירדנו במדרגות פגשנו את אמו ואשתו והחשוד צעק להם: סיפרתי להם את הכל, תעזבו אותי. אשתו ואמו בכו והוסיף וצעק להם: לכו הביתה".

מה משמעות המלים שאמר הנאשם לאשתו ולאמו: "סיפרתי להם את הכל, תעזבו אותי... לכו הביתה". פרוש המילים האלה, בהקשר שבו נאמרו, הוא: הודיתי בכל, אין מה לעשות, חיזרו הביתה. אם טענת בא-כוח הנאשם הייתה נכונה, שהנאשם הודה במה שלא עשה, היה הנאשם אומר לאמו ולאשתו: הודיתי בשקר, או בפשע שלא עשיתי. תביאו לי עורך דין שיגן עלי.

אולם, הנאשם אמר לאשתו ולאמו, שתי הנפשות הקרובות לו ביותר:

הודיתי בכל, אין מה לעשות לכו הביתה.

גם אשתו ואמו של הנאשם, הבינו כך את דבריו, שכן, לפי גרסת השוטר, הן פרצו בבכי, כאשר שמעו את דברי הנאשם.

האם סביר להניח, שהנאשם היה משקר, בעניין כה חמור, לאשתו ולאמו?

בודאי שלא.

זאת ועוד, בהמשך אותו דו"ח (נ/41) כותב השוטר אליעזר כהן, כי הנאשם אמר לשוטרים שליוו אותו: "החשוד בכה בקול רם ואמר: חבל על הילדים שלי. איזה בושות אני עושה להם. מגיע לי למות, וכל זאת הוא אומר בזמן שהוא בוכה ואז פנה אלינו ואמר: אתם עושים לי כבוד, זה לא מגיע לי, תרביצו לי, מגיע לי מכות. שוב אמר: תרביצו לי, תנו לי מכות, מגיע לי למות... חבל שלא קברתי את עצמי אתה, מגיע לי למות על הטעות שעשיתי שלא קברתי את עצמי במקומה".

גם דברים אלה, בנוסף לכל ההודאות הכתובות והמוקלטות, מהווים הודאה.

בנוסף לכך, המשך דברי ההודאה מפי הנאשם, גם לאחר שעו"ד מטעמו (ש.זילברמן) ביקר אותו במעצר ושוחח עמו.

רואים אנו, שפעמים רבות חזר והודה הנאשם באונס וברצח המנוחה.

הודאות אלה, שאיש לא טוען שניתנו תחת לחץ, או איומים, אינן יכולות להתבטל כעלה נידף ברוח הן עומדות כראיה מוצקה. זו הייתה הראיה העיקרית ששימשה בסיס להרשעת הנאשם (ברוב דעות) בדיון הראשון וראיה זו קיימת גם היום.

20. הנאשם, גם כאשר הודה במשטרה באינוס וברצח, שיקר בהקשר למקום המצא הגופה.

זאת אנו יודעים, כי בתחילה אמר הנאשם, שהגופה נמצאת ליד גשרון, בסמוך לשדה תימן ואח"כ סיפר שהגופה נמצאת באתר דודאים.

כאשר הנאשם עצמו, מספר שהגופה נמצאת בשני מקומות שונים, המסקנה היא, שמפיו אנו יודעים שהוא שיקר, שכן אם הודאתו ברצח, היא הודאת אמת, כפי שקבעתי, ידע הנאשם היטב, היכן מונחת הגופה, ולמרות זאת, נקב בשני מקומות שונים. המסקנה היא, שהנאשם לא רצה שהגופה תמצא, גם לאחר שהודה ברצח.

השאלה הנשאלת, בהקשר זה, היא, כמובן, מדוע חשש הנאשם שתמצא הגופה?

הרי כבר הודה באונס וברצח המנוחה. היש גרוע מזה?

ממה היה לו עוד לחשוש, לאחר שהודה?

בא-כוח המדינה, הציע הסבר והוא שהנאשם התעלל בגופת המנוחה, ועל כן חשש שחרפתו תתגלה, כאשר תמצא הגופה. הסבר זה הגיוני, אולם אין כל ראיה שתתמוך בו. הנאשם הודה אמנם שהיכה את המנוחה בסטירות ובאגרופים לאחר האונס, כמצוטט לעיל, אולם הוא לא ציין התעללות מיוחדת בגופת המנוחה, התעללות שתצדיק את רצונו שהגופה לא תמצא.

כמובן, שעובדות אלה, שימשו יסוד לטענת בא-כוח הנאשם, כי הנאשם לא ידע את מקום המצא הגופה, משום שמעולם לא פגש בה, ועל כן נקב במקומות שונים.

התשובה לכך, היא שהנאשם אמר למדובב יותר מפעם אחת, כי הגופה לא תמצא, והוא פוחד מכך שהגופה תמצא.

בתמליל ת/113 קלטת 1 עמ' 9 אמר הנאשם (בתשובה לשאלה: איפה הגופה?):

"זו הבעיה. הגופה לא ימצאו.

עצור אחר: מה?

הנאשם: לא ימצאו.

עצור אחר: למה לא ימצאו?

הנאשם: קשה.

עצור אחר: מה?

הנאשם: קשה".

ובהמשך (ת/113 קלטת מס' 4 מ"ט 17/93 עמ' 8):

"הנאשם: לא נמצאת באזור שאמרתי להם עליו".

במקום אחר (ת/113 קלטת 1 עמ' 4)

אמר הנאשם: "אני מכיר את המקום שבו, אבל אני מפחד".

אם הנאשם לא הרג את המנוחה, איך הוא ידע לומר בבטחון למדובב ולעצור אחר, שהגופה לא תמצא?

הרי רוב גופות הנרצחים נמצאות ורק מיעוט קטן ביותר, מתוך הגופות לא נמצא, ובכל זאת, הנאשם ידע לומר בבטחון, יותר מפעם אחת, כי גופת המנוחה לא תמצא.

בנוסף לכך, הנאשם התבטא, כמצוטט לעיל, שהוא פוחד לומר את המקום האמתי בו נמצאת הגופה.

המסקנה היא, מתוך דברי הנאשם עצמו, שהייתה לו סיבה טובה לפחד לומר את המקום בו נמצאת הגופה ולכן גם ידע לומר, בבטחון שהגופה לא תמצא. הסיבות לאי גילוי מקום הגופה וגם לאחר שהנאשם הודה ברצח ובאונס יכולות להיות שונות: יתכן, שהנאשם ביצע מעשים מיניים שלא כדרך הטבע במנוחה והוא התבייש שמעשיו הסוטים יתגלו.

יתכן שהתעלל בגופה ויתכן שנהג באלימות קשה ואכזרית במנוחה, אחרי האונס. יש לציין, שהנאשם עצמו אמר בהזדמנויות שונות, כי היה שתוי בעת המקרה ומצב זה יכול להסביר אלימות קשה או מעשים שלא כדרך הטבע. אינני רוצה לקבוע ממצאים בנושא זה, אולם הנאשם עצמו אמר, שהוא פוחד שהגופה תמצא וכן אמר שהגופה לא תמצא.

במקום אחר אמר הנאשם למדובב, כי המקום הטוב יותר, להחביר גופה הוא ואדי, או בור.

בת/113 קלטת 1 עמ' 7, אנו מוצאים את הדברים הבאים:

"ראד (המדובב): מה המקום הטוב ביותר להחביא את הגופה?

נאשם: ואדי, בור".

מסקנתי הסופית, בנושא זה, היא לאור כל האמור לעיל, שמציאת הגופה בבור הניקוז שנמצאה, איננה סותרת את הודאת הנאשם באונס וברצח.

ידוע לנו מפי השומר שחאדה וגם מדברי הנאשם במשטרה, שהנאשם הגיע, ביום הרצח, עם מכוניתו הפרטית לאתר דודאים סמוך לשעה 22:30.

הנאשם גם הודה בכך בעימות עם שחאדה במשטרה.

היה זה כשעתיים ורבע עד שעתיים וחצי, לאחר שהמנוחה נראתה לאחרונה בחיים.

זמן זה היה מספיק, כדי שהנאשם יבצע את האונס וגם יהרוג את המנוחה. הנאשם אמר במשטרה, שבא עם המנוחה לאתר הדודאים כשהמנוחה במכוניתו.

אמנם במשטרה אמר הנאשם כי גופת המנוחה הייתה ישובה בכסא הנוסע הקדמי, אולם כבר בהכרעת הדין הראשונה, קבעתי שאין זה הגיוני, שבמצב זה הגיעה המנוחה, מה גם ששחאדה העיד שלא ראה כל בחורה במכונית הנאשם. מסקנתי הייתה אז, המנוחה הייתה במכונית אבל לא גלויה לעיל כל, אלא בארגז המטען. הנאשם נסע לאזור שפיכת האשפה במכונית הפרטית, כאשר לא היה לו מה לעשות שם בשעה זו. מסקנתי היא, כפי שאמר הנאשם במשטרה, שהוא הוציא את גופת המנוחה ממכוניתו, הניחה במקום שפיכת האשפה וכיסה אותה בעתונים, כפי שאמר בהודאותיו למשטרה.

בשחזור השני (התמליל ת/10 עמ' 55) אמר הנאשם:

"כן תפסתי אותה, ככה, ככה, לא הרגשתי במשקל שלה, אתה מבין ולקחתי אותה, איפה הזבל, איפה אנחנו עובדים עכשיו ושמתי אותה.

נחמני: ממש על הזבל למעלה?

הנאשם: למעלה, על השכבה השניה.

נחמני: השכבה השניה?

הנאשם: כן, והתחילו לשפוך שמה, אז לא נזכרתי בכל זה.

נחמני: רגע, כשאתה אומר הנחת אותה על שכבת הזבל, אתה הנחת אותה גלויה, או שאתה כיסית אותה במשהו?

הנאשם: היו כמה ניירות, כיסיתי אותה.

נחמני: מאיפה לקחת את הנירות?

הנאשם: משם מהזה, מהזבל.

נחמני: רק נירות לקחת?

הנאשם: רק נירות.

נחמני: ומה עשית עם הנירות?

הנאשם: שמתי עליה, אמרתי אולי, אני נזכר, אז אני יוציא אותה ואני שם אותה במקום אחר, אתה מבין"...

מפי הנאשם, אנו למדים, שהוא הניח אותה באתר האשפה, ביום המקרה, תוך מחשבה, שבשלב יותר מאוחר יעביר אותה למקום אחר.

בהכרעת הדין הראשונה, קבעתי, על פי דברי הנאשם, במשטרה, כי גופת המנוחה נמצאת באתר דודאים.

אז, לא ייחסתי חשיבות לדברי הנאשם הנ"ל, שהוא חשב על אפשרות העברתה למקום אחר.

היום, כאשר יש בפנינו ראיות שהגופה נמצאה במקום אחר, יש משנה חשיבות לדברי הנאשם, שאז כיסה אותה בנירות, כי חשב להעבירה למקום אחר. כאשר דברים אלה מצטרפים לדברי הנאשם האחרים, המצוטטים לעיל, שהגופה לא תמצא, המסקנה היא, שהנאשם העביר את הגופה, מאוחר יותר, לבור בו נמצאה. הרי הנאשם נעצר רק ב-18.6.1993, היינו שמונה ימים לאחר המקרה, והיה לו, איפוא, מספיק זמן, להעביר את הגופה. ככל הנראה, לא היה נוח לנאשם, שהגופה תשאר במקום שהוא עובד, שכן, אם תמצא הגופה ע"י מאן דהוא, יהיה קל למשטרה, לקשור את הנאשם למקרה, שהרי מספר העובדים באתר האשפה בדודאים, מועט.

מהדברים הנ"ל של הנאשם, שהוא תכנן להעביר את הגופה למקום אחר והוא ידע שהגופה לא תמצא באתר הדודאים, למרות שאמר לחוקרים ששם הגופה, ניתן להסיק שהנאשם עצמו העביר את הגופה, מאתר הדודאים למקום בו היא נמצאה, מה גם שהנאשם עצמו, אמר למדובב, כמצוטט לעיל, שבור הוא מקום טוב להחביא גופה.

זאת ועוד, בדו"ח זכרון הדברים (מוצג נ/49), כתב רס"ר עאקף אלהוזייל, כי ביום 23.6.1993 הוא לקח את הנאשם לאתר דודאים, כדי שיצביע על המקום המדוייק בו נמצאת הגופה וכך נכתב בדו"ח: "והעצור סולימאן הצביע לנו על המקום שבו הגופה. המשכנו בחיפוש באתר, ביחד עם העצור והעצור בדק שקיות ובגדים שנמצאים על מנת להשוות אותם... לציין שבכל מהלך שהוא רואה שקית, ניגש לבדקו בעצמו... לציין שכל או מדי פעם מגלה התרגשות רבה וצועק: מה עשיתי ולמה עשיתי לה כך הייתי מת יותר טוב".

העובדה שהנאשם ניגש לבדוק שקיות ובגדים באתר דודאים, מראה, כי הוא ידע היטב שהשקית שהייתה בידי המנוחה וכן מכנסיה ותחתוניה, היו שם. הוא לא חיפש דברים אחרים, כיון שידע שגופתה איננה שם. ומדוע ניגש לכל שקית ובגד? משום שיחד עם גופת המנוחה, זרק הנאשם גם את השקית שהייתה בידה (והכילה את המתנות לחברה) וכן זרק הנאשם את מכנסיה ותחתוניה, שלא נמצאו בבור הניקוז. אולם, לבור הניקוז, העביר הנאשם רק את גופת המנוחה ולכן בעת החיפושים באתר הדודאים, ניגש רק לשקיות ובגדים, כי הוא ידע שהגופה איננה שם.

מהנימוקים המפורטים לעיל, מסקנתי היא, שהמקום בו נמצאה הגופה, בור הניקוז, איננו מפחית מהמשקל שיש להעניק להודאות הנאשם במשטרה, בשחזורים, בפני שופטת השלום, בפני המדובב ובפני אשתו ואמו.

21. לאחר שנתתי את מלוא המשקל להודאות הנאשם מחוץ לכותלי בית-המשפט ומצאתי ראיות סיוע להודאות אלה, המסקנה היא, שיש להרשיע את הנאשם, בעבירת אינוס ובעבירת רצח. הנאשם הודה בעבירות אלה מספר פעמים, בהודאותיו השונות במשטרה, כפי שפורט ליעל.

הנאשם גם ציין את המניע לרצח: הוא פחד שהמנוחה תתלונן עליו בקשר לאונס שביצע. העובדה שהנאשם מודה שרצה להשתיק לנצח את המנוחה, כדי שלא תתלונן עליו, היא הראיה שהחליט להורגה.

מכל מקום, הריגת המנוחה, עקב רצון הנאשם, להמלט מעונש, בקשר לעבירה אחרת שביצע, מיתר את הצורך להוכיח את ההחלטה להרוג, לאור הוראות [סעיף 300 (א) (4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977.

אולם במקרה הנוכחי הוכחה גם ההחלטה להרוג, לאור דברי הנאשם, שהחליט להרוג את המנוחה, כדי שלא תתלונן.

אינני סבור שהנאשם הרג את המנוחה, ע"י חניקה ביד אחת, בעודו נוהג בידו השניה, כפי שתיאר באחת מהודאותיו במשטרה.

נראה לי, שהריגת המנוחה, הייתה ע"י מכות רבות שהנאשם הנחית על גופה, לאחר האונס, כפי שהנאשם עצמו תיאר במקום אחר.

בתמליל ת/116, שהוא תמליל מוסכם על הצדדים, שהוא תמליל הקלטת שיחה בין המדובב והנאשם בעמ' 4 של אותו תמליל אמר הנאשם:

"מדובב: ... מה תגובתה הייתה כאשר הכית אותה?

הנאשם: הכיתי אותה עם גמוע (ידים קמוצות).

מדובב: איך מתה, באותו רגע?

הנאשם: באמת, בשל כך, הפעם הזאת, לאחר הרבה זמן היא מתה".

כאן המקום לציין, שהנאשם הוא גבר גדול מימדים. המנוחה הייתה נערה רזה.

לאחר האונס, היא הייתה תשושה ומבוהלת והנאשם היכה אותה, מכות בידים קמוצות, במצב בו הייתה המנוחה, לאחר האונס, המכות שניתנו לה בידים קמוצות, גרמו למותה.

הנאשם טען בהודאותיו במשטרה, כי היה שתוי בעת המקרה. היותו שתוי, והבנתו - בשלב מאוחר - שהסתבך בעבירת אינוס, גרמו לו, לנהוג באלימות פראית שגרמה למות המנוחה.

את טענת האליבי של הנאשם שנתמכה ע"י עדות הנאשם ואשתו בבית-המשפט, דחיתי בהכרעת הדין הראשונה ואני דוחה אותה גם הפעם.

אשת הנאשם העידה, בדיון הראשון, כי הנאשם היה כל אותו יום אחה"צ ובערב בביתו, והוא אף ישן, עד שבנו העיר אותו משנתו, בשעה 22:40, על מנת שילך לעבודתו.

עדות זו נסתרת ע"י שחאדה, שראה את הנאשם בשעה 22:30 באתר דודאים.

גם אשת הנאשם עצמה בהודעתה במשטרה (ת/72) שנגבתה שבוע לאחר המקרה, אמרה שלא זכרה, מה עשה בעלה ביום המקרה.

לגבי עדותו של שפיק מוחמד אל עביד, שהנאשם ביקר אותו ביום המקרה בבית חולים בשעות הערב, הרי אשת הנאשם, סתרה עדות זו בהעידה, כי באותו יום באה לבקר את שפיק בבית החולים בשעה 13:40 ואז פגשה את הנאשם יוצא מבית החולים.

כלומר, ביקורו של הנאשם שפיק נסתיים בשעה זו.

גם שפיק עצמו העיד במשטרה (ת/62) כי הנאשם סיים את ביקורו אצלו בבית החולים, באותו יום בשעה 12:00.

22. סוף דבר פעמיים הייתה לי ההזדמנות, לעיין בחומר הראיות ובטענות הצדדים, שבתיק זה.

בכל פעם הפכתי והפכתי בדפי הפרטיכל המרובים ובתיקי המוצגים העבים, חיפשתי ובדקתי את הראיות, מכל צד ומכל זוית אפשריים, כדי להגיע לחקר האמת.

ההכרעה מבוססת על הודאות רבות שמסר הנאשם, בפני המדובב, בפני חוקרי משטרה, בשחזורים בפני שופטת השלום ודברים שאמר לאמו ואשתו.

עוד מבוססת ההכרעה על ראיות סיוע שנמצאו.

לאחר ששקלתי את כל הראיות, מסקנתי היא, לאור האמור לעיל, שהמדינה הוכיחה מעבר לכל ספק סביר את אשמתו של הנאשם.

דעתי היא שיש להרשיע את הנאשם בעבירת אינוס, לפי [סעיף 345 (א) (1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977, ובעבירת רצח לפי [סעיף 300 (א) (4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a.4) לחוק העונשין תשלז-1977.

גלעד גלעדי, סגן נשיא אב בית הדין

להפצה מיום: 14/04/96

לאור כל האמור לעיל, אנו מחליטים, בדעת רוב, להרשיע את הנאשם בתיק זה, בעבירות הבאות:

אינוס, עבירה לפי [סעיף 345 (א) (1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) של [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז - 1977. רצח, לפי [סעיף 300 (א) (2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a.2) ו- 300 (א) (4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז - 1977.

ניתן והודע היום 19/02/96, במעמד עו"ד ז. למפ ב"כ המדינה, הנאשם בעצמו וב"כ עו"ד א. פלדמן.

ג. גלעדי צ. סגל נ' הנדל סגן נשיא - אב"ד שופט שופט

עו"ד למפ: אין למדינה ראיות לעניין העונש.

עו"ד פלדמן: אין לנאשם ראיות לעניין העונש.

עו"ד למפ: מסכם לעונש: מבקש להטיל על הנאשם את עונש החובה הקבוע בחוק אלא אם כן יש נסיבות לחרוג מעונש החובה. אני טוען לפי הקביעות של דעת הרוב אין אף אחד מהחלופות שיכולות להוות אחריות מופחתת ולכן יש להטיל על הנאשם את עונש החובה.

עו"ד פלדמן: לעניין העונש אני מבקש להגיש את חוות הדעת הפסיכולוגיות שהוגשו מטעם הנאשם. חוות הדעת מצביעות על רמה שכלית נמוכה ועל קשיי הסתגלות ואנו רואים איך התבטא הדבר במעשה ואיך שנוהל המשפט אלא מפיו של הנאשם. אנו סבורים שיש מקום בהקשר זה את הראיות.

החלטה להכריז על הפסקה.

ניתן והודע היום 19/02/96 במעמד הנ"ל.

ג. גלעדי צ. סגל נ' הנדל

סגן נשיא - אב"ד שופט שופט

**גזר-דין**

הנאשם בתיק זה, הורשע בדין, לאחר שמיעת הראיות ברוב דעות, בעבירת רצח ובעבירת אינוס.

בטיעוניו לעונש, טען הסנגור המלומד, כי אין חובה להטיל על הנאשם עונש מאסר עולם, לאור הוראות [סעיף 300 א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז - 1977, הקובע שניתן להטיל עונש קל ממאסר עולם אם נעברה העבירה בנסיבה המצויינת ב[סעיף 300 א' (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a.a), שזו לשונו:

"במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה, או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש, כאמור בסעיף 34 ח' (1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או (2) להמנע מעשיית המעשה."

יתר הסייגים הנזכרים ב[סעיף 300 א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a) אינם נוגעים לעניננו והסנגור גם לא ביקש להסתמך עליהם.

לעניין טענת הסנגור, אנו דוחים אותה, שכן על פי מה שנקבע בהכרעת הדין של דעת הרוב כממצא, הנאשם איננו סובל מפיגור שכלי אורגני אלא לכל היותר, הוא סובל מפיגור שכלי סביבתי. מעבר לכך, הנאשם ידע והבין היטב את פשר מעשיו, הבין היטב את הפסול במעשיו ולא הייתה כל הגבלה שגרמה לכך שהוגבלה יכולתו להמנע מעשיית המעשים שבגינם הורשע.

אשר על כן, אנו דנים את הנאשם, לעונש מאסר עולם.

לא מצאנו לנכון במקרה זה להטיל על הנאשם עונש נפרד בגין מעשה האינוס, שכן פרשת האינוס והרצח הינם פרשה אחת.

השופט הנדל

לאור ממצאי דעת הרוב, הנני מצטרף לתוצאה האמורה.

אשר על כן, באנו לכלל מסקנה, כי יש לגזור על הנאשם בגין העבירות בהן הורשע עונש של מאסר עולם.

הודעה לנאשם זכותו לערער לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום: 19.2.96 במעמד עו"ד ז. למפ ב"כ המדינה, הנאשם בעצמו וב"כ עו"ד א. פלדמן.

השופט צבי סגל

הכרעת דין - פרק ב'

ראשי פרקים

א: מהות השינוי:

1. מבוא:

א. רקע והחלטת בית המשפט העליון.

ב. סקירת עיקרי הכרעת הדין המקורית (בשינויים המחוייבים).

2. מציאת הגופה.

א. מיקומה בהתייחס לאתר דודאים.

ב. מיקומה בהתייחס למישור הראייתי שהוכח: עיון וסקירה מתוך מרחק של זמן; מראה היער כשאינו מוסתר מרוב עציו.

ג. בחינת אפשרות העברת הגופה.

ד. ממצאים: הגופה; החולצה; החזייה.

ה. ממצאים חסרים: השקית על תכולתה; מכנסיים; תחתונים; נעליים.

ו. חוות דעת מומחה לעניין התאמת סיבי חולצת המנוחה לסיבים שנמצאו, הן על גבי מושבי רכבו של הנאשם (הקדמי והאחורי), והן על גבי המגבת שנמצאה ברכבו: הקדמה, הצגת המוצגים שהובאו לבדיקה, הבדיקה הנדרשת, מהלך הבדיקות, ניתוח ממצאי הבדיקות ופירושם, כללו ועיקרו של דבר, מסקנות משפטיות ברוח הפסיקה הקיימת.

ב. האפשרויות לאור הממצאים החדשים:

בואו של הנאשם לאתר דודאים בערב בו נעלמה המנוחה,מה פשרו?

ג. עוצמת השינוי:

משקל ההודאות לאור הממצאים החדשים - מה כובדו? מידת עומסו של ה"דבר מה הנוסף" - האם התחזק והפך לסיוע?

ד. סוף דבר

א. מהות השינוי

1. מבוא:

א. רקע והחלטת בית המשפט העליון

בתחילה הייתה פרשת אונס ורצח הנעדרת חנית קיקוס ז"ל. לימים הורשע הנאשם (ברוב דעות) בעבירות של אונס ורצח הנעדרת.

חלפו להם חודשים ספורים מאז מתן פסק הדין, ובטרם הגיע ערעורו של הנאשם לכלל שמיעה במפתן היכלו של בית המשפט העליון, התגלתה גופת הנעדרת, וזו זוהתה בבדיקת D.N.A שנערכה לה בחו"ל, כגופתה של חנית קיקוס ז"ל.

בית המשפט העליון הורה (ב[ע"פ 6948/94](http://www.nevo.co.il/case/6091376)) להחזיר את הדיון לערכאה הדיונית, "לשם הבאת הראיות החדשות, וכל עדות נוספת הנובעת מהבאתן, ולמתן פסק דין חדש, (כאשר) כל הראיות שכבר נגבו תחשבנה כחומר ראיות שנגבה כדין".

נהרות של דיו וצבע דפוס נשפכו בעבר בבואנו להכריע הדין. גדר התפרשותנו עתה יביאנו אלי מחשבה ובחינה, שמא נוכל לעמוד על התוספת הראייתית - לעמוד עליה ולמוד אותה - על מנת שנדע אם דבר תקלה אירע בפסה"ד המקורי, והתקלה תוליכנו אל תיקונה, או שמא נשתמרו ואולי אף נתחזקו יותר אדני היסוד של תוצאת פסק הדין המקורי. לכן, נדרשים אנו לשוב ולדון באותה פרשה, זו הפעם בעיקר בתוספת הראייתית שקובצה לאחר מתן פסק הדין, מבלי שיקום הצורך לסקור מחדש את העלילה כולה מלכתחילה. פסק הדין המקורי, הכולל ציטוטים רבים של התבטאויות הנאשם במהלך החקירה, יהווה חלק בלתי נפרד מפסק-דין זה, בשינויים המחוייבים.

נפתח ונאמר, כי בכל מחשבה - בוודאי מחשבה שיפוטית - חבוי לו כיס, ובתוך אותו כיס יש עוד מחשבה, ומחשבות בני אנוש מתגלות, לא אחת, כסדרת כיסים אין סופית.

ואנו הוצאנו שנית את כל החומר הראיות, לרבות הכרעת דיננו, התכנסנו אל תוכנו - אל מחשבותינו וכיסי מחשבותינו - וקראנו בו שוב ושוב. על שולחן דיוננו הונחו לדיון הסוגיות החדשות.

מאחר והרקע ידוע לכל - כמפורט בהרחבה רבה בהכרעת הדין המקורית - סברנו, מלכתחילה, כי נתאמץ, זו הפעם, לקצר ולא להאריך יתר על המידה בדברינו, אך חוששני, כי קביעת ביהמ"ש העליון, שביטל את פסק הדין המקורי והורנו "למתן פסק דין חדש", מחייבת סקירת מהלכי החקירה החדשים, והגעה לכלל מסקנה סופית רק לאחר שישוקלל כל החומר המצטבר, בצוותא עם קודמו.

נדגיש כבר בתחילת דברינו את הידוע, המנחה והמחייב: מחד גיסא, שמרנותה הבסיסית של המערכת המשפטית לצרכים הלגיטימים החשובים של הוודאות המשפטית, בכלל, ובפלילים, בפרט, מחייבים אותנו שלא לנטוש של התלם המסורתי החרוש.

מאידך גיסא, ברור לכולנו, כי איננו יכולים לשלוט במציאות כולה כאלוה אומניפוטנטי (כל יכול) בורא עולמות.

כשופטים, אספנו ואוספים אנו את הראיות אל חיקנו ואלה אוצרים בחובם את אותם קודים פרשניים ליצירת המשמעות. זו הייתה התכלית - מתוכה ובה - וברוח זו באו בעבר, ויבואו גם עתה, אותן ראיות, דומות כמו גם חדשות, אל בינותינו.

ב. סקירת עיקרי הכרעת הדין המקורית (בשינויים המחוייבים):

(1) פתח דבר

במופלא מאיתנו דרשנו עד כמה שהיה לכאורה גלוי וברור עובר לכתיבת הכרעת הדין המקורית.

במכוסה מאיתנו חקרנו עד כמה שהורשינו על פי דין ויכולים היינו להתבונן.

במלאכתנו כשופטים בתיק זה, התמודדנו בסוגייה קשה וסבוכה ואנו הדגשנו מה שעינינו ראו, ליבנו הבין ואוזנינו האזינו בפרשת הדברים המוגדרת שהוצגה בפנינו על כל נפתוליה, בעיקר, אך לא רק, בגין אי מציאת הגופה.

שאלנו את עצמנו, שוב ושוב, האמנם עמד בפנינו, כסברת הסנגוריה בתיק זה, אדם אשר בהודאתו ניסה רק לרצות את חוקריו, להיטיב עם הרגשתם, לגלות נכונות למלא אחר משאלותיהם של כל הנוגעים בדבר, גם בשעה שהן היו מנוגדות לאמת ולמשאלותיו שלו עצמו?

דרשנו וחקרנו, האמנם היה מדובר בפנינו בנכונות אדם לוותר על המטרות או האינטרסים שלו עצמו למען מושא רצונותיהם של חוקרי המשטרה עד כי החיל על עצמו הקרבה עצמית?

בדקנו וחקרנו, האמנם היה מדובר באדם שתיפקד מבחינה אינטלקטואלית ברמה של פיגור אורגני קל עד בינוני, וכתוצאה נגזרת מכך, קיבל על עצמו החלטה להודות במעשים שלא ביצע ואת האחריות לביצועם?

דרשנו וחקרנו, האם שורבבה במהלך החקירה אימה מסוג כלשהו? האם קילפו חוקרי המשטרה את הנאשם מן הפירוש התרבותי המוצמד כרגיל לכל איש ואיש והעמידו אותו בסכנה של הודאת שקר?

שאלנו עצמנו שוב ושוב, האם נרתם הנאשם לעגלת חוקריו כדי שיסיעו אותו אל מחוז חפצם, כשהוא איננו קולט את משמעותן של אותן מגמות?

שאלות נוקבות נוספות התעוררו בענייננו, הטרידו את מנוחתנו וחייבו אותנו במתן מענה החלטי שאינו מותיר מקום לספק סביר; ראשונה בהן, הייתה שאלת הזהות העצמית של הנאשם.

השנייה; נגעה לתיאור דבריו בחקירה, שמא ניתן היה להסיק מהם מסקנות מנוגדות לחלוטין לפרשנות דבריו, כשלעצמם.

השלישית; האם בשל סיטואציה מקרית, הדרדר הנאשם למדרון חלקלק של טוויית סיפור הודאה דמיוני לחלוטין במעשה שכלל לא ביצע, מדרון שלא היה כל מוצא ממנו?

הרביעית; האם שלט הנאשם לאורך כל מהלך החקירה בדרכי הפעולה של עצמו, או שמא אכן צדקה התביעה בקביעתה, שהנאשם הכריז בידענות על בחירה מודעת לומר בסופו של דבר את האמת, וזאת על רקע רצונו, בסופו של מהלך, ב"נקיון" פנימי יוצא דופן, בבואו לכפר במעט ולבקש את סליחת החברה כולה, בגין מעשיו המחרידים?

האם ניחן הנאשם לשם כך בעוז החשיפה האישית וביכולת דיווח, ולו באופן חלקי, אודות מעשי עבירה נוראיים בהם היה מעורב?

לאוקיינוס האינסופי הזה של תולדות נפש האדם, התשובה לשאלות, וכמוה המפתח לבחירה, כל אלו נמצאו, נמצאים וימצאו בתחום הכרעתנו.

בחינת מהימנותן של הודאות הנאשם בפני המדובב, בפני החוקרים ובפני שופטת המעצרים, התבטאויותיו בפני צלם הטלויזיה בערבית, ובסמוך לכך, גם כלפי אמו ואשתו בנוכחות חוקרי המשטרה - הוטלה עלינו כשופטים.

דברי הנאשם נשפטו ויישפטו על פי מידת היצירתיות, היכולת להדהים והכשרון לבדות מדמיונו עולמות וארועים ריאליסטיים - בדיוניים, שקיומם אינו פחות מוחשי מהמציאות.

בחיפושנו המדוקדק אחרי התשובות לשאלות הנ"ל לא פסחנו בעבר על שאלות משפטיות, שכיום חלקן כבר אינן רלוונטיות (לאחר מציאת בצ.ב שוש .פ הליג ,לגיס 39/67 .פ.ת דיבע-לא ןאמילס בשלב זה, לאחר בשלב זה, לאחר התרשמותו הכוללת מהודאת הנאשם, כשחלפו להן למעלה מ-6 שעות של שהייה משותפת, השמיע המדובב בבטחון מלא את מילת הקוד המוסכמת בינו לבין חוקריו, "אקמול", שפירושה היחיד הוא: הנאשם מודה בביצוע העבירות. והנאשם הוצא לחקירה.

כפי שציינתי בהכרעת הדין המקורית, בסמוך לאחר חזרתו מחקירתו הראשונית בה הודה גם בפני סנ"צ אביקסיס בעל פה, ובפני החוקר עזריה בכתב, ובעודו ממתין בתא המעצר לקראת יציאתו לשחזור הראשון, הוא פנה אל המדובב ששהה עדיין בתא המעצר, ואמר לו תוך הבעת תחושת פחד והלקאה עצמית [בתמליל הקלטה מיום 22.6.1993, קלטת מס' 4, (ת/23) וכן, ת/114, קלטת מס' 4 עמ' 3 למטה]:

עמ' 2:

הנאשם: ".... אני נפלתי, הפלתי את עצמי, זהו, אמרתי להם עשיתי, אל תשאל סיבכתי את עצמי. באלוהים הפלתי את עצמי" (מס' סד' .(129

"עוד 15 שנה אני לא אצא מבית סוהר" (מס' סד' 132).

"עכשיו אני מכרתי את העולם בנעליים" (מס' סד' 133). (שמשמעותם: הבעת יאוש, כדברי ההסבר של המדובב בביהמ"ש).

"אמרתי להם עשיתי" (מס' סד' 135).

"אמרתי להם הרגתי אותה" (מס' סד' 139). עמ' 9:

הנאשם: "עכשיו אני עבריין, שקעתי, שקעתי" (מס' סד' 46).

והוא פונה אל המדובב ומבקש ממנו ל"פרוע את השטר" ולסייע לו:

"תוציא אותי מהעיר" (מס' סד' 56). ומעל כל אלה, בשלב זה, הודה הנאשם בפני המדובב, והדגיש בפניו, כי למעשה הטעה את החוקרים בחקירה שנערכה לו זמן קצר קודם לכן בהקשר למקום אליו השליך לטענתו את הגופה:

"היא לא במקום שאני אמרתי להם.... אני אבוד, נגמרתי.... אני חייב להתאבד.... סיבכתי את עצמי, את החיים שלי.... אני גמור, זהו...." (מס' סד' 359 ,345 ,300 ,297 ,233).

וכפי שניתן היה להתרשם, וכך אכן קבעתי, הרי בשלב זה, במרחק גדול, התבונן המדובב באי השקט של הנאשם; בפרפור אחרון שהורתו בייאוש ובאימה שנבעה מידיעה שהחמיץ את העיקר, ואולי אחר את המועד.

האזנה לטון דיבורו, וקריאת תמליל השיחה לימדנו, כי נדמה שהנאשם הגיע, בשלב זה, למין מידת השתוות, לקבלה, לוויתור פאסיווי של העתיד החטוף שנותר לו בהמלטותו מפני גילוי סודו.

סיבת הטעיית החוקרים בהקשר למקום המצא הגופה נותרה בחיק סודותיו. הטעייית החוקרים בהקשר זה מאפשרת לאתר את שביל הכניסה לפרדס סודותיו; פחדיו היו עזים ורבים ביותר, הטעמים לכך נותרו חתומים בפנינו.

רמז לסיבותיו ניתן היה להבין מדבריו למדובב, שיש להם חשיבות מירבית גם ובמיוחד בשלב הזה של המשפט, כפי שיובהר בהמשך ולפיהם, הוא ידע ידוע היטב היכן נמצאת הגופה, אך הוא חשש מאד, מסיבותיו הוא, לחשוף זאת בפני חוקריו:

"אני מכיר את המקום בדיוק, אבל אני מפחד, אני יודע מקום שהיא נמצאת בו" (ת/25 עמ' 3 וכן, ת/113, עמ' 9 ,4 שורות מלמעלה).

וכך, היכה הוא על חטא בגין מעשיו, כשהוא מתוודה:

"בגלל שעשיתי חיים.... אני רוצה לחסל את הנשמה שלי...." (ת/25 עמ' 4).

הנאשם, על אף הסתרת מקום הגופה, כשהוא חדור בתחושה של סוף ומודע למשמעות הודאתו, עמד ותהה במדיום של עצמו

[("אני אבוד נגמרתי... אני חייב להתאבד... סיבכתי את החיים שלי...אני גמור זהו זה... (ת/23 עמ' 11). וכן, "אכלתי חרא, בוא תחנוק אותי, אני רוצה למות עכשיו, נמאס לי מהחיים " (ת/24 עמ' 2)].

הסנגור המלומד ניסה בסיכומיו הראשונים, ובעיקר בשלב זה של המשפט, לאחר הגשת התמלילים המתוקנים, שלא למזג בין הניגודים ולא לפשר ביניהם, אלא הוא הדגיש במופגן את יסוד הסתירה. לא ניתן, אליבא דסברתו, להצמיד אלה לאלה, בחטף ובדרך שרירותית, ניגודים הנותרים בניגודיותם, הודאה וחזרה תכופה הימנה.

אין חולק, כמבואר לעיל, שבתמלילים המתוקנים שהוגשו, ישנן בצד ההודאות, כמבואר וכמפורט לעיל, הכחשות נוספות, רבות יותר, אך כפי שציינתי בהכרעת הדין המקורית, כך גם ניתן לקבוע בוודאות גם בשלב זה של המשפט, לאחר הגשת התמלילים המתוקנים. אף מבלי להתייחס לעדות המדובב בבית המשפט, שהעיד מפורשות (עמ' 304 ש' 11, עמ' 311 ש' 18, עמ' 314 ש' 22, עמ' 316 ש' 9 ,4, 22, עמ' 318 ש' 17, עמ' 326 ש' 20 ,16 ,10), שהנאשם אכן הודה בפניו בביצוע העבירות, ניתן בהחלט להתרשם, כי "ניגון" הדברים חשוב לא פחות ממשמעותם, וכל אחד רשאי ליתן למימרה סימבוליוטית פרוש משלו; אין כל ספק שדיבורו של הנאשם עם המדובב היה חופשי, זורם בטבעיות, בלתי מאולץ. לא היה בשיחתם הארוכה כל ניגון כפייתי, מכאני, אלא היה ברקע השיחה בינהם קונפליקט טבעי בין דיבור לשתיקה, בין תאוות הגילוי - שמא אכן יוכל לזכות לסיוע אמיתי מן המדובב, ש"יקח על עצמו" הודאה בתיק זה, ויאפשר לנאשם, עד שתתגלה האמת, להמלט - לבין משאלת ההסתרה.

שיתוף הפעולה החלקי של הנאשם עם המדובב (מבלי לחשוף את מקום המצא הגופה) לא הועיד, כשלעצמו, על פי התרשמותי, את לשונו מעצם טבעה להיהפך ולהיעשות לגיבוב של קלישאות מדומות, שצריך לעמול קשה כדי להשיב לה את כנותה ואמינותה.

כשהתבטל המתח בין הגלוי לחסוי, לא רק המסתורין נפל, אלא התבטאה כאן אמת אישית כאובה של הנאשם, על אשר ביצע.

בהמשך החקירה, התווספו להודאתו בפני המדובב אף שחזוריו, הצבעותיו, הודאותיו, ואלה מצויים בטקסט במוחש, להן התווספו לא רק דברי הודאה "יבשים", אלא בוטא בהם מלאי רגשי, הבעת צער, הבעת כאב, תירוץ וניסיון להסביר את מעשיו, תוך רצון מלווה בתחינה לקבל את מירב התחשבות החוקרים בעובדה שכל מה שקרה אירע בגין היותו שתוי, שהרי הוא, בדרך-כלל, היווה דמות חיובית שאיננה מזיקה לאיש.

מתחת לכל היגד של הנאשם היה מעין טקסט נוסף. רובד על רובד.

חשיפת כל רובד איפשרה לנו עירטול מלא יותר של האמת, או שמא, של השקר.

בררתי, בדקתי וחקרתי בטיב השיחות, אמיתותן ואיכותן גם במבחן של צליל קולי, כאותו סתת המקיש על גוש האבן כדי לעמוד על סדקים, חללים, או התפוררות פנימית.

לכך נוספה אף דרך נוספת לבחינה; זו של עדשת מצלמת הווידאו, אליה התייחסתי בהרחבה בהכרעת-הדין המקורית, שצילמה את מהלך השחזורים, אשר לאורה נחשפו לפנינו כלל החולשות האנושיות שהפגין הנאשם. התחדדה בפנינו הדיכוטומיה בין המילה הכתובה בתמליל לבין הוויזואל אשר ריצד על מסך מכשיר הווידאו.

מן המבחן הזה איש לא יכול להמלט, גם לא הנאשם עצמו, וזאת, גם לאחר בקשת הסנגור המלומד להקרין זאת בפנינו פעם נוספת, בשלב הסיכומים השני, כדי שאולי נוכל להסיק, שהמדובר בפנטזיה דמיונית ולא בתיאור אוטנטי של הנאשם.

וכפי שקבענו כבר, אנו נשוב ונדגיש, גם עתה וגם בהמשך הכרעת הדין, כי המדובר בענייננו, הוא לא רק בחשיפת תנועות הגוף, אלא העיקר הוא בעומק הפסיכולוגי של העיסוק בתגובותיו. מהלך זה אופייני לחדירות השיחה אל התהליכים הנפשיים שהתרחשו אצל הנאשם.

המבט על יסוריו - הוא מבט על אדם המתמודד בכל אשפת תודעתו על משמרת שרידיו של צלם אדם נאצל. זהו מבט הומניסטי, שלם ותקף.

בפנינו הוצג כל הפסיפס: חדות התיאור של הנאשם המודה והבוכה, המבקש ללא הרף להכותו, המכה על חטא ומתנצל, כפי שתואר בפנינו ע"י חוקריו, וכן, האזנה בקשב לדבריו המוקלטים, וחזות האובייקט המתואר - הנאשם, כפי שהצטייר בסרטי הווידאו ובעדותו בפנינו במשפט המקורי.

לא אוכל לומר, כי הייתה בפנינו הצגה דמיונית של אדם מדמה מצבים, אלא התרשמתי, שהמדובר בבן אנוש שחווה אירוע מחריד, ולאחר שהתעשת, חש חרטה עמוקה.

ועוד על טענות הסנגוריה בהקשר לתמלילים המתוקנים של השיחה בין הנאשם למדובב:

כפי שציינתי לעיל, מן הראוי, כאן ועתה, להתעכב ולדון בעובי קורתה של טענה מסויימת וחדשה שהועלתה בשלב זה של המשפט ע"י הסנגוריה.

הסנגור המלומד, במהלך סיכומיו בשלב השני של המשפט, הרחיב את הדיבור אודות התמלילים המתוקנים שהוגשו לביהמ"ש (ת/112, ת/113, ת/114, ת/115, ת/116).

לא רק שתקף את המתמלל הראשון (עאקף) על ש"נשתכחו" ממנו, בעת ביצוע התמליל הראשוני, קטעים רבים בהם מצויות הכחשות רבות נוספות של הנאשם בפני המדובב והפנה כלפיו אצבע מאשימה בגין תמלול מגמתי, אלא שלסברת הסנגור המלומד, לא ניתן ללמוד (כיום) על הודאת הנאשם בפני המדובב, אלא לכל היותר על אמירות סתמיות שאין בהן כל שמץ של דמיון להודאה.

ראש לכל אומר, כי לסברתי, אין זה ממידת ההגינות המתבקשת והמתחייבת לתקוף תמלול כלשהו שנערך בעבר ע"י איש משטרה, שעשה מלאכה מפרכת [(כך גם אליבא דסברת עו"ד אלמכאוי טהאר שהחל בעריכה חדשה של התמלילים לאחר מציאת הגופה, עפ"י בקשת התביעה, אך חדל, בשל הקושי הרב הכרוך בכך, לאחר תימלול של 3 קלטות (ת/112)], בעוד הסנגוריה עצמה כלל לא מצאה לנכון, מטעמה, לבדוק את התמלילים ולערוך השוואה בינם לבין הקלטות, באף לא אחד משני שלבי המשפט, וכל התיקונים נעשו אך ורק ביוזמת הפרקליטות, במיוחד לאחר מציאת הגופה, אלא שהסנגור המלומד אף לא ביקש להחזיר את המתמלל עאקף לדוכן העדים כדי לאפשר לו להבהיר את פשרן של התוספות החסרות, בטרם יתקוף את עבודתו.

זה ועוד זה. גם כיום, לאחר התוספות והתיקונים, עדיין נותרה לעתים מחלוקת בין המתמללים, הדוברים ומבינים היטב את השפה הערבית, כאשר למשל, קטע מסוים (תמליל ת/116) הינו מעין "פשרה" בין ארבעה מתמללים שונים ועובדה זו, כלשעצמה, יכולה להצביע על קושי רב בפיענוח קטעים מסוימים, שגם כיום נותרו - וכך צויין במפורש בתמלילים - בלתי ברורים.

אך לגופו של ענין, כפי שתואר לעיל, ניתן בהחלט ללמוד על הודאה מפורשת של הנאשם בפני המדובב בביצוע העבירות שביצע גם על פי נוסחו המתוקן, כמצוטט לעיל, של תמליל ת/116 ועוד קטעים נוספים, במיוחד תמליל ת/77, כמבואר לעיל, גם אם הסתיר הנאשם את מקום המצא הגופה, או חזר בו מהודאתו בפני המדובב והכחיש כל קשר למעשה, בשלבים מאוחרים יותר של שיחתם.

ומעבר לכל אלה, העיקר בעיני בהקשר זה הינו, שהמדובב, איש מאוד אינטילגנטי, גם אליבא דסברת הסנגור המלומד, לא הוגבל בשעות השהייה עם הנאשם בתא המעצר.

אופקו האובייקטיבי במלאכה שהוטלה עליו עמד על מה שהוא יכול היה להכיר, להבין ולדעת מהנאשם. מה שלא יכול היה להבין מהנאשם היה למעלה מאופקו.

כאשר דיבורו של הנאשם היה סגור וחתום וכל משפט שאמר היה מלא רזים, לא השמיע המדובב את מילת הקוד "אקמול".

רק כשחש המדובב בטחון מלא, שאכן התדרדר הנאשם אל הפער העמוק של הודאתו בעבירות שביצע - ותחושה זו הייתה מורכבת בוודאי לא רק ממילות הודאה מפורשות, אלא בעיקר מהתרשמותו הכללית של המדובב מן הנאשם (ראה: עמ' 318 ,316 ,304, 326), רק אז, ולא קודם לכן, הכריז המדובב בבטחון על מילת הקוד "אקמול", שפירושה לחוקרים היה אחד ויחיד: הנאשם הודה ועתה כדאי להוציאו לחקירה.

ואכן, הוא צדק, שכן בשלב זה, מייד לאחר שהנאשם הוצא לחקירה, הוא אכן הודה מייד בפני חוקריו בביצוע העבירות (אם כי, כמבואר לעיל, רק באופן חלקי), בעוד שבמשך מספר ימי חקירה קודמים הכחיש לחלוטין את כל המיוחס לו.

הודאתו בפני החוקרים, הייתה הודאה ברורה, שהלכה ונעשתה מפורשת יותר ויותר עם חלוף הימים.

כשלעצמי, אין לי ספק, שהמדובב, אשר המשיך ממילא לשבת במעצר עם הנאשם, לא היה מכריז על מילת הקוד "אקמול", אם לא היה משוכנע לחלוטין, ממכלול התנהגותו של הנאשם, לרבות מילותיו המפורשות, שאכן הנאשם הודה בפניו.

לכן, טענת הסנגור המלומד בשלב זה של המשפט, כאילו לאחר הגשת התמלילים המתוקנים, אין יותר בנמצא הודאה של הנאשם, מופרכת, הן לאור המצוטט לעיל מפי הנאשם גם בתמלילים המתוקנים, והן עפ"י הניתוח דלעיל.

ואם יורשה לי להוסיף בעניין זה הערה נוספת, הרי לא נראה לי, שהסנגור המלומד, אילו אכן סבר באמת ובתמים, שאין יותר בנמצא בדברי הנאשם למדובב כל מילות הודאה, וגם לא שררה בשיחתם כל נימה ואוירה של הודאה; שבמקרה כזה, הסנגור המלומד, שידע להקפיד על כל תג ותג במסכת הראיות, לא היה מתייחס בשלב הסיכומים השני לדבריו שלו עצמו, בעת שהציג לנאשם במהלך החקירה הראשית של עדותו (במשפט המקורי), את סברתו המצוטטת בעמ' 371, שורה 27-23:

"גם כשאתה אומר לי, עו"ד פלדמן, שאתה אמרת לי בשיחה ביננו, ששמעת במו אוזניך שאני הודיתי בפני המדובב...". אם אכן שמע עו"ד פלדמן "במו אוזניו" את הודאת הנאשם למדובב, כיצד יכול הוא כיום להתעלם מכך?

ואם לא שמע זאת "במו אוזניו", היה צריך הסנגור המלומד, בכל הכבוד הראוי, להודיע לביהמ"ש לפחות היום, בשלב זה של המשפט, כי הוא לא שמע זאת וכי יש לתקן את הפרוטוקול בהקשר זה.

אך הדבר לא נעשה, ואני מניח, איפוא, שלמעט העובדה, שכיום אכן יש בתמלילים המתוקנים תוספת הכחשות של הנאשם בפני המדובב, הרי מילות הודאתו, כמצוטט לעיל, נשתמרו היטב ולא נעלמו מאוזני ועיני הסנגוריה, כמו גם מאוזננו ועיננו.

(7) חוו"ד מטעם פסיכיאטר ושני פסיכולוגים קליניים בשלב הבא של הכרעת-הדין המקורית, ניתחתי את אחת השאלות המהותיות ביותר שעמדו בפנינו להכרעה במשפט זה. השאלה שהוצגה להכרעה הייתה:

האמנם ניצב בפנינו נאשם מפגר בשכלו? ואם התשובה לכך הינה בחיוב, האמנם סובל הוא מפיגור אורגני, או שמא אך מפיגור סביבתי?

פרופ' לוי שבדק את הנאשם מטעם ההגנה קבע בחוות דעתו (נ/59), בהסתמך גם על דו"ח מבחן פסיכודיאגנוסטי שנערך לנאשם גם ע"י מר נצר, פסיכולוג-קליני מומחה (נ/55), שהוזמן אף הוא כעד הגנה, כי פענוח חידתו של הנאשם, הסובל מפיגור אורגני, קל עד בינוני, מחייבת את ההדגשה לפיה, הוא "מייחס חשיבות רבה לסמכות", ובעקבות כך הוא הגיע בהמשך חוות דעתו למסקנות אודות התנהגות הנאשם וחוקריו במהלך החקירה, בהן דנתי על פי סדרן, ומטרתי הייתה להאיר את אותן מסקנות באור פרשני.

בטרם באתי בעובי קורתן של מסקנותיו, אותן אפרט בהמשך, דנתי תחילה בחוות דעתו של עד ההזמה, ד"ר שאפיק מסאלחה, פסיכולוג קליני מומחה, אשר בדק אף הוא את הנאשם וערך את חוות דעתו נ/56.

מסקנתו, כעולה מחוות דעתו, לפיה הנאשם כלל איננו סובל מפיגור אורגני, התבססה על תוצאות המבחנים שערך לנאשם, ואלו לא היו שונים מהותית מן המבחנים שנערכו לנאשם על ידי הפסיכולוג מר נצר, שהוזמן אף הוא מטעם ההגנה.

בהבהירו את ממצאיו, השונים בפרשנותם מאלו של מר נצר, הדגיש העד ד"ר מסאלחה, בעיקר, את תוצאות מבחן ההבנה החברתית שערך לנאשם, ובהתחשב באישיותו הספציפית, ציין מספר עובדות:

א. מבחן האינטיליגנציה, ככלל, מתבסס בחלקו גם על הידע של הנבדק בשימוש בכלי כתיבה וגם בידע הנרכש על ידו במוסד חינוכי פורמלי, ו/או בסביבה המספקת גירויים אינטלקטואלים.

הנאשם לא למד מעולם בבי"ס, לא עשה שימוש בעט ואף גדל בסביבה ענייה מבחינה אינטלקטואלית.

ב. במבחן שנערך לנאשם נמצאו פערים מבחינת רמת הביצוע בין הנורמה לבין פיגור קל.

ג. האוירה במהלך הבדיקה עוררה תחילה חרדה אצל הנאשם.

(בדומה להתרשמות מר נצר, עמ' 440 ש' 27-18), וזאת בשל ידיעתו והבנתו, כי הבדיקה והמבחנים הם בעלי חשיבות גדולה ביחס לגורלו, עובדה שהשפיעה על רמת הביצוע שלו.

כהוכחה לכך, תיאר העד את תת - מבחן הסמלים שערך לנאשם, בו התבקש הנאשם ללמוד חומר חדש של התאמה בין סמל לבין מספר. בבדיקה ראשונה, שנערכה לו ע"י העד, השיב הנאשם תשובה נכונה על שבעה מתוך ארבעים סמלים, ואילו בבדיקה חוזרת שנערכה לו, ידע כבר הנאשם להשיב נכונה על 17 סמלים נכונים. עובדה זו לימדה, אליבא דגרסת המומחה, על הבדל משמעותי בין הביצוע הראשון לבין הביצוע השני, הנובע, לסברתו, בשל היות הנאשם רגוע יותר במבחן השני.

לסברת המומחה, אלמנט החרדה והדיכאון היו יכולים להשפיע על השגיו הנמוכים של הנאשם בבדיקה הראשונה, ואילו השגיו הטובים בבדיקה החוזרת, הושפעו בשל יכולתו ומסוגלותו של הנאשם ללמוד. לסברתו, כל נבדק, המצליח ללמוד ולשפר את הישגיו בצורה מהירה, אינו סובל מבעיה אורגנית, ועיקר בעייתו נובעת בשל חוסר חשיפתו ללמידה.

תימוכין נוספים למסקנה זו, מצא העד אף בפערים הגדולים בין השגיו של הנאשם בבדיקה דומה שנערכה לו על ידי הפסיכולוג מר נצר, לבין אלו שנערכו על ידו, כאשר בבדיקות שנערכו על ידי מר נצר, השיב הנאשם נכוחה על שלושה סמלים בלבד, ואילו בבדיקות שהוא ערך לנאשם מאוחר יותר, השיב הלה נכוחה, כמבואר לעיל, תחילה על 7 סמלים ומאוחר יותר על 17 סמלים.

לדעת המומחה, המושג "עיוות תפיסה", המהווה את אחד הקריטריונים החשובים לבדיקת פגיעה אורגנית, בלט באופן יותר משמעותי בהשוואה בין הבדיקות שנערכו לנאשם על ידי העד מר נצר בהשוואה לבדיקותיו שלו, והבדל משמעותי זה בין שתי הבדיקות הצביע, מיניה וביה, על העובדה, כי הנבדק מסוגל בהחלט לשפר את רמת הביצוע שלו, כל אימת שמנוטרלים ממנו אלמנט החרדה ואלמנט חוסר הלמידה. לפיכך, על פי מסקנתו, אין בממצאי הבדיקות שנערכו לנאשם כדי לבסס את ההנחה לפיה, סובל הנאשם מפיגור בינוני על רקע אורגני, ואף לא מפיגור קל על רקע אורגני. ובלשונו של העד:

"למרות שהוא (הנאשם) מתפקד ברמה של פיגור קל עד בינוני לפי מבחני האנטיליגנציה, אני חושב שרמת התפקוד שלו, פוטנציאלית, יכולה להיות ברמה של פיגור קל עד גבולי, והסיבה לירידה בתפקודו במבחנים קשורה גם בחרדה וגם בחוסר למידה" (עמ' 500 ש' 21-17)".

מבחן נוסף שערך העד לנאשם נקרא מבחן "בנדר", בו התבקש הנאשם להעתיק צורות שונות המצויירות על גבי כרטיסיות.

הישגיו של הנאשם במבחן זה הצביעו, לכאורה, על פגיעה אורגנית, אך למעשה, רמת הביצוע הגרועה שלו, נבעה, לסברת המומחה, אך בשל העובדה שהנאשם מעולם לא למד קודם לכן לצייר.

הנאשם נבדק על ידו גם במבחן הבנה המותאם ספציפית לאוכלוסיה ששפת אמם היא השפה הערבית, ובו נשאל על התנהגות ראוייה, לדעתו, במצבים שונים ומגוונים, וכן נתבקש להגדיר את תפקידם של מוסדות שונים בחברה. תשובותיו התאימו לאלה של נער מתבגר בגיל שש עשרה שנים, ובהתחשב בעובדה שהוא חסר כל השכלה פורמלית, הרי, לסברת המומחה, "זו תוצאה לא רעה". רמת תגובותיו של הנאשם גם במבחן זה הייתה כזו, אשר לדעתו, איננה תואמת את תגובותיו של אדם הלוקה מפיגור.

מבחן נוסף שערך העד לנאשם היה מבחן האישיות, "רורשך", הבודק את מידת נטייתם של נבדקים להיסחפות רגשית בהתאם לתגובותיהם לצבע כרטיסיות המבחן.

התייחסות הנאשם לצבע הכרטיסיות לא הייתה משמעותית, ותגובותיו הצביעו דווקא על נטייתו לריסון ואיפוק עצמיים ולאו דווקא לכיוון היסחפות.

זה ועוד זה. הממצאים שנתגלו הצביעו גם, כי אין לנאשם רתיעה, חשש, או פחד להיות שונה מאחרים.

במבחן T.A.T, שערך העד לנאשם, המורכב מצורות ברורות יותר מאלה הקיימות במבחן "רורשך", הוצגו לנאשם כרטיסיות ובהן תמונות שונות. הנאשם התבקש לתאר בשפתו את תוכנן ומשמעותן של אותן תמונות, כשהנחת העבודה של הבודק הייתה, כי האדם המתאר משליך את עולמו הפנימי אל עבר התמונה בה הוא צופה.

ראשית, התבטא הנאשם בשפה תקינה לחלוטין, שאיננה מייצגת בשום אופן שפת דיבור המאופיינת אצל מפגר. שנית, מצא המומחה, כי בהקשר לשאלה, האם הנאשם הינו אדם צייתן, אם לאו, קביעתו הייתה, שהנאשם מסוגל לשקול מספר אפשרויות ולבור לו מהן את האפשרות הנראית לו כהולמת ביותר.

על פי מבחן נוסף שנערך לנאשם, הנקרא מבחן "וקסלר", באמצעותו התבקש למצוא ואף לשרטט דרך יציאה מתוך מבוכים מצויירים, התרשם המומחה, כי על אף שיכולת התכנון של הנאשם לוקה בחסר, הרי היא גבוהה יותר מזו שצויינה על ידי העד נצר.

תוצאות המבחן הצביעו על כך, כי הנאשם הינו בעל יכולת סבירה להשתמש בעט ואף מסוגל לשלוט בו שליטה טובה, כאשר חלק מכשלונותיו במבחניו הקודמים, פורשו על ידי העד, כמבואר לעיל, על רקע העובדה, שהוא בעבר כלל לא היה מורגל בשימוש בעט, עובדה שחיזקה את מסקנתו, כי הנאשם כלל אינו סובל מפיגור אורגני.

כללית, נבדק הנאשם על ידי המומחה במשך קרוב ל-4 שעות. הם שוחחו בשפה הערבית (ולא באמצעות מתורגמן, כפי שהתרחש בשיחה בין הנאשם לבין מומחה ההגנה מר נצר). הנאשם לא מיהר להשיב תשובות וזאת, מתוך נטייתו לזהירות והסתגרות ולא להיסחפות.

לדעת המומחה, "לא הייתה כאן כניעה והיסחפות לסמכות" (עמ' 506 ש' 8).

בהמשך עדותו ציין המומחה עוד, כי "אני לא הרגשתי שהרצון של הנאשם להשביע את רצונו של מי שעומד מולו, גובר על כל רצון אחר אצל הנאשם" (עמ' 526 ש' .(19-17

כפי שנוכחנו לדעת, עיקר המחלוקת בין ד"ר מסאלחה לבין הפסיכולוג נצר התייחסה לעילת הפיגור ממנו סובל הנאשם.ד"ר מסאלחה קבע, לאור תוצאות בדיקותיו, כי אין המדובר בפיגור אורגני, אלא בפיגור סביבתי, וכי הפוטנציאל הטמון בנאשם גבוה לאין שעור מזה הנלמד מרמת הביצוע שלו.

פגיעה אורגנית כרוכה בהתמדה ובעקביות במידת הביצוע בכל תחומי התפקוד, ואילו ממצאי בדיקותיו הצביעו על הבדלים גדולים יותר ברמת הביצוע בתחומים השונים, עובדה המצביעה ומלמדת כי המדובר בפיגור סביבתי קל עד גבולי.

וכך קבעתי את חוות-דעתי, גם בהסתמך על חוות דעתו של המומחה בהתחשב בעובדה כי הנאשם, שהיה במהלך הבדיקה בן 43, מחזיק ברשותו ברשיון נהיגה לרכב, עבר בהצלחה מבחן תיאוריה, טיפל בעצמו ברכבו הפרטי, עבד באופן עצמאי כטרקטוריסט וכמלגזן, הצליח בעבודתו, ומעבידיו (ראה עדות העד רומיילי) היו שבעי רצון מעבודתו (בעוד שלדעת מר נצר, "אם הנאשם היה מצליח לעבוד כמלגזן זה היה מפתיע אותי", עמ' 435 ש' 30); בהתחשב גם בכך, שהנאשם ידע לקבל ולהבין הוראות, לבצע עבודות, ידע לכוון משאיות לאן לשפוך את האשפה, ידע להכניס ולהדק באמצעות הטרקטור את האשפה באופן ראוי; בהתחשב בעובדה שהנאשם אינו גר באוהל, אלא ניהל עם אשתו וילדיו משק בית משותף, תיכנן בצוותא עם מהנדס וקבלן את בניית ביתו הפרטי ואף דאג לעצמו לקבלת הלוואה ומשכנתא; בהתחשב בכך שהנאשם מעולם לא היה מאושפז בבית חולים פסיכיאטרי ולא במוסד למפגרים, ולא שמענו כל עדות מטעם ההגנה המצביעה, ולו על מקרה אחד, על התנהגות כלשהי המאפיינת מפגר; בהתחשב בכך שהנאשם השתכר למחייתו סך של כ - 3,000 ש"ח לחודש והוא מבין ויודע להתבטא יפה, לא רק בערבית, שפת אימו, אלא גם בעברית, שפה אותה למד רק תוך כדי עבודתו - כל אלה חיזקו את מסקנת ד"ר מסאלחה, ובכל הכבוד הראוי אף את מסקנתי, שהתבססה על אלה, כמו גם על התרשמותי מהתנהגותו ודיבורו של הנאשם במהלך החקירה והמשפט, כי תפקודו של הנאשם בחיי היומיום, גבוה לאין שעור מתפקוד של אדם הסובל מפיגור. מכאן נבעה מסקנת ד"ר מסאלחה, כי הנאשם אמנם סובל מפיגור קל עד גבולי, אך זהו פיגור קל על רקע סביבתי ולא על רקע אורגני, ובכל הקשור להבנה החברתית, נמצא הנאשם בתחום הנורמה.

לאור המכלול כולו, קבעתי, ואני שב וקובע, כי ראוי להתייחס בספקנות מסויימת גם למסקנה בדבר היות הנאשם מפגר אפילו על רקע סביבתי, לא כל שכן, שהיה מקום לדחות הדיעה שהוא סובל מפיגור אורגני. אך בשל אותו בדל של הרהור ספק, הותרתי השערתי כטעונה סיוג, ואימצתי את מסקנת ד"ר מסאלחה, כמבואר לעיל.

לאחר מכן, עברתי לדון במסקנותיו של פרופ' לוי, ראשון ראשון, אחרון אחרון. בשל חשיבותו הרבה של פרק זה, אחזור על עיקרי הדברים, בשינויים המחוייבים:

א. עפ"י סברת פרופ' לוי, (עמ' 3 לחוות דעתו, פיסקה 6 ,5 שורות מלמטה), בתארו את הדינמיקה הנפשית של הנאשם, הרי, "כאשר הוא (הנאשם - צ"ס) נלחץ, או מעוצבן, הוא נוטה להפסיק לדבר".

לבד מן העובדה, שלא מצאתי, בכל הכבוד הראוי, ייחוד יוצא דופן בתגובה הנ"ל, המאפיינת את הנאשם, ואף אם דיבורו היה לעיתים רק קצה הקרחון, בבחינת פרט אחד מתוך מכלול שלם, הרי קמה והזדקרה לה מייד השאלה המתבקשת, ובעקבותיה אף המסקנה המוסקת, לפיה, אם שוחח הנאשם במהלך מעצרו בחופשיות, בצורה מקיפה וכוללת עם מאן דהוא (לדוגמא, עם המדובב), הרי דווקא עובדה זו היוותה את עמוד התווך שעליו נסמכו המסקנות לפיהן, מידת הלחץ בה היה נתון באותן שיחות, או לפחות ברובן, הייתה, אם בכלל, נמוכה הרבה יותר.

ב. בעמוד 4 לחוות דעתו (פיסקה 6, שורה 3), קבע המומחה, כי "נמצאו סתירות עובדתיות בין ההודאות השונות של מר אל-עביד".

שאלתי, מהיכן שאב המומחה מידע זה? לאילו "סתירות עובדתיות" התכוון המומחה?

וציינתי, כי מסקנתו הנ"ל של המומחה לא נתבהרה דייה.

ג. בבדיקתו, (עמ' 4 לחוות הדעת, פיסקה 5 ,7 שורות מלמעלה), קבע המומחה, כי הנאשם נטה "לצמצום בחלק מתשובותיו".

כאן קמה והזדקרה לה התהייה, שמא העיד "הצמצום" בתשובותיו של הנאשם דווקא, אולי, על ניסיון הדחקה והסתרה, והרי לעיתים, אם יש לך משהו חשוב וגורלי לומר, אתה משתדל להסתירו (כמו למשל, המקום אליו הושלכה הגופה) גם המומחה עצמו ציין בתשובה לשאלת ביהמ"ש, כי "כל דבר שהוא (הנאשם - צ"ס) יכול להגיד "לא עשיתי", הוא אומר, כי זו דרכו בחיים" (עמ' 478 ש' 23).

ד. בעמ' 4 בפרק 8, ס"ק 1, הנושא את הכותרת "דיון", קבע המומחה מפורשות, בין השאר, כי ניתח את תמליל השיחה עם המדובב.

בבית המשפט קבע המומחה, בתשובה לשאלה, כי שיחתו של הנאשם עם המדובב איננה ה"רגע הקריטי של המשפט", (עמ' 458 ש' 21-20), עובדה שנראתה לי, על פניה, תמוהה ביותר, במיוחד לאור העובדה כי בפניו התוודה הנאשם לראשונה בביצוע העבירות, וזאת לאחר שלושה ימי חקירות קודמים בהן דבק בהכחשתו הטוטאלית.

ה. במהלך חוות הדעת, סקר המומחה וניתח תמלילי הקלטות של מהלך חקירותיו של הנאשם, וקבעתי, שלא רק שנראה על פניה, שרוב מסקנותיו בנדון אינן לחלוטין בתחום מומחיותו, אלא, שתמיהתי התעצמה בעיקר נוכח העובדה, כי למרות שציין שניתח את תמליל השיחה עם המדובב, הרי מסבה שלא נתבהרה ולא נתבארה דייה, לא נסקר על ידו אף לא תמליל אחד של שיחה כזו התומך בתיזה הנ"ל ("איננה הרגע הקריטי של המשפט"). לא רק זאת, אלא ששיחות אלו, אם אכן נותחו על ידו, לא נמצא לגביהן כל ממצא בחוות דעתו, לא מבחינת תוכנן ואף לא מבחינת האינטונציה שבהן (עמ' 480 ש' 28).

ובנוסף, המומחה אף לא עיין בעדות המדובב בביהמ"ש, ולפיכך למעשה לא היו ידועים לו כל פרטים עליו (עמ' 456 ש' 6), שכן הנאשם אף לא התבקש על ידו להתייחס לאותן שיחות, ולהבהיר תגובותיו והודאותיו בהן (עמ' 458 ש' .(19

תמיהתי התעצמה אף יותר, נוכח אמירתו המפתיעה של המומחה בבית המשפט (עמ' 454 ש' 20) לפיה:

"אם (ההדגשה שלי - צ"ס) השיחות עם המדובב היו בערבית, אז על זה לא עברתי".

מאי קא משמע לן, "אם", תמהתי, ואני עדיין תמה.

האם לא ידע פרופ' לוי עד מתן עדותו בבית המשפט, כי השיחה בין הנאשם למדובב נוהלה בשפה הערבית? דווקא האמירה הנ"ל של המומחה, הקימה פרושים רבים - עליה וסביבה, ללא כל קשר לעובדה שתמלילי השיחות בין הנאשם למדובב, שהיו בידי העד, תורגמו מערבית לעברית (עמ' 454 ש' 22).

הרי פרופ' לוי עצמו, בראשית חוות דעתו (עמ' 52 למעלה), קבע בראש הפרק "הערות רקע", כי "חוות דעת זו נסמכת על הנתונים דלמטה", ונתונים אלו כללו בין השאר, גם את "השיחה המוקלטת (ההדגשה שלי - צ"ס) בין הנבדק לבין המדובב בתא המעצר" (עמ' 2, פרק 3 ("מסמכים"), ס"ק 8 ,1 שורות מלמעלה).

ואם עיין רק בתמלילי השיחה בין המדובב לנאשם, מבלי שהאזין להן בפועל, כיצד יכול היה העד לומר בביהמ"ש: "אני לא שמעתי (ההדגשה שלי - צ"ס) בתמליל עם המדובב, שהמדובב הציע לו כך או אחרת" (עמ' 457 ש' 23).

ובהמשך, אף הרחיק לכת באומרו:

"יכול להיות שהמדובב לא הציע לו, יכול להיות שהציע לו, אך אלה דברים שהם שרידים מחקירות קודמות" (ההדגשה שלי - צ"ס, עמ' 457 ש' 26-25).

לאילו "שרידים מחקירות קודמות" התכוון המומחה? הרי היה זה המדובב, בפניו הודה הנאשם לראשונה, והוא, המדובב, לא ידע כל פרט על החקירה בטרם הוכנס לתא המעצר.

אליבא דידי, כך קבעתי, ואני עדיין עומד על דעתי, כי אין דומה מי שמצטט ומנתח את כלל השיחות והעדויות בצורתם ובשלמותם, למי שבוחר להסיק מסקנות רק דרך טורים אחדים הנוגעים בנאשם, המשול מבחינתו, כמעט כחרס הנשבר.

ו. והנה, בבוא המומחה לנתח חלק זעיר מתמלילי החקירות, הלך - סבב הטקסט המצוטט על ידו בחוות דעתו, חופשי כרוח, ללא קו סיפורי או התפתחותי מוגדר, כנדרש.

וכך, בדרך זו, קבע הוא בין השאר (עמ' 5 ,5 שורות מלמעלה), כי

"התרשמתי אף שבמהלך החקירה, הנחו חוקרי המשטרה (לפעמים שלא מדעת, מתוך הסחפות אל כווני חקירה אפשריים)... לתשובות ולתאורים שהיו מקובלים עליהם..., או שהיו אלתורים - רגעיים של השוטרים... סלימאן...נאחז בעובדות ובתאורים שהובאו לו, ואף אמץ אותם...".

(ההדגשה שלי - צ"ס) .

בכל הכבוד וההוקרה הראויים, הבעתי את דעתי, כי תחושתי בהקשר למסקנה הנ"ל, נראתה לי על פניה, ושוב בכל הכבוד, כמסקנה עובדתית - משפטית, שאולי הוצעה לעד ואותה הוא אימץ, יותר מאשר עמדה עצמאית לחלוטין של מומחה בתחום הפסיכיאטריה.

הבהרתי, ואשוב ואבהיר, את סברתי בנדון:

כיצד ובאמצעות אלו כלים איזוטריים נקבעה עמדת המומחה, לפיה "הנחו" החוקרים את הנאשם?

ובנוסף, כיצד ובאמצעות אלו כלים קבע המומחה את עמדתו, כי אותה "הנחייה", הייתה "שלא מדעת"?

יתרה מזאת, כיצד קבע המומחה את עמדתו, כי אותה "הנחייה", הייתה לא רק "שלא מדעת", אלא אף "מתוך הסחפות אל כווני חקירה אפשריים"?

הרי לית מאן דפליג, שהמומחה לא שוחח עם החוקרים, לא ישב באולם ביהמ"ש והאזין בשעה שאלו העידו ונחקרו ארוכות על דרך חקירתם את הנאשם. הוא לא צפה בהם ולא יכול היה להתרשם מאופן מתן עדותם, דיבורם, תנועותיהם, תשובותיהם וכד', ועל אף כל זאת, בלא מתן כל נימוקים ריאליים, קבע ממצאים פסקניים לגביהם.

ועוד הוספתי ותמהתי, בהקשר זה:

כיצד ועל סמך מה קבע המומחה, כי רצונו של הנאשם וזהותו התבטלו לחלוטין בפני חוקריו, עד כי הוא "נאחז" בעובדות ובתאורים "שהוצעו לו", או "שהיו מקובלים עליהם", או "שנראו הגיוניים" - כל זאת בשעה שהעובדות בתיק הוכיחו את ההיפך, כפי שצויין בעת סקירת הכחשותיו ויוזמותיו של הנאשם במהלך חקירתו?

כיצד, אם בכלל, יכול היה המומחה לדעת, מה היה מקובל על השוטרים במהלך החקירות? הרי השוטרים שמעו וליקטו מהנאשם עובדות, גם כאלה שלחלוטין לא היו "נוחות", כביכול, לחקירת המשטרה וגם אם לא נראו להם כלל כהגיוניות, כפי שנסקר בסוף הכרעת-הדין המקורית בפרק הסיום.

ז. בהמשך חוות דעתו (עמ' 8 ,5 שורות מלמעלה), קבע פרופ' לוי, כי התרשם "מן הפסיביות הניכרת והחוזרת של סלימאן אל-עביד במהלך החקירות השונות". וכן, "שצורת ההתגוננות העיקרית והשכיחה ביותר של הנאשם, היא הצטמצמות" (עמ' 464 ש' 8-7).

כיצד, אם כן, התיישבה מסקנת המומחה הנ"ל עם סברתו במהלך עדותו בביהמ"ש (עליה שמענו לראשונה בעדותו בפנינו, וזיכרה כלל לא בא בחוות דעתו), כי הנאשם נהג למעשה להתרברב דווקא בפני המדובב? (עמ' 458 ש' 10-8 וכן, עמ' 480 ש' 23-22).

התרברבות, כך הבעתי את דעתי, איננה יכולה לדור בכפיפה אחת עם "הצטמצמות", "כניעות", "הסתגרות" ו"פסיביות".

יתרה מזאת, לאחר שהודה פרופ' לוי בביהמ"ש, כי נושא ההתרברבות כלל לא הוזכר בחוות דעתו, ונתבקש על ידי ביהמ"ש להבהיר את הסיבה לכך, השיב תשובה מעט תמוהה:

"לשאלת ביהמ"ש, האם הזכרתי את המונח התרברבות בחוות דעתי, אני עונה כי לא, אך הזכרתי את המילה הסחפות והנושא הוא אותו נושא" (עמ' 458 ש' .(12-11

עיון בחוות דעתו לימדה אותנו, כי לא מיניה ולא מקצתיה, ונושא ה"הסחפות" יוחס על ידו לחוקרי המשטרה (עמ' 5 ,5 שורות מלמעלה, בחוות דעתו) ולא לנאשם.

והדרא קשיא לדוכתא; מהיכן "צץ" לפתע נושא ההתרברבות?

ועוד ציינתי, כי העד, לא רק שלא הקשיב לצורת ההבעה באותן שיחות (גם לא בסיוע מתורגמן), שמא יוכל להבחין בנימה, שאיננה דווקא נימת התרברבות, אלא שבתשובה לשאלה בנדון, שהופנתה אליו על ידי ביהמ"ש, הגיב, שאיננו יודע אם היה מסוגל בכלל לאבחן שמא מדובר בהתרברבות, אם לאו, גם אילו הקשיב לאותן שיחות (עמ' 480 ש' 31-30).

והעיקר, כאשר התבקש המומחה, לאור קביעתו הנ"ל, לנסות ולהבהיר, כיצד ומהיכן ידע הנאשם, במסגרת התרברבויותיו, לספק למדובב פרטים מפורטים אודות האונס והרצח, השיב:

"אינני יודע מאין הוא לקח את כל הפרטים כדי להתרברב בפני המדובב" (עמ' 456 ש' 11-10).

תשובה זו של המומחה השמיעה ומשמיעה לי ספקנות גדולה לעניין מסקנותיו בנדון.

ולפיכך, גם הסבריו לביהמ"ש (עמ' 430 ש' 24-17) בדבר יכולת הנאשם לספר למדובב, מייד לאחר שובו מן החקירה הראשונה בה הודה, שהטעה את חוקריו בהקשר למקום אליו השליך את הגופה, כנובעת מהתרברבותו בפני המדובב, לא היו יכולים לעמוד, והיה מקום, לסברתי, למצוא לעובדה חשובה זו, נימוק והסבר שונה לחלוטין, והוא אכן ניתן.

עיון בתמליל השיחה בין הנאשם למדובב בהקשר זה (ת/23, קלטת מס' 4, צד B, עמ' 11, מס' סד' 233 וכן, ת/114, וקלטת מס' 4, עמ' 3 למטה), אכן לימדנו על ההיפך הגמור מהתרברבות. כאשר פנה הנאשם למדובב ואמר לו: "היא לא במקום שאני אמרתי להם", הוא מייד הוסיף ואמר לו גם את המשפטים הבאים, המלמדים על הלך נפשו באותה שיחה, הרחוק מרחק רב מלהביע התרברבות:

"אני אבוד, נגמרתי.... אני חייב להתאבד, סיבכתי את עצמי, סיבכתי את החיים שלי, אני גמור, זהו זה...." (מס' סד' 360 ,359 ,345 ,300 ,297, .(392

סיכומה של נקודה זו: מסקנתו של פרופ' לוי לפיה התרברב הנאשם בפני המדובב נדחתה על ידי.

ח. כאשר גילה התובע המלומד לפרופ' לוי, כי המדובב הינו צעיר בגילו מהנאשם והובא למעצר כשהוא מוצג בפניו כגנב מכוניות, שנתפס זה לא מכבר, הגיב המומחה כך:

"אם אתה אומר לי, שהמדובב צעיר בגילו מהנאשם והוצג בפניו כגנב מכוניות, אני אומר שהיה לחץ חברתי, כי הוא (הנאשם - צ"ס) ידע שהמדובב הוא יותר ממנו" (עמ' 456 ש' 8-7).

כיצד ומאיין דלה המומחה את האינפורמציה מה ידע או חשב הנאשם על המדובב ביחס אליו, מבלי שטרח כלל לשוחח עם הנאשם אודותיו? רק לעד פתרונים.

ט. כאשר ניגש פרופ' לוי לנתח את קלטת החקירה שנערכה לנאשם ע"י החוקר עמוס עזריה (עמ' 5, חלק תחתון), הוא קבע, במהלך סקירת החקירה הנ"ל, כי: "בעמודים 21-20 לקלטת, "עמוס "מדריך" את סולימאן, וממש מנחה אותו היכן המקום שבו נזרקה הגופה". (ההדגשה שלי - צ"ס).

כאן קמה והזדקרה לה שוב השאלה והתהייה כאחת, כיצד ועל סמך מה קבע המומחה (בניגוד ללגיטימציה שהייתה ויש לסנגור המלומד, לטעון כמשפטן וכב"כ הנאשם טענה בכוון זה), כי עמוס "מדריך" את הנאשם, ו"ממש מנחה אותו היכן המקום שבו נזרקה הגופה"?

האם בדק המומחה לעומק את השיחה הנ"ל, האם התייחס המומחה לעמדת החוקר עמוס עזריה, כשהלה השיב בביהמ"ש לשאלת הסנגור המלומד בהקשר לכך? האם עימת המומחה בין תשובתו הנ"ל של עמוס בביהמ"ש לבין תמליל השיחה?

הבעתי את סברתי, כי בעמדת המומחה בנקודה זו (כמו גם בנקודות נוספות) הופגנה חריגה מוחלטת מתחום מומחיותו, וביהמ"ש לא רק שמצווה היה להתעלם מכך בשל היותה בלתי קבילה, אלא שבגישתו הנ"ל היה אף מרכיב מכריע בהקשר למשקל הכולל שהיה מקום ליתן לחוות הדעת, בכללותה.

י. בהמשך חוות הדעת, הרחיק המומחה לכת עוד יותר, בבואו לקבוע (עמ' 7 באמצע), כדלקמן: "ועוד התרשמתי, שבשלב זה, היו מודעים גם חוקרי המשטרה לנטייתו של אל-עביד להענות באופן מוגזם להצעות השוטרים, מבלי שהענותו זו תצביע בהכרח על אמירת אמת". (ההדגשה שלי - צ"ס).

הבעתי את תמיהתי, מאי קא משמע לן,

"שבשלב זה, היו מודעים גם חוקרי המשטרה..."?

כיצד זה יכול היה המומחה לדעת למה היו החוקרים מודעים, בכלל, ו"בשלב זה", בפרט?

יתרה מזאת, מה פרוש "באופן מוגזם"? עפ"י איזו אמת מידה בחן המומחה ושקל את השאלה, אם הייתה הענות מוגזמת או סבירה?

וכששיתף כבר הנאשם פעולה עם חוקריו, מהיכן נבעה קביעת המומחה ששיתוף הפעולה הנ"ל היה דווקא "מוגזם" ובלתי סביר?

הבעתי את דעתי, וקבעתי את קביעתי, כי שיתוף פעולתו של הנאשם עם חוקריו לאחר הודאתו בפני המדובב, היה הדרגתי.

יא. ובנוסף, התרשם המומחה בהמשך (עמ' 2 באמצע),

"שהחוקרים לא היו משוכנעים... שאל -עביד מספר דברי אמת מיוזמתו".

(ההדגשה שלי - צ"ס).

ושוב, עפ"י אלו אמות מידה יכול היה המומחה להסיק המסקנה הנ"ל, מבלי שאותם חוקרים נשאלו על ידו על כך, מבלי שהוא שוחח עימם, מבלי שצפה בהם והאזין לתשובותיהם בביהמ"ש?

ובהנחה והם אכן לא היו משוכנעים לגמרי, עדיין הייתה קיימת אפשרות סבירה, שתחושתם הנ"ל, אם הייתה כזו, נבעה אך ורק כתוצאה מהבעת רצונם, שעל אף האמון שהעניקו לדברי הנאשם בדברי הודאתו, הרי ראשית לכל דבר, הם שאפו, ובצדק, לחשוף גם את מקום המצא הגופה כדי להביאה לקבורה.

יב. יחסו השלילי של המומחה לחקירת המשטרה בא לידי ביטוי מספר פעמים באופן מופגן גם כאשר בא, מטעמיו הוא, להדגיש במרכאות מילים מסויימות בחוות דעתו.

לדוגמא, בעמ' 7 לחוות דעתו, למטה, בצטטו תמליל קלטת בה נחקר הנאשם ע"י החוקר עמוס עזריה והקצין עמר, כתב המומחה, בין השאר, כך:

"עמוד 5:עמר שואל, אם הבחורה החזיקה משהו ביד. סולימאן איננו זוכר. עמר חוזר אחריו, אך בדבריו "מופיעה" (ההדגשה שלי - צ"ס) שקית".

מדוע סומנה המילה "מופיעה" במרכאות? הרי, אילו עקב המומחה אחרי השיחות שהתקיימו קודם לכן עם הנאשם, וגם אחרי השיחות בין הנאשם למדובב (ובנושא השקית דנתי בפרק נפרד), היה בודאי מגלה, כי ענין השקית לא "הופיע" לפתע, אלא היה כבר ידוע.

כך גם בהמשך (עמ' 8 למעלה), שם כתב המומחה כך:

"עמודים 21-20: פתוח פרשת המכנסיים: סלימאן מוסר שהורידה אותם לבד. תחילה איננו זוכר אם אמר לה להוריד.

בלחץ החוקרים "משתכנע" שהוא אמר לה להוריד..."

(ההדגשה שלי, צ"ס).

כיצד קבע המומחה, ולאלו כלים נזקק, בבואו לקבוע, שהחוקרים "לחצו" על הנאשם, והנאשם, כתוצאה מהלחץ, "השתכנע"? לא רק שלא נטענה במשפט זה כל טענה הנוגעת לקבילות ההודאות, אלא שניתן אף לשאול את השאלה המתבקשת, מדוע לא ניתן היה לסבור למשל, כי הנאשם השיב תשובות אלו מרצונו, ללא כל לחץ, וללא כל שכנוע?

יג. בהמשך חוות דעתו כתב המומחה (עמ' 8 באמצע) כך:

"עמוד 29-28: בתיעול ובשכנוע החוקרים (ההדגשה שלי, צ"ס), מוצגת הגרסה שהנוסעת הייתה מעולפת...".

ושוב שאלתי, מאי קמא משמע לן, "בתיעול"? מהיכן נבעה הדגשת היתר של "שכנוע" פסול? מהיכן שאב המומחה אינפורמציה זו?

יד. גם בהמשך (עמ' 8 באמצע), כשהמומחה כתב:

"עמוד 41: סוגיית השקית. החוקרים מציעים (ההדגשה שלי, צ"ס), שסולימאן זרק את השקית" העליתי, ואני שב ומעלה, את התהייה, מדוע "מציעים"?

מהיכן נבע הבטחון בכך? אולי "שואלים"? אולי "מבררים"?

אולי "בודקים"? אולי שמעו על כך כבר קודם לכן? מהיכן שאב המומחה את המסקנות שבקביעותיו הנ"ל?

רק למומחה פתרונים.

טו. כך גם בהמשך (עמ' 9 למעלה), כשהמומחה כתב:

"עמודים 15-14:... אבוקסיס מביע, שוב ושוב, ספק במציאותיות המידע (אתה בטוח"?)..." (ההדגשה שלי, צ"ס).

המומחה לא ראה את העד אבוקסיס, לא שוחח עימו, לא שמע את תשובותיו והתייחסותו בביהמ"ש לשאלות שבנדון. והנה, עפ"י השאלה הכתובה "אתה בטוח?", הסיק הוא את המסקנה הנחרצת, שאבוקסיס מטיל ספק במציאותיות המידע.

תהיתי שוב ושוב, מדוע הטלת הספק? האמנם זו הפרשנות היחידה לשאלה מן הסוג הנדון? האמנם הבעת רצון להיות בטוח בממצא מסוים, הוליכה מיניה וביה למסקנה האחת והיחידה אותה אימץ המומחה, כי מוטל ספק "במציאותיות המידע"? תמהתי, ונותרתי בתמיהתי.

שוכנעתי, שקיימות, ככלל, פרשנויות נוספות לשאלה בכגון דא, ובפרט בעניין הנדון בפנינו.

טז. בנוסף, הביע פרופ' לוי את סברתו (עמ' 8 באמצע) לפיה:

"אף כאן התרשמתי, שחוקרי המשטרה, ובזמן אמת, היו שותפים למסקנות אליהם הגעתי... דהיינו, שאל-עביד מוכן ומזומן לעובדות ולתאורים מגוונים...". (ההדגשה שלי, צ"ס).

אם כוונת המומחה הייתה, שהנאשם היה "מוכן ומזומן" לקבל את הנחיית המשטרה, עפ"י הנוחות שלה בחקירה, קמה והזדקרה לה, בפעם המי יודע כמה, השאלה, כיצד ועל סמך מה קבע המומחה המלומד ממצאים אלה ובמה תקע הוא את יתד מסקנתו?

הרי לא תמיד היו תשובותיו של הנאשם "נוחות", לכאורה, למשטרה, ובכל זאת לא כיוונוהו למתן תשובות "נוחות", אלא רק לעבר אמירת האמת מבחינתו.

יז. בהמשך, כתב המומחה (עמ' 9 באמצע):

"עמוד 13: הסובארו שבשחזור... כמה שורות אח"כ מתברר שיש הבדל גדול, ששלו כחולה וזו לבנה" (ההדגשה שלי, י.פ.).

איזה "הבדל גדול" היה בין המכוניות, למעט בצבע הרכב? יח.בהמשך, כאשר כתב המומחה (עמ' 10 למעלה):

"עמוד 80: משפט סתום (ההדגשה שלי, צ"ס) של סלימאן: "לא מתאים לי ולא מתאים למדינה" הבעתי את תמיהתי, מאי קא משמע לן, "משפט סתום"?

מדוע לא ניתן היה להבין את משמעותו על רקע הבעת חרטתו הכנה של הנאשם בביצוע מעשיו?

יט. והנה, כאשר הגיע פרופ' לוי לפרק נוסף בחוות דעתו (עמ'11 באמצע), הוא קבע, בין השאר, כי הנאשם "נוהג להגן על עצמו מפני מצבים של לחץ חברתי ע"י המנעות, הסתגרות, ובריחה מבעיות". (ההדגשות שלי - צ"ס) .

שוב, קמה לה והזדקרה השאלה, ועמה אף המסקנה שהתבקשה, שאם אכן שוחח הנאשם שיחה כה חופשית עם המדובב, הרי הדבר נבע מכך, שלא חש ולא חשש כלל שעליו להגן על עצמו, ולא נזקק עקב כך להסתגרות מפניו.

כ. גם כאשר קבע פרופ' לוי (עמ' 11 באמצע), כי התנהגותו של הנאשם בחקירתו במשטרה התאפיינה "בפסיביות, בסרבליות עד כדי כניעות..." לא התיישב הדבר למשל עם התבטאות הנאשם בתשובה לשאלה שהוצגה לו ע"י צלם הטלוויזיה בערבית, וכלפי אמו ואשתו,מייד לאחר שיצא מבימ"ש השלום בו הוארך מעצרו (נ/41 + נ/46), ולכך התייחסתי בנפרד.

כא. מסקנתו של פרופ' לוי (עמ' 11 באמצע) הייתה, כי הנאשם, "כל שרצה היה להפטר מהלחץ המיידי... תוך הגררות והענות להצעות, להנחייה ולתיעול מצד החוקרים לספוק מידע (ההדגשה שלי, צ"ס), מבלי שיעמדו לרשותו הכוחות השכליים לתכנן ולהבין את משמעות "הודאותיו".

לא ירדתי לסוף דעתו של המומחה. האם היה סבור שהמשטרה בחקירתה, שכללה שאלות לגיטימיות, הפכה את כוון וצורת החקירה הלגיטימית אל עבר "תיעול והנחייה" פסולים, ואולי אף מבלי דעת? הבעתי את דעתי בנדון לפיה, אינני סבור כך.

גם כאן ציינתי, כי לא ירדתי אלי טיבה של כתיבת המילה "הודאותיו" במרכאות.

הרי גם פרופ' לוי, בעצמו וברוב הגינותו, לא יכול היה לקבוע שאין אלה הודאות אמת. זאת ועוד; הוכח בפנינו שהנאשם הבין באמצעות "כוחותיו השכליים" את משמעות הודאתו, כשבצד הודאתו ושיחזורו הראשון ידע לשלול מיידית את עבירת החטיפה ואף נימק את נימוקיו לכך, כמבואר לעיל, וכן, כשפירט ביוזמתו מאוחר יותר את ארוע האונס בתשובה לבקשת החוקר לספר לו את האמת, אך מבלי שהחוקר פירט בפניו מהי אותה אמת שהוא מבקש ממנו לגלותה.

כך גם בעת שאמר הנאשם לחוקר עזריה (ת/56 א' עמ' 27, מס' סד' 268):

"מה אני אגיד לך, החיים קשים, הילדים יגדלו בלי אבא, עכשיו צריך לשכוח אותם".

וכן בהמשך, (ת/57 ב', עמ' 1, מס' סד' 7), כשאומר הנאשם לחוקר:

"אני בחיים לא אשתחרר".

וכן בהמשך, (ת57 ב', עמ' 9, מס' סד' 68), כשאומר הנאשם לחוקר:

"זה פשע, פשע, חטיפה, אונס, זה תיק חמור לכל החיים".

ובמיוחד, בעת ששוחח עם המדובב, ולאחר שהודה כבר בפניו שביצע את המעשה הוא המבהיר לו, שהוא נמצא בצרה, ו"אם אגיד להם, יכניסו אותי לבית סוהר...." (ת/21 עמ' 19, מס' סד' 389).

ובמקום אחר:

"אני נפלתי, הפלתי את עצמי, זהו, אמרתי להם עשיתי, אל תשאל, סיבכתי את עצמי, באלוהים הפלתי את עצמי. עוד 15 שנה אני לא אצא מבית הסוהר. עכשיו אני מכרתי את העולם בנעליים" (ת/23 קלטת מס' 4 מתאריך 22/6/93, עמ' 2, מס' סד' 132 129, .(133,

כאשר הוצגה בפני פרופ' לוי חלק מהתהייה הנ"ל, שמא ישקול לשנות את מסקנתו בנדון ויסיק מן האמור לעיל, כי הנאשם הבין גם הבין את משמעות הודאותיו, לא שינה המומחה את דעתו והשיב תשובה לאקונית:

"אמרתי את דעתי באופן כללי על הפרשה הזו, ואין לי יותר מה לומר על הפרשה הזו" (עמ' 467 ש' 13-14).

הא ותו לא. על האמור לעיל הבעתי את דעתי, כי תשובה בנוסח זה חזרה על עצמה מספר פעמים נוספות, בתשובה לשאלות נוספות שהוצגו לו בהקשר זה (עמ' 466 ש' 7-6).

כב. מן הראוי להדגיש, כי אפילו הסנגור המלומד, בסיכומיו בשלב השני של המשפט, טען, כי "מעולם לא טענתי כי הנאשם לא הבין את משמעות ההודאה" (עמ' 1393).

אם כך, מה הייתה איפוא אותה תגובה? מה היה אותו משפט? מה הייתה אותה אמירה, שאמר הנאשם, עליה השליך פרופ' לוי את יהבו (אותו זנח אפילו הסנגור המלומד בסיכומיו, כמצויין לעיל, בעמ' 1393)?

עיקר בניינה של סברתו, כפי שבאה לידי ביטוי בחוות דעתו (עמ' 7 ,6 שורות מלמעלה), בה דבק בנחרצות גם במהלך עדותו בביהמ"ש, הייתה, שהנאשם העלה לפתע, מתהום הנשייה, את המשאלה אותה שטח בפני החוקר עמוס עזריה: "אתה יכול לשחרר אותי? מתי אני יכול להשתחרר?".

אמירה זו, אליבא דגרסת פרופ' לוי, הצביעה על כך, שהוא "כלל איננו תופס את תנאי המסגרת בה הוא מצוי", ולכן, כך סבר פרופ' לוי,

"ממשפט זה שהביע אל-עביד, התרשמתי שאל-עביד לא היה מודע למשמעות הודאתו, מבחינת המחיר הכבד במשפט ובעונש שהיא עלולה להביא עליו".

אל המתווה הנ"ל של גרסת המומחה בנקודה זו לא בא כל גדר של ספק, והיא לא נעה ולא זעה כמלוא הנימה, אף לא לאחר שהוצגו בפניו אותם משפטים, עליהם חזר הנאשם בפה מלא חזור ושנה, הן בפני המדובב והן בפני חוקריו, כפי שצוטטו לעיל (בס"ק כא'), אשר התדמית אותה הם יצרו, ולו לכאורה, הצביעה דווקא על הבנה מלאה למצבו האמיתי, ולמודעותו המוחלטת למשמעות הודאתו "מבחינת המחיר הכבד במשפט והעונש שהיא עלולה להביא עליו".

כל שהיה מוכן פרופ' לוי להוסיף ולומר על כך היה:

"אין לי יותר מה לומר על הפרשה הזו".

לשון אחרת; הנחת המוצא שלו לא השתנתה, ובעקבותיה אף לא שונתה מסקנתו.

הייתי סבור, ונותרתי בסברתי, בכל הכבוד הראוי, כי בנסיבות שכאלה ניתן היה, ואולי אף צריך היה, למצוא הסבר לסתירה הלכאורית בין דברי הנאשם, בהם הייתה שזורה כחוט השני לאורך חקירתו אותה תחושה כבדה שהעידה מיניה וביה על מודעותו המוחלטת למשמעות הודאותיו, לבין המשפט הנ"ל, שאמר לחוקר עמוס עזריה, שהצביע אף הוא לכאורה, כפי שהוא מופיע בתמליל, כי התובנה בה ניחן הנאשם לא איפשרה לו אולי להבין את משמעות הודאתו.

ואולם, בטרם יצאתי לבחון את חוות דעת פרופ' לוי בנקודה זו ולהסיק מסקנות בנדון, ולאחר שהעיד פרופ' לוי על עצמו כמי שהאזין במו אוזניו לקלטת בה אמר הנאשם את המשפט המהותי הנ"ל (עמ' 465 ש' 20), שאלתי את עצמי, שמא אין אני פטור מלהאזין שוב ושוב לשיחה המופיעה בקלטת, וזאת בטרם נדרשתי להגיע לממצא כלשהו במחלוקת.

אותן שאלות נוקבות, אותן תמיהות קשות, שעורר פרופ' לוי בהקשר למשפט ולאמירה הנ"ל, חייבוני במתן מענה ברור והחלטי, ע"מ שלא להותיר מקום לספק סביר. לכן, עשיתי כן, ולאחר שבדקתי בקפידה, באחריות ובזהירות את השיחה הנ"ל בנושא "בקשת השחרור", מצאתי את אשר נסתר מעיני המומחה, ואולי אף מעיני ב"כ הצדדים - התובע המלומד מחד גיסא, והסנגור המלומד מאידך גיסא - ומכל מקום, אלה החרישו לחלוטין, איש איש מטעמיו הוא, בהקשר לנושא שהובהר על ידי, וכפי שיצוטט שוב להלן.

המדובר בקלטת ת/30 (מ.ט 19/23 פ"א 877/93 מתאריך 23/6/93, קלטת מס' 2), אשר התמליל ת/56 ב', עמ' 11 (מתחיל במס' סד' 103-102), חובק בחובו את האמירה הנ"ל של הנאשם.

ממצאי בנדון העלו עובדות נוספות, שזכרן לא בא בקרב התמליל הקיים.

בטרם הבהרתי את דברי, בטרם ערכתי הבחנה והשוואה,בטרם הסקתי אף המסקנות המתבקשות בנדון, סקרתי תחילה את נוסח התמליל הקיים כפי שהופיע בתיק המוצגים.

עמ' 11

"עמוס: פסק לך השכל באותו לילה, ערבבת, ערבבת באותו לילה?

הנאשם: (לא ברור)

עמוס: יענו זה הבעיה שלך בגלל השתיה עשית את הכל?

הנאשם: הכל השתיה תאמין לי.....

עמוס: "אחסן"..... לא תוכל להגיע בגלל השתיה, הנאשם:אתה יכול לשחרר אותי? מחר אני יכול להשתחרר?

עמ' 12

עמוס: שיקחו אותו, שיקחו אותו......"

ואולם, לאחר האזנה לקלטת הנ"ל, ועל אף הקושי המסוים שהיה כרוך בפענוחה, ניתן היה במאמץ מה להבחין בתוספת של משפטים נוספים בעלי משמעות רבה, שלא נרשמו בתמליל.

אשוב ואסקור להלן, את השיחה בשלמותה, בקטע הרלוונטי, כפי שהצלחתי לשמעה:

"עמוס: פסק לך השכל באותו לילה? ערבבת? ערבבת באותו לילה? הנאשם: אני תמיד, אני מערבב.....

עמוס: יענו זו הבעיה שלך, בגלל השתיה עשית את כל זה. הנאשם: כל הסיפור הזה הוא בגלל השתיה, תאמין לי, אני מוכר את הרכב.....(ההדגשה שלי - צ"ס) עמוס: "אחסן" ..... לא תוכל להגיע לשתיה....

הנאשם: אתה יכול לשחרר אותי?

עמוס: איך?

הנאשם: מחר אני יכול להשתחרר?

עמוס (בערבית):"ימקן" (שפרושו בעברית: "אולי").

הנאשם: שיקחו אותי..... שימכרו אותו..... שימכרו אותו (ההדגשה שלי - צ"ס).

ואכן, שפי שניתן היה להסיק, כי לא רק שאת המשפט האחרון אמר הנאשם ולא החוקר (כפי שנרשם בתמליל המקורי), אלא שעתה פחתה עד מאד מידת הצורך לנסות ולמצוא הסבר לאותה סתירה לוגית, לכאורה, עליה סמך פרופ' לוי את ממצאיו, שכן זו הובהרה לחלוטין מתוך ההאזנה לשיחה, כאשר ההתבטאות הנוספת של הנאשם, כמצוטט לעיל, הייתה על פי הבנתי, בעת שהוא השליך את יהבו אל עבר שכרותו כעילה המרכזית למעשיו, ואז הוא אף אישר את סברת החוקר עמוס עזריה אותה הציג הלה בפניו, ולפיה, אכן, כפי הנראה, כתולדה וכתוצאה ישירה משתייה חריפה ("מעורבבת") מוקדמת באותו ערב, וכפי שהנאשם עצמו טען לאורך כל חקירתו, בוצעו על ידו מאוחר יותר העבירות נשוא תיק זה.

לפיכך, אליבא דסברת הנאשם באותה שיחה, ועל מנת שמעשיו לא יחזרו על עצמם יותר, או אולי בשל סבה אחרת, כמו למשל, עצם שהותו במעצר בעוד רכבו מושבת, או בשל רצונו למכרו כדי לכסות הוצאות כספיות שונות, כפי שאמר גם למדובב (בת/20), רצוי היה מבחינתו למכור תחילה את רכבו, בו שתה, כנראה, את המשקאות החריפים (וכפי שהוא עצמו מודה בשחזור השני, ת/8, מתאריך 29.6.1993, שהוא נהג להחזיק דרך קבע משקאות חריפים מסוג וודקה בתוך מכוניתו ושתה בערב הארוע כחצי בקבוק וודקה על קיבה ריקה לחלוטין), ובתוכו אף ביצע מאוחר יותר את עבירות האונס והרצח.

לאחר שהאזנתי לשיחה, התרשמתי שלשם כך בלבד (!) ביקש הנאשם את השחרור, והציע אף לחוקר עמוס עזריה מייד את יום המחרת כאפשרות שהוא ימכור אז את רכבו.

משכך היו פני הדברים, אין המדובר כבר באמירה או בקשה בלתי מובנת, בלתי הגיונית ובלתי מוסברת על פניה, התלושה לחלוטין מן המציאות, לשחרור מוחלט, אלא המדובר היה בבקשה ספציפית, שנבעה כתוצאה מהתפתחות טבעית של מהלך שיחה בין החוקר עמוס עזריה לבין הנאשם.

בהקשר זה ציינתי כבר בהכרעת הדין המקורית, כי הסנגור המלומד, מטעמים שלא נתבהרו דיים, ואולי כטקטיקת חקירה מוצדקת לחלוטין מטעמו, לא חקר כלל, במהלך המשפט הראשון, את החוקר עמוס עזריה בנושא זה, למרות שחקר אותו חקירה נגדית ארוכה וממושכת ביותר. בעצם אי הצגת התהייה הנ"ל לחוקר, הוא לא אפשר לו לנסות ולהבהיר, כיצד זה מצא הנאשם לנכון לבקש ממנו את בקשת השחרור, ומה היה הקשר הדברים שקדם לאותה בקשה.

והוספתי והבהרתי, כי עיון והאזנה לשיחה הנ"ל לימדוני עוד, כי החוקר עזריה כלל לא שלל על הסף אפשרות לאפשר לנאשם למכור את רכבו, שכן מייד לאחר בקשתו הנ"ל של הנאשם, הוא שאל אותו תחילה את השאלה "איך"? (שאף היא לא הופיעה בתמליל המקורי), וכשהנאשם הציע את יום המחרת, הגיב עמוס עזריה ואמר לו גם את המילה "אולי" ("ימקן", בערבית, שאף זכרה לא נמצא בתמליל המקורי).

סיכומה של נקודה זו, כפי שקבעתי, היה, כי פרופ' לוי השליך את יהבו על המשפט הנ"ל, כשהוא לעצמו, ולא שאל את עצמו - גם אם האזין לקלטת ולא גילה את התוספת האמורה - מהו הדבק והקשר הדברים והמילים של אותה בקשה, מוזרה מבחינתו, אותה העלה הנאשם בפני חוקריו.

התמליל המקורי שהוגש לביהמ"ש, לא גילה זאת, ועל סמך אותו משפט הטומן בחובו לכאורה בקשה בלתי הגיונית, הגיע פרופ' לוי למסקנתו.

לפיכך, אותה מסקנה אליה הגיע, לא רק שנדחתה על ידי, אלא הדבק הדברים החדש איפשר לי אף את קבלת התשובות המלאות והאחרות לאותן שאלות (כמבואר בס"ק כא' דלעיל) שהפנה התובע לפרופ' לוי בהקשר זה, כאשר הלה השיב עליהן את אותה תשובה לאקונית: "אין לי יותר מה לומר על הפרשה הזו".

סברתי, ואני דבק בסברתי, כי אילו ידע פרופ' לוי מראש את הדבק הדברים והקשרם, סביר בעיני ואף למעלה מכך, שהוא עצמו, במסגרת מומחיותו הרבה, היה משנה את מסקנתו הנ"ל, ומכל מקום לא היה עומד בנחרצות כה רבה, שלוש פעמים, על תשובתו הלאקונית הנ"ל.

מכל מקום, גם הסנגור המלומד, בשלב השני של המשפט, זנח טענה זו של פרופ' לוי, כמבואר לעיל.

כג. ציינתי, כי לא ירדתי אף אל טיבה של תשובת המומחה, כיצד ועל סמך מה קבע את מסקנתו לפיה, כאשר הודה הנאשם בחקירתו ואמר ביוזמתו "חנקתי אותה" (את הנעדרת - צ"ס), היה זה מאחר "שהוא (הנאשם - צ"ס) למד על כך משהו שהוצע לו בחקירה קודמת (עמ' 470 ש' 12).

הרי עובדת החניקה סופרה על ידי הנאשם גם למדובב, וכיצד אם כך, יכול היה המומחה להסיק את המסקנה הנ"ל.

כד. תמיהתי התעצמה נוכח נחרצותו של המומחה בעניין זה, כשהשיב לשאלת התובע המלומד בנושא זה וטען:

"הציעו לו את התשובה הזו, הציעו לו את המנגנון והוא ענה את התשובה, ...." (עמ' 470 ש' 18-17).

כה. המומחה אף הרחיק לכת כשקבע (בעמ' 11 למטה), כי "לעתים נדמה שהחוקרים עצמם מיואשים מסלימאן... אך קיבלו "חומר" בלתי אמין... חומר שנראה, פעמים רבות, כמומצא". (ההדגשה שלי - צ"ס).

ושוב הבעתי את תמיהתי, מהיכן ועל סמך מה הסיק המומחה את המסקנה שהחוקרים מיואשים? עפ"י מה קבע המומחה, שה"חומר" שקיבלו איננו אמין עליהם?

כיצד הסיק, שהחוקרים סברו, שהמדובר בחומר "מומצא"? קבעתי, בהקשר זה, כי אילו ירד המומחה לסוף דעתם של החוקרים, היה יכול אולי לגלות, שאם נתגלו "סימני יאוש" אצלם, הרי זה לאו דווקא בשל "חומר מומצא" שסיפק להם הנאשם, אלא אך ורק בשל רצונם העז לגלות את הגופה. הא ותו לא.

קבעתי אז, וכיום, לאחר מציאת הגופה, אני דבק עוד יותר בעמדה זו, כי על פי התרשמותי, עוד מלכתחילה, לאחר שיחת הנאשם עם המדובב, ידעו החוקרים, כי הנאשם, מטעמיו הוא, איננו מעונין שהגופה תימצא, שכן מייד לאחר הודאתו הראשונה בפני חוקריו, ועוד בטרם יצא לשחזור הראשון, כאשר הוחזר לתא המעצר לפרק זמן קצר, הם שמעו כיצד הוא מספר למדובב על כך שהטעה את חוקריו בהקשר למקום המצאות הגופה, אך הם לא הסיקו אף פעם את המסקנה, כי דברי הנאשם למדובב ואח"כ לחוקרים, בכללותם, הינם בבחינת "חומר מומצא".

כו. במסקנתו הסופית (עמ' 12) קבע פרופ' לוי, כי לאור כל המכלול, "אני מסיק שבמהלך חקירת המשטרה, היה מר סולימאן אל עביד מסוגל להודות בביצוע המעשה החמור, אפילו שלא ביצעו, ואף לשחזרו".

תחושתי הלא נוחה, בלשון המעטה, הייתה והינה, כי גורל המו"מ בין המומחה לבין הטקסט המצוטט בחוות דעתו הוכרע מראש, ולכן היו מרכיבים אותם לא ראה, לא שמע ואולי, חוששני, לא רצה לדעת.

קבעתי, כי כשמילה פועלת רק בסימן חד-כווני והיא משוללת עומק ומלאות, נהפכת המשמעות לחסר, שכן המילה ניזונה וחיה על מהותה האמביוולנטית.

היו לצערי ממצאים לא מעטים בחוות הדעת, שהצביעו על כך שהעד נטה לחפש ראיות התומכות בהשערה אחת, יותר מאשר ראיות נגד.

תימוכין לכך, ניתן היה למצוא אף בדברי פרופ' לוי עצמו, כשציין בעדותו בביהמ"ש כי:

"חוות דעתי מתייחסת למידע שהובא בפני (ההדגשה שלי - צ"ס) לגבי הנאשם" (עמ' 454 ש' 30-31).

בענייננו, לא למדתי מחוות דעתו של פרופ' לוי (להבדיל מחקירתו בביהמ"ש) מה היה משכנעו לקבוע כי המדובר בהודאת אמת.

בביהמ"ש, ניסה המומחה להבהיר, שהיה מצפה במקרה זה, "שהוא (הנאשם -צ"ס) לא יוכל לעצור את סיפור המעשה מרגע שהתחיל לדבר..... הייתי מצפה אחרי תחילת מסירת ההודאה לשטף" (עמ' 475 ש' 31 - עמ' 476 ש' 6).

סברתי, ואני סבור, באופן כללי, כי מרגע שהחליט הנאשם להודות בפני חוקרי המשטרה, ניתן היה להתרשם שהנאשם אכן כמעט ולא עצר את סיפור המעשה, למעט מקום המצא הגופה.

כז. בסכמי פרק זה שבמשפט, הדגשתי ואני שב ומדגיש, כי פקחתי את עיני במסגרת תפקידי השיפוטי, לראות שמא הוסתרה מעיני חשכת יצרם הרע של חוקרי הנאשם. כריתי את אוזני, שמא לא שמעו הם נכוחה את זעקת הנאשם ה"מוגבל" לשמירה על זכויותיו מפני חוקריו, וביקשתי שוב ושוב לפקוח עיני לרווחה כדי לראות, שמא נעלם אי שם במרחקים הבלועים בחשיכה עבה, שהעין לא חדרה בעדה, ממצא נוסף.

סברתי, ואני סבור, כפי שהתרשמתי ממכלול התנהגותו של הנאשם, כי היה לו, כמו לאנשים אחרים שכמותו, וכמו לרוב בני האדם, איזה כשרון פנימי לאזן את עצמו ואת הדברים שבעולמו. ומכל ההשפעות הסותרות שרבצו והעיקו עליו, היה לו את אותו כשרון של פלס, לעשות שיווי משקל אפשרי, שעושה את החיים אפשריים יותר, ואת המציאות נסבלת יותר, גם בעת שהותו עם המדובב וגם בעת שנחקר מאוחר יותר על ידי חוקריו והחליט להודות בעבירות, מבלי לחשוף, מטעמים השמורים עמו, את מקום המצא הגופה.

אפילו המומחה פרופ' לוי לא פסל אפשרות זו, כשקבע כי:

"אצל הנאשם עולה, ששואלים אותו מספר פעמים, הוא נענה לבסוף" (עמ' 455 ש' 11).

סברתי, כי אין בעובדה, גם אם היא נכוחה, שהנאשם "מסוגל להודות בביצוע מעשה...אפילו שלא ביצעו", כדי לקבוע, שבפועל, במציאות, בהיותו ממוקד בתבוסתו הנוראה שבעצם ההכרה בכך שמעשיו הנוראיים נחשפו, הודה במעשה אותו כלל לא ביצע. להיפך, כפי שנוכחנו עוד במהלך השחזור הראשון, ידע הנאשם בשעת לחץ קשה, אובייקטיבית, בסמוך להודאתו בפעם הראשונה (כפי שלא היינו מצפים כך ממפגר, אפילו על רקע סביבתי), לדחות את הסברה, כי ביצע אף עבירה של חטיפה, כאשר ידע ידוע היטב לאבחן בין ביצוע עבירה של חטיפה ("זה לא בכוח, זה לא חטיפה"), לבין הודאתו בביצוע עבירת רצח כתוצאה מחניקתה והשלכתה.

מאחר והנעדרת עלתה אל רכבו כתוצאה מרצונה החופשי לקבל טרמפ - כך הבהיר לנו הנאשם בשפתו הברורה - אין המדובר בעבירת חטיפה. ונזכור שוב, כי היה זה עדיין בשלב ההתחלתי של הודאתו, בו הוכחשה אפילו עדיין עבירת האונס.

פרופ' לוי אף הוא קבע, כי:

"יכול להיות שהוא (הנאשם - צ"ס) יצטער ביתר על דברים שהוא עשה" (עמ' 469 ש' 15).

ובהמשך,

"נוכחתי בביטוי של רגשי אשם וחרטה (אצל הנאשם - צ"ס).... רגשות אשם ורגשות חרטה ותמונה דכאונית הכוללת את התמונה הזו, זה, כן מצאתי" (עמ' 473 ש' 31 - עמ' 474 ש' 7).

סברתי, וכך אני סבור אף היום, וכפי שהבהרתי וסיכמתי בפרקים נוספים, כי הנאשם הודה הודאת אמת במלוא הייאוש, אך גם במלוא הפכחון.

גם הפסיכולוג הקליני מר נצר שהעיד מטעם ההגנה, ידע להשיב בהקשר לכך את התשובה הברורה והחד - משמעית, כשקבע:

"אם בעל סמכות היה אומר לו לספר לו על מה שהיה אתמול, האם הוא היה מספר את האמת, אפילו אם זה לא לטובתו, אני משיב, שאני מניח שכן" (עמ' 448 ש' 30-28).

פרופ' לוי עצמו העיד, שהוא איננו מתיימר להבין בדיוק מה חש הנאשם בכל מהלך מעצרו. ובלשונו:

"אני לא מתיימר לתת תשובה מדוייקת, אני נותן תשובה כללית, שנראה לי שהיא מסבירה את התנהגותו של הנאשם בסיטואציות הללו או אחרות" (עמ' 471 ש' 30 עד עמ' 472 ש' 4).

יתרה מזאת; לדידו, לא היה לו כל מידע, עליו יכול היה להסתמך ולקבוע כי הנאשם לא ביצע את המעשה, שכן "אני כותב רק מסקנות תיאורטיות" (עמ' 475 ש' .(12

וכן, לדבריו, "מעולם לא אמרתי שיש לי כלים מדוייקים לדעת בדיוק, איך היה הנאשם מתנהג במצבים נתונים, ומעולם לא טענתי שהתשובות שלי מוחלטות בעניין זה" (עמ' 478 ש' 10-9).

אך מאידך, הסכים פרופ' לוי, שאם ביצע הנאשם מעשה עבירה כלשהו, הוא ינסה תחילה להכחיש זאת (כפי שאירע בפועל בענייננו, עד פגישתו עם המדובב), ומאוחר יותר, "אם יופעל עליו לחץ, אז הוא עלול להודות במעשה" (עמ' 463 ש' 25-24).

הסיבה לכך נבעה, לסברתו, מאחר ו"היכולת שלו (של הנאשם - צ"ס) להחזיק מידע פנימי, נראית לי מוגבלת, לעומת אדם אחר" (עמ' 463 ש' 31).

קביעתו של פרופ' לוי (עמ' 478 ש' 7-4), אותה אימץ הסנגור המלומד (בסיכומיו הראשונים), לפיה, אם הודאת הנאשם הייתה נכונה, הוא לא היה מצפה שיודה, ייסוג ושוב יודה, אלא יצעד ביתר מהירות וקוהרנטיות לעבר דבקותו בהודאתו, לא רק שאיננה קביעה מוחלטת, אלא היא תאורטית בלבד, כפי שהוא עצמו התנסח, ואף איננה עומדת במבחן המשפטי שנקבע ב[ד"נ 3081/91, פד"י מה](http://www.nevo.co.il/case/17918450)' (4) עמ' 499 ,441 מול אותיות השוליים ה'- ז', שעיקריו, הודאה בשלבים, כתופעה מקובלת ומוכרת בקרב נאשמים המחליטים להודות בעבירה שביצעו.

(8) משקל ההודאות:סיכום ביניים

לאחר פרק זה שבהכרעת-הדין, סיכמתי, סיכום ביניים, את משקל ההודאות עד השלב ההוא (פרק 18). בהקשר זה הדגשתי, בין השאר, כי המתווה הכללי של התוודות הנאשם בפני המדובב, הייתה מערכת ראיות עצמאית שעמדה ועומדת לחלוטין בפני עצמה, והכילה נטיות או הדגשים מסויימים, שניתן היה למצוא לה מקבילים - אמנם לא תמיד מובלטים באותה מידה - במתווה הכללי הנוסף, העצמאי כשלעצמו, המצוי במערכת ההודאות המאוחרת של הנאשם בפני החוקרים - הן בכתב והן בעל-פה, הן על פי דו"חות זכרון דברים והן על פי הודעות כתובות ומוקלטות - ובבית המשפט, בפני שופטת המעצרים (נ/3).

עוד קבעתי, כי בנטיות, בתדמית ובהדגשים המשותפים האלה, אין זה הכרחי, אך בהחלט היה מותר ואפשרי, כמדומה, לראות את המאפיינים או הסימפטומים של הכוון הכולל, של ההנעה הפנימית, של אותה אמת פנימית בהודאות הנאשם, לא רק מפני שהם בלטו לעיין, אלא גם מפני שהם נראו לי קשורים זה בזה, אך לא תמיד הקשר היה בעל אופי סיבתי גלוי. ללא ספק, היה, ועדיין קיים, בין כל המבנים של ההתוודויות, מגע פנימי היוצר בריח מקשר.

אמת, אף כי לא היה זה הכרחי, הרי חיפוש עיקש ונחרץ אחר מובן ומשמעות, התבטא בבניית רצף של ארועים, רצף של ראיות, כמעין דמות בתוך דמות.

כיום, כמו גם אז, גם אם מצאנו בשלב מתן ההודאות והשחזורים, שהן עצמן מאבדות לפתע כוון, תועות סחור סחור במרחב החיצוני והפנימי שהוא לעיתים, כשלעצמו, יכול היה להשמע אולי בלתי הגיוני על פי אמות המידה של האדם הסביר [כגון: מקום ההצבעה הראשון בסמוך לתעלה ולגישרון, החשוף לעין כל כמקום השלכת הגופה וכן; צורת ואופן החניקה תוך כדי נסיעה (אף כי על פי חוות דעת הפאתולוג ד"ר י. היס, ת/78, ובניגוד לחוות דעת ד"ר רוגוב, נ/62 - אם כי לא באופן נחרץ וגורף - זה בהחלט אפשרי, בהתחשב בנסיבות יוצאות הדופן, שלא באו לידי ביטוי בחוות דעת ד"ר רוגוב, בכך שהנערה נאנסה באכזריות ובברוטאליות בסמוך לפני כן, כפי שהנאשם עצמו הודה בשלבים מאוחרים יותר בחקירתו), וכן; הבאת הנעדרת לאתר הזבל, בכלל, וכשהיא ישובה על המושב הסמוך לנהג, בפרט (אף כי בשל העלטה המוחלטת באתר קבענו, כי אין לשלול אפשרות זו מניה וביה), וגם אם הגופה, בסופו של דבר, נמצאה בבור ניקוז], הרי גם אז, ואפילו חלק קטן מגרסתו יישמע לנו בלתי הגיוני, הרי עצם חיבורן של כלל ההודאות ברצף, איפשר ללקטן לכלל אחדות ולהעניק להן את החיות והאותנטיות, כשאנו היינו מודעים, כאז גם עתה, לרצונו, מלכתחילה, מטעמיו הוא, שלא לחשוף את מקום המצא הגופה.

במינוח מעין פסיכולוגי - ואני אינני פסיכולוג - ניתן לציין תחום זה של התוודותו בפני המדובב כתחומו האינטימי של הנאשם, אשר גיבש את זהותו הייחודית בפניו וקבע במהלך מספר ימים של שהות משותפת עמו בתא המעצר את מסכת הקשיים עם העולם המקיף אותו באותה עת. אכן, יחסי הכוחות ביניהם, כללו מימד דינמי של היזקקות והייתה בהודאה זו, שלא היו בה אלמנטים מדריכים מטעם המדובב, אלא ניסיון לדלות ממנו לא רק הודאה בכללותה, אלא גם את מקום המצא הגופה, מעין מהלך על חבל דק המתוח על פני צירוף של תקווה ואמונה מבחינתו לקבלת סיוע מהמדובב, כפי שהלה הבטיח לו והוא נטה להאמין להבטחה זו, מחד גיסא, וספקנות לגבי עתידו ולגבי יכולתו של המדובב לסיע לו, מאידך גיסא, ואין לי כל ספק שהנאשם ידע ידוע היטב להזהר מפני הסכנה האורבת לפתחו, וכאן אולי מונח אף המפתח לנסיגותיו התכופות מהודאתו בפניו, במיוחד בשלב בו נחקר והודה כבר גם בפני חוקרי המשטרה, ותקוותו (שנכזבה) לקבלת סיוע כלשהו מהמדובב, ש"יפרע את השטר".

כוחות המשיכה למדובב והדחייה הימנו, שהנאשם היה נתון בהם, נהירים לי, ואלה גם אלה כלל לא פגמו במשקל ההודאה בכללותה.

חזרנו והדגשנו, ונשוב ונדגיש, כי שלושה, ויותר, סוגי ההתוודויות - תחילה בפני המדובב, ומייד לאחר מכן בפני חוקריו, ולאחר מכן גם בפני שופטת המעצרים, ומייד לאחר מכן בפני אמו ואשתו בנוכחות חוקרי המשטרה - קיימים כיישויות ראייתיות נפרדות ועצמאיות, וכך יש להתייחס אליהן. אף אם ניתן - תיאורטית, או אפילו מעשית - כפי שניסה בשלב הסיכומים, הראשון ובעיקר השני, לעשות זאת הסנגור המלומד, כשהכתיב את נורמת קריאת הטקסטים הכתובים באמרות ובתמלילים הרבים, וביקשנו להכריע לעבר הנמכת מערכת התוודויות אחת - זו שבפני המדובב, או זו שבפני חוקריו - הרי גם אז היא נותרת, גם אם משקלה אולי פחות, אך בכל מקרה, היא איננה מאיינת כתוצאה נגזרת ואוטומטית את רעותה, מערכת ההתוודות האחרת.

המרכיב הנפרד והעצמאי של התוודות הנאשם בפני שופטת המעצרים (נ/3) לבד מציטוט הפרוטוקול,דבריו בפני כתב הטלויזיה בערבית לאחר הודאתו בפני שופטת המעצרים, ודבריו לאמו ולאשתו בסמוך לאותו מעמד, כמעט ולא העסיקו את הסנגור המלומד בסיכומיו, וטעמיו לכך שמורים עמו.

הדגשנו את החשוב מכל, ויסולח לי אם אומר זאת שנית:

כמה חשובים לנו הלפידים הבוערים של חושינו כדי להאיר את הערפול, את הבלבול, את חוסר ההגיון לעיתים, שבהם מופיעה לפנינו התוודותו של הנאשם בפני המדובב, מחד גיסא, ובפני חוקריו, מאידך גיסא, כדי שאותם לפידים בוערים ינווטו אותנו, יסמנו לנו, יארגנו לנו, ימפו לנו את הכוון הנכון לעבר אותה אמת פנימית שבהודאות אלה.

ההתוודות בפני שופטת המעצרים ולאחר מכן, התבטאותו כלפי אמו ואשתו, הייתה קצרה, ברורה וחד-משמעית.

עוד קבעתי, כי גם אם נקבל את גרסת הסנגוריה, שבמהלך החקירה היו לנאשם מעט שעות חסד, והוא לא יכול היה לשמור על צלמו האמיתי ולהיות נחרץ בהכחשתו בעולם של חוקרים רבים הסובבים אותו, אשר תהילת הצלחתם הייתה לא יותר מאשר סיכום כל הטעויות שנטוו מסביב לנאשם, הרי טעמים אלה אינם מושקעים ומוטבעים כלל במהלך שהותו לפני כן, וגם לאחר מכן, עם המדובב.

התוודות הנאשם בפני המדובב, גם עפ"י התמלילים המתוקנים, אשר האקראיות של פגישתם הייתה בבחינת ההדק המחולל (ואולי מבחינתו - מחלל) את כל משמעות חייו, לא היו בבחינת בליל של הזיות, כדי שיתבשם בהן המדובב ממראות או מתיאורים נעלמים שתיאר בפניו הנאשם.

אלה היו אסופה הכוללת תיאור מגוון, חוזר ומצטבר של דברי מציאות שהיו אולי משולבים בתוך קטעים דמויי מציאות, בשל הניגוד בין הידוע והמוכר לבלתי ידוע ולבלתי מוכר היוצר אצלו מתח פנימי, שהוא בסופו של דבר מתח בין רמות שונות של ציפיות ותקוות מהמדובב, מחד גיסא, ושל חשש ממשי חוזר, אולי, מפני המדובב, מפני האימה, מפני העתיד החשוך, מפני אכזבה מכך שלא יקבל ממנו את הסיוע המקווה, מאידך גיסא.

עליות ומורדות במצב רוחו של הנאשם היו משולבים ומצורפים באותן שיחות, אך אלו לא העלו מן השאול או מנבכי התודעה של הנאשם דברי מציאות שקריים בכללותם. אותם עליות ומורדות לא פגעו בקוהרנטיות הסגנונית והתוכנית של אותן התוודויות.

גם אם היה בהן מן הסתום והבלתי סביר, גם אם הייתה בהן חזרה מן ההודאה, נדרשתי למלא את הפערים שבין השיטין כדי לגלות, שאותו טון יבש ומתוח של הנאשם המשוחח עם המדובב, לא איבד את כוחו, וההוויה האמיתית שבדבריו, אף כי בינות מילותיו ניתן היה לחוש בתודעה נפחדת וזהירה, לא יצרה אצלי את הרושם כי נוצר בפנינו עיוות אנושי ממשי כלפי הנאשם.

כפי שציינתי, הסנגור המלומד, בהתייחסו להודאת הנאשם בפני חוקרי המשטרה, שבאה מייד לאחר מילת הקוד ("אקמול") שסימן המדובב לחוקרי המשטרה, לא עקף במודע מעקשים ורדידויות בכל הנוגע לאמינות ועומק ולא ניסה לטשטש או להסוות שלד ראייתי גולמי שקיים כנגד הנאשם.

הוא פרש בפנינו את הבעייתיות על אותה שלמות תוכנית בלתי מושלמת, בצורה סכמטית ומפורטת, בה מצויות חידות שטרם פוענחו. מה שנקרא "אמת פנימית" על פי היומרה המשטרתית, יש בה - כך סבר הסנגור המלומד - תסמונת מדאיגה לאובדן מוחלט של הנאשם, לכאוס מוחלט בהבנת מצבו, להסחפות קצרת רואי שלו אחרי תיאור ביצוע מעשים דמיוניים ופנטזיוניים מבחינתו, ומה הוא עשה בכל מחיר כדי להשתתף בהילולה הכללית של חוקרי המשטרה?

הוא התפשר - כך הסיק הסנגור המלומד - על דלותו ועליבות מבעו, ובדרכו האובדת הוא פרק מעל עצמו כל עול של אחריות למילה הנאמרת מפיו וניסה ל"מכור" לחוקרים אמירה רדודה.

אך חשיפת כל רצף לשונו של הנאשם לקריאה ולהאזנה דרוכה, להתבוננות קרובה, כשהוא שיחזר את מעשיו, לרבות חשיפת מערכת אנושית ואישית מורכבת של הנאשם, התמצתה בסופו של דבר לא בהשתוללות הדמיון, אלא בתבנית ובעלילה אמיתיים, למעט חשיפת מקום הסתרת הגופה.

הסנגור המלומד, בשני שלבי הסיכומים, יכול היה אמנם לבור לו מדברי הנאשם את הנוח לו בלבד, אך הוא לא יכול היה לערוך רדוקציה בכתוב ולקבל עקב כך עיבוד במקום חוויה אותנטית.

לא ניתן להתעלם מהודאתו החד משמעית של הנאשם, כאשר הרוח שנשבה מדבריו הייתה אותה רוח של השלמה; השלמת אדם עם טבעו האנושי, קבלתו את המציאות האמיתית כמות שהיא.

כך בפני המדובב; כך בפני החוקרים; כך בפני שופטת המעצרים; כך בפני צלם הטלויזיה; כך בפני אמו ואשתו בנוכחות החוקרים.

הודאותיו בתוספת הבעת צערו בכגון: "איזה טעות עשיתי, מגיע לי למות על מה שעשיתי", "מגיע לי למות על הטעות שעשיתי שלא קברתי את עצמי במקומה", "לא מגיע לי הכבוד שאתם נותנים לי, תנו לי מכות" (נ/41, וכן עמוד 158 שורה 7 לפרוטוקול) ועוד כיו"ב, הינן אמירות הממזגות באופן מושלם חומרים חווייתיים רגשיים ואמיתיים.

אם כן, לכל מתווה ומתווה של מערכת ההודאות קיימים רצף של מצבי צפייה שונים. בכל פרק נפרד הייתה קיימת התרשמות והתבוננות מוגדרת, כאשר כל מבט מצטרף יחד ויצר לבסוף תמונה כוללת.

הסתכלותי, התרשמותי וחיפושי בעבר, כמו גם הפעם, אחר מבחנן הפנימי של אותן הודאות, הייתה והינה התרשמות עמוסת מחשבה המנסה לשאוב לתוכה את כלל הנתונים המורכבים, לא רק מתוך הטקסט, אלא אף ובעיקר מתוך מראות ממשיים שניגלו לעיני במהלך השחזורים, ובהקשר ספציפי זה דנתי, בין השאר, בהרחבה, בפרק מיוחד.

כשופטים, כך סברתי ועודני סבור, חייבים אנו להתבונן ולבחון את מכלול הראיות. אך מעל ומעבר לכך, עלינו להתבונן היטב בנאשם בבית המשפט (במהלך עדותו), ואף מחוצה לו; במהלך מעצרו, בשעת חקירותיו, ובעת הארכת מעצרו.

העיין, האוזן והלב שימשו, משמשים וישמשו לנו את המתווך האמיתי בין מה שראינו לבין מה שהסקנו, בין מה שרואים לבין מה שמסיקים, בין מה שנראה לבין מה שנסיק.

אין כל ספק, שאם נסדקת ההתרשמות היציבה, גם המציאות החיצונית מאבדת כל קוהרנטיות ואז אמרות הנאשם נעשות חלולות יותר, מעין ציטוט של דברים, או פנטזיה של דברים, אך לא דברי אמת.

אך בענייננו, שוכנעתי ואני משוכנע, כי לא התערערה האמת הפנימית שבהודאות הנאשם.

(9) ת/60: הודאה ראשונה בפני חוקרי המשטרה

בהמשך, וכחלק בלתי נפרד מסיכום פרק זה שבמשפט, במסגרת ההכרעה שהוטלה ומוטלת עלי, ובשל החשיבות המרובה שהייתה ויש לכך לענייננו, התייחסתי ספציפית למשקלו הראייתי של הדו"ח שערך ראש הצח"מ, סנ"צ אביקסיס (ת/60).

מייד לאחר שהוצא הנאשם משהותו בצוותא בתא המעצר עם המדובב, לאחר שהמדובב הכריז באוזני אנשי המשטרה בסמוך לפני כן את מילת הקוד "אקמול", שמשמעותה הייתה, כי הנאשם הודה בפניו בבצוע העבירה המיוחסת לו, הוזעק סנ"צ אביקסיס לתחנת משטרת אופקים. היה זה בסמוך לשעה 22:30 וסנ"צ אביקסיס שוחח עם הנאשם, אשר הודה אף בפניו, לראשונה, בבצוע העבירות המיוחסות לו (עמ' 101 ש' .(10-6

השיחה בין שניהם לא הוקלטה, שכן, לדברי סנ"צ אביקסיס, מכשיר הטייפ שהיה ברשותו היה מכשיר אזרחי מושאל והוא, למצער, לא פעל באותו זמן.

סנ"צ אביקסיס רשם דו"ח מפורט על אותה שיחת התוודות (ת/60), בה תיאר כיצד לאחר כחצי שעה של ישיבה משותפת במועדון תחנת המשטרה באופקים, "ראיתי שיש פיצוץ של תחילת הודאה, פניתי שוב אליו ואמרתי, רק אמת". בהמשך השיחה בין שניהם, תיאר בפניו הנאשם, כי הבחין בנעדרת בצומת אופקים, כשבידה שקית, ולאחר שעלתה עימו בטרמפ לכיוון באר שבע, נסעו יחדיו, ובהגיעם למשמר הנגב, פנה לעבר חורשה, נכנס לתוכה, ושם, לאחר שהיא הורידה את מכנסיה, קיים עימה יחסי מין. מאוחר יותר, כשהבין שעשה טעות, החל לפחוד, וכתוצאה מכך הרביץ לה, נתן לה שתי סטירות, חנק אותה דחף אותה החוצה ממכוניתו ונסע.

ב"כ הנאשם ביקשנו בסיכומיו, שלא ליחס כל אמון לרשום בדו"ח בלתי מוקלט זה. בנוסף - כך טען, בסיכומיו הראשונים הסנגור המלומד, במפורש או במשתמע - בעת שהותם של הנאשם וסנ"צ אביקסיס ביחידות במועדון התחנה, הייתה זו כנראה הפעם הראשונה בה "החדירו" לנאשם, במודע או שלא במודע, את אותה קונספציה מוטעית לפיו, הוא הוא האדם שביצע את האונס והרצח, וכעניין נגזר מכך מוזכר בדו"ח, בפעם הראשונה והאחרונה בחקירה, צומת אופקים, כמקום בו אסף הנאשם את הנעדרת.

לפיכך - כך גרס הסנגור המלומד בסיכומיו הראשונים - מעט מאוחר יותר, כאשר נגבתה מהנאשם הודאה מוקלטת על ידי החוקר עזריה, ידע כבר הנאשם לדקלם, פחות או יותר, את מה שציפו ממנו אנשי המשטרה שיאמר, למעט איזכור צומת אופקים, אשר במקומו הוזכר בהמשך על ידי הנאשם צומת גילת, ולצומת אופקים לא היה יותר זכר בדבריו.

לאחר ששקלתי ובדקתי את טענות הסנגור בהקשר ספציפי זה, ולמרות העובדה כי שיחתם לא הוקלטה, קבעתי החלטית וללא היסוס או ספק, כי היה מקום לייחס לדו"ח הנ"ל, כמו גם לגרסת סנ"צ אביקסיס בכללותה, את מלוא האמון.

את מסקנתי בנדון הבהרתי בהרחבה, וקבעתי, בין השאר, כי על פי יומן ההקלטות מס' 9 (מוצג נ/12 ב'), עמ' 5, ש' 8 מלמעלה, למדנו, כי בשעה 22:00 הופסקה הקלטת השיחה בין המדובב לנאשם (קלטת מס' 4, צד A, מתאריך 22/6/93), בסמוך לאחר קריאת מילת הקוד "אקמול" על ידי המדובב.

על השעה 22:00, למדנו גם מתוכן התמליל ת/23 של קלטת מס' 4 (ת/28 ב'). על פי האמור בעמ' 1 לתמליל, מס' סד' 36, שאל המדובב את השוטר, מהי השעה, והלה השיב לו ש"השעה עשר".

סנ"צ אביקסיס הגיע לתחנה בסביבות השעה 22:30 וקיבל מידע ראשוני מן החוקרים. אמרתו הראשונה של הנאשם בה הודה לראשונה בהודאה כתובה ומוקלטת נכתבה בשעה 00:40 (ת/56). העליתי את התהייה, מדוע ביקש סנ"צ אביקסיס מהחוקר הזוטר עזריה לגבות מהנאשם עדות מייד בסמוך לאחר שיחתם הנ"ל, אם הנאשם, בפועל, לא הודה בפניו, כפי שטען הסנגור המלומד.

לא סברתי, כי הנאשם, בפרק זמן כה קצר יחסית, הצליח לינוק, כמו שואב ענק, פרטי פרטים של הארוע ולאמצם. שאלתי גם מדוע, דרך משל, שסנ"צ אביקסיס "ידריך" הנאשם דווקא לעבר החורשה בה שוחזר האונס?

קבעתי גם, כי לא נמצאה כל תמיכה בחומר הראיות, לא מפי הנאשם עצמו ולא מפי מקור עצמאי אחר, שסנ"צ אביקסיס, או מאן דהוא אחר, הדריך או הרעיף על הנאשם בשיחה הראשונה שלהם במועדון התחנה מידע כוזב למכביר על מנת שיאמצנו בהמשך, מה גם שההודאה בשלב הראשון הייתה חלקית בלבד ולקויה בחסר.

ואולם, אם נחזור לרגע לאיזכור צומת אופקים כמקום בו אסף הנאשם את הנעדרת, כרשום בדו"ח ת/60 - ודרך האזכור החד-פעמי הנ"ל של צומת אופקים אך ורק בדו"ח זה, ניסה הסנגור המלומד ללמוד על משקלו המופחת של דו"ח ת/60 בכללותו, וביקשנו, גם בשל כך, להתייחס אליו בזהירות - הרי לאחר בחינת ראייה נוספת, כפי שהובהר בהכרעת הדין המקורית, נחה דעתי, כי הנאשם, מטעמיו הוא, אכן אמר זאת לסנ"צ אביקסיס, ולא הייתה זו הדרכה מטעם קצין אח"ק, רק בשל כך שידע שהנעדרת נראתה לאחרונה עומדת וממתינה לטרמפ בצומת אופקים.

הבהרתי בפירוט את מסקנתי, ואשוב ואציין עתה את עיקרי הדברים:

האזנה לקלטת נ/24, שזו היציאה הראשונה לאתר דודאים בתאריך 23.6.94, לימדה, כי במהלך הנסיעה המשותפת ברכב המשטרתי לכיוון היציאה מאופקים, התנהלה שיחה ברכב המשטרתי הנוסע, ושיחה זו הוקלטה, ללא ידיעת הנאשם.

בעמוד 8 לתמליל השיחה נ/24, מס' סד' 4250, בהגיע הרכב המשטרתי לצומת אופקים, זמן קצר ביותר לאחר תחילת נסיעתם, נשמע סנ"צ אביקסיס שואל את הנאשם:

"מאיפה לקחת אותה סלימאן? סיפרת לי בהתחלה מפה",

והנאשם, בתגובה, השיב על כך בשלילה:

"לא, מצומת גילת".

תשובה זו של הנאשם הפתיעה את סנ"צ אביקסיס, ולכן הוא פנה שנית אל הנאשם כדי לוודא אם אכן התכוון הלה לצומת גילת:

"בטוח מגילת?"

והנאשם השיב: "בטוח".

בתגובה לתשובתו הנחרצת הנ"ל של הנאשם, פנה אליו סנ"צ אביקסיס, ושאלו בתמיהה את השאלה הרלוונטית ביותר מבחינתנו:

"למה אמרת לי בהתחלה מפה (צומת אופקים - צ"ס)?"

והנאשם השיב לו:

"התכוונתי מגילת" (מס' סד' 4259).

השאלה האחרונה של סנ"צ אבוקסיס ותשובת הנאשם, כמצוטט לעיל, העידו ומעידות, מניה וביה, כי אכן עוד קודם לכן, בשלב מוקדם יותר של החקירה, אכן ציין הנאשם בפניו את צומת אופקים ולא את צומת גילת - כפי שנרשם בדו"ח ת/60.

(10) דוחות זכרון דברים

מידה זהה של מהימנות רבה ייחסתי גם לדו"חות נוספים של אנשי צוות החקירה, שנכתבו בשלבים שונים של החקירה, לאחר שהנאשם הודה בפניהם בע"פ, כגון: נ/22 מתאריך 23.6.1993, מפי הקצין עמר, שתיאר בו את כעסו של סנ"צ אביקסיס שהופנה כלפי הנאשם, בגין הטעיית החוקרים לגבי מקום השלכת הגופה.

כך גם לגבי הדו"ח נ/41, שנכתב בתאריך 23.6.1993 על ידי סמ"ש אליעזר דהן, שליווה את הנאשם לדיון בעניין הארכת מעצרו, ובמהלך נסיעתם לבית המשפט, "סיפר לנו החשוד שהוא אנס אותה בחורשה ורצח אותה בחניקה וכן זרק אותה"; כך גם לגבי דו"ח זכרון דברים נ/46, שנרשם באותו הקשר על ידי רס"ר דידי; כך גם לגבי דו"ח זכרון דברים נ/7, שנערך על ידי החוקר רס"מ נחמני בתאריך 24.6.1993, ולפיו, בעת שהוא התבקש להוציא את הנאשם כדי שיצביע להם על המקום בו רכש לעצמו באותו יום משקאות חריפים (עובדה שלא נתאשרה מאוחר יותר בבדיקה שנערכה בחנות המשקאות "סוף סוף פיצה", אך הנאשם, מאידך, במהלך השחזור המוסרט, 5 ימים מאוחר יותר, הבהיר, כי הוא נהג להחזיק דרך קבע ברכבו שתייה חריפה מסוג וודקה), הביע הנאשם את חרטתו על מעשיו וטען, כי "אני מצטער על הקורבן, אם זו הייתה אשתי, אנשים היו אומרים, עשתה לו בעיות והרג אותה, אבל פה זו בחורה, סתם הרגתי אותה" (עמוד 1 שורות 18-16).

(11) מבחן חיצוני

בשלב זה, עברתי לדון בבדיקת המבחן החיצוני, היינו בדיקת קיומו של "דבר מה" נוסף.

בפסק הדין המקורי קבעתי, כי אמנם מוכר לנו הכלל בפסיקה, ש"ככל שמשקלה העצמי של ההודאה הוא גדול יותר, כן קטן הצורך להיזקק למבחן החיצוני של ה'דבר מה'" (ע.פ. 744,715/78 פד"י ל"ג (236 ,228 (3), אך סברתי, כי בתיק כגון זה, בו בשלב כתיבת הכרעת הדין המקורית לא נמצאה עדיין גופת הנעדרת, שונים הם פני הדברים. לפיכך, כך קבעתי, בהסתמך על הפסיקה הקיימת, אף כי ה"דבר מה" גם אינו חייב להשתרע לאורך כל הגיזרה השנוייה במחלוקת, ודי אם הוא יתייחס לנקודות ממשיות הנוגעות לגיזרה זו, הרי "נדרשת מהקטגוריה מידה גדולה יותר של ראיה התומכת באמיתות ההודאה, כאשר אין בידה להוכיח, בראייה אחרת שהעבירה בכלל נעברה...." ([ע"פ 262/65 כלדון עזאם נ' היועמ"ש, פ"ד יט](http://www.nevo.co.il/case/17939743) (497 (3, 499, מפי כב' השופט (כתוארו אז) זוסמן ז"ל).

הבעתי (אז) את דעתי, כי בנסיבות העניין, על אף משקלן הרב של הודאות הנאשם,ו"על אף שאין צורך בראיות ממין הסיוע הטכני.... וכל מה שנדרש הוא: בדיקת דברי ההודאה לאור הנסיבות שבעניין...." ([ע"פ 85/56 ותד וסוטי נ' היועמ"ש, פד"י י](http://www.nevo.co.il/case/17932217)' 937 ,935, וכן; [ע"פ 202/56 פרקש נ' היועמ"ש פד"י י"א](http://www.nevo.co.il/case/17937589) 677, 684), הרי צריך ה"דבר מה" להיות, בנסיבות כה יוצאות דופן (כשהטענה המרכזית נסובה אך כנגד משקל ההודאות בהתחשב באישיות הנאשם, וכשאין בנמצא גופה), מהותי יותר, ואולי אף להתקרב בכל זאת - אם כי עפ"י ההלכה הקיימת, אין זה נדרש - לכלל סיוע של ממש, וזאת כדי למנוע אפשרות של טעות משפטית (ע"פ 614 ,556/80 פד"י ל"ז (169 (3 הנ"ל).

את אותן ראיות ששימשו "דבר מה", ו/או "סיוע" בהכרעת הדין המקורית, וימשיכו לשמש גם עתה, בשלב זה של המשפט, בשינויים המחוייבים, מצאנו באלה:

(א) השוואת ההודאה המלאה עם הנסיבות החיצוניות המצביעה על כך שרק מי שנטל חלק בעבירה יכול לדעת ולמסור פרטים כפי שנמסרו.

הנאשם ציין במהלך שיחזור האונס שבוצע בחורשה (כמו גם בשיחזור הראשון מתאריך 23.6.1993), כי התעלה וערימת החול שנמצאה במקום (הנראית היטב בסרטי השחזור), לא הייתה קיימת בעת שביצע את העבירה ("לא היה אספלט, כורכר, לא הייתה חפירה", ת/15א' עמ' 4). ואכן, למדנו מפי העד מאיר נחום, שעבד בחברת מקורות כמפעיל ציוד טכני, כי הוא היה זה שביצע את חפירת התעלה הנמצאת מזרחה לאשל הנשיא, שצולמה בתצלום מס' 5 שבמוצג ת/6 (זו התעלה עליה הצביע הנאשם - צ.ס.). לדבריו, הוא חפר את התעלה הנ"ל רק כשבוע לאחר תאריך 10.6.1993, הוא היום בו נעלמה חנית קיקוס ז"ל.

(ב) מראית התנהגותו המוסרטת של הנאשם בעת שחזור שלבי שני הפשעים, כאשר הוא ידע להוביל החוקרים למקום ביצוע האונס והרצח ולשחזר את שלבי ביצועם.

בתחילת דברינו, הזכרנו בהקשר זה, כי מוכרת קביעתו של זיגמונד פרויד, על כי יש בנמצא עבריינים הכמהים לבוא על עונשם ואין להסכים מראש לטענה המוכרת, כי טבעו של אדם, שהוא נוטה שלא להפליל את עצמו.

(1957) (Jones, "The life and work of Sigmond Froid" 233). רבים המה האנשים, המבקשים לעצמם דרך להשתחרר ממתח נפשי ומצפוני, באמצעות הודאה במעשה פשע שביצעו, ובשל כך מוסרים הם לחוקריהם הודאה מלאה ומפורטת. כל זאת בלא שיופעל עליהם כל לחץ על ידי חוקרי המשטרה.

ואכן, צפייה בשני השחזורים, ובמיוחד בשיחזור השני, הוא שיחזור האונס (קלטת ת/8 + תמליל ת/10), שבוצע בעזרת מכונית מדגם "סובארו" זהה לזו של הנאשם ובצירוף בובה (בתור הנאנסת), איפשרו קבלת מימד קונקרטי - ממשי של הנאשם, כאשר מייד בתחילתו הוא נראה מוליך את החוקר נחמני מקצה אחד של החורשה אל הקצה השני שלה, מרחק הליכה רב יחסית.

קמה והזדקרה לה מיד השאלה, אותה העליתי ואני שב ומעלה, מדוע זה הוליך הנאשם את החוקר עד בסמוך לקצה השני של החורשה? הדעת נותנת, כי אם לא אנס הנאשם את הנעדרת ולא שהה עמה כלל במקום זה, והודאתו הינה אך סתמית ומומצאת, סביר יותר שהיה ממהר להצביע על המקום הראשון בחורשה שאליו הגיע בצוותא עם השוטרים, מבלי צורך להובילם רגלית כיברת דרך, ארוכה יחסית, דווקא עד מקום מסוים ומוגדר, מרוחק יחסית מהכניסה.

הוספנו והדגשנו, כי במהלך צעידתו הרגלית על אותו שביל בחורשה, ובעודו מבחין בתעלה שנחפרה במקום, מצא צורך לציין מייד, כפי שעשה גם בשיחזור הראשון, כי ביום ביצוע האונס, אותה חפירה כלל לא הייתה במקום. עובדה זו אכן התאשרה, כמבואר לעיל, על ידי העד שחפר את התעלה במקום. עוד ציינו, כי במהלך השיחזור נראה ונשמע הנאשם בבירור, כיצד טוען הוא בפני חוקריו, שיהיה לו מאוד קשה לשחזר את האירוע בשל תחושת הבושה שהוא חש. אף לא מילת הכחשה יצאה מפיו, אף לא אות או סימן של הכחשה.

מידת ההגיון מחייבת לסבור, כי תחושות כה נרגשות דוגמת אלה אותן ביטא ועליהן דיבר הנאשם, לא היו פוקדות אדם רגיל אילו שיחזר מעשה אותו כלל לא ביצע ואין לו כל מעורבות רגשית כלפיו.

יתרה מזאת, תחושות שכאלה, בודאי אינן יכולות להתיישב, לא עם תיאור פנטזיוני דמיוני של אדם, כפי שניסה הסנגור המלומד להסיק במהלך סיכומיו בשלב השני הנוכחי של המשפט, ולא עם "אימוץ" פרטים שיקריים ש"הודעו" לו ע"י חוקרי המשטרה, כפי שטען הסנגור המלומד במהלך סיכומיו במהלך המשפט הראשון.

עוד ציינו, כי במהלך השיחזור, צפינו וראינו שאפילו כאשר נשמע לפתע קול של טרקטור, הפריע הדבר לנאשם. קשה להניח, שאם "פיברק" הנאשם שיחזור של מעשה אונס אותו כלל לא ביצע, היה חש את אותה תחושת בושה, ורעש הטרקטור שעבד במקום היה אכן מפריע לו להמשיך לשחזר.

עוד ציינו, כי בשלב מסוים של השיחזור, נצפה הנאשם כשהוא רוכן עם גופו קדימה כתוצאה מכאבים שחש, וכשהתבקש להבהיר את פשר כאביו, טען, כי מהלך השיחזור, והזכרונות שפוקדים אותו עקב כך, הם המהווים את עילת הכאב.

ובשלב זה, בסמוך לאחר תחושת הכאב שפקדה אותו, הוא נצפה כשהוא מוליך רגלית את חוקריו למקום המדוייק בו חנה, לדבריו, רכבו במהלך ביצוע האונס, כשהוא מורה להם:

"עוד, עוד". כלומר, פרשנות דבריו אלו הייתה: "התקדמו קדימה יותר עם רכב הסובארו (מושא השיחזור - צ"ס) לעבר המקום המדוייק בו חנה הרכב בעת ביצוע עבירת האונס".

לאחר הנחת הבובה על מושב הרכב הקדמי, מקום בו ישבה המנוחה, אליבא דגרסתו, הוא נצפה כשהוא סוגר את חלון הרכב ומכה שוב על חטא: "הייתי שתוי, שתיתי וודקה. תמיד יש לי באוטו. שתיתי בערך חצי בקבוק".

ואכן, כבר בשיחזור הראשון (ת/15 א') הבהיר הנאשם (עמוד 7), כי ביצע את המעשה מאחר ו"הייתי מסטול לגמרי". כך גם אמר לחוקר עזריה, וכך אף אמר למדובב, כמבואר לעיל.

מה השמיעה ומשמיעה לנו אמירה זו בדבר השתייה החריפה ששתה אותו ערב, אם לא הסבר למצבו עובר לביצוע המעשה?

דנתי לעיל בנושא השתייה החריפה, כאשר ניתחתי את תמליל ההודאה שלו בפני החוקר עזריה, כשביקש במהלך אותה חקירה לאפשר לו למכור את מכוניתו - מקור כל הרע מבחינתו.

במהלך המשפט הראשון, כשהבין כבר הנאשם את משמעות דבריו, חזר בו בעדותו בבית-המשפט מאמירתו הנ"ל וטען:

"לשאלתך, האם היה קורה שנשארה לי חצי פחית באוטו אני משיב לא. אף פעם לא נשאר לי חצי בקבוק או חצי פחית" (עמ' 392, ש' 13-12).

עוד תהינו, מה חשיבות מצא לו הנאשם לציין את עובדת סגירת החלון? סברנו, ואנו סבורים גם כיום, שאם היה זה שיחזור מפוברק, לא היה הנאשם מוצא לנכון להקפיד דווקא על הפרט של סגירת החלון, כדי למנוע, או אולי לנסות לצמצם עד למינימום, את האפשרות שמאן דהוא, ישמע את הזעקות לעזרה.

בשלב זה של השיחזור, הוא נצפה שוב כשהוא נתקף בתחושה רעה מאוד, בעודו יושב בתוך רכב הסובארו ומשחזר את מעשיו.

כשלעצמי, לאחר צפייה חוזרת ונישנית בסרט השיחזור, גם בשלב הסיכומים בשלב זה של המשפט, אין לי כל ספק, שבאותה עת פקדו אותו זכרונות אמיתיים מאותו ערב מזוויע, ואלה התקשרו להווייה שהיוותה את הגורם העיקרי לתחושתו הרעה.

הוא אף נצפה במהלך השחזור כשהוא חובט בעצמו על מצחו ואומר: "זה קצת קשה לי".

בסמוך לאחר מכן, הוא כבר לא היה מסוגל להמשיך יותר בשיחזור. לא היה לו פה להשיב ולא מצח להרים ראש. הוא פנה אל חוקריו, כשהוא מכה על חטא וביקשם בתחינה:

"תעשו מה שאתם רוצים, לא יכול, לא יכול לחזור".

ובהמשך, הוא נשמע מבהיר את התנהגותו ואת תחושותיו: "אני נזכר וזה כואב, זה לא קל, זה כואב, זה לא כמו לזרוק סיגריה על מטע ולשרוף אותו".

וכפי שכבר קבעתי,אכן התרשמתי ואני מתרשם, כי לא היו אלה מלים של כזב, לא של דמיון, לא של חנופה, לא של צביעות, לא של גלגול עיניים ולא של פלפול סרק.

מיד לאחר מכן, הוא הבהיר לחוקר נחמני, כי הסיבה שחנק את הנעדרת נבעה מכך, ש"פחדתי מהכל, מאנשים, ממשטרה".

קישורי דבריו, כך סברתי ואני סבור גם היום, השתקפו הן במראה והן בשפה.

גם בשיחזור הראשון (ת/15 א'), כשעדיין טען, שקיים עמה יחסי מין בהסכמתה, הוא פנה ביוזמתו לחוקר דמרי, ומבלי שנתבקש, ואף מבלי שנשאל, הוא סיפר ישירות למיקרופון, שחנק את הנעדרת ואף הבהיר, את הסיבה לכך: "פה התחלתי לחנוק אותה באמצע הנסיעה, הייתי מסטול לגמרי והסתובבתי וברחתי ..." (עמוד 7).

מעט מאוחר יותר הוא גם תיאר כיצד העביר את הגופה לאתר דודאים, ולטענתו, הוא דאג באותו ערב להרחיק את נהג המשאית, אזולאי, מהמקום אליו השליך את הגופה וכיסה אותה, כשהורה לאזולאי להשליך את הזבל במקום אחר.

בהמשך השיחזור, ציין הנאשם בבירור, כי הנערה החזיקה שקית ביד ואף אותה הוא השליך במזבלה. ואכן, למנוחה הייתה שקית ביד ובתוכה החזיקה מתנה לחבר שלה, שחגג באותו ערב את יום הולדתו.

מן הראוי לציין כבר עתה, כי לאתר דודאים, כמקום אליו הושלכה הגופה וכוסתה שם בניירות ועתונים בלבד, כפי שהנאשם ציין בשחזור הנ"ל, וכן, כמקום השלכת השקית ופרטי לבוש נוספים, אתייחס בנפרד, ובהרחבה, בהמשך הכרעת הדין. במהלך השיחזור נצפה הנאשם אומר, כי המנוחה עישנה סיגריה במכוניתו וזו לא הייתה סיגריה שהוא נתן לה.

אין חולק, כי למנוחה היו באותו ערב סיגריות משלה (גם לנושא זה אתייחס בנפרד).

בסוף השיחזור, לאחר שהנאשם שלף סיגריה, הוא נראה מעט רגוע, חיפש מצת במכונית, הדליק לעצמו סיגריה, ונצפה, מעט מאוחר יותר, כשהוא מנסה לעקור מתוכו את אותה אכזריות, משטמה וחשיכה, ובנסותו, תוך חיבוטי נפש עזים, לגרד מן התחתית הקודרת, הנשכחת והמודחקת של תרבות מעשיו, את הרע שבו, ומבלי שניתן היה להבחין בבדל כלשהו של הדרכה, בניתוב כלשהו, לא כל שכן, בלחץ, ולו הקל ביותר, שהופעל עליו, בדרך זו או אחרת, בכל מהלך השיחזור הממושך (כ - 50 דקות), הוא פנה לחוקריו, ביוזמתו, והודה בפניהם, כי המעשה שביצע "לא מתאים לי, לא מתאים למדינה ולא מתאים לכל העולם. זה קרה כבר. מה אני יעשה, תעשו מה שאתם רוצים".

בנוסף לדברי החרטה על חטאיו, הוא שב והדגיש בהמשך דבריו, כי אין כפרה בלא וידוי.

בלא שכפו עליו את הדיבור, הוא ביקש לציין את ממדיו ועומקו של הוידוי שהוא חש עד עמקי נפשו, עד ייאוש, בשל כל משמעויות מעשיו: "זה אמת, אם לא היה אמת הייתי בא אתך ? אני עושה הכל מרצוני. מהלב זה כואב לי. אם אני אמות, זה יותר טוב".

שוכנעתי מעבר לכל ספק, כי אין כאן הבעה מלאכותית, דמיונית, פנטזיונית או "מאומצת", אלא הבעה כנה של תחושה אותנטית של כאב אמיתי בגין מעשיו.

לקראת סיום השיחזור, הוסיף הנאשם וציין, כי התמונה שהראו לו בתחנה, דמתה לבחורה אותה אנס וחנק ("זה בערך דומה לבחורה").

בסוף השיחזור, נצפה הנאשם כשהוא פורץ בבכי מר, נאנח ואומר שוב: "כואב לי כל המעשה שעשיתי, אני אומר למדינה, לאלוהים, ככה קרה... כואב, כואב על המעשה שעשיתי".

פרץ הבכי של הנאשם, במהלך השיחזור, התרחש לא בטרם הספיק לתקן את עצמו ולומר, כי על אף שבחקירה קודמת - ולסברתי, כנראה בשל המצוקה הנפשית בה היה נתון - טען לפתע שהנעדרת הייתה בגיל שבין 30 ל-40, הרי הוא מאשר עתה את מה שטען כבר בפני המדובב ובמהלך כל החקירות עד אותה אמירה מפתיעה, שאכן, יכול להיות שהנעדרת הייתה רק בת 17 או 18. ציינתי, כי בעדותו בבית המשפט, טען הנאשם, גם בהקשר זה, טענת כזב מופרכת לפיה, כלל לא כיוון את חוקרי המשטרה לחורשה (לשאלתך, האם כיוונתי אותם לחורשה, אני משיב שלא", עמוד 404 שורה 10).

בסכמי את ראיית השיחזור, ובהשאירי את נושא מיקום מציאת הגופה ביחס לאתר דודאים לדיון נפרד בהמשך, הרי קבעתי בעבר ואני שב וקובע גם עתה, כי ב"ניגון" דבריו וב"צבעם", בעיקר בשיחזור השני, ראיתיו סוגר על עצמו את העולם ומנסה להשכיח מעל עצמו את ממדי הווייתו האמיתיים.

גם פרופ' לוי, במהלך עדותו בביהמ"ש קבע מפורשות, כי "מרגע שהנאשם מודה, ובהנחה שהוא עשה את המעשה והוא גם מפגר ויש לו דכאון ויראת כבוד לסמכות ולמשטרה, הוא ינסה לרצות את חוקרי המשטרה ולספר להם מה שיותר פרטים הנובעים למעשה עצמו, הייתי מצפה שזה מה שיקרה, והייתי מצפה שיחד עם זה הוא יחוש הקלה רבה" (עמ' 476 ש' .(13-9

אלא, שאליבא דגרסת פרופ' לוי, הוא לא מצא בחומר הראיות שעיין בו, כל תחושת הקלה אצל הנאשם כשהודה (עמ' 476 ש' 13).

סברתי ואני סבור גם עתה, כי התאור דלעיל מוכיח, בכל הכבוד, את ההיפך, וה"ההקלה" אותה לא מצא פרופ' לוי נמצאת לדעתי באותו פרק התנהגותי של הנאשם ודומים לו, בו פרק מעל עצמו במעין הקלה את הנטל הנפשי שרבץ עליו, גם אם לא חשף את מקום המצא הגופה.

(ג) השקית.

אין חולק, כי הנעדרת החזיקה בידה שקית בעת שהמתינה בצומת אופקים לרכב שיסיעה לכיוון באר-שבע. בשקית הייתה מתנה אותה קנתה לכבוד יום ההולדת שחגג חברה באותו ערב, ואל ביתו אף היו מועדות פניה. ואכן, סברתי ואני עדיין סבור, כי יש מקום עמדנו לייחס לראיה זו משקל רב.

הבהרתי את עמדתי זו, כמבואר לעיל, בכך, שלבד מן הדו"ח ת/60, לו ייחסתי משקל רב, שנערך על ידי סנ"צ אביקסיס אודות השיחה הראשונה שניהל עם הנאשם מייד לאחר הודאתו בפני המדובב, בה ציין הנאשם מפורשות, כי הנעדרת החזיקה שקית ביד [סעיף (9) דלעיל], ולא הייתה לי כל סיבה, כאז גם עתה, לפקפק במהימנות דו"ח זה, בכלל, ובפריט המוכמן הנ"ל, בפרט, אפילו לא הוקלט מסיבה טכנית (הטייפ לא עבד), הרי גם עיון והאזנה לשיחה המוקלטת שהתנהלה בין סנ"צ אבוקסיס לנאשם, עוד ביושבם במכונית המשטרה בתאריך 23.6.1993 (נ/24 מ"ט 21/93, עמ' 7, מס' סד' 3611) משכילנו, כי הנאשם התייחס במפורש לשקית של הנעדרת ואמר:

"השקית שלה בתוך הזבל". בהמשך (עמ' 11 מס' סד' 4800-4718), כאשר נשאל הנאשם גם על ידי אדם אחר שאיננו חוקר משטרה בשם יגאל (איש יחידת החילוץ), מה היה לה (לנעדרת - צ.ס.) ביד, ציין הנאשם ברורות: "שקית ניילון, אבל באיזה צבע אני לא יודע, אני לא זוכר בדיוק, חברה".

עד אחרון זה, כלל לא נחקר על עובדה זו, וזו נותרה, כפי שקבעתי, בלתי נסתרת.

כך גם בעדות הנאשם למחרת היום, ת/57ב' מתאריך 24.6.1993, עמ' 41, כשהוא ציין, שהוא חושב שזרק את השקית שהייתה לה (מס' סד' 354 ,353).

בנוסף, גם בקלטת שיחזור האונס שנערכה מספר ימים מאוחר יותר על ידי החוקר נחמני (בתאריך 29.6.1993, ת/10), צפינו ושמענו בבירור, כיצד שאל החוקר נחמני את הנאשם: "... חוץ ממנה, אתה הרמת משהו שהיה שייך לה ?" ועל כך משיב הנאשם מפורשות: "היה לה שקית, תיק, לא זוכר בדיוק" (עמ' 61, מס' סד' .(568-567

ובהמשך, כאשר נשאל מה עשה עם השקית, השיב:

"זרקתי אותה איתה" (עמ' 69 מס' סד' 572-571).

והנה, כאשר התבקש הנאשם בבית המשפט, במהלך המשפט הראשון, להבהיר, כיצד זה מצא לנכון להזכיר שלנעדרת הייתה שקית ביד, הוא כלל לא הכחיש עובדה זו, ואף לא טען, ששאב מידע זה ש"הוזרם" אליו מחוקריו, הוא הבהיר את אמירותיו הנ"ל בהקשר לשקית, אך כפליטת פה מצידו (עמ' 408, ש' 16-15).

בשל כל האמור לעיל קבעתי, ואני שב וקובע, כי יש לייחס לעובדה ולראייה הנ"ל משקל ממשי בהקשרנו.

(ד) לא בתולה.

באחת משיחותיו של הנאשם עם המדובב (ת/22 מ"ט 17/93, קלטת מס' 3 מתאריך 22.6.1993, עמ' 3 מס' סד' 59, וכן, ת/116, עמ' 4, שורה 3), ציין הנאשם בפני המדובב, שהנעדרת "הייתה פתוחה, לא בתולה". ואכן, עיון בעדותו של סנ"צ אבוקסיס (עמ' 114 ש' 17-16) שהתבסס, בין השאר, על יומניה האישיים של הנעדרת, שהוצגו לעיוננו (נ/12 ונ/13), לימדנו, כי נרמז בהם שהיא כבר איננה בתולה.

משקל מה, אם כי לא ממשי, כשלעצמו, יוחס גם לעובדה זו.

(ה) דמיון לתמונה.

כבר באחת משיחותיו הראשונות של הנאשם עם המדובב, (ת/22, מ"ט 17/93, קלטת מס' 3 מתאריך 22.6.1993, עמ' 14, מס' סד' 372 וכן, ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 13-12), נשמע המדובב מבקש את הנאשם לתאר לו כיצד נראית הנעדרת, ובלשונו:

"איך היא נראית ? הצורה שלה ?"

תשובת הנאשם למדובב בהקשר זה הייתה:

"אני ראיתי את התמונה שלה (שהוצגה לו על ידי חוקרי המשטרה - צ"ס), כמו התמונה הצורה שלה, בדיוק, היא יפה יפה".

והמדובב הוסיף ושאל אותו על גילה של הנעדרת:

"בת 17, או 18 ?"

והנאשם משיב: 18 שנים (מס' סד' 381 וכן, ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 13, שורה .(10

הנעדרת הייתה בעת העדרה בגיל 16 ושבעה חדשים לערך.

גם לקראת סיום השיחזור, שבוע ימים מאוחר יותר, (קלטת ת/8 + תמליל ת/10), חזר הנאשם על דברים אלו.

(ו) דמיון לעובדת השק"ם.

אף כי סברתי בהכרעת הדין המקורית, כי באחת משיחותיו הראשונות של הנאשם עם המדובב (ת/22, מ"ט 17/93, קלטת מס' 3 מתאריך 22.6.1993 עמ' 20, מס' סד' 201), נשמע הנאשם כשהוא מספר למדובב, שהבחין במהלך תקופת מעצרו בבחורה העובדת בשק"ם תחנת המשטרה, והיא דומה לנעדרת ("יש אחת בשק"ם שדומה לה") ואכן, עיון בתמונת עובדת השק"ם לימדה על דמיון בינה לבין הנעדרת חנית קיקוס (מוצג ת/13), הרי בשל תיקון התמליל בשלב זה של המשפט (ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 22 למעלה), מנוסח הדברים המתוקנים, נותר בי ספק כלשהו בהקשר זה. לפיכך, לא אייחס לממצא זה כל משקל.

(ז) אליבי שהופרך.

כפי שקבעתי בהכרעת הדין המקורית, הרי הסנגוריה העידה את אישתו של הנאשם לשם חיזוק הוכחת טענת הנאשם, כי נכח בביתו במשך רוב שעות היום הרלוונטי. לבד מן העובדה, שעדה זו נכחה במהלך כל ישיבות בית המשפט באולם בית המשפט ושמעה, בין השאר, גם את גרסת האליבי של בעלה, עובדה הפוגעת, כשלעצמה, במשקל עדותה, הרי עדותה בביהמ"ש עמדה בסתירה מוחלטת להודעותיה במשטרה. כך למשל, בהודעתה במשטרה (ת/72, מתאריך 18/6/93), אמרה העדה (שורות 12-9) את הדברים הבאים:

"ביום חמישי שעבר (הוא היום הרלוונטי - צ"ס), אני לא יודעת מה בעלי עשה לפני שהלך לעבודה, או שהוא ישן כמו תמיד, או שהיה בבית, או אצל אמא שלו, אני לא זוכרת" (ההדגשה שלי - צ"ס) .

ובנושא אחר, רלוונטי אף הוא מבחינתנו קבעתי, כי בעוד שבעדותה בביהמ"ש, דבקה אשת הנאשם בנחרצות בגרסה לפיה בעלה מעולם לא היה מגיע שיכור הביתה, הרי בהודעתה במשטרה (ת/73 מתאריך 21/6/93 שורות 6-4 שניגבתה על ידי העד עקף אלהוזייל, רס"ר ממשטרת רהט השולט היטב בשפה הערבית) אמרה את ההיפך:

"אני זוכרת שלפני חמישה חודשים סלימאן בא אלי שיכור".

לדברי רס"ר עקף, שהוזמן כעד הזמה, הוא רשם את הדברים שמסרה לו העדה כהוויתם (עמ' 497 ש' 17), ולא הייתה לי ואין לי כל סיבה לפקפק בדבריו. כך גם לעניין הסכסוך בינה לבין בעלה, כאשר בביהמ"ש טענה העדה, כי לא אמרה במשטרה שהיא נמצאת בסכסוך עם בעלה כבר שלושה חודשים, בעוד שבעדותה במשטרה מתאריך 23/6/93 (ת/74, ש' 2), סיפרה מפורשות על אלימות בעלה כלפיה, ובלשונה:

"אני ובעלי בסכסוך קשה מזה שלושה חודשים היות ובעלי נהג להכות אותי".

בסכמי של עדות אשת הנאשם בביהמ"ש קבעתי, כי שקריה, כפי שפורטו לעיל, שבאו על מנת לסייע לבעלה העצור, קעקעו את מהימנותה. לא ניתן היה להעדיף דווקא את דבריה בביהמ"ש על פני הודעותיה במשטרה.

הסתירות הרבות היו גלויות וירדו לשורשו של עניין, עד כי ערכה ההוכחתי של עדותה בביהמ"ש שאף לאפס.

גם בני משפחה אחרים, כמו שני ילדיו הבוגרים, אמו, או בני משפחה אחרים, לא הוזמנו להעיד לעניין חיזוק טענת האליבי של הנאשם.

עובדה זו, כשלעצמה, יצרה את ההנחה, שדברי העדים הנ"ל אשר על פי תכתיב השכל הישר, אמורים היו בהחלט לתרום לגילוי האמת, היו בודאי פועלים לחיזוק הגרסה המפלילה בה דוגלת התביעה, וההמנעות במקרה זה מהזמנתם אמרה דרשני.

(ח) תאור בגדי המנוחה מפי אמה וחברותיה ותיאורם הדומה מפי הנאשם. באחת משיחותיו הראשונות של הנאשם עם המדובב (ת/22, מ.ט. 17/93, קלטת מס' 3 מתאריך 22.6.1993, עמ' 10, מס' סד' 250 וכן, ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 10 ש' 9), שאל המדובב את הנאשם על פרטי לבושה של הנעדרת, ובלשונו:

"מה לבשה הבחורה, מכנסיים וחולצה, או שמלה וחולצה?".

תשובת הנאשם הייתה נחרצת: "חולצה ומכנסיים".

כך גם במהלך שחזור האונס (ת/10), בו תיאר הנאשם, את שלב הורדת המכנסיים של הנעדרת.

ואכן, הנעדרת לבשה ביום העדרה מכנסי ג'ינס בצבע כחול בהיר וחולצת טריקו, כדברי האם הגב' דולי קיקוס וחברותיה של המנוחה.

עם מציאת הגופה, לא נמצאו מכנסיה, תחתוניה ונעליה ולענין זה אתייחס בנפרד.

הייתי ער לעובדה, כי במקומות אחרים במהלך החקירה, טען הנאשם, מטעמיו הוא, כי איננו זוכר בוודאות מה לבשה הנעדרת, ולפיכך, משקלה של הראייה הנוכחית לא יכול היה להיות משמעותי, אם כי לא ביטלתיו כליל.

(ט) עישון סיגריה על ידי המנוחה ברכבו של הנאשם.

לדברי הנאשם, עישנה הנעדרת סיגריה ברכבו והדליקה אותה בעזרת מצת שהיה לה, ובלשונו:

"היא הוציאה סיגריה שלה, היא הדליקה לבד, אני חושב עם מצית... לא יודע איזה סיגריה היא הוציאה, מרלבורו, קנט..." (ת/57 עמ' 6, ש' .(17-14

ואכן, כפי שלמדנו מעדויות חברותיה של הנעדרת, היו לה סיגריות משלה באותו ערב וכן מצת חדש שקנתה כמתנה ליום ההולדת של חברה.

אף כי סברתי, כדעת הסנגור המלומד בסיכומיו במשפט הראשון, שאין הגיון רב, שהיא תשלוף מן השקית את המצת שנקנה כמתנה לחבר, ושהיה כנראה אף ארוז כמתנה, הרי בנסיבות העניין, לא מן הנמנע, כי בשל מצב הלחץ הנפשי הקשה שבו הייתה נתונה באותה עת, ביכרה שלא לשמור יותר על אותה מתנה והציתה לעצמה סיגריה, אם כי קיימת גם אפשרות נוספת, שהיה לה מצת אחר משלה.

(י) עדות שאחדה העד שאחדה מחמד בחרי, שומר האתר דודאים וידידו לעבודה של הנאשם, אשר לעדותו ייחסנו אמון מלא, העיד בביהמ"ש, כי שעות עבודתו של הנאשם דרך קבע היו בין חצות הלילה ועד 06.00 בבוקר, אך היו מקרים חריגים שהוא היה מגיע גם לפני שעת התחלת עבודתו. שתי הודעותיו במשטרה הוגשו אף הן: נ/47 מתאריך 24.6.1993, ונ/48 מתאריך 30.6.1993.

עיקרי עדותו לענייננו, כפי שקבעתי, היו באלה:

(א) ביום בו נעלמה המנוחה, הגיע הנאשם לאתר דודאים פעמיים; בפעם הראשונה, היה זה בסמוך לשעה 22.30, כאשר נהג ברכבו הפרטי מסוג סובארו. הוא נכנס לאתר ופנה מיד לכוון בור השפיכה. רק בחלוף כרבע שעה הוא שב משם. מעט מאוחר יותר, לאחר ששטף את רכבו, עזב הנאשם את האתר עם רכבו הפרטי ושב לעבודה שנית, והפעם עם רכבו של מעבידו, כפי המקובל, בשעת העבודה הרגילה, בסמוך לשעת חצות הלילה.

על אף שהודה מפורשות בעובדה זו במהלך חקירתו במשטרה, וטען בנוכחות השומר שאחדה, שהגיע באותו ערב לאתר אף מוקדם יותר, קרי, בסמוך לשעה 22:00 (ראה: עמות בין הנאשם לבין שאחדה, ת/11, עמ' 1, ותמליל העמות המוקלט ביניהם, ת/68, עמ' 8), חזר בו מכך הנאשם בעדותו בבית המשפט וטען:

"אני לא הייתי בשעה 22:30 באתר ואני גם לא מסכים שסיפרתי למשטרה שהייתי באתר בשעה 22:00, כי אין לי מה לעשות בשעה כזאת באתר" (עמ' 409 ש' 24-23).

עובדה זו, בכל פשטותה, הכילה רבדים סמויים שתבעו קריאה פרשנית, חד-משמעית, בדבר אותה סיבתיות שהוליכה את הנאשם למעשיו אלו, במיוחד לאור הכחשתו עובדה זו.

אני מסכים לעובדה, כי אין לנאשם "מה לעשות בשעה כזאת באתר" ולפיכך, מאחר וקבענו שהוא כן היה שם (כפי שהודה במשטרה), נותרת התהייה המשמעותית ביותר בתיק זה שהינה, מה הוא עשה באתר בשעה הנ"ל ? לנושא זה, יוקדש פרק נפרד בהמשך הכרעת הדין.

הדגשתי, כי העמות בין השניים, נערך בתאריך 24/6/93, בהיות שניהם חשודים ועצורים עדיין.

האזנה דרוכה לעמות לימדה, כי תחילה היה זה העד שאחדה שמסר את גרסתו הנ"ל בפני החוקר ובפני הנאשם שהאזין לו, ולא רק שהנאשם לא הכחיש את דבריו, אלא אישר לאלתר את הגרסה הנ"ל, ואף הוסיף ותיקן אותה מעט, לעניין השעה המדוייקת בה הגיע עם רכבו הפרטי לאתר.

היה, ויש בכך, לסברתי, כדי להעצים את המהימנות אותה ניתן לייחס לגרסת עד זה ואף הסנגור המלומד התקשה בסיכומיו, בשני שלבי המשפט, לשלול זאת.

(ב) לדברי העד, "כאשר הוא נכנס לא ראיתי משהו ברכב שלו. אם היה מישהו על ידו הייתי יכול לראות אותו" (עמ' 221 ש' 8).

בנושא חשוב זה, אדון בהמשך בנפרד.

(ג) לדברי העד, "אני בטוח שהנאשם הגיע באותו יום חמישי לאתר, כאשר אתה אומר לי שהנאשם אמר במשטרה שהוא נכנס עם הגופה ולא ראה אותי, אני משיב, שהייתי שם" (עמ' 225 ש' 12-11).

(ד) הנאשם לבש באותו זמן בגדים רגילים, שאינם בגדי העבודה שלו והסביר לעד שחזר מביקור אצל אחד מקרובי משפחתו המאושפז בביה"ח, ובדרכו חזרה החליט לעבור דרך האתר ושהה בו פרק זמן של כרבע שעה.

ההסבר הנ"ל שהסביר הנאשם לשאחדה, כעילה לבואו לאתר, לא רק שהופרך לחלוטין, כמבואר בהכרעת הדין המקורית, אלא שהנאשם עצמו זנח הסבר זה לחלוטין והחליט לדבוק בשקר המהותי ביותר בתיק זה ולפיו, הוא כלל לא הגיע לאתר באותו ערב.

העד שאחדה זכר במדויק את היום הרלוונטי של האירוע בשל שתי סיבות עיקריות: ראשית, מכיוון, ש"הוא אמר לי, שלקרוב משפחתו נשברה הרגל, וזה היה ביום חמישי" (עמ' 225 ש' 21-20). דא עקא, על פי עדותו במשטרה של שאפיק מוחמד אל עביד (ת/62), קרוב משפחתו של הנאשם, ביקר אותו הנאשם בבית חולים בתאריך 10.6.1993, אך "עד השעה 12:00 הוא הלך".

שנית, מאחר ולמחרת, יום שישי בשבוע, ביקרו באתר מספר אנשים שחיפשו את המנוחה ואף שאלו אותו אודותיה (עמ' 220 ש' 31-21). אז גם נודע לו לראשונה על העדרותה.

ואכן, העד יהודה תורג'מן, סגן המועצה האזורית בני-שמעון, העיד, כי עוד ביום שישי, בסמוך להוודע דבר העדרה של חנית קיקוס, התארגנו קבוצות חיפוש אחריה, והוא עצמו יחד עם אחרים היה בין אלו שהגיעו ביום שישי בסמוך לשעה 18:00 לאתר דודאים ושאל את השומר במקום, אם ידוע לו דבר מה אודותיה.

(ה) במהלך אותה רבע שעה של שהייה באתר, שמע העד את רעש צינור המיים במתקן השטיפה הנמצא במקום, כשהוא מתיז על הרכב, והסיק מכך שהנאשם שטף את רכבו.

גם בעת החקירה שכנגד חזר העד והדגיש כיצד שמע את לחץ המיים במשך כ-10 דקות ולא ייתכן, לסברתו, שאדם אחר, מלבד הנאשם, פתח את ברז המיים.

מידת ההגיון מחייבת להסיק, כי שטיפת הרכב נעשתה על ידי הנאשם על מנת לטשטש כל ראייה שהייתה עלולה להפלילו (עובדה, העשוייה גם להסביר, כשלעצמה, מדוע ברכבו, שנתפס כשהוא נקי ביותר, באופן חריג, כך אליבא דדברי פקד בראונר, נמצאו "רק" 9 סיבים הדומים לסיבי חולצתה של המנוחה).

לנושא זה אדרש, בנפרד, בהמשך.

הנאשם עצמו,שהודה בביצוע העבירות, ידע להכחיש במהלך חקירתו במשטרה דווקא את עניין שטיפת הרכב (נ/39, עמ' 14, מס' סד' 170 ,169, שיחה עם סנ"צ אבוקסיס, שיחזור ת/10, עמ' 98, מס' סד' 789-785, וכן בעמות בין העד לבין הנאשם ת/11, עמ' 1, תמליל ת/68, עמ' 8).

גם מומחה ההגנה, פרופ' לוי, כמבואר לעיל, לא מצא אף הוא הסבר להתנהגות הנאשם בעניין זה, ולהתכחשותו המפורשת דווקא וכן ששטף את הרכב (עמ' 468 ש' 10-8).

על משקלה של הכחשה זו, ודווקא זו, עמדתי לעיל, כשדנתי בפרק ההכחשות של הנאשם ומשמעותן.

לסברתי, הנאשם הבין, כי שטיפת הרכב בנסיבות כה תמוהות, יכולה להוביל אך ורק למסקנה אחת, שהיה לו מה לנקות ובודאי מה להסתיר, שכן זו הייתה הפעם הראשונה (!) שהנאשם הביא ושטף את רכבו הפרטי באתר דודאים. מאחר והוא ידע להסביר לשאחדה את סיבת בואו לאתר (שהופרכה), אך לא יכול היה להסביר את סיבת שטיפת הרכב דווקא שם, והוא הבין כי משמעות הדבר הינה טשטוש ראיות, הרי בשל כך הוא החליט לדבוק בהכחשתו דווקא את שטיפת הרכב כבר במהלך חקירתו במשטרה. שטיפת הרכב, בנסיבות הענין, באה אך ורק לטשטש ולהעלים את כל המעשים שביצע הנאשם במכוניתו בסמוך לפני כן. זו גם הסיבה לכך, שהוא לא היה מוכן לחשוף את מקום המצא הגופה, כדי שלא יצטרכו לחזות במראה המנוחה לאחר אינוסה ורציחתה.

(ו) העד ציין מפורשות, כי באותו יום רלוונטי הייתה זו הפעם הראשונה בה הגיע הנאשם עם רכבו הפרטי לזמן קצר, יצא מן האתר וחזר לעבודה מאוחר יותר.

כבר בהודעתו במשטרה (נ/47, עמוד 4), הביע העד שאחדה את תמיהתו הנ"ל כשטען, "שזו הפעם הראשונה שהוא בא בשעה כזו לבדוק כמה משאיות זבל נכנסו.

תמיד הוא מגיע בשעה 23:45, או כמה דקות קודם לכן ... זה מוזר, כי המשאיות מגיעות אחרי חצות ולכן לא היה צריך לבדוק כמה משאיות הגיעו", כפי שהצדיק ותרץ בפניו הנאשם את סיבת בואו לאתר.

(ז) לדברי העד, לאחר שסיים הנאשם את שטיפת רכבו הפרטי, הוא נראה לו שקט.

כשביקש העד לרדת אלי הסיבה לכך, הבהיר לו הנאשם, כי זה עתה שב מבית החולים (עובדה שנסתרה, כמתואר לעיל). הנאשם עצמו, בחקירתו במשטרה, לא הכחיש עובדה זו.

העד שאחדה, בהודעתו במשטרה (נ/47, עמוד 6, שורה 21), תיאר את הנאשם בבואו לאתר בפעם הראשונה באותו ערב:

"כשסלימאן הגיע לאתר, הוא נראה לא מבסוט ונראה שתוי, אבל אני לא בטוח".

בהכרעת הדין המקורית קבעתי, כי יש לעדות עד זה, על כלל מרכיביה כמתואר לעיל, משקל רב, והיא, כשלעצמה, יכולה, לעמוד אף בדרישות ה"סיוע" הנדרש, מקום בו הוא נדרש לא רק טכנית, אלא אף מהותית.

על מהותה ומעמדה של עדות שחאדה באספקלריה הנוכחית, לאחר מציאת הגופה, אעמוד, כפי שציינתי לעיל, בנפרד, בהמשך.

(יא) עדות אזולאי.

מר מסעוד אזולאי העובד כנהג במועצה המקומית אופקים, הכיר את הנאשם כשנה וחצי לפני קרות האירוע, וזאת במסגרת עבודתו של הנאשם כמפעיל טרקטור באתר דודאים.

ביום האירוע, בו נעלמה המנוחה, הגיע לאתר דודאים סמוך לשעה 23:45,אך שער האתר היה עדיין סגור.

השומר במקום, האמור דרך קבע לפתוח את שער האתר רק בשעת חצות, פתח באותו יום את השער רק בשעה 00:05.

הנאשם כבר שהה באותו זמן בתוך האתר, ליד בור האשפה, מרחק של כ-400 מטר משער הכניסה, עם הרכב של מעבידו מסוג "טרנספורטר" המסיע את הפועלים דרך קבע.

לדבריו, להם ייחסתי אמון מלא בשל הרושם החיובי בהחלט שהותיר עלי, הוא מעולם לא ראה בעבר את הנאשם עם רכב הטרנספורטר של העבודה כשהוא חונה לבדו, ללא השופל, דווקא ליד בור האשפה. לאחר שהבחין בנאשם בעומדו כך, התפלא מאד, שכן בד"כ נהג הנאשם לשהות במחסן, אלא אם כן הוא נמצא ליד בור האשפה, ואז, זה רק ביחד עם השופל. לפיכך, בשל תמיהתו הנ"ל, פנה אליו ושאלו, אם הוא "לא יכול יום אחד להניח לזבל?"

(עמ' 205 ש' 27). הנאשם, בתגובה, תירץ את שהותו ליד בור האשפה ללא השופל, כך:

"מה אני יעשה שהחבר שלי מזיין, אני אפריע לו?" (עמ' 206 ש' 7).

באותו מעמד, ובסמוך לאחר מכן, כיוון הנאשם את העד למקום מסוים על מנת לשפוך שם את הזבל מהמשאית.

במוצאי שבת הראשונה שלאחר היעלמות הנעדרת, לא ראה העד את הנאשם באתר ולמחרת, יום ראשון, לאחר שכבר נודע לו על היעלמותה, ניגש ביוזמתו אל תחנת המשטרה, מאחר ולדבריו, "המלה 'מזיין' לא נראה לי שהוא יגיד אותה..." ובהמשך, "המילה של הנאשם שמשהו מזיין הדליקה אצלי נורה אדומה... אצל הערבים...יש כבוד, לומר דבר כזה על אישתו" (עמ' 207 ש' 27-22).

על אף סתירות מסויימות שנתגלו בין עדותו שלו לבין זו של העד שאחדה, לא נראה היה לי כי הן ירדו לשורשו של עניין ופגמו בעניין המרכזי שבעדותו.

הנאשם, מאידך, בעדותו בבית המשפט, הכחיש לחלוטין את העובדה כי שהה ליד בור האשפה ללא השופל ושם פגש בו אזולאי באותו ערב (עמ' 358 ש' 23-17). לגרסתו, מייד לאחר שניגש למקום שפיכת הזבל חזר חזרה לכניסה לאתר (עמ' 396, ש' 24-23). הנאשם אף הכחיש את אותם דברים שאמר לאזולאי כתרוץ לשהייתו ליד בור האשפה, בהקשר למעשיו של שאחדה בצריף, כפי שתוארו מפי העד אזולאי (ובניגוד לדבריו שלו עצמו, בשיחזור ת/10 מתאריך 29.6.1993, עמ' 60, מס' סד' 493-492).

שאלתי במהלך כתיבת הכרעת הדין המקורית, ואני שב ושואל גם עתה, מה חיפש הנאשם ליד מקום שפיכת הזבל, בחצות הלילה של יום חמישי הרלוונטי, כשהוא ללא השופל?

משנסתר לחלוטין תירוצו (הן ע"י העד שאחדה עצמו, והן בהודעת הנאשם) לפיו, העילה לכך נבעה אך כתולדה משהות שאחדה אותה עת בצריף, בצוותא עם בחורה, לצורך קיום יחסי מין עמה, קמה והזדקרה לה המסקנה, כי קיימת עילה אחרת לכך. בהכרעת הדין המקורית סברנו, כי כנראה, ביקש הנאשם לבחון את מצב הגופה אותה כיסה תחילה, לדבריו, כשעתיים מוקדם יותר, רק באמצעות ניירות ועתונים, ללא שמוש בטרקטור, ועתה, בסמוך לחצות, עם תחילת עבודתו באתר, בא תחילה לבדוק אם הגופה מכוסה ומוסתרת דייה, וכיצד ניתן, אולי, להסתירה טוב יותר לקראת בוא המשאיות לשפוך האשפה באתר.

עתה, לאחר מציאת הגופה, תיבחן אפשרות זו שנית, ובנפרד.

מכל מקום, עדות העד אזולאי מלמדת על התנהגות מאוד מוזרה של הנאשם, פעם שנייה (!) באותו ערב, שעות ספורות בלבד לאחר העדרות המנוחה, וכשעה לאחר שהגיע, באופן תמוה, עם מכוניתו הפרטית לאתר דודאים, שהה במקום זמן קצר, שטף את רכבו, חזר לביתו ושב לעבודה עם הרכב של מעבידו.

(יב) שקרי הנאשם בבית המשפט - כראיית סיוע

(א) פירכות, תמיהות וסתירות - מתווה כללי הנאשם בעדותו בבית המשפט, במהלך המשפט הראשון, לא רק שהכחיש את דברי חברו הטוב העד עווד אלקמלט, על כי שניהם נהגו מדי פעם להיפגש עם זונות, ולשתות מדי פעם משקאות חריפים, לרבות וודקה (על אף שלאורך כל חקירותיו במשטרה הודה בכך במפורש), ואף נהגו לבלות מדי פעם בעיירה אופקים (עמ' 347, ש' 8-7), אלא, שגם הכחיש תחילה, כי ישב לשוחח בנושא הנערה הנעדרת עם נהגי משאיות הזבל ("אף פעם לא ישבתי עם נהגים"), אם כי מאוחר יותר סייג מעט את דבריו הנ"ל ("כאשר אתה אומר לי שבחקירה הראשונה אמרתי שלא ישבתי ושתיתי איתם קפה, אני אומר לך שאני לא זוכר שאמרתי דברים כאלה", עמ' 393, ש' 30-29).

הנאשם אף הכחיש לחלוטין, שהגיע אי פעם בעבר למקום עבודתו באתר דודאים שלא לצרכי עבודה (עמ' 348, ש' 16-15, בניגוד לעדות שאחדה, כמבואר לעיל).

זאת ועוד; לדבריו, רק כחודש ימים לפני מעצרו בגין תיק זה, הגיע פעם אחת יחידה למקום עבודתו עם רכבו הפרטי, ואף זאת בשעת ההגעה הרגילה, בחצות, בשל העובדה כי רכבו של מנהל העבודה, עמו הוא נהג לנסוע לעבודתו מדי ערב, היה באותו יום במוסך (עמ' 349, ש' 10-9, בניגוד לעדות שאחדה). הוא אף הכחיש כי שטף אי פעם את רכבו הפרטי באתר העבודה, וטען כי ביום האירוע, קרי, בתאריך 10.6.1993, שהה במשך כל שעות היום בביתו. (אף זאת בניגוד לעדות שאחדה).

לדבריו, כלל לא שמע במקום עבודתו, שמאן דהוא מדבר על הנעדרת (עמ' 356, ש' 25-24) או מחפש אותה (עמ' 356, ש' 27) והוא עצמו לא שוחח על כך, לא עם שומר האתר שאחדה ולא עם נהגים אחרים (עמ' 356, ש' 31-27, עמ' 361, ש' 16 ובניגוד לעדות העדים שאחדה ואזולאי).

הנאשם אף הכחיש את העובדה, כי בעת שנפגש בחצות הלילה של תאריך 10.6.1993 עם נהג המשאית מאופקים, מר אזולאי, ונתבקש על ידו להבהיר מה הוא עושה ליד אתר האשפה ללא השופל, ומדוע הוא אינו יושב בצריף בו שהה השומר שאחדה, השיב, כי ייתכן והשומר שאחדה שוהה עם בחורה בצריף ואולי אף מקיים עימה יחסי מין (עמ' 357, ש' 30-23). לגרסתו, הוא כלל לא נפגש עם אזולאי ליד אתר האשפה, אלא רק ליד שער הכניסה לאתר (עמ' 358, ש' 23-17, בניגוד לעדות העד אזולאי, ובניגוד לדבריו שלו במהלך השיחזור ת/10, מתאריך 29.6.1993, עמ' 60, מס' סד' 493-492).

עוד הכחיש הנאשם, כי אמר לחוקר עמוס עזריה, אשר הגיע לביתו לחקור אותו בפעם הראשונה, לא כחשוד, את המשפט:

"ידעתי שתבואו אלי" (עמ' 364, ש' 17-16, ובניגוד לדברי החוקר עמוס עזריה).

יתרה מזאת, הוא אף הכחיש כי מסר לחוקר עמוס עזריה איזו שהיא גרסה בחקירה, אפילו לא עדות מכחישה לאחר שנפגש עם עורך דינו הראשון (ת/58). לדבריו, "כלום לא אמרתי לעמוס" (עמ' 379, ש' 19).

המציאות, כמובן, כמתואר וכמפורט בהכרעת הדין המקורית, מוכיחה את ההיפך.

אולם, מעל ומעבר לכל אלה, הכחיש הנאשם בעדותו בבית המשפט, כי הודה בפני המדובב, ולו בחצי מילה, בכך שאנס ורצח את הנעדרת (עמ' 370, ש' 29-21). גם כאשר סנגורו המלומד הציג לו שאלה מדריכה באופן מפורש, כמו גם שאלות רבות אחרות שהוצגו בדרך אסורה זו בחקירה הראשית, אך ללא כל התנגדות מטעם התובע המלומד - גישה הראוייה אך לשבח - כי הוא עצמו שמע במו אוזניו את הודאתו בפני המדובב, (בניגוד לעמדתו בסיכומיו, בשלב זה של המשפט) הכחיש זאת הנאשם והשיב:

"גם כשאתה אומר לי, עו"ד פלדמן, שאתה אמרת לי בשיחה ביננו, ששמעת במו אוזניך שאני הודיתי בפני המדובב, אני עונה שלא אמרתי למדובב שעשיתי את המעשה ואני בטוח בכך" (עמ' 371, ש' 25-23).

וכשמעלה בפניו עו"ד פלדמן במבוכת מה, מודגשת ומוחצנת, את האפשרות, שמא פשוט נשתכחה ממנו עובדה זו והוא איננו זוכר זאת, הוא משיב:

"כאשר אתה מציג בפני את האפשרות שאני לא זוכר, אני משיב לא". (עמ' 371, ש' 27).

גם כאשר מבקש ממנו סנגורו להבהיר, למה התכוון למעשה כשאמר למדובב, "שאם תבוא אישתי ומעבידי אני אצא מהענין, אני משיב, שזה שקר, לא אמרתי דבר כזה" (עמ' 378, ש' 26-24).

גם כשמופנית תשומת-לבו לקלטת ת/20 (שיחתו עם המדובב), הוא עדיין דבק בהכחשתו (עמ' 395, ש' 10-4),ולגרסתו, "אף פעם לא אמרתי למדובב שעשיתי את המעשה (עמ' 400, ש' 8).

כך גם לגבי שתיית הקפה באותו ערב בצריף של שאחדה יחד עם הנהגים האחרים [("כאשר אתה (הסנגור - צ.ס.) אומר לי שזה לא נכון שלא היה אף אחד (בצריף של שאחדה - צ.ס.), אני משיב, שלא היה אף אחד" (עמ' 359, ש' .[(20-19

זה ועוד זה. הנאשם, בניגוד לגרסת חוקרי המשטרה, הכחיש כי שהה אי פעם לבדו בחקירה עם הקצין סנ"צ אבוקסיס (עמ' 373, ש' 19-18, ובניגוד לגרסת סנ"צ אבוקסיס עצמו).

הנאשם אף טען, כי מעולם לא הודה בפני אנשי המשטרה שהוא רצח את הנעדרת (עמ' 374, ש' 5-4).

לדבריו, הוא כלל לא יצא לשיחזור בלילה הראשון לאחר שהודה (עמ' 374, ש' 21, ואף עובדה זו, כמבואר לעיל, נסתרת), ולגרסתו, גם לאחר שהודה, היה זה למעשה בחצי פה: "הם (השוטרים - צ.ס.) אמרו את הדברים האלה ואני רק אמרתי: כן" (עמ' 374, ש' 30-29, ואף זאת, כמבואר וכמפורט לעיל, נסתר מפורשות).

גם כאשר אומר לו סנגורו המלומד, "שרואים שאני (הנאשם - צ.ס.) אמרתי את המשפטים האלה, אני משיב, שהם שאלו אותי אם עשיתי ככה, אבל מרוב לחץ והפחד אמרתי להם: "כן כן" (עמ' 375, ש' 7-4).

בהקשר לשיחזור עבירת האונס שבוצעה בחורשה, הכחיש הנאשם שהיה אי פעם בעבר בחורשה זו (עובדה הנסתרת מיניה וביה על ידי הנאשם עצמו בעת שציין במהלך השיחזור בחורשה את עובדת המצאות תעלה במקום, שלא הייתה, לדבריו, בערב בו אנס את הנעדרת, ועובדה זו נתאשרה, כמבואר לעיל, על ידי העד מאיר נחום). לגרסתו בבית המשפט: "אף פעם לא הייתי שם, אבל אני עובר משם, אבל אני לא מכיר אותה" (עמ' 376, ש' 12-11) ובהמשך, "זרקתי להם את המלה בחורשה, ואמרתי להם בחורשה משום שאני עובר משם". (עמ' 376, ש' 19-18).

כאשר מציג בפניו סנגורו את העובדה, כי הוא נראה בבירור במהלך השיחזור כשהוא מצביע על מקום ספציפי בו ביצע את האונס, הוא משיב: "כשאתה אומר לי, שהצבעתי על המקום בחורשה ואמרתי להם שפה שכבתי עם הבחורה, אני משיב ששאלו אותי ועניתי להם כן" (עמ' 376, ש' 7-6).

גם אמירה זו נסתרת לחלוטין באמצעות צפייה והאזנה לשיחזור, כמבואר לעיל.

מחד גיסא, הכחיש הנאשם ששמע ששאחדה או הפועלים האחרים דיברו על הנעדרת (עמ' 356, ש' 31-24), אך מאידך גיסא, בהמשך דבריו, הוא השיב לסנגורו, כי "לשאלתך, על מה דיבר אותו ערב נהג המשאית עם שאחדה, אני משיב שהוא דיבר על הבחורה" (עמ' 360, ש' 13-12). בעקבות תשובתו האחרונה, הוא נשאל בהמשך על ידי סנגורו, האם הקשיב לשיחה זו, ותשובתו הייתה: "לשאלתך, האם הקשבתי לשיחה, אני משיב שאני לא, כל אחד והחיים שלו" (עמ' 360, ש' .(21

בהמשך תשובותיו לסנגורו, אף הרחיק לכת בתשובתו, כשטען, כי "לשאלתך, האם בראש שלי חשבתי על הנושא שהבחורה נעלמה, ואולי חשבתי שהיא פה (באתר דודאים - צ.ס.), או שם, אני משיב, שלא חשבתי על זה כלום. לשאלתך, אולי ניסיתי לחשוב, משום שאני נוסע קרוב למקום שהיא נעלמה, אני משיב שלא. אני לא חשבתי על שום דבר חוץ מהעבודה שלי והפרנסה" (עמ' 361, ש' .(14-10

גרסת הנאשם בבית המשפט באופן כללי הייתה, שהודה בחקירה אך ורק מאחר "וזה יותר טוב להודות, כי זה פחות חקירות" (עמ' 374, ש' 18).

גם גרסתו בבית המשפט לפיה, "אני לא אמרתי להם שהגופה נמצאת במזבלה" (עמ' 377, ש' 23-22), הופרכה, כמבואר לעיל, על ידי דבריו שלו, הן למדובב והן לחוקרי המשטרה.

כאשר נתבקש להבהיר מה אמר לעורך דינו כשנפגש עימו לראשונה, השיב:

"...הוא שאל אותי למה הודית, ואמרתי לו שלא היה לי עורך דין ולא היה לי כלום ואז נפלתי" (עמ' 380, ש' 21-20).

ובמקום אחר בעדותו טען כי:

"לשאלתך איך לחצו עלי לומר שעשיתי דבר כזה, אני משיב שפחדתי" (עמ' 403, ש' 20).

אף לא הסבר על לחץ אובייקטיבי או סובייקטיבי מסוג כלשהו.

ובנושא אחר; בעדותו בבית המשפט (עמ' 406, ש' 22-21), טען הנאשם, כי איננו זוכר כלל שהודה בפני שופטת המעצרים בעבירה המיוחסת לו ואף איננו זוכר שציין בפניה, כי השליך הגופה ליד הגשר. אצטט להלן, את דברי הנאשם כפי שנרשמו מפיו בפרוטוקול הדיון במעצרו, בת"מ 1139/93 (מוצג נ/3), מתאריך :23.6.1993

"....זה נכון שאני הודיתי שרצחתי ואנסתי את חנית קיקוס, אין לי מה להגיד מעבר לכך. זרקתי את הגופה על הכביש".

ובנוסף להודאתו הנ"ל בפני שופטת המעצרים, לוותה התנהגותו בהתרגשות רבה, כפי שתיארו זאת חוקרי המשטרה שנכחו במקום. החוקר דידי תיאר את התנהגות הנאשם כך:

"התחיל (הנאשם - צ.ס.) להזיע כמו ברז מים (עמ' 157, ש' 27) ולאחר יציאתו מאולם בית המשפט הודיע לאימו ולאישתו, תוך פרץ בכי, ש"סיפרתי להם את כל האמת" (עמ' 157, ש' 29).

הסנגוריה, מטעמיה היא, מסיבה שלא נתבהרה ולא נתבארה דייה, לא שאלה את אשת הנאשם כל שאלה בנושא זה ואף לא הזמינה את אמו של הנאשם להפרכת האמור לעיל, וההמנעות הנ"ל אומרת דרשני.

לדברי העד דידי, בכניסה לבית המשפט נשאל הנאשם על ידי צלם הטלויזיה בערבית, אם הוא הוכה במהלך החקירה והנאשם השיב על כך בשלילה (ראה דו"ח נ/46).

פקד עמר ערך אף הוא דו"ח (מוצג נ/2), בו פירט את התנהגות הנאשם בביהמ"ש:

"לפתע הזיע (הנאשם - צ.ס.) בצורה לא נורמלית, הפך את עיניו והחל מתנדנד...אמר, אני לא מרגיש טוב, בשלב זה גם הודה בפני שופטת המעצרים על ביצוע (צ"ל "בביצוע" - צ"ס) העבירות וענה לשופטת ששיחזר והודה".

החוקר אליעזר דהן, רשם אף הוא דו"ח על התנהגות הנאשם באותו יום (מוצג נ/41).

אף הנאשם עצמו, במהלך שיחתו במשטרה עם הקצין אבוקסיס (נ/24, עמ' 9, מס' סד' 4416-4327) הבהיר, בלשונו הוא, את התנהגותו בביהמ"ש:

"הייתי היום בביהמ"ש, ראית אותי איך הזעתי ? למה ? למה ? נזכרתי בזה, התחלתי לרעוד, לא יכולתי להחזיק את עצמי...".

והנה, דווקא בעדותו בפנינו, במהלך המשפט הראשון, כאשר נשאל על כך, הוא מעדיף מטעמיו הוא, שלא לזכור כלל שהודה בפני השופטת בביצוע העבירות המיוחסות לו.

בשלב השני של המשפט, לאחר מציאת הגופה, בחר הנאשם למסור כלל גרסה אודות בואו לאתר דודאים באותו ערב.

משקלה של שתיקתו, בהקשר זה, תידון, בנפרד, בהמשך.

(ב) כפי שקבעתי בהכרעת הדין המקורית, בהקשר זה, הרי הראייה המסייעת נדרשת לחיזוק האמון בעדות העיקרית.

"אין היא בבחינת מסד להרשעה אלא כלי לטיהורה של העדות המשמשת מסד כזה, מאותו אבק חשד הדבק בה, כביכול, למרות אמונו של בית המשפט" (ע"פ 779/79 מ"י נ' בוריס קדוש, דף לפרקליט 218).

בעודנו מציבים זו מול זו את גרסאות בעלי הדין, ובוחנים את הנקודה העובדתית שבמחלוקת, ברי כי אין דומה עניינו של מי שמתכחש לחלוטין לעובדה מסויימת, כגון המצאותו במקום פלוני או היכרותו עם אלמוני, או הודאתו בפני פלמוני, לעניינו של מי שמודה בכך, אך מתכחש למעשה מוגדר, ולכן, בידוע הוא, שככל שיריעת ההגנה מתקצרת, דרישת הראייה המסייעת גוברת וההיפך.

הכפירה המוחלטת של הנאשם, בעובדה שהודה בפני המדובב בביצוע העבירות המיוחסות לו, מבלי להשמיע כל טענה על האופן והסיבה לכך, הנסתרת כאמור על ידי אותן ראיות חיצוניות - ההקלטות, ועדות המדובב עצמו - מחייבת את המסקנה ששיקר וניתן להתייחס לשקריו אלו של הנאשם גם כאל סיוע לראיות התביעה ([ע"פ 99-147/65, שרדי נ' היוהמ"ש, פד"י י"ט](http://www.nevo.co.il/case/20058917) (552 (2, וכן ניתוחה של הסוגייה בפי השופטת בן-פורת בע"פ 269/77 מ"י נ' בכר ואח' פד"י ל"ד (517 ,(3); וכן, [ע"פ 814/81 אל שבאב נ' מדינת ישראל, פד"י לו](http://www.nevo.co.il/case/17931845)' (833 ,813 ,(2, מפי כב' השופט, כתוארו אז, שמגר).

כך גם באשר לשקריו המהותיים הנוספים, כמבואר וכמפורט לעיל.

לשון אחרת, מכיון שהנאשם הניח למעשה חומה אחת של "להד"ם!", בעיקר כנגד הטענה בדבר הודאתו בפני המדובב בביצוע העבירות המיוחסות לו, הרי משנפרצה אותה חומה, אין היא עומדת לו עוד.

המדובר בשקרים חד - משמעיים בנקודה מהותית, שנאמרו בכוונה להעלים את האמת מבית המשפט, שהיו מכוונים לסתור ממצאים מרשיעים מובהקים ושהוכחו לא רק מתוך עדותו של המדובב, אלא כאמור גם מתוך ראיות עצמאיות נוספות. ([ע"פ 161/72 פד"י כ"ח](http://www.nevo.co.il/case/17943348) (203 (2).

ויודגש; השאלה אם שקריו של הנאשם יכולים לשמש "סיוע" מן הבחינה הטכנית, או שיש בהם אך ורק משום "חיזוק" לראיות המפלילות של התביעה בלבד, היא שאלה שהייתה בעבר שנוייה במחלוקת (ראה י. קדמי, "על הראיות בפלילים" (דיונון, תשי"ג) 160 ,85 ,84), אולם בפסיקה מאוחרת יותר נקבע, כי עדותו השקרית של נאשם, הנמסרת בהקשר ענייני, אשר עפ"י תכתיב השכל הישר, ועל רקע הנסיבות העובדתיות הקונקרטיות, אינה יכולה להיות מונעת אלא ע"י תחושת האשם של הנאשם ורצונו להרחיק עצמו מהאירוע נשוא האשמתו, עולה כדי סיוע לראיות התביעה. (ראה: [ע"פ 5152/91](http://www.nevo.co.il/case/5997169) חליווה נ' מ"י - טרם פורסם; ע"פ 679 ,677/84 דוד נ' מ"י, פ"ד מא (41 ,33 (4, ורבים אחרים).

לפיכך, בעניננו, ניתן להסיק, כי שקריו הנ"ל של הנאשם מהווים סיוע לראיות התביעה.

(12) המבחן הפנימי + המבחן החיצוני: סיכום

בפרק האחרון של הכרעת הדין המקורית, סיכמתי הן את ה"מבחן הפנימי" והן את ה"מבחן החיצוני" של הודאות הנאשם.

מילות הסיכום, מטבע הדברים, חייבוני בהארכת ובהרחבת יתר, ובהם קבעתי, בין השאר, כי צריך אולי מידת מה של נאיביות כדי שנאמין, שהחלטה להודות בעבירות אונס ורצח - אם בפועל כלל לא בוצעו על ידי הנאשם - תתקבל אצלו בתחום המודע והרציונאלי, בעוד הוא אדם בעל תודעה, היכול, למרות הפיגור הסביבתי הקל עד בינוני ממנו הוא סובל - אם אכן הוא סובל - לקבל על עצמו אחריות להחלטות (ראה למשל: יכולתו בשיחזור הראשון להתכחש לעבירת החטיפה וההסבר המעין-משפטי שנתן לכך מייד בסמוך לאחר הודאתו הראשונית, כמבואר לעיל).

אומנם, כך קבעתי, גם אדם שקול וקר רוח עלול לעיתים לאבד מידה מסויימת של פכחון, אך עליו לקבוע לעצמו קווים אדומים מראש, כשעיתותיו בידו וחושיו צלולים. הוספתי ושאלתי, מה לו לאדם, גם אם צלמו פגום ומשובש, מה שאין במקרה זה, גם אם אין לו תקנה, וזה בוודאי לא הנאשם שבפנינו, שיודה בפני מספר גורמים נפרדים בעבירות כה חמורות? הרי לא יכול היה לסבור, גם לא סובייקטיבית, שיזכה עקב כך לתמורה כלשהי מחוקריו ומשופטת המעצרים, מה שיכול היה לקרות אולי בעבירות אחרות, קלות יותר. הוא גם לא גילה קוצר רוח ורצון, מעבר למידה סבירה בנסיבות הענין, להיפטר מהחקירה וטירדותיה.

הרי ידוע לכולנו, שהן הגוף והן הנפש ערים הם לשוני המהותי שבין חום וקור, בין בהיר וכהה, בין אור לבין חושך, בין יש לבין אין, בין אמת לבין שקר. הניגוד שבין היש לבין האין, בין קרה לבין לא קרה, מסמל את הפער שבין ידיעת האמת והכרת העולם לבין הגישוש אחריהן. צירוף אותם ניגודים מתייחסים אף להתנהגות האדם וכלל החשיבה האנושית. יש בצירופים אלה השלכה של אופי הטבע על אופי האדם.

התבוננתי בנאשם, דיבורו במהלך המשפט הראשון לא היה רב פנים וממדים, שפתו לא הייתה רבת משלבים, בעיקרה הייתה לשון תקנית ויום יומית. תחת לשונו, לא נפרשו רבדים של אדם החי דרך קבע רק בעולם של שקרים.

דיבורו, אף כי לא היה דיבור אינטלקטואלי ואף לא היה זקוק להשתעשעות במשחקי מילים, היה דיבור בהיר והוא הצליח להציגו כמכלול, הן במהלך החקירות והן בפנינו, ללא כחל ושרק (ראה לעניין זה, אף את התייחסות ד"ר מסאלחה, כמבואר לעיל).

זכרונותיו, עמדו לדעתי בסימנם של ריגושים ברורים כל כך והיוו חיפוי ומחסומי הגנה, שחסמו לו, בפרק מסוים של זמן, בהצלחה יתרה את דרכו לאותה הוויה ריגושית עמוקה שארעה בתאריך הרלוונטי.

בחנתי את מרכז דיבורו ואף ניסיתי לתהות על זה שבשוליים, זה שכלל עובדות אובייקטיביות וזה שדיבר על אמת סובייקטיבית. תרתי אחר המציאות החיצונית שאפפה אותו ואחר אותה מציאות נפשית שלו אשר הגנה עליה.

ניסיתי להתקרב ולחבור לאמיתות החבויות בספור המעשה, וכדי לעשות זאת נדרשתי לתצפית חדה (אינטרוספקטיבית) באותה חווייה נפשית של הנאשם לשם ניתוחה, וזו דרשה ממני תצפית פנימה.

הסנגור המלומד, בק"נ טעמיו ובטיעוניו הסדורים והממצים, בשני שלבי המשפט, ניסה, אם כי לא תמיד באותה דרך, לעבות בפנינו שתי דמויות בגוף הנאשם, שבויות באופן זה או אחר במארת המקום ומכוננות מעין מיקרוקוסמוס אנושי, שיש בו "האיש החלש", הפרימיטיבי, המפגר, ה"מפנטז", וכן ציירו כאיש המוכן לרצות את חוקריו עקב המעשה אותו כלל לא ביצע [עמ' 1 ס' 1, עמ' 4 ס' 11 ,10, עמ' 5 ס' 12, עמ' 7 ס' 17, עמ' 20 ס' 50 ,49, לסיכומי הסנגוריה בכתב, וכנספחים אליהם צורפו מאמרים וספרות מקצועית עניפה העוסקים בהודאות כוזבות, מבלי להעיד בפנינו במשפט הראשון מומחים לדבר על ערך המאמרים שצורפו ומהימנות מחבריהם, ובשל כך לא היה מנוס מלפנינו, אלא להתייחס אליהם כאל עדות שמיעה גרידא (ראה [ע"פ 889/79, חמו נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ו](http://www.nevo.co.il/case/17932478) (493 ,479 ,(4 מול אותיות השוליים ה', ו'], וכן, גם בסיכומיו בשלב השני של המשפט.

וכך, שוטט לו הסנגור המלומד בנוף אנושי עם שפע דמויות, כשהוא מטביע אותנו בים של פרטים ביוגראפיים של הנאשם, בהכללות ובציוני מעשים של יום יום, אך גם באפיון עשיר של ניואנסים על אדם הסובל מפיגור, אב, בעל, פועל פשוט, שאינו יודע קרוא וכתוב, משול כחרס הנשבר, כחציר יבש, כעציץ נובל, כצל עובר וכענן כלה.

די בתיווי האינטראקציה של דמות הנאשם עם סביבתו, כפי שהצטייר בבית המשפט - כך טוען סנגורו המלומד - כדי להעיד על המתחולל בנפשו. והוא הדין בהנעה פנימית שאפשר והדריכה את הנאשם להרעיף על חוקריו מידע כוזב למכביר (בסיכומיו במשפט הראשון), או לדמיין ולפנטז מציאות שאינה קיימת, ולחיות בה ובתוכה (בסיכומיו בשלב זה של המשפט).

פרוש הסנגוריה הוצג כחלק מטקסט נצפה, אבל מהו הטקסט הזה? הבהובי תמונות, חלקים מן הזמן שתוחמים אותם, קולות שאפשר להפרידם מן האמת, והרי הוא עצמו, הסנגור המלומד, בנסותו ליתן פרשנות להודאותיו של הנאשם, הזהירנו שוב ושוב להצמד לניתוח עובדתי, כשופטים, ולא לחרוג מתפקידנו זה בבואנו אנו לפרש ולנתח את התנהגות הנאשם.

כשלעצמי, צריכים היינו לגלות ולהגיע לאותה מידה של עקיבות וטוהר האמת שעלו מדברי הנאשם. נדרשנו למאמץ של האזנה דרוכה, חשדנית, שארבה לכל מילה ומילה, שמא המדובר בזיוף של אמת ולא אמת טהורה ומטוהרת מסיגי ספק.

דיבורו, ככל סיפור מסוג זה, בכל פשטותו ושטיחותו, הכיל, כפי שכבר ציינתי לעיל, רבדים סמויים בהקשר למקום המצא הגופה, שתבעו מאיתנו קריאה פרשנית.

את מה שאמר, את מה שנכתב מפיו, האם זו המציאות, או ייצוגה הידוע והמובן של המציאות? ואם אין בפיו "אמת של מציאות", מדוע לומר זאת? מדוע לספק עלילה שלא נבראה?

באותם קווים חדים של חקירה אחר אופק האמת, קראתי את דבריו, תנועותיו, התנהגותו, במין מסע עקשני לתור אחר אותה תכלית שתביאני בסופה אל אותה פאקטואליסטיות, עובדתניות אמיתית. הזהרתי עצמי כדי שלא תישמע אף לא איוושה של היגד מזוייף של הודאה, אף לא בת קול של משטמה מסתורית, שחלחלה אל נבכי נפשו של הנאשם, שהביאה אותו להודות במעשים אשר על פניהם נראים, אליבא דסברת הסנגור המלומד, בהתייחס אליו ואל אישיותו, נלעגים ומגוחכים.

בסיכומיו בכתב במשפט הראשון (עמ' 27 ס' 70), ביקשנו הסנגור המלומד בכל לשון מתבקשת, "לאטום אוזנינו (ואם יורשה לי להוסיף בשמו, אף את עיננו - צ"ס) לפיתוי שמהלכת עלינו הודאות הנאשם, כפי שאטמו המלחים את אוזניו של אודיסאוס לשירת הסירנות, פן ישליך עצמו לים אחריהן, ולהתבונן בהודאות אלה, בפיכחון, ללא דיעה קדומה, ובזהירות נוקדנית".

אכן, כך, ואך ורק כך, השתדלתי והתאמצתי לנהוג. בחנתי את האופי האשלייתי של המציאות. ניגשתי אל מילות ההודאה כאל אובייקטים חשובים ולא רק כאל כלי הבעה.

אין ולא הייתה זו טכנאות, אלא מחשבה אינטגרטיבית עמוקה, תוך עיבוד ובחינת היחסים שבין עולמו של הנאשם במהלך מעצרו ולפני כן, לבין שפתו, אותה הביע בהודעותיו, הודאותיו, עדותו, ושתיקתו.

התרשמתי, כי דיבורו הפנימי והחיצוני הינו למעשה מאבק בין שתי המגמות; של סגירות ואי רצון לחשוף בפני המדובב וחוקרי המשטרה ראיות, מחד גיסא, ופתיחות אנושית חלקית (למעט מקום המצא הגופה) בפניהם, מאוחר יותר, מאידך גיסא.

תרתי אחר שורשיהם של דבריו, יונקי מעמקים, שמא יש בהם, כסברת הסנגור המלומד, מרכיבים המאיינים את רציפות דבריו. שמא אחד מחומרי הבנייה המרכזיים של הודאותיו חלש ונוטה להסדק, כמו למשל, הסתרת מקום המצא הגופה (אף כי במהלך כתיבת הכרעת הדין המקורית, בשל סבות עליהם אעמוד בהמשך, לא עמדתי על משקלה של עובדה חשובה זו). ואולם, מעבר לכל אלה, לא יכולתי ואף אינני יכול להתרשם, כי בפנינו אדם, אשר תחושת חייו המדשדשת בשלולית דלוחה של תפלות ושל שיגרה שוממת לאין מוצא, שנעדר ממנה אולי כל זיק של חיים פרודוקטיביים, יהוו את התשתית לנטיעת סיפור כה דמיוני וכה כוזב.

חשתי ואני חש, כי על אף שנושא הוא את מועקת התפלות והזולות של החיים האפורים סביבו, הרי שיש בדבריו ובהתנהגותו, במכלול הכולל, מידה של נחרצות ועקביות ומאלה בעבעו רגשות אשם, מוצדקים, חזויים מעצמם.

דיבורו נגע באצבעות כוויות באחד הנושאים המקודשים בתרבות האנושית - חיי אדם, חיי נערה שנחשבה לנעדרת, ושגופתה, במהלך חקירתו, טרם נמצאה, טרם הובאה לקבורה, והוריה האומללים והמוכים, כמו גם כל בני המשפחה והחברים, תרו אחריה עד בלי די.

לא יכולתי, ואינני יכול לקבוע, בנסיבות הענין, כי עלה חשד מלפני, כפי שמבקשנו הסנגור המלומד שוב בשלב זה של המשפט לקבוע, שדווקא דמיונו של הנאשם נסחט במקרה זה עד תום בעימותו עם "בעל סמכות", ובודאי לא בעת שיחתו עם המדובב.

וכפי שהדגשתי שוב ושוב; המדובב, כמבואר לעיל, כלל לא הכיר את פרטי הארוע. נסיונו הקודם הרב כסייען שב"כ נסוב כנראה אך סביב דיבוב מחבלים שפגעו או תכננו לפגוע פיגוע פח"ע בישראלים. גם שיחתו עם הנאשם הכילה בחובה, כמבואר לעיל, רבדים לאומניים - דיבור ואף שירה בקול רם - ולו למראית עין, לצורך יצירת מרקם יחסי אמון בין שניהם (ת/20, עמ' 13, מס' סד' 6 ,455 ,453 וכן, ת/21, עמ' 4, מס' סד' 221 ,216 ,215, וכן, עמ' 5 מס' סד' 222).

תפקידו הבלעדי היה לנסות ללקט מידע, אם ידוע לנאשם היכן נמצאת הנעדרת ואם הנאשם עצמו היה מעורב בארוע הקשור להיעלמותה.

מידת ההגיון והסבירות חייבה אותנו להסיק, כי המדובב, בשל האמור לעיל, כלל לא ציפה לשמוע מהנאשם,שהוא היה מעורב בארוע פלילי (להבדיל מבטחוני), שעניינו קשור גם באינוסה של הנערה עובר לרציחתה.

משכך הם פני הדברים, היו ויש גם עתה תימוכין למסקנה לפיה, מרגע בו מצא עצמו הנאשם חושף בפני המדובב גם את עובדת אינוסה של הנעדרת, טרם רציחתה, ועובדה זו מתאשרת לאחר מציאת הגופה, כפי שיובהר בהמשך, מעצימה עובדה זו, כשלעצמה, גם את משקלה הפנימי של הודאת הנאשם בכללותה.

עוד הדגשתי, כי העובדה שהנאשם הודה בפני המדובב בעבירה (אונס), אשר כלל לא הייתה ידועה עד מועד זה לאף לא אחד מן המעורבים בחקירה, שכן עיקר מעיינם היה נתון, מטבע הדברים, בעיקר לחשש המוצדק שהיא נרצחה, מסבה זו אחרת; דווקא עובדה זו, חייבה אותנו להקנות להודאתו הכללית המאוחרת בפני חוקריו, בכלל, ולזו הראשונה שבפני המדובב, בפרט, משקל יתר.

אילו הודאת הנאשם במעשה הרצח, לא הייתה אותנטית, ומתקשרת לאופי הלאומני של חלק משיחתם, סבורני, שהנאשם היה מסתפק אך ורק בהודאה ברצח. הא ותו לא.

עובדת חשיפת הקשר המיני הקודם בינו לבין הנעדרת ("פתוחה, לא בתולה" וכו') ביוזמתו, באופן מפתיע ביותר, היא שהקנתה אותנטיות יתר להודאות הנאשם, ושללה לחלוטין את הסברה שהושמעה לאורך כל הדרך מפי הסנגור המלומד, שאין כאן אלא בליל של הזיות בעת בו גברה אצל הנאשם הפנטזיה של אדם סובל.

כתנא דמחזק, שבנו והזכרנו ונשוב ונזכור, כי במהלך השיחזור הראשון, ידע הנאשם לעמוד על גרסתו, שלא חטף את הנעדרת ואף ידע להבהיר הבהר היטב מהי חטיפה, מה נדרש לעשות כדי שהמעשה ייחשב לחטיפה, ומדוע הוא לא ביצע מעשה המסווג לקטיגוריה של חטיפה.

אנו שקראנו את דבריו, מבטיו תנועותיו ושתיקתו, ספגנו לתוכנו את הדיהם. קראתי קריאה שנייה, שלישית ורביעית את תוכן דבריו והתרשמתי, כי אף על פי שראשיתם של דבריו היוו אומנם הצהרת רגשות מבולבלת, שהסתירה חלק מן האמת, הרי אחריתה הייתה מעין סיכום הגותי, מדוכדך מאוד, על טיב מעשיו האלימים ביותר שביצע כלפי הנעדרת, מבלי שיהא מוכן, אולי בשל כך, לחשוף את מקום המצא הגופה. כל הנגיעות האימז'יסטיות בהווייתו של הנאשם במראהו הפיסי, בתנועותיו, בדברים שאמר, כולם קיימים זה בצד זה במרחב הודאותיו ושיחזוריו.

ובלשונו של פרופ' לוי; אם הגיע הנאשם למבוי סתום והוא נלחץ, הוא מסוגל להגיב באלימות (עמ' 470 ש' 31-27, וכן עמ' 471 ש' 11-10).

התרשמנו מחזרותיו המצולקות עד כאב על מילות הכאב של הבעת הצער וחזרה על צירוף המילים שהביעו פחד וחרטה כנה, שלא היוו אך תסמונת של כאוס רגשי גמור, אלא דיבור שהצליח להתארגן לאמירה קומוניקטיבית - רציונאלית.

הוא אכן התלבט תחילה, ובדין, אך בסופו של דבר, הסתמנה אצלו תנועת התארגנות בנפשו הדוברת, אשר גייסה את כל כוחותיו, כדי להטיל את המצוקה הנפשית שנשא בגין המעשה שביצע, לתמונה קונקרטית של הודאה והבעת חרטה, מבלי שיהיה מוכן לחשוף את המקום הנכון של המצא הגופה.

למסקנה זו הגעתי, לאחר שנדרשתי לעיון חוזר ונישנה, במהלך שני המשפטים, בכל אחת מאמרותיו, בכתב ובע"פ, כדי שיתבהר לי, מעבר ומעל לכל שבר של ספק, כי הטון של דבריוומשקלן של אימרותיו, לאור המכלול כולו, הוא טוןומשקל של דברים מפוכחים המנסחים את דבריו לאשורם, ומסתירים את המידע אותו סירב לחשוף.

סברתי ואני סבור, כי כוחה האותנטי של הודאת הנאשם, עמד על תיאור פנימי, אמיתי עד מאוד, של סערות רגשיות קשות מנשוא, אשר איפשר לנו להציץ פנימה, אל מחוזות הטירוף שבמעשהו, בדרך שגם מי שלא חווה אותם מעולם, יכול היה להתרשם מכנותם. חשתי במסע של דבריו שהיווה תחילה מעין צעקה ראשונית, המגלה אך טפח ומכסה טפחיים, ובסוף חושפת טפחיים ומכסה טפח (מקום המצא הגופה), אשר נקלעה מאוחר יותר לתבניות דיבור, אלה הפנימיות ואלה החיצוניות, אלה של מילות הודאה, ואלה של התנהגות, אשר כולה מביעה חרטה בגין מעשיו.

לא יכולתי ואינני יכול לקבוע, כי נוצר בי ספק, ולו הקל ביותר, כי הנאשם אשר הודה במעשים המחרידים שיוחסו לו, עשה זאת תוך שיבוש כל מנגנוני הבקרה שלו, על המשתמע מדברי הודאה אלו, כתוצאה מהחשפותו למעצר ולחקירה, שהם ארועים טראומטיים, כשלעצמם.

הסנגור המלומד, ניסה לצייר בפנינו עולם מלא של הסברים למעשהו החריג של הנאשם, אשר קפץ אל התהום, אל הנשייה, אל האין, ואף רתם לצורך כך את שני המומחים מטעמו, ובמיוחד את הפסיכיאטר פרופ' לוי, אשר בחר, מטעמיו הוא, דווקא בדמות הנאשם, כקולב לתלות עליו את הגיגיו האינטלקטואליים, כשהציב את חוקרי המשטרה כבני אדם עמוסי קונספציה מוטעית, בתנאים שהופכים אותם מועדים לטעות בסיסית.

שני מומחי ההגנה, בצוותא עם הסנגור המלומד, ניסו לקרוע אחת לאחת את מסכות האמונה המוטעית, לסברתם, של חוקרי המשטרה, המכסות - ושוב, על פי סברתם - על חוטים צפופים של כזב.

הם עשו זאת הן באמצעות התער שסיפקה לשונו הוירטואוזית של הסנגור המלומד עו"ד פלדמן, היודע, ידוע היטב, לחקור, לטעון, ולסכם סיכום המבוסס על נבירה חרוצה בחומר הרב - ומחמאות רבות היו לי ויש לי לאופן שבו הספיג את חומרי הודאות הנאשם באינסוף מטענים ומשמעויות שליקט מחומר הראיות והציגן בפנינו על ריבוא פרטיהן, במהלך חקירותיו ובעיקר בשלבי הסיכומים, בשני שלבי המשפט - והן באמצעות אותן תובנות פסיכולוגיות מדהימות שהציג בפנינו המומחה מטעמו, פרופ' לוי, שחוות דעתו הייתה בגדר של תיזות בקוויהן הכלליים, והללו דרשו בענייננו גיבוי נוסף ומפורט יותר של השלמות, הבהרות, הוכחות, הנמקות וכיו"ב, ואלה, כמבואר לעיל, לא היו דיין.

אף כי רתמו כל אלה לקרון הדיוקן העצמי של הנאשם, בזכות הדרישה לבאר את עולמו הפנימי, שבדיבורו, אשר הוא, לסברתם, ניסה לרצות את רצון חוקריו, קבעתי ואני שב וקובע כממצא עובדתי, כי הנאשם, לא לקה בשום שלב בחוסר היכולת ל"קרוא את המציאות" המתבקשת מדברי הודאתו, אשר יכולה הייתה להטיל ספק בקיומה של אותה מציאות. אין המדובר בהבל פה בו נבראים עולמות, מתהפכים, או נהרסים.

אין המדובר בהודאה של נאשם, אשר הבלחתה ממעמקים נוגעת למשבר נפשי, במצב הזה שמעבר לסף, בו האותנטיות של דבריו מזדייפת, עד כי התחושה הינה, שמשחקת לפנינו תודעה חלולה של אמירה מומצאת. אין בפנינו לא התרברבות (בפני המדובב - כפי שסבור פרופ' לוי, עמ' 458 ש' 10-8) ואף לא הסחפות להכללות חסרות פשר וחסרות דיוק, אלא ההיפך.

הנאשם הציג בפנינו גרסה, אשר כל מבט בה הצטרף ויצר לבסוף תמונה בהירה וכוללת של העיסה הסמיכה של חייו.

הסתכלות זו, לא הייתה בגדר פעולה מכאנית של רישום נתונים חיצוניים בלבד. מבטנו בחן ובדק את כל המראות הממשיים של אותם נתונים, בניסיון לתהות אחר הסוד האמיתי שטמון היה במחשבתו ולשונו של הנאשם, ביכולתו להנות מחופש תנועה ודיבור, כדי להשאר מחוייב לייעודו הרציונאלי ההכרתי באמירת האמת.

המפתח למסקנתי לא היה בעבר, בעת כתיבת הכרעת הדין המקורית, וגם איננו כיום, טמון בסדר המלים והמשפטים שנאמרו על ידו, אלא בהרכבת השלם ממילותיו הסדורות.

אין ולא הייתה במילותיו התהדרות, אין ולא הייתה בהן הכללה גורפת, נועזת, המזמינה מחשבה. דווקא תחושת הצער בלטה ובולטת בהן. תמהיל מפוכח לחלוטין של הכאה על חטא, חרטה עמוקה ופחד, היוצאים ללמד הרבה על אשם והרגשת אשם של הנאשם, אשר בשל מצב שכרותו באותו ערב, ביצע את עבירות האינוס, וכשהתפכח קמעה והבין את משמעות מעשהו, נבהל, חשש שייחשף, ואז החליט לרצוח את הנערה ולהסתירה מעין כל.

כשהודה בפני המדובב, סבר עדיין שיוכל להסתייע בו. רק כשנגוזה תקוותו, חדל בהודאתו בפניו והחל במסכת הכחשות. ואולם, בפני חוקריו, בפני שופטת המעצרים, בפני אמו ואשתו בסמוך לאחר מכן, הודה, ולמעט חזרה קצרה מהודאתו בסמוך למפגש עם עורך דינו, הייתה כל מסכת הודאותיו, כמבואר לעיל, רצופה ועקבית ללא כל חזרה, למעט בעניין מיקום הסתרת הגופה.

בחזרתו של הנאשם מהודאתו - הן במשטרה, לפרק זמן קצר לאחר פגישתו הראשונה עם עורך דינו הראשון, והן בעדותו בביהמ"ש במהלך המשפט הראשון - ניסה הוא להישען על עמוד תיכון שיש בו פנים וחוץ. הפנים - רך, נזיל, מורכב מרצף קיומי-ריגושי של מצוקה סוחפת, ממיסה ומפוררת, ואילו החוץ מכיל מעטפת מעין קשיחה ויציבה, המורכבת מרצף של ניסויים ותכסיסים לחסום את שטף המצוקה, מתנגדים לה ומנסים להעניק לה צורה ברורה עם פירושים שונים. ואולם, החסימה היא רופפת. בדיקת הפרטים לדיוקם איננה ממוטטת את הכוליות. הדבר ניכר בכל. בהפעלת הראות והשמע, המחשבה והמבע בדיבורו.

ניתן היה בנקל להתרשם כיצד תועה הוא סחור סחור במהלך עדותו הראשית והנגדית, במרחב החיצוני של תשובותיו חסרות הכנות וההגיון, אך גם במרחב הפנימי.

הדברים שנאמרו מפיו בבית המשפט התרפקו יותר על ניסיון הדחקה והסתרה, יותר משהתוו קו אמין של גרסה אמיתית.

דבריו, אשר היה בהם מעין חיפוש פתאטי אחרי פתרונות לגאולה, הושמעו בקול מאובי, פחד ומורך לב גלוי עם התייצבות סופקת כפיים, מבלי להציע פתרון כן ואמין, אשר הביס בסופו של דבר את עצמו. בשל כך, כך אני משער, נמנע הסנגור המלומד להעידו פעם נוספת, בשלב זה של המשפט, ובהקשר זה, כמצויין לעיל, אדון בנפרד בהמשך הכרעת הדין.

לא היה בפיו בבית המשפט תיאור עובדתי אלא רגשני, מעין קול מחליש דעת, מרפה ידיים וחסר כנות, אשר היה בו כדי להטעות, כאשר ניסה להסגיר את עצמו כקורבן של התנהגותו הילדותית המנסה לרצות את חוקריו, עד כי פרשנותו למעשיו הייתה מאולצת ורחוקה מדרך הבנתי.

דווקא העובדה, שטען לאורך כל הודאותיו (למעט בפני סנ"צ אבוקסיס), כי אסף את הנעדרת מצומת גילת ולא מצומת אופקים, אמרה ואומרת דרשני. הרי אליבא דגרסת עדי התביעה, ובעיקר חבריה וחברותיה של הנעדרת, היא נראתה לאחרונה עומדת בצומת הכניסה לאופקים ומאז לא נתגלו עקבותיה. הנאשם דבק בגרסתו, כי אספה למכוניתו רק מצומת גילת המרוחקת מספר קילומטרים מצומת אופקים. אילו "אימץ" הנאשם "גרסה" של חוקרי המשטרה לאורך כל הדרך, הרי לית מאן דפליג, כי הגרסה ה"נוחה" ביותר למשטרה הייתה, כי הנאשם אסף לרכבו את הנעדרת מצומת אופקים ולא מצומת גילת, והם אף חקרו אותו שוב ושוב מתי שהה לאחרונה באופקים. אך לא היא, ולא כך אירע.

הנעדרת הגיעה, כנראה, עד לצומת גילת בטרמפ נוסף. לחץ הזמן והאפשרות הסבירה כי תאחר להגיע במועד לחגיגת יום ההולדת של חברה, הוליכוה, כנראה, לכלל מסקנה מוטעית ופאטאלית מבחינתה, להיכנס, בהיותה בצומת גילת, למכונית הנאשם.

וכפי שכבר ציינתי, ישאל השואל, היכן הוא נהג הרכב שהסיעה בטרמפ עד לצומת גילת?

על כך השבנו ואנו שבים ומשיבים, כי ייתכן וחשש, שמא עלול הוא, בשל אי מציאת הגופה, למצוא עצמו נחשד במעשה חמור, אותו כלל לא ביצע, והעדיף עקב כך להחריש.

כך גם לעניין השקית שהחזיקה הנעדרת בידיה, ובתוכה החולצה והמצת שרכשה ליום ההולדת של חברה. בחקירתו במשטרה, במהלך השיחזור שנערך על ידי החוקר נחמני בתאריך 29.6.1993, נשאל הנאשם, אם ידוע לו מה היה באותה שקית. תשובתו לשאלה זו הייתה: "לא, לא, לא יודע" (ת/10, עמ' 70, מס' סד' 576-575). לסברתי, אילו אכן הדריכה אותו, הייתה המשטרה יכולה ל"ספק" לנאשם אינפורמציה זו, כדי שיאמצנה במפורש או באקראי. מה קל יותר מאשר לדאוג להעביר לו את המידע, כי באותה שקית הייתה חולצת טריקו בעלת צבעים צבעוניים ססגוניים ומצת עליו היו חרוטות המלים: "אוהבת אותך חן" (כדברי האם, הגב' דולי קיקוס).

תשובתו הנ"ל של הנאשם, לימדה ומלמדת, כי לא כך נהגה המשטרה.

זה ועוד זה. במהלך חקירתו במשטרה, טען הנאשם, כי הנעדרת, לאחר שנכנסה למכוניתו, הייתה בדרכה להוריה בבאר-שבע ("רצתה לנסוע לבאר-שבע להורים", ת/57). לית מאן דפליג, כי הוריה של המנוחה גרים באופקים ואילו בבאר-שבע מתגורר החבר שלה. אילו רצתה המשטרה להדריך הנאשם במתן תשובותיו, לא הייתה מציעה לו גרסה שאיננה נכונה. אכן, בתמליל ת/57ב', וכפי שהוכח בחקירה שכנגד של העד עמוס עזריה, הקצין עמר נשמע מדי פעם במהלך החקירה כשהוא חוזר על תשובות הנאשם בטרם רשמם העד עזריה, כולל התשובה הנ"ל. אך הקצין עמר, מטעמים שלא הובהרו דיים, לא נחקר כלל בנושא זה -- אף כי נחקר חקירה שכנגד ארוכה וממצה על ידי הסנגור המלומד -- כדי לוודא אם המדובר בחזרה תמימה על משפטים, או שמא מדובר באמירה מוכתבת, ועובדה זו, כשלעצמה, יצרה ויוצרת גם עתה את ההנחה, שדבריו, שאמורים היו לתרום לגילוי האמת, היו פועלים לחיזוק הגרסה המפלילה בה דוגלת התביעה, וההמנעות במקרה זה מטעם הסנגוריה, גם היא אמרה ואומרת דרשני.

דווקא העובדה הנ"ל שכנעה אותי, כי גם גרסה שאיננה נכונה אובייקטיבית, נאמרה על ידי הנאשם ורק על ידו.

אם אכן אמרה לו הנעדרת, כי פניה היו מועדות להוריה בבאר-שבע, או שהוא התבלבל ולא הבין נכוחה את תשובתה, זאת לא נדע לצערנו לעולם, אך בוודאי נכון היה להסיק, שאילו הייתה יד מכוונת מצד חוקרי המשטרה כלפי גרסה אותה אימץ הנאשם מפיהם מאוחר יותר, אין ולא היה כל תימוכין וסימוכין להגיון, שאלה ידריכוהו לאמץ דווקא גרסה אשר איננה נכונה.

מסקנה זהה לחלוטין הוסקה גם לעניין עמדת הנאשם בהקשר לביצוע האונס, טרם הרצח, כאשר טען בגרסתו הראשונית בחקירה לאחר שהודה בבצוע הרצח, כי קיימה עמו יחסי מין בהסכמה (ראה לדוגמא, נ/24 עמ' 13). עובדה זו, על פי מידת ההגיון, בודאי לא הייתה מקובלת על חוקריו, וגם פרופ' לוי קבע בנושא זה, כי "כאשר הנאשם מוסר לשוטרים שהבחורה שכבה אתו מרצונה, הוא (הנאשם - צ"ס) מבין, שהוא מקהה את העוקץ של האשמה נגדו" (עמ' 468 ש' 17-16), ולדעת פרופ' לוי, "גם במצב של פגור ודכאון, יכול הנאשם לתכנן אסטרטגיה כגון: שכב עם הבחורה מרצונה" (עמ' 474 ש' 21-20).

זה ועוד זה. מחד גיסא, טען הסנגור המלומד, כי בהודאות הנאשם הועלו עובדות שהוכחו ככוזבות וכבלתי מתקבלות על הדעת. טענה זו, בכל הכבוד, כשלעצמה, עמדה ועומדת בסתירה לוגית לגרסה המאומצת, כמבואר לעיל, ע"י פרופ' לוי, בדבר הכתבת הגרסה על ידי חוקרי המשטרה.

אולם, מעבר לכך ציינתי, כי מוכרת התופעה, שנחקר החשוד בבצוע מעשי עבירה חמורים מנסה להרחיק את עצמו תחילה כליל מבצוע העבירה, וגם בבואו להודות בבצועה, הוא לא יעשה זאת בפתיחות או בנפש חפצה ולא ינהג לפרוש בפני חוקריו את כל הפרטים הקשורים בבצוע העבירות.

לפיכך, כך קבעתי, רשאי ביהמ"ש לאבחן בין קטעי העדות שהם דברי אמת עליהם הוא מוכן להסתמך, לבין אותם חלקים כוזבים בעדות הנאשם, שהם בלתי הגיוניים ולפיכך, נדחים הם על ידי ביהמ"ש.

כך נהגנו ונוהגים אנו גם בעניין דידן.

בסופם של דברים קבעתי, כי הנאשם נטל את דברי האמת שמסר למדובב, שאיננו ולא היה "בעל סמכות", אלא עצור במעמד זהה לחלוטין לשלו, מבחינתו, ומאוחר יותר מסר את אותה אמת גם לחוקריו בחקירה וגם לשופטת המעצרים, לכתב הטלויזיה בערבית, לאמו ואשתו בנוכחות החוקרים, והפכה לשקר גדול בפנינו, בבית המשפט. גרסתו במהלך עדותו בבית המשפט, במהלכו הראשון, הייתה אי-אמת, אף כי ניסה בצורה אובססיבית להצמד אליה. זו תפיסה, שעיקרה הינה טכניקה של עירפול וניסיון לזרות חול בעינים, או, להבדיל, ניסיונות הכחשה אחרונים, אף כי חשתי, שבפועל, ידע שהרצאת דבריו אינה משכנעת, ושגם במאמץ ניכר קשה למצוא לה תימוכין ותומכים, לא כל שכן, שותפים לתעתועי הסבריו. אלה היו מילים המנסות להסתיר ולא להבהיר, מעין מאבק בין הנטייה האנושית להסתרה ולתרמית עצמית, לבין הצורך בחשיפה ובברור כן של העובדות.

זו הסבה, כנראה, שהסנגור המלומד העדיף שלא להעידו בשלב השני של המשפט.

להטוטי פירושיו בבית המשפט ונסיונו לזכך את סוגיית הודאתו בחקירה, נדחו על ידי, כמו גם הטענה שהושמעה ע"י הסנגוריה, כי הנאשם, בהיותו ברמת תודעה של נער, היה מוכן להודות במה שלא ביצע.

נשוב ונזכור, כי לנאשם ניתנה הזדמנות פז להכריז כלפי כולי עלמא אודות הלחץ הנפשי שהופעל עליו על ידי החוקרים, וזאת בעת שנפגש, כמבואר לעיל, עם בני משפחתו ועם צלם הטלויזיה בערבית, לאחר שיצא מבימ"ש השלום, שם הוארך מעצרו, ונשאל על ידי הצלם, אם הוכה במהלך חקירתו. עיון בדו"ח נ/46 לימדנו, כי לא רק שהנאשם השיב על השאלה הנ"ל בשלילה, אלא אף ניפנף לכולם לשלום, השתמש במילים "ביי ביי", ולא ניצל הזדמנות זו לומר לכל עם ישראל, מעל מרקע הטלויזיה, כי הודאתו באשמה בפני חוקריו, בפני המדובב ובפני שופטת המעצרים, לאו הודאה היא.

אין ספק, כי גם עובדה זו אמרה ואומרת דרשני.

ולכן, אף כי הכחיש זאת הנאשם בבית המשפט, כמו גם יתר ההכחשות, כמבואר וכמפורט לעיל, קבעתי כממצא עובדתי מוכח ואמין, כי ברגע שהגיע אליו לביתו לראשונה חוקר המשטרה עמוס עזריה, הוא, הנאשם, פנה אליו מייד ואכן אמר לו: "ידעתי שתבוא אלי".

כמה קל היה לפתע לנאשם, אשר הבין רק מאוחר יותר, במהלך משפטו הראשון, כי אי גילוי הגופה עשוי אולי, מבחינתו, להועיל לו, לנסח את עצמו ואת רצונו בתוך תבניות של הכללות וסטריאוטיפים, עד כי הזוועה הגדולה ביותר בה הודה בביצועה, עלולה הייתה להראות לו כשרשרת של אירועים בנאליים.

הנאשם ידע, לדעתי, להבין את פשר מעשיו, אך עמד באותו ערב, כנראה בשל שכרותו, חסר אונים בפני דחפי עצמו.

בפרק ההכרעה קבעתי, כי אף לאחר שעיינתי עיין היטב בחוות דעת אחרת, שונה משלי, של חברי, כב' השופט הנדל, לא נוכחתי ברפיון הסברה שלי.

רקעי חוות דעתו הורכבו ממספר יריעות בהן נמצאו, לסברתו, ספקות שהקימו את הסייג והספק, ואלו שימשו לו נקודות אחיזה, עליהן הוא טווה את מסקנתו.

דנתי, דרשתי והפכתי בכל מיני פרטים ופרטי פרטים באותם ספקות שלא נעלמו מעיני ויצקתי להם, על פי החומר הראייתי שהוכח בפני, תכנים אחרים.

לפיכך, כך קבעתי, לא נותר בי בדל של הרהור חששני על כי הנאשם שבפנינו הינו האיש שביצע את העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, גם אם במועד כתיבת הכרעת הדין המקורית טרם נמצאה גופת המנוחה.

פרק ב בשלב זה, לאחר שהוצאנו וניתחנו את כל חומר הראיות הנ"ל, לרבות הכרעת הדין המקורית, כל זאת בשינויים המחוייבים, הוספנו לכיסי מחשבתנו השיפוטית גם את כל חומר הראיות החדש שהוצג לעיוננו בשלב השני של המשפט, לאחר מציאת הגופה.

נפנה עתה את מבטינו ומחשבתנו לעבר חומר הראיות הנוסף ונדון בו להלן.

2. מציאת הגופה

כפי שציינתי בראשית הכרעת הדין, בחלוף חודשים ארוכים לאחר מתן פסק הדין המקורי, ובסמוך לפני תחילת שמיעת הערעור בבית המשפט העליון, נמצאה גופת המנוחה, חנית קיקוס ז"ל, בבור ניקוז, בסמוך לבאר-שבע.

להלן הממצאים החדשים ומשמעותם.

א. מיקומה של הגופה בהתייחס לאתר דודאים

לגרסתו של פקד שמעון עמר, ראש מאגר חוקרים נגב, שהעיד בפנינו פעם נוספת, הרי לאחר מציאת הגופה בבור הניקוז, התבצעה בדיקת אפשרות נסיעה מהחורשה (בה נערך שיחזור האונס עם הנאשם) עד למקום מציאת הגופה. בפני החוקרים עמדו שתי אפשרויות: האחת, לנסוע מכיוון הכביש הראשי המוביל מבאר-שבע לנאות חצרים (מקום מציאת הגופה). אפשרות זו, עליה אמר חברי, כב' השופט הנדל, כי היא איננה סבירה (בפרק השני של פסק דינו), נשללה גם על-ידי אנשי המשטרה, מאחר והם סברו, עפ"י מידת הגיונם, שהנאשם לא נסע עם הגופה בדרך ראשית. לפיכך, ובניגוד לסברתו היחידה של חברי כב' השופט הנדל, כמבואר לעיל, נבחנה גם האפשרות השנייה, קרי, נסיעה בשביל בלתי סלול, שהתגלה לחוקרים תוך כדי השחזור הראשון עם הנאשם, בסמוך לשדה תימן. הנסיעה בדרך זו, מהחורשה עד למקום מציאת הגופה, נמשכה כ-17 דקות, ואילו הנסיעה בכביש הראשי, במהירות של כ-100 קמ"ש, נמשכה כ-7 דקות.

המרחק משדה תימן (מקום עליו הצביע הנאשם, לראשונה, כעל מקום השלכת הגופה) עד למקום המצא הגופה, הינו קצר ביותר, כך לגרסת פקד עמר.

מעדותו הנוספת של החוקר רס"מ חיים דידי, המשרת במאגר חוקרים נגב עולה, כי הוא ביצע את הבדיקה של פתיחת בור הניקוז בו נמצאה הגופה, וניתן היה בקלות לפתוח את מכסה הבור בסיוע חוט ברזל - פעולה היכולה להתבצע ע"י אדם יחיד ללא צורך בעזרת שותפים (כפי שנראה בסרט השחזור שהוקרן בפנינו).

הסנגור המלומד, לא חלק על הממצאים הנ"ל.

עתה, משפילחה קרן השמש את אפילת מקום המצא הגופה, הסירה את אבק האפלולית, והאירה את פינת הכוך (תרתי משמע), נשזרים הארועים זה בזה בדינאמיקה שוטפת, שונה מקודמתה.

לפתע, כפי שיובהר בהמשך, גם משפטים מובלעים שנאמרו בעבר ע"י הנאשם, שהבריחו - הבליעו תאור נוסף, מקבלים עתה מימד חדש, והם אינם נושאים כבר על גבם רק משא של עבר.

ב. מיקום הגופה בהתייחס למישור הראייתי שהוכח (עיון וסקירה מתוך מרחק של זמן; מראה היער כשאינו מוסתר מרוב עציו).

אין חולק, כי הגופה נמצאה בסמוך לבאר-שבע. נשוב נזכיר ונבחן עתה מספר דוגמאות לאמרותיו השונות של הנאשם בהקשר זה:

(1) הסעת המנוחה ע"י הנאשם לאחר ביצוע העבירות לכוון באר-שבע בעדותו במשטרה (ת/56, עמ' 1, שורות 28-16, עד עמ' 2, שורות 5-1), אמר הנאשם לחוקר עזריה: "יצאנו מהחורשה (אחרי האונס - צ"ס) ונהגתי לכיוון באר-שבע".

גם בקלטת השחזור הראשון, שנערך בתאריך 23.6.1993 (ת/15א', עמ' 3), לאחר שהוא נשאל על ידי החוקר דמרי, שערך את השחזור, לאן נסע עם הנערה, לאחר ביצוע האונס, הוא משיב: "לכוון באר-שבע".

בהמשך אותו יום, בעת שהוא נחקר על ידי החוקרים, הוא נשמע מסביר, ביוזמתו, שלאחר היותו עם המנוחה בחורשה, שם בוצע האונס, "המשכנו לכוון באר-שבע" (נ/24, קלטת פ"א 877/93, מ"ט 21/93, מס' סד' 240).

גם בעדות נוספת במשטרה (ת/57 ב', מס' סד' 220 ,214 ,213), שהוקלטה, בתשובה לשאלת פקד עמר: "אתה נסעת לאן משמה ?" משיב הנאשם: "לכיוון באר-שבע עליתי על הכביש (מהחורשה, לאחר האונס), ונסעתי".

(2) הסתרת מקום המצא הגופה: פענוח האיזוטריקה הפנימית של דבריו בשיחתו עם המדובב, בתאריך 22.6.1993, טרם הודאתו בפניו בביצוע העבירות, כאשר פונה אליו המדובב ואומר לו:

"הבעיה והפחד אם יחפשו אותה בזבל",

משיב לו הנאשם:

"היא לא בזבל, לא בזבל".

(ת/20, קלטת מס' 1, עמ' 11, מס' סד' 315, וכן, ראה:

תמליל חדש שנערך ע"י עו"ד טאהר אלמכאווי, ת/112, עמ' 11 למטה).

כיצד ידע זאת?! רק לנאשם פתרונים.

בהמשך שיחתו עם המדובב, הוא נשמע מבהיר לו, כיצד טעו אותם עובדים באתר דודאים (שאחדה, אזולאי ואולי אף אנשים נוספים) ששוחחו עימו בעניין הנעדרת, טרם מעצרו, כשפרשו את דבריו, כאילו הנעדרת נמצאת באתר. ובלשונו:

"היו אצלנו יהודים, אמרנו שאולי בזבל, לקחו את זה כוונה אחרת. חשבו שהנעדרת בזבל" [ת/20, עמ' 19, מס' סד' 366,

וכן ראה: תמליל ת/113, עמ' 10 (מדובב: "אתה מצפה שימצאו אותה בזבל? נאשם: לא), ובאותו ענין גם בעמ' 9 ,11 שורות מלמעלה. מייד לאחר מכן, הוא מוסיף ואומר למדובב: "אילו הייתה בזבל, היו מוצאים אותה", עמ' 12, שורה שנייה].

בהמשך שיחתם, באותו יום, אומר הנאשם למדובב: "באזור הזה היא נעלמה, בדרך לבאר-שבע" (ת/21, קלטת מס' 2, עמ' 18 מס' סד' 234, וכן ראה: תמליל 112, עמ' 7 ,20 שורות מלמטה).

בשלב מאוחר יותר, בתשובה לשאלת המדובב, המבקש ללמוד ממנו היכן המקום המדוייק, שבו הוא הסתיר את הגופה, הוא מתחמק ממנו בבוטות, בסגנון שהעמום בו מרובה מן השקוף:

"לא חשוב לך, זרקתי אותה, התפטרתי ממנה, בתוך פרדס, ליד כביש, זה לא מעניין אותך, העיקר שאני התפטרתי ממנה" (ת/22, מס' סד' 99, וכן ראה: ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 11 ,4 שורות מלמטה, וכן ראה: ת/113, קלטת 3, צד A, עמ' 7 ,4 שורות מלמעלה).

אין כל ספק, שמציאת הגופה בבור הניקוז ולא באתר דודאים, מעמידה נקודה קונפליקטואלית זו במרכז דיוננו בהכרעת דיננו החדשה. קושי זה עשוי להתפוגג, כאשר רומז הנאשם, לראשונה, כפי שניתן לפרש את דבריו, וכפי שיובהר גם בפרקים הבאים, שקיימת אפשרות נוספת, שהנאשם העביר את הגופה לשני מקומות, או שהעביר את הגופה למקום אחד וחלק מבגדיה למקום אחר. ובלשונו: "אני זורק אותה ומניח אותה באיזה מקום עד שרכב המשטרה יחלוף, או עד שאני אפטר ממנה" (ת/22, עמ' 4, מס' סד' 89, וכן ת/77, עמ' 3 באמצע, וכן ראה: ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 10 ,4 שורות מלמעלה). לאמירה הנ"ל יש חשיבות נוספת עליה אעמוד בהמשך.

לאחר הודאתו בפני המדובב, כשהוא מוצא לחקירה ראשונה ומודה בה (עדיין באופן חלקי), ובשלב ההמתנה להגעת המעבדה הניידת כדי לצאת לשיחזור (הראשון), הוא מוחזר לפרק זמן קצר לתא המעצר, וממשיך לשוחח עם המדובב.

בשיחתם (המוקלטת), כפי שנסקר בהרחבה בהכרעת הדין המקורית, אומר הנאשם למדובב מפורשות, שהוא הסתיר מידע מחוקריו ולא סיפר להם על המקום הנכון אליו השליך את הגופה, על אף שהודה בפניהם בביצוע העבירות.

ובלשונו: "היא לא במקום שאני אמרתי להם .." (ת/23, קלטת מס' 4, מס' סד' 233, מיום 22.6.1993, וכן ראה:

תמליל ת/114, עמ' 9 ,7 שורות מלמעלה, עמ' 13 ,13 שורות מלמעלה, וכן ראה: תמליל ת/113, קלטת מס' 4, צד B, עמ' 5 ,8 שורות מלמטה).

במילותיו אלו, בהקשר דיוננו, פרץ הנאשם מעט חרכים בתריסים שהגיף, בעיקר בהקשר לרצונו העיקש וההחלטי שלא לחשוף את מקום המצא הגופה; לא בפני החוקרים ואף לא בפני המדובב.

גם בשלב מאוחר יותר, כשהוא ממשיך לשוחח עם המדובב, הוא לא רק מביע בפניו תקווה (שהתגשמה) שהגופה התפרקה ("אני מקווה שפרק אותה הזבל", ת/25 עמ' 2), וגופתה אכן לא נמצאה בשלמותה, אלא שהוא ממשיך לדבוק בגרסתו, שהוא יודע לבטח ובמדוייק היכן נמצאת הגופה, אך בשל פחדיו הוא לא ימסור את המידע לחוקריו. ובלשונו:

"אני מכיר את המקום בדיוק, אבל אני מפחד. אני יודע מקום שהיא נמצאת בו"   
(ת/25, עמ' 3),

וכן, "אני מכיר את המקום בדיוק שבו, אבל מפחד" (תמליל 113, קלטת מס' 1, עמ' 4).

ממה פחד הנאשם ? הנימוק היחיד לכך שפחד, היה מצבה של הגופה לאחר שביצע בה מעשי אלימות, כפי שהודה בחקירתו במשטרה, כמבואר לעיל, בראשית הכרעת הדין.

בכך נסללה, לסברתי, הדרך להבהרת התרבות של טיוח והסתרת מקום המצא הגופה והנימוק שניתן מפיו לאי דיווחי האמת מבחינתו. בכך, בין השאר, אף נשללה הנחת הסנגוריה שנסמכה על מומחיה, כמפורט בהכרעת הדין המקורית, כי המדובר באדם המתרברב על שווא, בפני המדובב.

ג. אפשרות העברת הגופה מאתר דודאים למקום הקבורה בבור הניקוז

ראשית דבר אדגיש, כי המדובר באפשרות אחת מתוך שתיים, הנסמכות שתיהן על בסיס עובדתי - משפטי מוכח בנושא אחר, ושתיהן מוליכות לתוצאה זהה אחת.

בנושא זה אדון, בהרחבה, גם בהמשך.

כאן ועתה אציין, כי בעת שהובילוהו החוקרים להארכת המעצר, השתמש הנאשם לראשונה במילה "קברתי", כאשר טען בפניהם שהוא מצטער על כך שלא קבר את עצמו במקומה (נ/41 וכן, עמ' 158 לפרוט', ש' 7). הנושא רחש בקירבו כגחלת, ובשלב ההוא, אכן החלו חוקרי המשטרה לחשוד, מבלי שהייתה להם הוכחה לכך, שכוונת הנאשם הייתה, שהוא קבר את המנוחה באתר דודאים.

באמרותיו השונות במשטרה, ובמיוחד במהלך השחזור (ת/8), הוא חוזר ומדגיש, לא רק שהוא לא קבר את המנוחה באתר דודאים, אלא השליכה שם וכיסה אותה בניירות ובעיתונים.

בהמשך דבריו בשחזור, הוא אף מבהיר את הסיבה לכך, שכיום היא כה משמעותית מבחינתנו.

אסקור להלן, עיקרי דבריו בנדון:

1. בעדותו במשטרה (ת/2, עמ' 3, מתאריך 24.6.1993), הוא אומר:

"זרקתי עליה כמה ניירות והלכתי הביתה".

2. בעדותו במשטרה (ת/3, תמליל ת/69 מתאריך 28.6.1993), הוא שוב אומר: "לקחתי אותה בידיים (באתר דודאים - צ"ס), לא הרגשתי במשקל שלה, שמתי אותה באמצע, זרקתי עליה סתם ניירות". ובהמשך, "מרוב לחץ זרקתי תיק או שקית מה שהיה ומצאתי באוטו... זה היה שקית ניילון..." (עמ' 3 ס' 10 - 5).

בעניין חשיבות השקית, בהקשר זה, אדון בהמשך. כאן ועתה אדגיש, כי בבואי, בעבר, להכריע עובדתית בין אפשרות קבורתה באתר דודאים, לבין כיסויה שם בעיתונים ובניירות בלבד, הרי באותו שלב, קם בפני, בשל העדר הגופה, קושי אובייקטיבי שאינו חומק מן העין ולכן, לא הייתי מוכן לקבוע וגם לא קבעתי, שהגופה קבורה באתר דודאים ושאין כל יכולת אובייקטיבית למצאה.

אולם מעבר לכך, לא רק שעובדת הנחת הגופה באתר דודאים לא נסתרה גם לאחר מציאת הגופה, כפי שיובהר בהמשך, אלא שאף אחד מאתנו, כשופטים, איננו כבול היום במוסרות פסק דינו הקודם - הכל כמצוות בית משפט העליון, שהורנו לכתוב פסק דין חדש, כמבואר בראשית הכרעת הדין.

3. והעיקר, בשחזור השני (קלטת ת/8 + תמליל ת/10), כשהוא מתאר בפרוטרוט וברגשנות יתר, כמפורט בהרחבה בהכרעת הדין המקורית, את מעשה האונס בחורשה והעברת המנוחה לאתר דודאים, שם השליכה, הוא מדגיש בפני החוקר נחמני, שלא כיסה אותה עם הטרקטור, אלא כיסה אותה בידיו, בעיתונים.

החוקר נחמני, נראה ונשמע מופתע מתשובה זו, וכשהוא מביע תמיהתו בפני הנאשם, כיצד ומדוע הוא הסתפק בכיסוי שטחי באמצעות עיתונים בלבד, משיב הנאשם תשובה היכולה להוות את המפתח העיקרי לתהייתנו. אביא תשובתו בלשונו:

"שמתי עליה (עיתונים וניירות - צ"ס), אמרתי אולי אני נזכר, אז אני יוציא אותה ואני שם אותה במקום אחר, אתה מבין?" (עמ' 56, מס' סד' .(457

למרות מוצקות עמדתו, ואולי בגללה, וכן בשל אי מציאת הגופה, לא חמק עניין מרכזי ושקוף זה ממני, כמתואר לעיל.

בשלב שבו לא נמצאה הגופה, לא הייתה לאמירה זו חשיבות.

כיום, לאחר מציאת הגופה, יש חשיבות מירבית לאמירה זו של הנאשם.

4. כמצויין לעיל (בסעיף 2, ס"ק ב(2)לעיל), הוא מתאר בפני המדובב, תיאור רלוונטי לענייננו ולפיו, בשל סיבה מסויימת, כגון בשל החשש מניידת משטרה, הוא הניח את הגופה במקום מסוים, ורק מאוחר יותר, הוא נפטר ממנה.

ובלשונו:

"אני זורק אותה, ומניח אותה באיזה מקום עד שרכב המשטרה יחלוף,או עד שאני אפטר ממנה" (ת/24, עמ' 4, מס' סד' 89, וכן, ת/77, עמ' 3 באמצע).

5. כשסקרתי את חשיבות עדות העד אזולאי, אשר הבחין בנאשם בשעת חצות, ביום בו נעדרה הנעדרת, והביע תמיהה על כך, שהנאשם עמד ליד בור האשפה, המרוחק מרחק רב יחסית מן הכניסה לאתר, ללא השופל עליו נהג לעבוד באזור זה, קבעתי את דעתי בהקשר זה, ויסולח לי אם אחזור ואצטט את דברי, הרלוונטים לנושא הנדון בפרק זה (פרק שלישי, סעיף 30): "העילה היחידה לכך (שהנאשם עמד היכן שעמד בעת שאזולאי הבחין בו - צ"ס) הייתה, כנראה, רצונו לבחון את מצב הגופה אותה כיסה תחילה, לדבריו, כשעתיים מוקדם יותר, רק באמצעות ניירות ועיתונים, ללא שימוש בטרקטור (ההדגשה לא במקור - צ"ס), וכנראה שעתה ... בא תחילה לבדוק אם הגופה מכוסה ומוסתרת דייה, וכיצד ניתן, אולי, להסתירה טוב יותר ..." (ההדגשה לא במקור - צ"ס).

6. סיכומו של תת סעיף זה:

כמצויין בראשית סעיף זה, המדובר באפשרות אחת מתוך שתיים, הנסמכת על ממצא ראייתי מוכח אחר (בואו של הנאשם לאתר דודאים בערב המקרה, כפי שיפורט להלן, ואי מתן הסבר מצידו לכך בשלב השני של המשפט). בשל הממצאים החדשים שנתגלו, מוטלת עלינו החובה לבחון בחון היטב, כל אפשרות נסיבתית, ולעמתה עם הראיות האחרות שבתיק, כדי לשקללה, בסופו של דבר, מבחינת משקלה הסופי. על משקלן של שתי האפשרויות ושילובן עם הממצא הראייתי המוכח הנוסף, אעמוד שוב ובהרחבה בהמשך.

ד. ממצאים: הגופה, החולצה, החזייה.

על פי האמור בחוות הדעת הפאתולוגית (ת/101), הובאו למכון לרפואה משפטית הפריטים הבאים:

קופסת קרטון בה נמצאו שלוש שקיות מניילון שקוף, ובתוכן פריטים הכוללים עצמות אדם, פרטי לבוש וחפצים נלווים.

מהגפיים העליונות נמצאו עצמות הזרוע והאמות, וכן, שתי עצמות מטקרפליות.

מהשלד הגרמי של הגוו נמצאו: שני חלקי עצם החזה, 12 צלעות מימין, ו-9 צלעות משמאל, 10 חוליות עמוד השדרה הגווי, ו - 5 חוליות מותניות ללא נזקים.

ראוי להדגיש, כי לא נמצאו עצמות האגן וחוליות תחתונות של עמוד השדרה וכן, לא נמצאו עצמות הגפיים התחתונות.

במהלך סיכומי הסנגוריה, התבקש הסנגור המלומד להשיב, אם הוא מסכים להנחה שמציאת הגופה, על כלל ממצאיה, מצביעה על כך, שהמנוחה נאנסה לפני הרצח (עמ' 12 ,1427 שורות מלמטה).

תשובת הסנגור הייתה:

"אינני מסכים שמציאת הגופה מצביעה על כך שהמנוחה נאנסה לפני הרצח. כל החלק התחתון של הגופה לא נמצא כלל. היא נמצאה לבושה עם חולצה, מה שיכול לסתור ביצוע אונס... אין שום דבר באופן שהיא נמצאה כדי לאפשר טענה של אונס".

בכל הכבוד הראוי, אינני יכול לקבל עמדה זו, שכן המציאות מוכיחה את ההיפך, על כל המשתמע מכך.

אבהיר, להלן, את דברי:

בתאריך 12.6.1995, נמצאו ע"י ד"ר ב. לוי וד"ר ד. קטאניק, בבור הניקוז, חלקי שלד נוספים והם: עצמות הפיקה (משמאל ומימין), וכן, כף רגל שמאל (ללא נעל עליה!!) עם שרידי עור מיובש, כולל ציפורניים, עצם טראסלית (עצם המסרק - צ"ס) ראשונה מימין, עצם קובוידלית מימין (בצד החיצוני-צ"ס), עצם הסקפואיז (עצם מקבילה הנמצאת לפני המסרק - צ"ס), המעידות על המצאות חלקים מכף רגל ימין, ושתי עצמות פיסיפורמיות מימין.

ממצאים אלה מעידים, כי המנוחה הושלכה לבור ללא מכנסיה, תחתוניה ונעליה, קרי, הופשטה קודם לכן, ולפיכך, מעיד הדבר על כך שהיא נאנסה.

לנושא זה אשוב גם בהמשך.

כמו כן, נמצאו גם פרטי הביגוד הבאים: חזיה בצבע לבן, עם תוית TRIUMPH וכן, קטעי חולצה מבד עדין בגוון טורקיז - ירקרק.

בקטע אחר של החולצה נמצאו כתוביות רקומות בשפה הלועזית בגוון צהוב - אדום ושחור:

SKARLET (בגוון שחור וצהוב), RELAXED ELEGANCE (בגוון צהוב) SPORTSWAER (בגוון אדום) ו - GREAT QUALITY (בגוון צהוב).

במקום אחר, נמצאה תפורה תוית לבנבנה ועליה, בין היתר, מודפס: FLASH COMPANY, בגוון ירוק.

כמו כן, נמצא גוש שיער קרקפת לא מקורזל, בגוון חום כהה-אדמדם.

וכן, נמצאה גולגולת עם לסת עליונה ולסת תחתונה עם שיניים. בתאריך 1.8.1995 נקבע בוודאות, כי השלד הנ"ל הינו שלד גופתה של חנית קיקוס ז"ל.

ה. ממצאים חסרים.

1. השקית שקית הניילון, שבתוכה היו המתנות המיועדות לחברה של המנוחה (חולצה + מצת), לא נמצאה בבור הניקוז, מקום בו נמצאה הגופה. אסקור להלן, שתי ראיות היכולות להצביע על כך, שהשקית הנ"ל הושלכה דווקא לאתר דודאים;

(א) בשיחתו עם המדובב (תמליל ת/112, קלטת מס' 3, עמ'8 ), שואל המדובב את הנאשם:

"אני רוצה לשאול אותך: השארת עקבות באוטו, משהו?"

והנאשם משיב:

"של מי? שלה? לא". ממשיך ושואל המדובב: "התיק שלה, היא נשאה תיק, משהו עמה?" והנאשם משיב: "זרקתי את הכל, אתה רואה".

גם בתמליל ת/113, עמ' 10, כאשר אומר הנאשם למדובב, שהשוטרים מצאו שקיות שאינן שייכות למנוחה, שואל אותו המדובב: "איך ידעת שזה לא שלה? והנאשם משיב:

"שלה לא ימצאו", וגם אם ימצאו אותה, ימצאו אותה תבן".

הנאשם, בתשובתו הנ"ל, מעיד על עצמו כמי שיודע היכן הושלכו חפציה של המנוחה, ושאין כל אפשרות למוצאם, גם אם תמצא הגופה! שהרי חפציה הושלכו בנפרד ממנה.

(ב) בעדותו במשטרה (ת/57, עמ' 5, שורות 13-5) אומר הנאשם: "אני נכנסתי למזבלה בפנים, עצרתי ליד המזבלה, פתחתי את הדלת שלידה, הרמתי אותה בידיים...שמתי (לא קברתי - צ"ס) אותה בזבל.

אני חושב שזרקתי מה שהיה לה בזבל, אני הייתי בהלם ונסעתי הביתה... וחזרתי לעבודה בשעה 24:00".

(ג) בנוסעו לאתר דודאים בג'יפ המשטרה, כשהוא מוקלט ללא ידיעתו, נשמע הנאשם אומר מפורשות לשוטרים:

"השקית שלה בתוך הזבל" (נ/24, מ"ט 21/93, עמ' 7, מס' סד' 3611).

(ד) על פי האמור בזכ"ד נ/49, שנערך על ידי השוטר עאקף, אנו למדים, כי בתאריך 23.6.1993, בעת היציאה הראשונה עם הנאשם לאתר דודאים,"העצור בעצמו בדק שקיות ובגדים...", ובהמשך הדו"ח אף נכתב, כי "בכל מהלך (הבדיקה - צ"ס), שהוא רואה שקית, ניגש לבדוק בעצמו, תוך שהוא מגלה התרגשות רבה ואומר:

'מה עשיתי, למה עשיתי לה כך, הייתי מת יותר טוב'".

סיכומה של נקודה זו, יש בהחלט מקום למסקנה, שהנאשם, בעת שהוביל את חוקריו לאתר דודאים וחיפש עימם שקיות ובגדים, עשה זאת במטרה לנסות ולמצוא לפחות את השקית, ואולי אף את מכנסיה ותחתוניה, אך בשום פנים ואופן לא כדי לגלות את הגופה עצמה, מתוך ידיעה שהיא כבר אינה נמצאת באתר דודאים, ואין בכוונתו, מטעמים השמורים רק עמו, לחשוף את מקום המצאה.

2. פלג גוף תחתון; מכנסים; תחתונים;נעלים.

כפי שציינתי לעיל, גם מכנסיה, תחתוניה ונעליה לא נמצאו עד עתה - עובדה המקימה רמה גבוהה של וודאות, שמי שהשליך הגופה, או את חלקה, לבור הניקוז, לא היה מעוניין שיגלו מה נעשה למנוחה וכיצד היא נאנסה ונרצחה.

אם נתגלו חלקים מכפות רגליה של המנוחה, (ללא נעליה !!) וחלקים מהפיקה הימנית והשמאלית של רגליה, ללא המכנסיים, התחתונים והנעליים, הרי ממצאים אלה עומדים בסתירה מוחלטת לגרסת הסנגוריה בסיכומיה, כמבואר לעיל, לפיה, אין כל הוכחה שהמנוחה נאנסה, שכן "כל החלק התחתון של הגופה לא נמצא" (עמ' .(1427

היכן, איפוא, הושארו מכנסיה, תחתוניה, נעליה והשקית? ההגיון מחייב את הצגת התהייה הבאה: אם נמצאה החולצה והחזייה, כיצד זה לא נמצאו גם מכנסי הג'ינס שהם חזקים ועמידים מבחינת איכותם הרבה יותר מהחולצה והחזייה?

נותרת בעינה גם השאלה הנוספת הבלתי פתורה והיא, היכן הושלכו תחתוניה ונעליה? לסברתי, אי המצאות הפריטים המצויינים לעיל ממחישה, ברמת סבירות גבוהה ביותר, כמבואר לעיל, שהמנוחה אכן הופשטה ממכנסיה, תחתוניה ונעליה, ונאנסה. עובדה זו, הינה בעלת חשיבות מירבית, כשלעצמה, שכן היא מתיישבת עם הודאת הנאשם גם בעבירת האונס, וסביר על כן, שבשל סבה זו, בחר הסנגור המלומד לכפור כליל בעובדה, ואפילו באפשרות, שהמנוחה נאנסה עובר לרציחתה.

יתמה התמה, הרי חלקים רבים מפלג גופה התחתון לא נמצאו (עצמות האגן, חוליות תחתונות של עמוד השדרה, ועצמות הגפיים התחתונות) ולכן, ייתכן ופלג גופה התחתון נפגע ונעלם, ועמו נעלמו גם בגדיה התחתונים.

על כך נשיב, שאכן ניתן היה לסבור ולנתח כך את משמעות הממצא הנ"ל, על כל המשתמע הימנו, אלמלא נמצאו באותו בור ניקוז גם כף רגלה השמאלית, עצמות הפיקה (שמאל וימין), ועצמות נוספות של כף רגל ימין.

עובדה זו, מצביעה בבירור על כך, שבגדי המנוחה החסרים הושלכו במקום אחר, לאחר שהוסרו ממנה, עובר לביצוע האונס.

ויודגש, בשיחתו של הנאשם עם המדובב (תמליל ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 9 למטה), לאחר שהנאשם מספר למדובב על רצח קודם שבוצע ע"י בדואי ששמו עג'אוג', שהשליך הגופה לתוך באר, שואל אותו המדובב, אם הוא (הנאשם) קרע את בגדי המנוחה ("אתה קרעת את הבגדים שלה?") והנאשם מתחמק מתשובה ומשיב: "ישמור אותך האל, עזוב אותי". גם, כשהמדובב מבטיח לנאשם שזו שאלה אחרונה שלו, מתחמק הנאשם מתשובה ואומר: "ישמור אותך האל, עזוב אותנו ממנה, תשאיר אותי שותק איך שאני".

כשהמדובב לוחץ ומבקש לדעת האם זרק את המנוחה ערומה, או שבגדיה לא נקרעו, משיב הנאשם: "קרועים", וכשממשיך המדובב לשאול מה לבשה המנוחה, חצאית או מכנסיים, משיב הנאשם: "חולצה ומכנסיים". (ואכן, כך הייתה המנוחה לבושה באותו ערב, כמבואר בהכרעת הדין המקורית).

כך גם בתמליל ת/113, עמ' 10, כאשר המדובב שואל את הנאשם, אם יש סיכוי שימצאו את הגופה בזבל, והנאשם משיב:

"אולי ימצאו תחתון חדש, יש בערך ארבעה דברים".

שוב ראוי לציין, כי הנאשם איננו משיב דבר בהקשר למקום המצא הגופה, אך מתייחס לפרטי לבושה, ואכן, לא נמצאו ארבעה פריטים, שהם: מכנסיים, תחתונים, נעליים ושקית.

ו. חוות דעת מומחה

1. הקדמה ראשית דבר, בבואי לעסוק בראש פרק זה, אומר מילות הודאה ברורות:

ניתוח עובדתי של עדות מומחה בבית המשפט, מבוססת על שליטה מוחלטת ומושלמת בחומר, קשה ככל שיהיה, ולא תהא זו הגזמה לקבוע, אם אנקוט במטבע הלשון על הצורך ב"הטמעות" החומר המדעי בתודעת השופט.

מתוך מבט עין, אוזן קשובה וניסיון מאומץ להבנה מלאה, עד כמה שניתן, באתי לדון בעובי קורתה של חוות הדעת, לרבות הסברי העד המומחה בבית המשפט.

אפרט להלן, את חוות דעתו המקצועית של העד המומחה, רפ"ק אבנר רוזנגרטן, (להלן - המומחה), המשמש כבודק במעבדה למיקרוסקופיה וסיבים. המומחה הינו בוגר האוניברסיטה העברית בכימיה (החל משנת 1985), ומוסמך האוניברסיטה העברית בפיסיקה שימושית ומדעי חומרים (החל משנת 1990).

משנת 1988, הוא משמש כקצין המעבדה האנליטית במחלקה לזיהוי פלילי במטא"ר, ירושלים.

תחילה,אפרט את מגוון המוצגים אשר שימשו את המומחה לשם בדיקותיו.

לאחר מכן, אנסה להבהיר את מהות "הבדיקה הנדרשת", הכוללת השוואות בין המוצגים ואיתור הסיבים, ובדיקות אלה כוללות בחובן 6 מבחנים מדעיים שונים. לבסוף, אציין את ממצאי הבדיקות ופירושן (ראה מוצג ת/105):

2. הצגת המוצגים שהובאו לבדיקה:

בתאריך 23.6.1993 נתקבלו במעבדה המוצגים ת/80, ת/81, סימן העד כדלקמן:

1. שלושה סרטי הדבקה ועליהם דגימות סיבים:

A. נתון בשקית המסומנת: "דגימות מושב הנהג".

B. נתון בשקית המסומנת: "דגימות מושב נוסע ליד נהג". C.נתון בשקית המסומנת: "דגימות המושב האחורי".

2. שקית של שואב אבק.

בתאריך 28.6.1993 התקבלו במעבדה המוצגים הבאים כחומר נוסף:

3. שתי קופסאות פלסטיק שקופות ובתוכן סיבים.

4. שלושה שטיחים לרכב.

בתאריך 30.6.1993 התקבלו במעבדה המוצגים הבאים כחומר נוסף:

5.שני שטיחים לרכב.

6.מעטפה מסומנת "מוצג 27 פ.ב." ובתוכה:

A. חולצה ירוקה.

B. שני זוגות תחתונים.

C. זוג מכנסים בצבע ירוק.

7....

בתאריך 19.6.1995 התקבלו המוצגים הבאים כחומר נוסף:

8. מעטפה מסומנת: "דידי חיים", כשבתוכה היו:

A. חולצת טריקו בצבע טורקיז, בעלת 3 כפתורים, עם תווית מסומנת: "FLASH COMPANY" וכתובת GREAT" .QUALITY"

B. חזייה בצבע וורוד.

C. חזייה בצבע שחור.

9. מעטפה מסומנת: "חזייה".

תוכן המעטפה הכיל: חזיית "טריומף" בעלת אבזם אחד.

החזיה הגיעה כשאבזמה סגור.

בתאריך 21.6.1995 התקבלו המוצגים הבאים כחומר נוסף:

10. קופסת קרטון מלווה בפתק המסומן "חולצת טריקו"

ובתוכה היו, בין השאר:

A. פיסת בד (כנראה חולצה) עם תווית המסומנת FLASH COMPANY" ".

B. על פיסת הבד כתובת באנגלית "GREAT QUALITY".

בתאריך 26.6.1995 התקבלו המוצגים הבאים כחומר נוסף:

11.מעטפה ירוקה מסומנת: "ע"י רפי קיקוס" תוכן המעטפה הכיל: זוג תחתונים.

.......12

בתאריך 5.7.1995, התקבלו מהמעבדה הביולוגית, כמוצגים, שמונה משטחי סרט דביק:

13. מסומן "(מוצג 1)". (נדגם ממוצג 17E).

14. מסומן "(מוצג 2)". (נדגם ממוצג 17D).

15.מסומן "(מוצג 3)". (נדגם ממוצג 17B), שהם מוצגים ת/107, ת/108, ת/109.

16. A.מסומן "27א" (נדגם ממוצג 17A1).

B.מסומן "27ב" (נדגם ממוצג 17A2).

C.מסומן "27ג" (נדגם ממוצג 17A3).

D.מסומן "27ד" (נדגם ממוצג 17A4).

E.מסומן "27ה" (נדגם ממוצג 17A5).

בתאריך 5.7.1995 התקבלו במעבדה המוצגים הבאים כחומר נוסף:

17. ארגז קרטון ובתוכו:

1 .A. כיסוי בצבע כחול למושב אחורי של רכב.

2. כיסוי בצבע כחול למושב קדמי של רכב.

3. כיסוי בצבע כחול למושב קדמי של רכב.

4. כיסוי בצבע כחול למושב אחורי של רכב.

5. כיסוי בצבע כחול למשענת ראש ברכב.

B.מגבת נתונה במעטפה מלווה בתג מוצג המסומן:

"סמוך לכסא אחורי ברכב" (ראה מוצג ת/78).

C.כיסוי משענת ראש כחול נתון במעטפה מלווה בתג מוצג המסומן: "תא המטען"

D.שטיחון אמבטיה סגול נתון במעטפה מלווה בתג מוצג המסומן: "קדמי ימני".

E.שטיח סגול נתון בשקית פלסטיק מלווה בתג מוצג המסומן: "כסא נהג".

בתאריך 10.9.1995 התקבלו במעבדה המוצגים הבאים כחומר נוסף:

......18

המוצגים 7,6,4,3,2,1, התקבלו במעבדה, פעם נוספת, בתאריך 28.6.1995, וזאת לשם השוואה. מוצג מס' 5 התקבל שוב במעבדה בתאריך 20.07.1995 לצרכי השוואה. בתאריך 12.9.1995, הוחזרו לתחנת המשטרה המוצגים: .19,18,17,12,11,10,9,8,7,6,5,4

3. "הבדיקה הנדרשת"

עיקרי הבדיקות אותן נדרש המומחה לערוך היו אלה:

1. השוואה בין מוצגים 10A ,9 ו-11 לבין מוצגים 1ו2.

2. השוואה בין מוצגים 10A ,9 ו-11 לבין מוצג 3.

3. איתור סיבים ממוצגים 10A ,9 ו-11 על מוצגים 7,6,5,4, ולהיפך.

4. איתור סיבים ממוצגים 10A ,9 ו-11 על מוצגים 17,16,15,14,13, ולהיפך.

5. איתור סיבים ממוצג 18 על מוצג 9. 6. איתור סיבים ממוצג 19 על מוצג 9.

4. מהלך הבדיקות בטרם יסוקר הסברו המדעי של העד המומחה, מן הראוי, תחילה, להגדיר את המונח "סיב", כדי לנסות ולהבין את הקושי הרב הכרוך בפרוש ממצאי הבדיקות, וכדי להבין את הטרמינולוגיה המקצועית, הנדונה בפנינו.

"סיב" (עפ"י הגדרת האנציקלופדיה העברית, כרך כה, עמ' 758-752) הינו:

"גוף הומוגני מבחינה מיקרוסקופית, בעל שטח-חתך קטן הרבה מאורכו, וגמיש יחסית. עיקר שימושם של הסיבים הוא בתעשיית הטכסטיל והניר; ומשנות השישים - גם בתעשיה הפלסטית ובהכנת חומרים מורכבים".

ניתן לחלק את הסיבים לשתי קבוצות עיקריות:

סיבים ממקור טבעי (מן החי, הצומח ומינרליים),וסיבים סינתטיים. מאחר ובמקרה הנדון בפנינו, המדובר הוא בסיבי כותנה, אפרט להלן, את תכונותיהם האופיניות של סיבים אלה: מרכיבם העיקרי הוא הצלולוזה, שכמותה משתנית בהתאם למקור הסיב. בסיב כותנה טיפוסי, מהווה הצלולוזה כ94% ממשקלו היבש. יש בנמצא סיבי כותנה קצרצרים, שארכם כ-1.2 מ"מ בלבד, וישנם סיבים ארוכים, שארכם תלוי בזן ובתנאי גידול הכותנה.

סיב הכותנה הוא תא יחיד, הנראה כסרט מפותל.

סיבי הכותנה הם בעלי כושר ספיגה מעולה, וכתוצאה מכך, ניתן לצבוע כותנה בחמרי צבע רבים בעלי תכונות יציבות ומשופרות.

ומכאן, לפרט את תכונות הסיב:

תכונות גאומטריות: סיבי הכותנה הם בעלי גליות טיבעית (בניגוד לסיבים סינתטיים). כנגד זאת, שטח החתך, האורך והגליות של סיבי הכותנה, אינם בני פיקוח, בעוד שניתן בהחלט להעניק תכונות רצויות לסיבים הסינתטיים.

תכונות פיסיקליות: הסיבים הינם, בד"כ, אטומים לאור.

לברק הסיבים ולצבעם יש חשיבות אסתטית הקובעת את אפשרות השימוש בהם.

תכונות מכניות: תכונותיו המכניות של הסיב חשובות לקביעת יעודו. העמסת הסיב יוצרת בו מאמצי מתיחה, דחיסה, פיתול וכיפוף, ועשויה לגרום לקריעתו.

תכונות כימיות: מסיב נדרשת עמידות גבוהה בפני חומצות ובסיסים, בפני חומרים מחזרים ומחמצנים, ובפני קרינה.

כך מבחינים בין סוגי סיבים שונים.

תכונות הצביעה: אלה חשובות לשימוש בתעשיית הטכסטיל.

הקשר בין הסיב לצבע צריך להיות כזה, שהצבע יהיה עמיד בתנאי השימוש של הסיב. אפשרות הצביעה של סיב תלויה במבנה הפולימר ממנו הוא עשוי, ובהימצאות הצבע. כושר ההתקשרות של צבע לסיב, תלוי במבנה הכימי של הצבע ובמבנה הכימי של הסיב.

תפיחת הסיב: מוגדרת כשינוי ממדיו כתוצאה של ספיחה.

לתופעה זו יש השלכות על אותן תכונות כימיות ופיסיקליות של הסיב. סיבים הם חומרים אנאיזוטרופיים (תכונותיהם שונות בכיוונים שונים), והם תופחים לרוחבם יותר מאשר לאורכם.

עיון בהגדרה הקצרה דלעיל, משכילנו, כי קיימת בעיה בתחום המדעי הנ"ל, מאחר והסיב הוא למעשה גוף הומוגני מבחינה מיקרוסקופית; לא כל שכן, כאשר מדובר בהשוואה מיקרוסקופית בין שני סיבים.

המלומד ,Barry D. Gaudette מתאר זאת, בלשונו הציורית,בסיפרו -

"THE FORENSIC ASPECTS OF TXTILE FIBER EXAMINATION"(מוצג נ/75):

"No amount of reading, however, can take the place of personal observation. It is therefore highly desirable that a student of forensic fiber examination personally visit fiber and textile manufacturing plants"

(ראה מבוא - עמ' Paragraph 3 ,210)

כבר במבוא לספרו, מנסה המלומד גאודט להמחיש את הבעייתיות, ומייעץ לכל סטודנט הרוכש השכלה בתחום הטקסטיל, לבקר במעבדות המיקרוסקופיות. לסברתו, גם קריאה רבה בספרים אינה מביאה להבנת הנושא. לשם כך, יש צורך בהבחנה ויזואלית, מיקצועית ופרסונלית כאחד.

ואולם, במקביל לכך הוא אינו מפחית מחשיבותו הראייתית של תחום זה במקרים פליליים:

"Fiber evidence is most often used to establish an association between two people, between a person and a crime scene, between a person and an intermediate point (such as a vehicle), or between a person and a weapon. Once association has been established, it is most often used by the prosecution in an attempt to establish guilt. Occasionally, however, fiber evidence can help establish lack of association, and can then be used by (ראה עמ' the defense in an attempt to establish innocence." (214

אעבור עתה לדון בעדותו הפרטנית והמקצועית של המומחה:

כאשר קיבל לידיו את המוצג ת/86 (חולצת המנוחה), ביצע שתי פעולות:

האחת, דגימת המוצג בעזרת סרט דבק. האחרת, העברת סיבים השייכים לחולצת המנוחה אל משטח מיקרוסקופי, שנקרא באנגלית "סלייט".

המדובר במשטח זכוכית שעליו יש, מצד אחד, סיבים המודבקים בעזרת דבק יציב, ובצד השני, רשום מספר המוצג בראשי תיבות.

(סומן בחוות דעתו של המומחה כ - 10A).

ההשוואה החשובה נערכה בין הסיבים שנמצאו עוד בשנת 1993 על מושבי רכבו של הנאשם (ת/80, ת/81, ת/82, המסומנים בחוו"ד המומחה כמוצגים מס' 1C,1B ,1A), לבין הסיבים שנלקחו מחולצת המנוחה (ת/110, ת/111-ת/86, המסומנים בחוו"ד המומחה כמוצג 10A).

ויודגש, בדיקת השוואת הסיבים הינה, למעשה, בדיקה אוניברסלית, הכוללת בחובה בין 5ל-6 שלבים. המומחה הגדיר את ה"סיבים החשודים", כאותם סיבים, שנמצאו במושבי רכבו של הנאשם. בסיבים אלו בוצעו חמש הבדיקות (ת/80, ת/81, ת/82). בחולצת המנוחה בוצעו שש בדיקות (ת/86, ת/110, ת/111).

המומחה אף הדגיש, כי סדר מהלך הבדיקות אינו מחייב.

להלן עיקרי הפירוט הטכני של מהלך כל הבדיקות ("מרוץ המכשולים" - כהגדרת המומחה) המקובלות, ואשר אותן גם ערך המומחה:

בדיקה מס' 1:בדיקה חזותית מיקרוסקופית (הגדלה נמוכה).

המדובר בבדיקה ויזואלית (חזותית) שנעשית כנגד סיבי הביקורת, כאשר העד בוחן בעיניו את הסיבים במשך זמן רב, כדי לנסות ולהטמיע את מראה הסיבים בזכרונו.בכל משטח מעבדתי, שגודלו הוא כ-15 סמ"ר, ישנם בין 20,000 ל-40,000 סיבים. המומחה סרק את המשטח בעזרת מיקרוסקופ בעל הגדלה נמוכה ("הגדלה נמוכה" פירושה: כפול 6 עד כפול 40), וכשנתקל בסיב הדומה בציבעו לסיב הביקורת, הוא סימן אותו בעיגול אדום. את הסיבים שסומנו בעיגול האדום הוא הסיר מסרט ההדבקה בעזרת מלקחיים עדינות אל עבר המשטחים המיקרוסקופיים. בחלוף כ-24 שעות, כשהדבק שבעזרתו הודבקו הסיבים למשטח המיקרוסקופי התייבש, עבר וביצע את הבדיקה השניה.

בדיקה מס' 2: בדיקה במקרוסקופ אור מקוטב.

בדיקה זו מבוססת על כך, שרוב הסיבים הם חומרים אנאיזוטרופיים, דהיינו, תכונות נמדדות של הסיב תלויות בכיוון שהמומחה מודד אותן. כדוגמא לתכונה אחת של חומר אנאיזוטרופי, הבהיר המומחה, שאם סיב מסוים ימתח לאורכו, הוא יקרע בחוזק מסוים (X), ואם אותו הסיב ימתח לרוחבו הוא יקרע בחוזק אחר (Y), שהוא קטן יותר מהחוזק הראשון (מX).

גם התכונות האופטיות המתייחסות במיוחד למהירות האור בחומר, תלויות בכיוון המדידה שלו. בסיבים ניתן, בד"כ, להבחין בשני צירים מרכזיים, כשבאחד, מהירות האור גדולה יותר, ובשני, היא קטנה יותר. הבדלי מהירויות האור בחומר נקראים, בחיי היום יום, מקדם השבירה של החומר.

המקדם הוא אנאלוגי, והוא הפוך למהירות האור. בסיבים יש, בד"כ, שני צירים, שהמהירויות ביניהם שונות, או שמקדמי השבירה של החומר שונים, וההבדל בין ציר אחד למשנהו אופייני לקבוצות שונות של חומרים כימיים.

לפיכך, המהות העיקרית בבדיקה מס' 2 הינה, אפיון קבוצת החומרים אליה משתייך הסיב, אשר נמצא על המשטח המיקרוסקופי. ובאופן מעשי יותר, בסיבים הסינתטיים ניתן להבחין באופן מאוד ברור בשני צירים ראשיים. הבהירות הזאת נובעת מתהליכי היצור, שמכוונים לאותן התכונות (בהירות).

סיבי הכותנה, לעומת זאת, הם סיבים טבעיים, שלא חלה עליהם אימת בית החרושת, ואף אחד לא מותח אותם ומכוון אותם לכיוונים מנוגדים. לכן, תגובתם לאור מקוטב איננה כה חדה וברורה כמו זו של הסיבים הסינתטיים, וזו אחת הדרכים הטובות לאבחנה בין סיבים סינתטיים לבין סיבי כותנה.

לאחר שסוג החומר אופיין, עבר המומחה לערוך את הבדיקה השלישית.

בדיקה מס' 3: בדיקה מיקרוסקופית השוואתית באור נראה.

המומחה השתמש בגשר אופטי (שני מיקרוסקופיים הקשורים זה לזה בעזרת גשר). על מיקרוסקופ אחד הוא הניח את משטח הביקורת 10A (חולצת המנוחה), ועל המיקרוסקופ השני הוא הניח את "הסיבים החשודים" מרכבו של הנאשם, וביצע השוואה בינהם.

ההשוואה נעשתה בהגדלה מיקרוסקופית גבוהה: בהכפלה של 200, בהכפלה של 400 ובהכפלה של 600 .

בשלב זה, מבחין המומחה באופן מעשי בחלון המחולק לשניים, כאשר בצד אחד שלו נמצא סיב הביקורת ובצד השני נמצא "הסיב החשוד", אך בראייה חזותית ניתן למעשה לראות, כי המדובר בסיב אחד.

כאן המקום לשוב ולהזכיר את דבריו של המלומד גאודט, כי "מראה העיניים" מהווה אינדיקציה מאוד חשובה, ואולי אפילו קרדינאלית, אך כמובן שגם מומחיותו של הבודק מהווה תפקיד מרכזי:

In the hands of a careful, well-trained examiner, textile fibers can provide a valuable " (ראה, עמ' 210) means..."

גם המלומד H.J. Walls, בספרו:

"Forensic Science, Sweet & Macwall" 1974מבהיר נקודה זו ביתר הדגשה:

"The evaluation of the significance of the fiber - matching evidence must still depend largely on the expert`s judgment evidence"

(ראה עמ' paragraph 1, 172)

עוד ממשיך המומחה ומבהיר, כיצד הוא חיפש התאמה מבחינת המימדים, הצבע והאופי של הסיב. לדבריו, קיימות הרבה מאוד דרכים לצבוע חומרים: אחת האפשרויות, היא שימוש בצביעה בחומר הנקרא "די" (Dye). אלו הם צבעים המגיבים במגעם עם החומרים.

הסוג השני, נקרא "פרינטד" (Printed).

מבעד לעדשת המיקרוסקופ, ניתן להבחין בצביעה מאוד גסה, המתבטאת ב"חתיכות" צבע על הסיב.

לדברי המומחה, בדיקה מס' 3, מנפה את הכמות הגדולה ביותר של הסיבים. כל הסיבים שעברו את "המכשול" השלישי, עוברים לבדיקה הרביעית.

בדיקה מס' 4: בדיקה מיקרוסקופית השוואתית פלורוסצנטית

בבדיקה הפלורוסצנטית, משתמשים בהקרנת אור אולטרא-סגול. קיימים חומרים, אשר לאחר שמוקרן עליהם אור אולטרא-סגול (U.V), גוברת רמת האנרגיה שלהם, והם פולטים אור, כשחרור אנרגיה. אור הפליטה בתהליך הרגיעה הינו תמיד ברמת אנרגיה נמוכה יותר מאשר האור ההתחלתי. זו, למעשה, המשמעות של המושג "פלורסנציה". בבדיקה הנ"ל, משתמשים שוב במיקרוסקופ השוואתי, ובודקים את האור הנפלט מהסיבים (מסיבי הביקורת ומה"סיבים החשודים"). פליטות האנרגיה הן שונות, משום שהתכונות הכימיות של החומר שונות, וגם אופי הצבע שונה וכו'.

כל הסיבים שעברו את המכשול הפלורוסנטי עוברים לבדיקה הנוספת, הבדיקה החמישית, אשר נקראת בדיקה מיקרוספקטרופוטומטרית. המומחה הדגיש, כי במקרה הנוכחי, בבדיקה מס' 4 "נפל" סיב אחד בודד מן "הסיבים החשודים".

בדיקה מס' 5: בדיקה מיקרוספקטרופוטומטרית

גם כאן נעזר המומחה במיקרוסקופ, ובדק את הגוון של החומר (או של הצבע) באופן מעודן יותר מאשר בבדיקות שערך ללא מיקרוסקופ.

הוא האיר את החומר באור לבן ובדק איזה קרן אור הגיעה לגלאי אחרי שהוא עבר את הסיב. לשם דוגמא: סיב בעל גוון ירוק למשל, בולע את הצבע הירוק ופולט את שאר הגוונים.

הגלאי בדק את עוצמת האור ואת סוג האור שהגיע אליו מהסיב.

בבדיקה זו, מתקבל גרף המוגדר כספקטרום הבליעה של החומר. מבחינה מעשית, אורך הגל על הספקטרום הוא המהווה, למעשה, צבע. הספקטרום מאפשר קבלת מידע, הן בהקשר לגוון הצבע והן בהקשר לכמות הצבע. כדי להמחיש כיצד ניתן לקרוא גרף ספקטרומי, הציג המומחה את הגרף של הסיב 3B1. בגרף זה ניתן היה להבחין בשני דברים עיקריים:

בליעה חדה בעוצמה חדשה באזור של 690 ננו-מטר (מידת אורך הגל), כלומר, הסיב, למעשה, "בולע" אור בתחום האדום. כמו כן, נראתה גם "כתף" המהווה, למעשה, גם כן בליעה, אך במידה זעירה יותר, כלומר, כ-600 ננומטר לערך (גם כן באזור האדום). מאחר והסיב "בלע" אור באזור האדום, ניתן להסיק, שהסיב עצמו נראה לעין בצבע ירוק-כחול.

לכן, הבדיקה החמישית חשפה למעשה את צבע הסיב.

לדעת המומחה, הסיב 3B1 מתאים לסיבי חולצתה של המנוחה (10A), מאחר ועבר את כל הבדיקות הנ"ל.

כאשר הוא ביצע השוואה בין גרף 3B1, לבין גרף של סיב שלא התאים למוצג 10A, הוא מצא הבדל בפיסגת הגרף וב"כתף" הגרף, אם כי חזותית, הגרפים ניראו מאוד דומים.

המומחה שב והבהיר, כי סדר הבדיקות אינו מחייב, היות וכל בדיקה ובדיקה עומדת בפני עצמה, ויכולה, כשלעצמה, ל"שלול" סיבים.

כל בדיקה היא עצמאית, אך יש חשיבות מירבית למכלול חמש הבדיקות, ורק המיכלול בשלמותו יכול להביא לכלל מסקנה, אם קיימת התאמה בין הסיבים, אם לאו. "התאמה" פירושה, כך לסברת המומחה, סיב שעבר את מקסימום המכשולים שהועמדו בפניו.

בדיקה מס' 6: בדיקה כרומוטוגרפית: בדיקה זו כוללת בחובה עוד כשני שלבים.

השלב הראשון, הוא שלב זיהוי צורת הצביעה של דוגמת הביקורת (10A). את זאת ניתן לעשות ע"י כניסה לתוך ה"די" (Dye). מה שעושים בשלב הראשון של הבדיקה הכרומוטוגרפית, הוא קלסיפיקציה של החומר, קרי, לאיזה סוג מתוך 14 סוגי הצביעה של בדים הוא שייך. האם המדובר בצבע ישיר? האם מדובר בצבע ראקטיבי? האם המדובר בצבע סולפורי? וכו'.

כשנעשה המיון של צורת הצביעה, נוטלים את סיבי הכותנה מדוגמאות הביקורת, כשהאורכים שלהם שונים, וממיסים אותם, או ליתר דיוק, מנסים להמיסם, בממיסים שונים.

תפקיד הממיסים השונים הוא למצות את הצבע מן הסיב ולהעבירו לתוך התמיסה. מכניסים את סיב הכותנה לתוך חומצה אוצטית, מניחים אותו בתנור שבו החום מגיע עד כדי 100 מעלות צלסיוס, ומתבוננים על הסיב והתמיסה. כאשר הצבע הירוק התמצה לתמיסה, ניתן להגיע לידי מסקנה, שהסיב נצבע בצביעה של צבעים אזורים.

אם הצבע לא התמצה לאותה תמיסה, שואבים את התמיסה, ומחליפים אותה בתמיסה אחרת, ושוב חוזרים בעת הצורך על אותו התהליך.

אם הצבע התמצה בפעם השניה, ניתן להגיע למסקנה, שהצביעה נעשתה ע"י צבענים ישרים, ובאנגלית: Direct Dyes. בעזרת שיטות המיצוי, מגיעים לאבחנה באיזה סוג צבענים השתמשו כדי לצבוע את האריג. במקרה שכזה, בודקים שש אפשרויות שהן נפוצות מאוד.

לסיכום ראש פרק זה, בחלקה הראשון של הבדיקה הששית, קיימים שני תתי סעיפים: סוג הצבע ואורך הסיב הדרוש למיצוי הצבע, כדי לבצע הפרדה.

במקרה של פריט 10A (חולצת המנוחה) הובהר, כי הצבען בו השתמשו שייך למשפחה הנקראת: צבענים ראקטיביים, דהיינו, אלה צבענים הנמצאים בכתף המולקולה, כגון: כלור. הכלור עוזב את הצבען ובמקומו מתקשר הצלוליז.

כמבואר לעיל, בדיקה כרומוטוגרפית פירושה, נטילת תמיסה אליה מוצה הצבע מהסיב, ובעזרת מכשיר קפילרה, מניחים את התמיסה על גבי פלטת סיליקה, ובעזרת העלאת נוזלים בכח, עובר כל אחד מהמרכיבים מרחק אחר בתוך הפלטה עד שהוא נעצר, כי אין לו אנרגיה מספקת כדי להמשיך.

הבדיקה הכרומוטוגרפית - T.L.C, מבוצעת רק במעבדה אחת בעולם, והיא מעבדת "המטרופוליטן פוליס" באנגליה.

עיקרי הבדיקה הם הפרדת הצבען למרכיביו, אך גם לבדיקה זו יש, לדעת המומחה, חסרונות.

המומחה נסע אמנם למעבדות ה"מטרופוליטן פוליס" באנגליה, אך הבדיקה השישית לא נערכה, מאחר שלא היו בנמצא "סיבים חשודים" באורך המינימלי הדרוש, שהוא 8 מ"מ.

ראוי לציין, כי לצורך השוואה מעבדתית, נערכו במעבדה באנגליה הבדיקות הרביעית והחמישית (המתוארות לעיל),וזאת כאינדיקציה, או ביקורת, לאותן בדיקות שנערכו בארץ.

בחלקה הראשון של הבדיקה השישית, דהיינו מיון הצבען, הגיעו המומחה וצוות עוזריו באנגליה למסקנה, כי הצבע בו נצבעה החולצה של המנוחה (10A) הוא, באופן וודאי, מסוג DYES REACTIVE (צבע רקאטיבי).

בשובו מאנגליה הועלה הרעיון, שיתכן וגם על גבי המגבת שנמצאה ברכב יש סיבים, ולכן הוא החל לבדוק את משטחי סרט הדבק שנעשו במעבדה הביולוגית עוד בשנת 1993, מייד לאחר מעצרו של הנאשם.

החולצה 10A, הייתה מוצג הביקורת גם בעת עריכת הבדיקה לגבי התאמת הסיבים שנלקחו מהמגבת ומהמושב האחורי.

הפעם ביצע העד את כל מסלול 5 הבדיקות בארץ, כאשר ציין, שהבדיקה מס' 4 בישראל היא ברמת מיכשור מעט נמוכה יותר מאשר זו הנערכת באנגליה.

מתוך 23 הסיבים שהתחילו את המסלול, נשרו 9 סיבים בבדיקה מס' 3 (אלה 9 הסיבים שצביעתם נעשתה בעזרת מה שקרוי - "פרינטד").

מתוך 14 הסיבים הנותרים, נשרו 6 בבדיקה מס' 5, כך שמתוך 23 הסיבים, "עברו" 8 את כל 5 הבדיקות בארץ (4 סיבים מהמגבת ו-4 סיבים מהמושב האחורי של הרכב).

מאחר והייתה כוונה לבצע את הבדיקה השישית, נסע העד שוב לאנגליה, וגם שם עברו כל 23 הסיבים את "מסלול המכשולים".

התוצאות שהתקבלו באנגליה היו למעשה זהות לתוצאות שהתקבלו בארץ בכל 5 הבדיקות, ושוב התברר, כי את הבדיקה השישית לא ניתן היה לבצע, מאחר שהאורך המקסימלי של אותו סיב בודד, מתוך שמונה הסיבים, היה 2.5 מ"מ.

גם הפעם נעשו ניסיונות לאבחון סוג הצבען לגבי שלושה סיבים, והוברר שבשלושת הסיבים יכול הצבען להיות אחד מבין שלושת הסוגים: ראקטיבי, סולפור או יורה .(VAT)

אשר לנוהל עריכת הבדיקות באנגליה, הבהיר המומחה, כי שם, מבחינה היררכית, נמצא בד"כ "אסיסטנט", המבצע את הבדיקות. בנוסף, ישנו בודק ("צ'קר") המאשר (או לא מאשר) את נכונות התוצאה אליה הגיע האסיסטנט. הבודק אינו מתערב במהלך הבדיקות. בנוסף, נמצא גם קצין מדווח העובר על פני כל הרישומים והתוצאות, חותם על התיק וכותב את חווה"ד בתיק.

הקצין המדווח באנגליה, אינו נוהג להמצא במהלך הבדיקות.

במקרה הנוכחי, נוהל הבדיקות שהתבצע באנגליה היה מעט שונה: המומחה שימש כקצין המדווח וכתב את חווה"ד, והוא אף היה נוכח בכל מהלך הבדיקות; את חלקן אף ביצע במו ידיו. כל השאר נכחו אף הם במהלך הבדיקות.

הסנגור המלומד, בחקירתו הנגדית, הציג לעד את סיפרו של Gaudette, B.S :Barry D.

,"The Forensic Aspects of Textile Fiber Examination"והפנה אותו לעמ' 249, שם דובר על בדיקה שנערכה בסיבי צמר (wool). הוא שאל את המומחה, אם קיימת אפשרות שחלק מהסיבים, או כולם, לא היו עוברים את הבדיקה השישית. העד השיב בשלילה. לדבריו, "לא הרי צמד כהרי כותנה... יש הבדל בספקטרום בין סיבי הצמר הזה לבין סיבי הכותנה..." (עמ' 1353 ש' 29-27).

ובהמ ך, ניסה הסנגור המלומד שוב ושוב, לאורך כל החקירה הנגדית, לפגוע באמינות הבדיקה של המומחה, אך ללא הצלחה. בתשובה לשאלת הסנגור המלומד, מדוע נסע לאנגליה פעמיים, ולא ביצע את כל הבדיקות בנסיעה אחת, הודה המומחה, כי בדיעבד, אכן זו הייתה טעות כשלא נטל את כל הדגימות לאנגליה בפעם הראשונה, אך הסיבה לכך נבעה בשל כך, שהבדיקות שערך כוונו למעשה ע"י דרישת חוקרי המשטרה, כך שאם בפועל בוצע ברכב מעשה אלים, הרי אז, הניחו החוקרים ובצדק, שהאירוע התרחש על גבי מושב הנוסע עליו ישבה המנוחה, ועל כן הם סברו, שאם ניתן למצוא סיבים לשם השוואה, הם ימצאו על גבי אותו מושב כפי שנמצא בפועל.

ואכן, לאחר כל הבדיקות, נמצא סיב אחד באורך 3/4 מ"מ על גבי מושב הנוסע שליד הנהג.

המומחה אמנם שב וציין בחקירתו הנגדית הארוכה והממצה, כי הבדיקה השישית לא בוצעה אך ורק בשל הסיבה הקשורה לאורך "הסיבים החשודים" שלא תאמו את הדרישות המעבדתיות, אך לדבריו, אין להסיק מכך שכל שאר חמש הבדיקות נפלו או נפסלו, שכן המדובר בבדיקות אוניברסליות מדויקות, בתחום מדעי מדוייק ולא תיאורטי.

מדע מדוייק, פירושו הפילולוגי הינו: מספרים ולא הגדרות של מילים. אפילו יטען הסנגור המלומד, כי טביעת עינו של המומחה אינה מהווה אינדיקציה סופית, הרי לשם כך נערכה גם הבדיקה באנגליה. האסיסטנט (הלבורנט) וקצין המעבדה האנגליים הם לכל הדעות גופים אובייקטיביים לכל דבר.

5. ממצאי הבדיקות ופירושם תוצאות כל חמש הבדיקות שערך המומחה הצביעו בסופו של דבר על הממצאים הבאים:

1.א. מוצג 10A (חולצת המנוחה שנמצאה עם הגופה) עשוי מסיבי כותנה בצבע ירוק.

ב. המוצג הנ"ל נצבע ע"י צבע השייך למשפחה הנקראת ."Reactive Dyes"

2.א. על מוצג 1B (המושב שליד הנהג) נמצא סיב אחד (1B3), המתאים למוצג 10A (חולצת המנוחה) בכל 5 הבדיקות.

ב. אפשרי בהחלט כי סיב 1B3 נצבע ע"י צבע השייך למשפחה הנקראת: "Reactive Dyes".

ג. בהחלט אפשרי כי למוצג 1B3 ולמוצג 10A יש מקור משותף.

3.א. על מוצג 15 (המגבת שנמצאה ברכב) נמצאו ארבעה סיבי כותנה ירוקים, שיש ביניהם לבין מוצג 10A התאמה בכל 5 הבדיקות.

ב. אפשרי בהחלט, כי סיבים 3,2,1 ו19 ממוצג 15 (המגבת) נצבעו בצבע השייך למשפחה הנקראת: "Reactive Dyes".

ג. בהחלט אפשרי, כי לסיבים 3,2,1 ו-19 ממוצג 15 (המגבת) ולמוצג 10A (חולצת המנוחה) יש מקור משותף.

4.א. על מוצג 1C (דגימות מן המושב האחורי של הרכב) נמצאו ארבעה סיבי כותנה ירוקים, שיש בינם לבין מוצג 10A (חולצת המנוחה) התאמה בכל 5 הבדיקות.

ב. אפשרי בהחלט, כי סיבים 3,2,1 ו4 ממוצג 1C (מושב אחורי של הרכב) נצבעו ע"י צבע השייך למשפחה הנקראת "Dyes ."Reactive

ג. בהחלט אפשרי, כי לסיבים 3,2,1 ו-4 ממוצג 1C, ולמוצג 10A (חולצת המנוחה) יש מקור משותף.

5. ......

כאשר התבקש המומחה להבהיר, בלשונו, את הטרמינולוגיה של המושגים בהם השתמש, בחוות דעתו, קרי, "אפשרי בהחלט", ו"בהחלט אפשרי", ולהצביע על ההבדלים ביניהם, הוא השיב:

"... בתחום שלאורכו משרטטים את המילה 'אפשר', יש 'אפשר' ו'אני לא בטוח'; ויש 'ייתכן שכן' ו'יתכן שלא'. אלה מבטאים רמות בתחום הזה, ואני נמצא בתחום הגבוה... אלה מושגים שאני משתמש בהם והם לא מחייבים אף אחד... בחלק הגבוה של 'האפשר' אני מחלק לשני שלבים:'אפשרי בהחלט' נמצא בשלב אחד מעל ב'החלט אפשרי'. נכון שזה כתוצאה מבדיקות ולא מהערכה... הם עוקבים זה אחרי זה" (ראה עמ' 1374 ש' 21-9).

באופן מעשי ופרטני יותר, הבהיר המומחה, ברוב הגינותו, גם את המושג "בהחלט אפשרי":

"ודאי שיתכן שהסיבים שנמצאו ברכב בשעת הזיהוי שייכים לחולצה אחרת ולאו דווקא לחולצה שנמצאה על השלד, הדבר הזה צריך להיות ברור וגלוי. כשאני כותב ב'החלט אפשרי', אני שוב מציין שאני נמצא בקצה הגבוה של הסקלה האפשרית וזה מהטעמים הבאים:

א. כל 9 הסיבים עברו את 5 המבחנים המקובלים בעולם, ונמצאו מתאימים.

ב. הצבע שאנו רואים בעין - הצבע של הסיבים שנלקחו מהחולצה, הוא ייחודי, או יותר נכון מיוחד. עד היום בדקתי בערך 80 תיקי סיבים, ועברו תחת עיני הרבה מאוד סיבים בסדר גודל של מליונים, "לא ראיתי צבע כזה". בנוסף, הדגיש המומחה, כי בהתייחסו לבדיקה החמישית - הגרפים שלה לא היו גרפים אקראיים, וכתוצאה מכך הוא הסיק את המסקנה, כי "מבחינתי, הדבר מעיד על כך שאין כל כך הרבה אקראיות של סיבים בתוך המכונית". (עמ' 1349 ש' 17 - עמ' 1350 ש' 7).

6. כללו ועיקרו של דבר אין ספק, כי המומחה חקר, מיין וקיטלג את כל החומר כנדרש.

הטקסט ששימש אותו - בכתב ובעדותו בע"פ - נמדד על ידו במשורה. הקריאה בו מהווה מסע מופלא של רמות; הן מבחינת איכות סיב הכותנה והן מבחינת צבעו. בעדותו, אין מניפסט המכריז על העדפות. ככל הגדרה מדעית, אפילו תהיה אמפירית כאור השמש, עשוייה היא להתקל בקשיי קליטה וחבלי קליטה קשים בהעדר תקדימים זהים. יחד עם זאת, אפיק יצירה זה צריך להתחזק ע"י המשך הזנתה של המערכת המשפטית באמצעות אותו צינור מדעי.

בתקופה של התפתחות מודרנית וגילויים מדעיים, חדשות לבקרים, מוטלת החובה לחזק ולהרחיב אפיק זה, כדי שגם המערכת המשפטית תוכל לשמור על חיותה וחיוניותה בבואה לדון ולהסיק מסקנות בתחומים אלה ושכמותם.

עיננו הרואות; עניננו סובב - הולך עתה סביב שאלת משקלה של חוות הדעת. והרי מזדקרת לה מייד השאלה, האם אי הוודאות, כשלעצמה, מאיינת לחלוטין, כסברת חברי כב' השופט הנדל, את חוות הדעת? האם יראה הדין את חוות הדעת בנסיבות שתוארו, כחסרת כל משקל, שאין זה מעלה או מוריד בהצטרפותה לשאר ראיות התביעה? זו שאלת המפתח.

לדידי, התשובה לכך הינה בשלילה. ראש לכל, הבדיקות שנערכו הינן ברורות ואין בהן כל ערפול או אי בהירות, במפורט לעיל.

גם את העובדה שנתגלו רק תשעה (9) סיבים ניתן להבהיר ולהסביר בשל כך, שהנאשם שטף את רכבו לפחות פעמיים מיום העלמה של המנוחה ועד למעצרו - פעם אחת באתר דודאים, באותו ערב, ופעם נוספת, אליבא דגרסת הנאשם, בסמוך לפני מעצרו.

פקד אריה בראונר, בעדותו בפנינו עוד במהלך המשפט הראשון (עמ' 68 ש' 30-15, עמ' 71 ש' 27, עמ' 72, ש' 17), ציין את פליאתו מנקיונו של הרכב של הנאשם, אותו הוא בדק בסמוך למעצרו ("בדקתי כבר הרבה רכבים של בדואים, הרכבים מאוד מאובקים...", "...משך את עיני הנושא הזה שהרכב הוא נקי יחסית ולכן ציינתי זאת בדו"ח").

נדגיש, כי ענייננו אינו בלשון, או בצירופי המילים בשפה העברית כפי שהשתמש בהן המומחה, אלא בתוכן האמיתי אותו עטה המומחה באדרת של לשון.

משקל חוות הדעת ימדד, אליבא דידי, עפ"י איכותה. אין כאן ניסיון ליצור או להסיק יש מאיין. המומחה צעד בדרך מקובלת בעולם המדע, והגדרת לשונו הינה למעשה זיקה בין כלים שלובים; לא רק מלשונו לעבר תוכן הגדרתו בחוות דעתו, אלא בעיקר, מן התוכן של חוות דעתו אל לשונה - הגדרתה המילולית, כפי שנוסחה על ידו, אולי אף בסיוע מנסחים נוספים מביני דבר.

חברו בה בחוות דעת המומחה יסודות מיסודות שלמים; בחלקם אף יסודות בלתי שלמים.

אכן, לא הרי חוות דעת בעניין טביעת אצבע ו - D.N.A, כהרי חוות דעת בעניין סיבים; לא הרי 5 בדיקות למציאת השוואה בין סיבים, ל-6 בדיקות.

אך גם באלה שבוצעו, יש פרוש שניתן למושג "התאמה" כפשוטו, כנושא וחובק בחובו גם את המושג "אפשרי בהחלט" שהוא בהחלט, עפ"י הגדרתו, רף גבוה יותר מזה של "בהחלט אפשרי", ושניהם בוודאי גבוהים מזה המוגדר כ"אפשרי", לא כל שכן, מאלה המוגדרים כ "פחות אפשרי", "בסבירות נמוכה", ובוודאי מזה המוגדר "בהחלט לא אפשרי".

כיצד, איפוא, ננהג ביצור חדש זה?

מושג החלטי אין הוא. אין בו ודאות מדעית, ולכן גם לא ודאות משפטית, ועל כן בודאי שאין להשתית על ממצא זה - ועליו בלבד - ממצא פלילי מרשיע דוגמת טביעת אצבע או D.N.A. ואולם, יש בהן, באותן 5 בדיקות מצטברות, כדי להביא לכלל תולדה שנמצאה. הצטברותן לראיות נוספות הינה בעלת משמעות, כשלעצמה (ראה: [ע"פ 3460/90](http://www.nevo.co.il/case/17919834) גורש נ' מדינת ישראל, תקדיןעליון, כרך 2) 92), תשנ"ב, תשנ"ג; [ע"פ 728/84 חרמון נ' מדינת ישראל, פד"י מא](http://www.nevo.co.il/case/17930873)' (617 ,(3).

אליבא דידי, זו בפירוש אינה חוות דעת מומחה המעוכבת כל משקל, הראוייה לפסילה ולהטמנה עקב "דלילות החומר".

מהי, איפא, המידה בה נכיל את חוות הדעת?

אם נתבונן סביבנו, יציבו עצמם לפנינו פתרונות אפשריים דומים לאלה שניתנו לחוות דעת בנושאים מדעיים אחרים.

בתיתי דעתי לכל אלה, דומה בעיני, כי עניינה של חוות הדעת בעניין דידן, יושווה, בשינויים המחוייבים, לזו שניתנה בפסק הדין שנפסק ב[ע"פ 616/82](http://www.nevo.co.il/case/17928865), כפי שיסוקר להלן, המהווה עבורנו, לסברתי, הלכה קבועה, נטועה ומחייבת.

7. מסקנות משפטיות ברוח הפסיקה הקיימת ב[ע"פ 616/82, מרדכי רוטנברג נ' מ"י (פ"ד לז](http://www.nevo.co.il/case/17928865) (365 (2), דובר על ביצוע פריצה לבית מלאכה לתכשיטים על ידי שבירת קיר, וחיתוך חור בכספת באמצעות הלחמה. איש המעבדה הניידת בזירת העבירה גילה עקבה חלקית של נעל. בבית הנאשם נמצאו נעלים שהוא נהג לנעלן, והן נלקחו לבדיקת מז"פ. מסקנת המומחית הייתה, שהעקבה החלקית שנמצאה, "מתאימה בגודל ובדגם" לנעלי הנאשם.

ואולם, מכיוון שלא נמצאו סימנים מאפיינים מיוחדים לאותן נעליים, "לא יכלה המומחית לקבוע בוודאות שהעקבה נעשתה על ידי אחת מאותן נעליים...", וכל מה שיכולה הייתה המומחית לקבוע היה, "שהעקבה, כפי שנמצאה, יכולה הייתה להגרם על ידי נעל כדוגמת הנעליים שנתפסו אצל המערער" (ההדגשה לא במקור - צ"ס).

בנוסף, נתפסו בזירת העבירה חלקיקי מתכת מאזור ריתוך הכספת, ואלה הושוו לחלקיקי מתכת שנתפסו על גבי מעיל שנתפס בביתו של הנאשם. המומחה שערך השוואה בין החלקיקים קבע בחוות דעתו, בין השאר, כי ..."אפשרי בהחלט (ההדגשה לא במקור - צ"ס) שלכדוריות המתכת מהמעיל ולחומר מזירת העבירה מקור משותף" (ההדגשה לא במקור - צ"ס).

במקרה הנ"ל, השמיעה גם ההגנה עד מומחה מטעמה, אך בית המשפט העדיף את חוות דעתו של מומחה התביעה, אשר בחוות דעת נוספת שהגיש לבית המשפט באותו נושא הדגיש, כי "אומנם אין לקבוע בוודאות, שהכדוריות שנמצאו במעיל מקורן הוא בזירת העבירה", וכל שנקבע על ידו בחוות דעתו המקורית הוא ש"ייתכן בלבד (ההדגשה לא במקור - צ"ס), אם גם קיימת סבירות גבוהה, שמקורן הוא בזירת העבירה".

הוא גם ציין בחוות דעתו, שבדיקתו מקובלת בספרות המדעית ומיושמת באופן שוטף במעבדות, כולל אלה של המשטרה, בארץ ובעולם.

שני החוקרים נחקרו ארוכות בבית המשפט, ואף הוצגו רישומים ומכשירי עזר ששימשו אותם בבדיקתם.

בית המשפט המחוזי, בהעדיפו את עדות מומחה התביעה, אף נתן הסבר מדוע הגיע מומחה התביעה למסקנה "שאפשרי בהחלט" (ההדגשה לא במקור - צ"ס), שמקור הכדוריות שעל מעיל הנאשם הוא בזירת העבירה.

בית המשפט העליון לא התערב בממצא זה של בית המשפט המחוזי, וקבע: "המסקנה היא שהוכח שנמצאו על מעילו של המערער כדוריות מתכת, אשר אפשרי בהחלט (ההדגשה לא במקור - צ"ס) שמקורן בריתוך של הכספת הנדונה".

עוד הוסיף בית המשפט העליון וקבע, כי:

"ואם כי אין בכך וודאות, קיימת סבירות גבוהה יותר שזה מקורן בהשוואה למקור אפשרי אחר נוסף, עליו הצביע המערער". לאחר המסקנה העובדתית הנ"ל, קבע בית המשפט העליון, כי "יש בראיות האמורות להוות את הסיוע הנדרש לעדותו של ליברמן" (שותף לעבירה, שעדותו במשטרה הועדפה, בהסתמך על [סעיף 10 א'](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569), על פני עדותו בבית המשפט - צ"ס). עוד נקבע ואוזכר בפסק הדין, כי "דמיון בין עקב נעל, שנמצאה בזירת העבירה, לבין נעל, שנוהג הנאשם לנעול, יכול לשמש ראיה, כשם שעדות של דמיון בין הנאשם לבין העבריין, שביצע את העבירה, יכול, כפי שנקבע בפסיקה, להוות סיוע כזה (ראה [ע"פ 169/74 עובדיה נ' מ"י, פ"ד ל](http://www.nevo.co.il/case/17939048)(404 ,398 (1; ו[ע"פ 378/74 פ"ד ל](http://www.nevo.co.il/case/17920987)(697 ,688 (1). אף נקבע בפסיקה, שעדות על כך שלעבריין גבות עבות, ונמצא שלנאשם שם היו גבות כאלה, אף היא יכולה להוות ראייה מסייעת" (ראה ע"פ 454/76) (ההדגשה לא במקור - צ"ס).

בית המשפט העליון הוסיף וקבע, כי "יתכן שהעובדה, שנעלו של המערער יכולה להשאיר עקבה כדוגמת העקבה שנמצא בזירת העבירה, לבדה (ההדגשה לא במקור - צ"ס), לא היה בה סיוע מספיק, בהתחשב בהיותו של ליברמן עד מדינה (ההדגשה לא במקור - צ"ס), אך לראייה זו מתווספת גם העובדה של המצאות כדוריות המתכת במעילו של המערער. נראה לי, שבהצטברן של שתי ראיות אלו מתקיים אותו סיוע, הנדרש לעדותו של ליברמן, סיוע אשר יש בו לקשור את המערער לביצועה של העבירה הנדונה" (ההדגשה לא במקור - צ"ס).

גם בע"פ 2738 ,3344 ,3341/93, מרדכי אשכנזי נ' מ"י, (תקדין-עליון, כרך 94 (1) תשנ"ד/תשנ"ה - 1994), דן ביהמ"ש העליון בעניין חוו"ד מומחה וקבע, כי "רמת זהות של 'אפשרי' (בהקשר לטביעת נעל), על אף דרגת הזהות הנמוכה ביותר הנוהגת בתחום זה, "אינה נוטלת מן הטביעה את כוחה הראייתי", אלא אך מפחיתה ממשקלה; ובהתחשב במשמעותו של 'אפשרי' במקרה שלפנינו, נותר ל"זהות" שנקבעה משקל ראייתי נכבד, אשר די ב"חיזוקו" בראיה נוספת כדי לבסס עליו את קיומו של הקשר בין המערער מס' 2 לבין הסם שנתגלע בפרדס, וממנו למערערים האחרים".

עד כאן לעניין הפסיקה הרלוונטית, ומתוכה ננסה ללמוד ולהסיק אף לענייננו. מסקנה שהגיע אליה בית המשפט העליון בעניינים שנסקרו לעיל, תחול, בכל הכבוד, בשינויים המחוייבים, אף בענייננו.

לפיכך, אין ספק שממצאי הסיבים המתאימים, כמפורט בחוו"ד המומחה, כשלעצמם, יכולים להוות, אם לא ראיית סיוע, אז לפחות "דבר מה נוסף", או חיזוק בעל משקל כלשהו, כממצא ראייתי המצטרף ומצטבר למכלול הראיות, כפי שפורט בהרחבה לעיל.

ב. האפשרויות לאור הממצאים החדשים:

מה פשר בואו של הנאשם לאתר דודאים דווקא בערב בו נעלמה המנוחה ?

הקושיה הצורכת פתרון, שהייתה, הן בעבר (במהלך המשפט המקורי), והן בהליך הנוכחי, מעוכבת הסבר מטעם הנאשם הינה, מה היה פשר בואו בשעה מוקדמת לאתר דודאים דווקא בערב בו נעלמה חנית קיקוס?

משנותר הנאשם דבק בגרסת הכחשתו, כי כלל לא הגיע עם רכבו הפרטי לאתר דודאים באותו ערב, ושהה שם פרק זמן של כ - 20 דקות, וכל זאת כשעה ומחצה טרם תחילת עבודתו הרגילה באתר (כגרסתו בעדותו בפנינו במשפט המקורי), בניגוד לגרסת העד שאחדה שראה אותו כשהוא מגיע עם רכבו הפרטי (ובניגוד לגרסת הנאשם עצמו במשטרה, כשבמסגרת הודאתו אישר עובדה זו, הן במהלך החקירה והן במהלך העימות בינו לבין השומר שאחדה), ולאחר שקבענו כממצא מוכח, שהוא אכן ביקר באתר דודאים כשעה ומחצה טרם תחילת עבודתו, שהה במקום פרק זמן של כ - 20 דקות, שטף את רכבו ועזב לביתו, לא נותרה לנו, כשופטים, אפשרות אחרת, אלא לנסות ולפענח בעצמנו את חידתו.

פענוח חידתו, לא יתבסס על אפשרויות תיאורטיות מומצאות, אותן לא טען הנאשם בשום מקום ואין להן כל עיגון בחומר הראיות, אלא רק על חומר ראייתי מוכח, שממנו בלבד ניתן וצריך להסיק מסקנה מתבקשת.

לסברתי, אין כל ספק, שהרובד הגלוי של התנהגותו (בואו התמוה והבלתי שיגרתי לאתר דודאים) אופייני למיליה המוכר של התנהגות חריגה ויוצאת דופן המחייבת מתן הסבר מצדו, גם אם הסנגור המלומד, מנסה להמעיט בערכה.

שתיקת הנאשם בנדון בשלב זה של המשפט, ודווקא בו, כמו גם התנהגותו המוזרה באותו ערב, כפי שתוארה הן ע"י העד שאחדה והן ע"י העד אזולאי, מסתירה מתחתיה, לסברתי, חור שחור ונורא של זכרונות מבעיתים, שכן אחרת אין כל הסבר לשתיקתו בנדון.

בבואנו לפענח את האיזוטריקה הפנימית של הכחשתו בנדון נבהיר, זו הפעם בפירוט יתר, כי מן הראיות המקובצות, כפי שיובהר להלן, עולה, שתיתכנה, מן הבחינה העובדתית - משפטית, רק שתי אפשרויות ושתיהן באותה רמת הסתברות, שלא ניתן לשוללן, וכל אחת משתיהן מביאה לתוצאה סופית זהה:

האחת, שהנאשם, כפי שהודה בהודאותיו ובשיחזוריו במשטרה, כמבואר לעיל, אכן נכנס עם רכבו הפרטי בצוותא עם המנוחה באותו ערב לאתר דודאים, פנה אל עבר הבור, השליכה יחד עם בגדיה נעליה והשקית שלה, כיסה את גופה רק בעתונים ובניירות, חזר כעבור רבע שעה או עשרים דקות לכניסה לאתר, שטף שם את רכבו, נסע לביתו, החליף מכונית ובגדים, שב כעבור זמן קצר לעבודה וניגש למקום בו הניח קודם לכן את הגופה, כדי לוודא אם הגופה עדיין מכוסה היטב, ושם הוא נראה, בנסיבות תמוהות, ע"י העד אזולאי, כמבואר לעיל. רק בשלב מאוחר יותר, במשך אחד מאותם שמונה ימים (או לילות) שחלפו ממועד העלמה של המנוחה עד למעצרו, העבירה לבור הניקוז ללא השקית, וללא מכנסיה, תחתוניה ונעליה, שנותרו באתר דודאים.

ואם ישאל השואל, מדוע ומה מידת ההגיון בהעברת הגופה על ידי הנאשם מאתר דודאים לאחר שהוסתרה שם נשיב, אף כי אין זה מתפקידנו להשיב על כך, כי אכן ניתן היה גם לקבור את הגופה באתר דודאים, אך בשוך ההלם הראשוני, כשהתעשת מעט (וראה לעניין זה שוב את עדות העד אזולאי), הוא ניסה לכלכל את צעדיו ביתר זהירות ולכן, בצידה של המחשבה הבלתי נסבלת, כשלעצמה, שהגופה עדיין נמצאת במקום עבודתו הרגיל, אליו הוא מגיע מדי לילה, בתוספת החשש הכבד, שהיא עלולה להתגלות, בדרך זו או אחרת, בעיקר לאחר שהבין והבחין מייד למחרת בכמות החיפושים אחריה, ההולכת ומתעצמת גם לכוון אתר דודאים הנמצא בדרך שבין אופקים לבאר-שבע, והחשדות שהופנו, בשלב מסוים, גם כלפי העובדים באתר דודאים, ובמיוחד לקראת מעצרו של שומר האתר שאחדה, והוא, שאחדה, הרי היה זה שראה אותו נכנס עם מכוניתו הפרטית בנסיבות חשודות ביותר לאתר דודאים באותו ערב,מתנהג באופן מוזר, מתעכב ליד הבור הנמצא הרחק מן הכניסה לאתר במשך כ-20 דקות, שוטף את הרכב ויוצא חזרה לביתו; כל אלה, בנפרד ובמקובץ, יכלו בהחלט להניע אותו להעבירה מהאתר לבור הניקוז, מבלי שיחשוף בהודאותיו עובדה זו.

הרי הנאשם עצמו, במהלך השחזור (ת/8), הבהיר במפורש לחוקר נחמני, שכיסוי הגופה באתר רק בניירות ובעתונים, ולא באמצעות הטרקטור, נעשה על ידו על מנת שיוכל, "אם יזכר", להעבירה בשלב מאוחר יותר למקום אחר.

נחזור ונדגיש, כי הניתוח דלעיל, הינו בגדר אחת מבין שתי האפשרויות היחידות הקיימות בנסיבות מקרה זה, היונקות את חיותן מעצם בואו לאתר באותו ערב, וכאשר מדובר באפשרות העברת הגופה ממקום למקום, אף הסנגור המלומד לא שלל אפשרות זו (ראה: עמ' 10 ,1428 שורות מלמעלה), אם כי כפר בכך שהנאשם הוא שעשה זאת.

ובהקשר להשלכת הגופה לבור - בין אם מייד ובין אם בשלב מאוחר יותר - הרי כאן ועתה, ראוי לשוב, להזכיר ולציין, כי כבר במהלך השיחה בין הנאשם למדובב (תמליל ת/112, קלטת מס' 3, עמ' 9 באמצע), חשף הנאשם בפני המדובב "תקדים משפטי" (שאכן אירע לפני שנים רבות) של אונס ורצח (חיילת), שגם בו השליך נאשם, שהיה אף הוא בדואי, את המנוחה לתוך באר ("משהו, שמו עג'אוג', בדואי, שרצח את החיילת בדרך לערד, אחרי שקיים אתה אהבים אנס אותה וזרק אותה לתוך באר").

בתמליל ת/113, עמ' 7 למטה, כאשר המדובב שואל את הנאשם, מהו המקום הבטוח ביותר להחביא את הגופה, משיב הנאשם: "ואדי, בור"(!!). תשובה זו ניתנה לאחר שהנאשם אמר למדובב: "אינני יודע היכן זרקתי אותה, הייתי עובד, לא יודע היכן..." ובהמשך הוא הוסיף וציין, כפי שעשה גם בחקירה מאוחר יותר: "הייתי שיכור, אני שיכור" (ת/113, קלטת 2, עמ' 1).

מכל מקום, אפשרות זו, לסברתי, בהחלט מותירה על כנה את עדות העד שאחדה (בפרק השלישי, סעיף 29 להכרעת הדין המקורית) כראיית סיוע חזקה ביותר, בעלת משקל רב ביותר.

ויודגש, הנאשם במהלך חקירתו, בעת שהודה בביצוע העבירות, התבטא באופן ברור, וכיום, לאחר מציאת הגופה, ניתן בהחלט לפענח את דבריו, בהקשר זה, לאשורם:

במהלך ההודאה שנגבתה ע"י פקד עמר (תמליל ת/69, מ"ט 27/93, עמ' 41, מס' סד' 453-450), בתשובה לשאלת הקצין עמר, "איך שמת או זרקת אותה...", משיב הנאשם: "...ונעלתי וזרקתי".

כיום, כשיודעים אנו שגופת המנוחה נמצאה בבור הניקוז שהיה מכוסה במכסה מבטון, ניתן בהחלט לפרש את המילה "נעלתי", כנעילת מכסה הבטון לאחר השלכת הגופה פנימה.

אין כל ספק, שהשלכת הגופה באתר דודאים איננה מתיישבת עם פירוש ומהות המילה "ונעלתי".

ואולם, כמבואר לעיל, קיימת אף אפשרות שנייה, הגיונית אף היא ובעלת משקל מהותי, כשלעצמה, לאחר מציאת הגופה ולפיה, הנאשם השליך את הגופה מיד לבור הניקוז, ולאחר מכן נסע לאתר דודאים הנמצא במסלול הנסיעה הרגיל בין רהט (מקום מגורי הנאשם), אופקים (מקום מגורי המנוחה) ובאר-שבע (היעד אליו היו מועדות פניה של המנוחה),ושם, לאחר שנכנס עם רכבו הפרטי לכוון הבור, ושהה שם פרק זמן מסוים, הוא השליך רק את השקית, מכנסיה, תחתוניה ונעליה של המנוחה שנותרו ברכבו לאחר ביצוע האונס, ורק לאחר שנרגע מעט ושטף את מכוניתו (כאמור בדברי שאחדה) עזב מייד לביתו, ושב לאותו מקום זמן קצר לאחר מכן, כדי להתחיל את עבודתו בשעה הרגילה של תחילת העבודה (חצות בלילה).

אפשרות זו, בודאי תומכת ומחזקת את עדות העד שאחדה, שהרי הוא העיד בביהמ"ש (בניגוד להודאת הנאשם במהלך חקירתו), שלא הבחין בבחורה היושבת במכונית הנאשם בעת כניסתו לאתר דודאים (אם כי אין לשלול לחלוטין את האפשרות שהיא הייתה שכובה במושב האחורי, או בתא המטען, "או במקום אחר", כמצויין בהכרעת הדין המקורית, פרק שלישי, סעיף 29, ס"ק ב).

במקרה זה, עדות העד שאחדה, אמנם איננה מסייעת לקבורת המנוחה באתר דודאים (והרי, כמבואר לעיל, אין בנמצא בכל הודאותיו של הנאשם הודאה שקבר את המנוחה באתר דודאים), אך אין כל ספק, שהתנהגות הנאשם בבואו המוכח לאתר דודאים, כמבואר בהרחבה לעיל, לאחר ביצוע האונס [(ולגבי עבירת האונס, קיימות בצד הודאותיו המפורשות והמפורטות גם ראיות סיוע נפרדות ועצמאיות, כגון: השחזור (ת/8 + ת/10), ועדות הטרקטוריסט מאיר נחום, כמבואר בהכרעת הדין המקורית, פרק שלישי, סעיפים 20ו-21)], אומרת, כשלעצמה, דרשני.

למען הסר כל ספק, כאן המקום להדגיש, כי שתי האפשרויות (היחידות!) הנ"ל, המוליכות למסקנה סופית זהה, אינן עומדות בבדידותן. הן אינן מומצאות והן אינן תיאורטיות. הציר המרכזי, העמוד התיכון, הבריח המקשר בינן לבין ביצוע העבירה על ידי הנאשם מתקשר לעובדה המשמעותית ביותר שהוכחה, ממנה אין הנאשם יכול לחמוק והיא המהווה את הבסיס הראייתי האיתן ביותר עליו הן עומדות, עליו הן נסמכות, בו הן תלויות וממנו הן יונקות את חיותן.

מהי אותה תשתית ממנה מזדקרות להן באיתנותן שתי האפשרויות ?

התשובה לכך קשורה לשורה הראשונה של ראש פרק זה, כמצויין לעיל.

אם החליט הנאשם להגיע לאתר דודאים ברכבו הפרטי, בדרכו מבאר-שבע לביתו ברהט, באופן תמים לחלוטין, מסבה כלשהי (להרגע למשל, לחשוב, לתכנן תוכניות וכו'), מתחייב, מבחינתו, ליתן גרסתו בנדון, לפרש ולבאר את התנהגותו, במיוחד לאור העובדה, שהתנהגות זו, מחד גיסא, הייתה יוצאת דופן לחלוטין מבחינתו, ומאידך גיסא, היא מתרחשת דווקא ביום העדרות המנוחה לא רחוק מן האתר ובשעה המתיישבת לחלוטין גם עם שעת הגעתו לאתר!! והנה, דווקא בשלב זה של המשפט, בו הייתה לנאשם הזדמנות נוספת לעלות לדוכן העדים ולהבהיר זאת, כאשר הגופה לא נמצאה באתר דודאים, לא רק שהוא נמנע מלעשות זאת, אלא שכתוצאה מכך, נותרת הכחשתו המוחלטת של הנאשם לעניין הגעתו לאתר דודאים באותו ערב (כפי שהעיד במהלך המשפט המקורי), כמו גם הכחשתו התמוהה והמחשידה בחקירתו במשטרה דווקא את שטיפת הרכב, על כנה ומקבלת, לסברתי, אף משנה חשיבות, על כל המשתמע מכך, דווקא כאשר הגופה נמצאה בבור הניקוז, וניתן היה, לכאורה, להבהיר ללא כל חשש מה היו מעשיו באותו ערב באתר דודאים. אך הנאשם בחר, מטעמיו הוא, להחריש.

ראוי לציין, כי גם במהלך המשפט השני, בשלב סיכומי הסנגוריה, התבקש הסנגור המלומד שוב להבהיר את פשר בואו של הנאשם לאתר דודאים באותו ערב. תשובת הסנגור המלומד הייתה זו: "אני לא יודע אם הוא (הנאשם-צ"ס) היה באתר או לא, אין לנו גרסה לגבי העניין..." (עמ' 6 ,1417 שורות מלמעלה).

מאי קא משמע לן, "אין לנו גרסה לגבי העניין"?! הרי הנאשם, בנסיבות העניין, חייב היה למסור את גרסתו בנדון, ולשתיקתו בשלב השני של המשפט, יש משמעות מירבית לחובתו.

וכפי שציינתי לעיל, תכלית התנהגותו בעצם בואו לאתר דודאים באותו ערב נותרה כשהיא אינה מפורשת ומבוארת, וברוח עמימות זו באה אל בינותינו.

עצם בואו לאתר דודאים, דווקא ביום בו נעלמה המנוחה, בנסיבות שכאלה [במועד סמוך לתחילת עבודתו (מעשה חסר כל הגיון), ברכבו הפרטי (מעשה חריג, שכן הוא נהג להגיע דרך קבע לאתר רק עם הרכב של מעבידו), שלא עם בגדי עבודה, בסמוך לשעה 22.30 (המתאימה, מבחינת לוח הזמנים, לתום אירוע האונס, הרצח והשלכת הגופה לבור הניקוז), כשהוא פונה תחילה לבור (לשם מה?) ושוהה שם לבדו פרק זמן של כרבע שעה (לשם מה?) לאחר מכן שב לכוון היציאה ונעצר לשטוף את רכבו (מדוע?!), נוסע לביתו, וחוזר לעבודה עם הרכב של מעבידו זמן קצר לאחר מכן; הרי התנהגות שכזו, יכולה להחשב, לסברתי, לא רק כראיית סיוע חזקה ביותר להודאתו המפורשת בביצוע האונס והרצח, אלא גם לאפשרות השלכת הגופה מייד לבור הניקוז, (מבלי שחשף עובדה זו בהודאתו, כפי שלא היה מוכן לחשוף זאת בפני המדובב, כמבואר לעיל), כל זאת בשל היותה התנהגות מפלילה. ואם התנהגות שכזו לא תחשב כראיית סיוע, הרי לפחות ניתן לראותה כראייה המהווה "דבר מה נוסף" בעלת משקל מכריע וזאת, בשל החלטת הנאשם שלא ליתן הסבר להתנהגותו גם בשלב זה של המשפט, כשהגופה נמצאה בבור הניקוז, וכשעובדת המצאותו באתר, במועד הנ"ל, מוכחשת על ידו, וכשהכחשתו נסתרה לחלוטין על-ידי העד שאחדה, אשר לעדותו ייחסנו, כמבואר לעיל, אמון מלא.

הכחשת בואו בנסיבות דלעיל לאתר דודאים, כמו גם הכחשתו את שטיפת רכבו, מעידים על רצונו להסתיר את הקשר בינו לבין ביצוע העבירה, והקשר נהיר לנו.

הכלל הידוע בפסיקה הוא, כי כנגד ראייה נסיבתית "מסבכת" - חייב הנאשם להציג הסבר "תמים" סביר, ובהעדר הסבר כזה - עשוייה הראייה הנסיבתית (של עצם בואו לאתר דודאים בנסיבות המיוחדות שצויינו לעיל - צ"ס) להפוך לראייה מכרעת ["אמת, אין זו ההנחה היחידה, ובאופן עקרוני תיתכנה אפשרות נוספת... אך לשם כך דרוש שהמערער יעלה בגרסתו שלו אותן אפשרויות.

זאת לא עשה ... הוא הרחיק עצמו לחלוטין... ומשגרסתו המכחישה נמצאה לא אמינה, לא נותרו אלא הראיות האובייקטיביות והמסקנה החד משמעית המתבקשת מהן" (ע"פ 312/83, דף לפרקליט 240 (קדוש); [ע"פ 115/82, פ"ד לח](http://www.nevo.co.il/case/17910825) (256 (1 ("מועדי") ].

עוד ראוי לציין, כי להכחשה הטוטאלית - שמטבע הדברים שוללת אפשרות למתן הסבר לראייה מסבכת - יש השלכה מיידית בהקשר הנדון בפנינו, שהרי היא "מותירה רק את המסקנה ההגיונית הנובעת מהשתמעותם האובייקטיבית של הדברים" [(ע"פ 149/66, פ"ד מ (373 ,(2 ("רבייב"); [ע"פ 417/83 פ"ד לח](http://www.nevo.co.il/case/17922331) (671 (1 ("מלכה")]. ו"המסקנה ההגיונית הנובעת מהשתמעותם האובייקטיבית של הדברים" הינה, מעורבותו בביצוע העבירה ורצונו להעלים ולטשטש ראיות. עוד ראוי לציין בהקשר זה, את ההלכה המתייחסת להכחשה הכוללת של הנאשם, מחד גיסא, והעלאת גרסת הגנה "חילופית" מטעם בית-המשפט, כפי שניסה חברי, כב' השופט הנדל לעשות, הן בפסק הדין הראשון והן בפסק דינו השני, בפרק בו מנותחת שיחתו של הנאשם עם המדובב, כשהסבר זה כלל איננו מוצג ע"י הנאשם בעדותו בבית המשפט.

אמנם, ככלל, ביהמ"ש אינו פטור מלבחון טענת הגנה אפשרית במשפט פלילי, אף אם זו לא נטענה במפורש ע"י הנאשם או בא-כוחו, אך זאת רק אם טענת הגנה זו עולה מחומר הראיות, שכן ההלכה המשפטית לעניין זה קובעת, "שההכחשה הטוטאלית נושאת עמה לעתים תוצאות לוואי ראייתיות, השוללות העלאתה המאוחרת של טענה חילופית הסותרת את ההתכחשות הכוללנית" ([ע"פ 417/83 פ"ד לח](http://www.nevo.co.il/case/17922331) (671 (1 ("מלכה").

לסברתי, בית המשפט מוסמך לבחון אך ורק ראיות שהובאו בפניו.

לא הסנגור המלומד, ובכל הכבוד, אף לא אחד אחר, אינו יכול לשים עצמו בגדר מי שמעיד במקום הנאשם כדי לנסות ולהוסיף נדבכים עובדתיים, כאשר הנאשם מחזיק בהכחשתו הטוטאלית שהוא לא ביקר באותו ערב באתר דודאים.

למעלה מן הצורך אציין, כי גם אם נתעלם מן ההלכה הנ"ל וננסה לבחון באופן תיאורטי לחלוטין את סבירותה של התיזה(?) בדבר ביקורו באתר דודאים, לא נגיע לתוצאה שונה, שכן לא רק שאין זה ממנהגם של בני אדם לבקר דווקא באתר אשפה, וכך גם לגבי הנאשם שלא נהג עד לאותו ערב לבקר במקום אלא במסגרת עבודתו, אלא שהנאשם היה אמור ממילא, זמן קצר לאחר מכן, לשוב לאתר דודאים לתחילת עבודתו ולכן, כל גרסה תיאורטית - תמימה, שאינה קשורה לעבירה בה הודה, חייבת להידחות בשל היותה בלתי סבירה ובלתי אמינה לחלוטין.

שתי האפשרויות שנותחו על ידי לעיל, אינן תיאורטיות, שכן הן נסמכות על הודאות מפורשות של הנאשם, שהוא הגיע לאתר דודאים לאחר שביצע את האונס והרצח, ועובדת בואו לאתר, בנסיבות כה יוצאות דופן, מוכחת גם על ידי עדות אובייקטיבית אמינה, מפי העד שאחדה, אותה מכחיש הנאשם בעדותו בבית המשפט טרם גילוי הגופה, וממלא פיו מים ולא מוכן למסור את גרסתו גם לאחר גילוי הגופה.

התנהגותו המפלילה של הנאשם לאחר מעשה עשויה, כמבואר לעיל, לשמש סיוע במקום שנדרש כזה (ראה: [ע"פ 5152/91](http://www.nevo.co.il/case/5997169) חליווה נ' מ"י - טרם פורסם; [ע"פ 663/81 חורי נ' מ"י, פ"ד לו](http://www.nevo.co.il/case/17929794) (85 (2, עמ' 95; [ע"פ 517/86 אדרי נ' מ"י, פ"ד מג](http://www.nevo.co.il/case/17925798) (329 (4, עמ' 337), ועל כן - אין ספק שבכוחה לספק גם את דרישת ה"דבר מה", באופן ממשי.

אין ספק, שהתנהגותו הנ"ל של הנאשם מצביעה, בנסיבות הענין, על תחושת אשם בליבו בכל הקשור לביצוע העבירות שביצע, כאמור בהודאותיו, אחרת לא היה עומד בהכחשתו (במשפט הראשון) וממלא פיו מים (במשפט הנוכחי) בהקשר לבואו לאתר דודאים ("מקובלת וידועה ההלכה, כי יש שהתנהגות מפלילה של נאשם, שאין לה הסבר אמין ומניח את הדעת, די בה כראיה נסיבתית, ועל אחת כמה וכמה כשאליה מצטרפות ראיות אחרות, ולו גם משניות, כדי להוות בסיס להרשעה בפלילים", [ע"פ 210/81, עקביוב נ' מ"י, פ"ד לו](http://www.nevo.co.il/case/17947229) (393 (3, בעמ' 400).

ג. עוצמת השינוי (משקל ההודאות לאור הממצאים החדשים, מה כובדו? מידת עומסו של ה"דבר מה הנוסף" - האם התחזק והפך לסיוע?).

המבחן הקובע, מטבע הדברים, במהלך המשפט השני, נסב, איפוא, תחילה על קיומה של אפשרות סבירה - או על קיומו של יסוד סביר - לפגיעה ממשית במשקל הכולל של הודאות הנאשם בשל מציאת הגופה במקום שונה מכפי שהודה, בעת שהנאשם טען שהגופה קבורה באתר דודאים.

אם זהו המבחן שעל פיו היינו אמורים להדריך את עצמנו, הרי לאחר שהשבנו עליו, כמבואר לעיל, והסקנו מכך את מסקנותינו, נעבור ונציג, לחילופין בלבד, שאלת משנה: אף בהנחה שמשקל ההודאה אכן פחת, האם כתולדה מכך הצליחה התביעה - בהנחה חילופית זו - להסיר מעל שכמה את העומס הנדרש עליה, בכך שהמציאה "עודף" נוסף למשקל ה"דבר מה הנוסף" הנדרש?

לשון אחרת, בהנחה שפחת משקל ההודאה - מה שלסברתי מוטל בספק גדול, כפי שאסביר להלן - הרי אז, מוצדק אולי, עפ"י ההלכה הקיימת, להטיל על התביעה נטל מיוחד להוכיח משקל נוסף ל"דבר מה" הנוסף הנדרש, בהנחה ומכלול הראיות שהובא, הדן במבחן החיצוני, אינו, כשלעצמו, מספיק לעמוד בנטל הנדרש.

לסברתי, אף ללא קשר למכלול הראיות שעמדו במבחן החיצוני של פסק הדין המקורי, כשלעצמו, הרי כל ראיות התביעה, בסופו של דבר, נערמו לכלל משקל כולל רב יותר.

בהיותי ער ומודע לעובדה, שעצם מציאת הגופה בבור הניקוז, ולא באתר דודאים, יכולה, בנסיבות מסוימות, להחשב כצומת שבירה בהודאת הנאשם, הרי גם אז, לא צריכה עובדה זו לכוף את ראשה, וזאת, הן בשל מודעותינו לעובדה, כי הנאשם לא היה מוכן, מטעמיו הוא, לחשוף את המקום הנכון של המצא הגופה, כמבואר בהרחבה לעיל, והן בשל מכלול הראיות הנוספות - נעלות ממנה - כמפורט בפרקים הקודמים (חוות דעת המומחה בעניין הסיבים ופרק הממצאים החסרים) ואלה, בהצטברותן, הפכו לשמש ראיות סיוע נוספות, כשלעצמן.

זהו אומנם רצף של נוכחות ראייתית בעלת אור שונה מקודמתה, אך הוא עדיין קשור בגורם אחד.

נדגיש בהקשר זה, כי לא רק שלסברתי, מהימנותן של הראיות הנוספות, בהצטברותן גבוהה, והן אינן מבוססות על מקורות עקיפים בעלי תיעוד דל - הן לגבי מצב הגופה שנמצאה והן לגבי הסיבים - אלא שאף לא הובאה עדות הזמה כלשהי מטעם הסנגוריה בשני התחומים הנ"ל.

לא זכינו, כמודגש לעיל, גם לשמוע גרסה נוספת מטעם הנאשם עצמו, שתיתן הסבר למציאת סיבים - אפשרית מבחינתו - על מושבי הרכב ועל המגבת.

גם לאחר מציאת הגופה בבור הניקוז ולא באתר דודאים, לא מצא הנאשם לנכון לאזור עוז, לעלות שוב על דוכן העדים ולהעיד, כדי להבהיר לנו מה היו מעשיו באתר דודאים באותו ערב גורלי.

בהתנהגות שכזו, הניתנת להתפרש אך ורק כאחיזה איתנה בהכחשה, שהופרכה, בדבר היותו באתר דודאים באותו ערב, יש משום נקודת תורפה בולטת.

בנוסף, תחימת הבעייתיות על ידי הסנגוריה בחקירתה הנגדית את מומחה התביעה בנושא הסיבים, אינה משחררת אותה מן הצורך להתמודד עמה באמצעות ניסיון לשלילת כל ראיה חיצונית, עצמאית ומסבכת, על ידי העדת עדים בנדון, גם אם משקלה של חוות הדעת איננו מכריע.

משמצטרפת - למכלול הראיתי האמור - תמונת דברים אילמת, כוללת, מטעם הסנגוריה, בהקשר לממצאים החדשים, לרבות גרסתה (שהופרכה) בהקשר לשאלה אם המנוחה נאנסה עובר לרציחתה, כמבואר לעיל,נוטה הכף לעבר העדפת ראיות התביעה.

כפי שצוין לעיל, המדובר בענייננו, ברצף של נוכחות ראיתית בעלת אופי שונה במקצת לאחר מציאת הגופה והבדיקות שנערכו בעקבותיה. ואולם, רשימת התוספות אינה מלמדת על פסק הדין ועל מסד שאינו איתן המחייב שינוי בתוצאתו.

כל הראיות הקודמות נותחו באשד של מילים, והתוספת שהצטברה עתה אינה אלא ענף מרכזי נוסף על עץ העדויות והראיות.

אי מציאת גופה בהקשר לעבירות אונס ורצח חייבנו בהתמודדות קשה עם אפיקים מעט איזוטריים.

פעולה זו נחסכה הפעם. נמצאה הגופה, נמצאו ממצאים מוחשיים, ואין להזקק יותר לספקולציות בדבר מיקומה לאחר שנאנסה ונרצחה.

ההרכבה של תוכן ההודאות בצירוף אכסניה מוחשית של ראיות חדשות, יצרה מהות שלמה חדשה. זו אינה נפילה בשבייה של קונספציה מוקדמת. אין כאן מגמתיות, אף לא נעילה, אלא בפירוש פתיחות מספקת אל הנתונים החדשים.

התהליך כולו, כאז כן עתה, כלל בדיקה ביקורתית, ובחינה ממשית מתוך פתיחות ולא מתוך ראייה חד-צדדית. תהליך השקלא וטריא היה מבוסס על היזון חוזר בין השערות לבין הנתונים העובדתיים המיטיב לתאר את המציאות, ומעניק פשר לכל הנתונים.

לא חששנו להסתלק מהחלטה קודמת, אילו סברנו שהראיות החדשות מחייבות זאת. אילו סברנו שהדבר דרוש, היינו, כשופטים מקצועיים, קורעים לרווחה וללא כל היסוס את שערי התיל של החלטתנו הקודמת, בעוברנו דרכה שנית בפעם זו.

התהליך של בחינת חומר הראיות החדש אפשר את מירב הקורלציות הראויות בין הנתונים, תוך השתזרותן והשתלבותן למארג אחד.

הצופנים זכו לפענוח.

באין גופה, היה בידינו, מטבע הדברים, מצג פרובלמאטי של מצב דברים, שחייבנו להתמודד עמו. הערכת טיב השיקולים דאז הסתיימה. הראיות והעדויות החדשות הוטמעו בתוך הראיות והעדויות הקיימות.

הגדרת הדברים דאז נסקרה והמסקנות פורטו לאחר ששוקלל כל המידע. חשפנו בעין חדה, עד כמה שאפשר, כל חלל אפשרי בטענות ובראיות שהוגשו, והתמודדנו עמו באריכות רבה.

ידענו, כאז גם עתה, שיש צורך בבירור מדוקדק, בדיוק, בוודאות ובחוסר ספק.

לפיכך, ניתחנו כל דף, כל שורה, כל מילה, כל אות, בה מצאנו רזים הדורשים בחינה, בירור, ומסקנה.

צירוף הראיות והעדויות, החדשות אל הקודמות, אלה אל אלה, ילמדנו, כי בניגוד לעבר, נתייצבו להן עתה עובדות מוחשיות, ראיות חיצוניות, עצמאיות, שאינן מתבססות אך ורק על אמרות הנאשם והמשקל שיוחס להן, אלא המדובר הפעם גם בתוספת ראיות חפציות, מוחשיות - בעלות משקל עצמאי: גופת הנערה, על ממצאיה השונים, הקיימים והחסרים, המעידים על אינוסה והעלמת בגדיה התחתונים (מכנסיים ותחתונים), נעליה והשקית שלה, וחוות דעת חדשה של מומחה לעניין סיבים, על כל המשתמע הימנה.

יש בכל אחד מאלה, ובכולן במצטבר, כדי להתיר סבך ולפוגג ערפל.

על כורחך עתה חותר שנית אל נבכי אמרות הנאשם בהזדמנויות שונות, כמבואר לעיל, בוחן אותן בעימותן עם כלל חומר הראיות, ובא לידי מסקנה, שאותן מילים, כשם שהן כיסו, כך הן גילו, שהרי השפה הינה מבוך של דרכים: אתה בא מצד אחד ומתמצא; אתה בא אל אותו המקום, קודם לכן, מצד אחר, ואינך מתמצא.

לפיכך, מצווים היינו לשאול עצמנו שוב, כפי שעשינו בעבר, שמא לא היטבנו שמוע, שמא לא היטבנו להבין.

והתשובה, כאז גם עתה, היא: היטבנו לשמוע, ובכל הצניעות המתבקשת, היטבנו אף להבין.

והעיקר! משנתגלתה הגופה בבור הניקוז, ללא מכנסיה, תחתוניה, נעליה והשקית שלה, לא נשלל ולא נסתר תוכן הודאת הנאשם - לא בשלמותה ואף לא במרכיביה - לא בהקשר לביצוע העבירות ואף לא בהקשר לעובדה, שאכן הגופה, נכון לתאריך 10.6.1993, היום בו נעלמה המנוחה, שהתה פרק זמן מסוים באתר דודאים (כשהיא מכוסה בעתונים בלבד), והועברה משם מאוחר יותר למקום מסתור בטוח יותר (כדברי הנאשם בשחזור ת/8). העובדה שהגופה נמצאה לאחר כשנתיים (!) במקום אחר, איננה, כשלעצמה, מוליכה למסקנה, שכבר ביום העלמה היא הועברה מייד למקום בו נמצאה ולא הועברה מאתר דודאים בתאריך מאוחר יותר. עובדה זו מתחזקת, הן בהודאות הנאשם, הן בשחזור ת/8, הן בעצם שהותו באותו ערב באתר דודאים והן בשל אי רצונו למסור גרסתו בעניין מעשיו באתר דודאים באותו ערב.

בצד האפשרות הזו, קיימת האפשרות היחידה האחרת, שאף היא לא נשללה, שהגופה הושלכה ע"י הנאשם לבור הניקוז, ומשם הוא נסע לאתר דודאים, כדי להשליך שם רק את החלק התחתון של בגדיה ולשטוף את רכבו כמבואר לעיל.

והרי קבענו כבר, כי גם השקית, על תכולתה, וגם מכנסיה, תחתוניה ונעליה של המנוחה לא אותרו, ואולי קבורים הם עד היום באתר דודאים, מבלי יכולת למוצאם.

האם בשל העובדה שהגופה נמצאה לאחר שנתיים (!) בבור הניקוז, כשלעצמה, כשניתן בהחלט להבהיר ממצא זה, כמבואר לעיל, תחת אותן מגבלות ידועות של הוודאות הנדרשת בפלילים, נסיר כל אשמה מן המודה, כאשר למשקל הודאותיו באונס וברצח בפני המדובב, החוקרים, שופטת המעצרים והתבטאויותיו כלפי אשתו ואמו, וכלפי צלם הטלויזיה בערבית, ייחסנו ואנו מייחסים גם עתה משקל מירבי, ובעיקר כאשר להודאה זו נמצאו גם תימוכין מסייעים למכביר בחומר הראיות ?

בידוע הוא, ועמדתי על כך בהרחבה בהכרעת הדין הראשונה, כי לעיתים, עומד סיפור יחיד בחולשתו היחסית, אך צובר הוא אימפקט יותר חזק, עם כל שיחה ושיחה, עם כל סיפור וסיפור, עם כל מידע ומידע, עם כל תוספת ראייתית ממשית.

האשכול, בענייננו, רב יותר מסך כל ענביו.

לאחר התכנסותנו אל הכרעת הדין הנוכחית בצרוף הראיות החדשות, נוכחנו, כי כל חוליה נבעה מקודמתה, וכולן יחד יצרו פסיפס אחד.

האפשרות בעבר לתהות על פשר האמת, כפי שהשתקפה באמרות הנאשם [בפני המדובב (פרק שני, סעיפים 16-14להכרעת הדין המקורית), בפני החוקרים (פרק שני, סעיפים 10ו - 18 להכרעת הדין המקורית), במהלך השחזורים (פרק שלישי, סעיף 21 להכרעת הדין המקורית), ובפני שופטת המעצרים], באופני השיח האופייניים בכל אחד מן המקרים, נותחה בהרחבה בכל המידה האפשרית, והמסקנות הוסקו.

אם בעבר, בשל אי מציאת הגופה, התעוררה בי אסוציאציה, כנדרש מאתנו כשופטים הדנים בעבירת רצח ללא מציאת הגופה, הרי בשל הזהירות המתבקשת, לא הפלגתי עמה במסקנותי אל מעבר לחוויה ההווית דאז, ולכן אף לא קבעתי שגופת המנוחה קבורה באתר דודאים ורק בשל אי יכולת אובייקטיבית למצאה היא לא נמצאה.

ניתוח טקסט ההודאה הצביע על יכולת מיצוי של חוויה, זו שהנאשם היה מוכן למסור לחוקריו ולמדובב. הא ותו לא. בשל כך, ירדתי, תוך צעדים מדודים, ומאוד זהירים, לעומק התחושה האנושית דאז, לעניין אפשרות (ולא בטחון) מיקום הנחת הגופה, ולאחר מציאת הגופה לא הוכח בפני, בכל הכבוד הראוי, שטעיתי.

בהשערתי דאז, נזהרתי ולא התרחקתי, בעזרת אותה תחושה, לצורך הרחבת טווח הראיה שלא נתאפשרה, ואינה מתאפשרת בד"כ, כשאין בנמצא גופה. היה ברור לי, שחסר מימד נוסף, ולכן נדרשתי לזהירות מרובה, כמצוטט בהרחבה בהכרעת הדין המקורית.

עתה, נבנתה המציאות של כאן ועכשיו, כשזו משתקפת על מכלול גווניה - חדשים כישנים - עימותיה, ואי הסכמותיה.

הקריאה הנוכחית ליכדה לאשכול חדש, אחד ויחיד, והותירה רושם מצטבר.

ההתרשמות מן הרצף היא עזה: התמונה במלאותה, על כלל הזרמים העיקריים שלה.

כך, בדרך בלתי צפויה, בנקודת זמן מקרית, עם גילוי הגופה, על כלל הממצאים הנוספים והחדשים שהצטברו והסתברו עם מציאתה, נארגה פרשה זו להתבוננות נוספת, להרהור נוסף בטיבו של כור ההיתוך הראייתי שלו, שנתך מהותי הימנו לא הותך - מחוסר יכולת אובייקטיבית - עד המצא הגופה, ועתה הותך באופן נדרש. ללא הנתך הזה של מציאת הגופה, בתוספת מסכת ראיות עצמאית, קשה היה הרבה יותר לגבש עמדה ונדרשנו להתמודדות עם חומר ראיות רב, שלפחות בחלקו התגלה היום כבלתי רלוונטי לחלוטין (כגון, האפשרות שהועלתה ע"י הסנגוריה, שהמנוחה כלל לא נרצחה, אלא חיה ומוחזקת, לאחר חטיפתה, ע"י ארגון עויין זר).

עתה, לאור הממצאים החדשים, קיים בין כל המבנים מגע פנימי היוצר ביניהם בריח מקשר. כשנקרא אותו מחדש, נמצא בו חידות שבזמנו לא פוענחו ועתה זכו לפענוח, רגישויות שנעלמו אז מעיננו, נמצאו. ועתה, משהוטלה עלינו על ידי בית המשפט העליון המשימה הנוספת, ניצוק לתוכה תכנים הגולשים אל מעבר לפסק הדין המקורי. זהו הרגע שבו ודאי לך שיש עוד מימד מיזוג, חפיפה והערכה של אותם יסודות המשובצים אלה באלה, עד שהם יוצרים מציאות - גוש שאינו ניתן יותר לחלוקה.

בפתחנו נוצר להט האיזון החדש, ודין של עבר שריר וקיים ויתאים עצמו לאיזון החדש.

הראיות החדשות מיוחדות - לא אך מיוחדות - אלא יחידות ומיוחדות ואנו נשטפנו בתוספת זו של עדויות, כך שעד מהרה סר התבלול מעל עיננו.

5129371

54678313ד. סוף דבר רק לאחר שהתחקיתי אחר מהלכיו המרכזיים במארג עולמו של הנאשם במשפט זה, על שני חלקיו, שכללו, בין השאר, את שלל הודאותיו בפני המדובב, חוקרי המשטרה, שופטת המעצרים; התבטאויותיו המפלילות בפני צלם הטלויזיה בערבית, וכלפי אמו ואשתו בנוכחות חוקרי המשטרה (נ/41 + נ/46); ולאחר שלכל אלה הצטרפו, בתורת "סיוע" ו"דבר מה נוסף", כל הראיות הנוספות, שכללו את השוואת הודאתיו עם הנסיבות החיצוניות המצביעות על כך, שרק מי שנטל חלק בעבירה יכול למסור פרטים כפי שנמסרו (עדות העד מאיר נחום בעניין החפירה בחורשה); מראית התנהגותו המוסרטת של הנאשם בעת שחזוריו את ביצוע שני הפשעים (אונס ורצח) ובמיוחד במהלך השחזור השני (ת/8 + ת/10); השקית; היות המנוחה לא בתולה; דמיונה לתמונה שהייתה תלויה בתחנת המשטרה; טענת האליבי שהופרכה; תיאור בגדי המנוחה; עישון סיגריה ע"י המנוחה; עדות העד שאחדה לעניין התנהגותו המפלילה של הנאשם; עדות העד אזולאי באותו נושא; שקרי הנאשם בבית המשפט; מציאת הגופה, בתוספת ההוכחה שנאנסה; וחוות הדעת בעניין הסיבים; ורק לאחר שייחסתי לכל אחת מן הראיות הנ"ל, לחוד, את משקלה הראוי, ולכולן במקובץ את המשקל הראוי הכולל, כמבואר וכמפורט לעיל, הוסרו ממני כל אותם היסוסים וספקות בדבר היות הנאשם האיש שביצע את העבירות אשר יוחסו לו בכתב אישום זה.

אשר על כן, סבורני, כי יש להרשיע הנאשם בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, קרי, עבירות של אונס ורצח בניגוד לסעיפים 345(א) (300 ,(1 (א) (2) ו - 300 (א) (4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז - 1977.

ניתן היום: 15.02.1996 צבי סגל - שופט

5129371

54678313

**השופט הנדל**

1. הקדמה:

ושוב אפתח בסוף דבר.

זיכוי הנאשם הינה לדעתי התוצאה המתבקשת היחידה העולה מחומר הראיות שהובא בתיק זה.

בגלגולו הקודם של תיקי זה התייחסתי בתחילת חוות דעתי באשר לאופי המיוחד של תיק זה הממוקם "בצומת משפטית שהפחיתו לנסוע עליה".

עתה, לאחר סיום השלב השני של שמיעתה ראיות, כתוצאה מהסכמת הצדדים בפני בית המשפט העליון, ניתן ל ומר כי התיק ממוקם לא רק בצומת מיוחדת מבחינה מהותית אלא אף מבחינה דיונית.

מהותית כיצד?

"בין הודאת הנאשם לפני המשפט ובין טענת הנאשם במהלך המשפט כי הודאות אלה אינן אלא שקר בפיו על אף שאין אימרות שנגבו באמצעים פסולים כגון: אלימות, לחץ, איומים או הבטחת שווא,מטעם המשטרה".

(עמ' 1068 בהכרעת הדין הקודמת).

דיונית כיצד?

בין הכרעת דין שניה ובין משפט חוזר, בין הרשעה ראשונה על פי דין ובין הרשעה שניה או זיכוי ראשון על פי דין; בין משפט בו השופטים מנועים מלהביע עמדתם ובין הכרעת דין שכבר ניתנה ומשתרעת על פני מאות עמודים; בין הכרעת דין חדשה ובין הכרעת דין שניתנה זה מכבר; בין אסיר שהורשע כדין ובין עצור שהינו בחזקת זכאי.

ההיבט הדיוני מודגש לא כטרוניה כלפי הצדדים שהסכימו לתוצאה זו אלא הבעת קושי נוסף העומד בפני השופט האמור להכרעי דינו של נאשם על פי דין עם חובת ההנמקה.

כיוון שהגעתי לאותה מסקנה בשנית עלי לוודאי כי אינני שבוי בתוך כלל של התנהגות פנימית לפיה Consistency is the Jargon of Fools – ואוסיף שמא של העקשנים. לכן, עלי לבדוק את עצמי היטב בעניין הישן החדש על כל המשתמע מכך.

אכן, בשורה התחתונה החלטתי שוב לזכות את הנאשם. זיכוי בדין הוא זיכוי בדין, הוא זיכוי בדין. ברם, ובשל כך, הקושי האמור אינו כה קשה, הספק אליו הגעתי הפעם אינו דומה אליו הגעתי בפעם הקודמת. הפעם לובש הספק אופי וצורה שונים מקודמו.

בקליפת אגוז, הספק בשלב הראשון של המשפט היה ספק של "אין מאין".

הוא עלה מהחסרים השונים בפרשת התביעה ובהודעת הנאשם. הוא נבע מכך כי הראיות שהוגשו לא היו מספיקות בכדי להרשיע את הנאשם.

לעומת זאת, הספק בשלב השני – הנוכחי, הינו ספק של "אין מיש".

הוא עולה מחומר הראיות המצביעות לא רק על העדר הוכחת אשמה הבאה לפתחו של הנאשם אלא מצביעות על הוכחת אי אשמתו. הראיות לא רק לוקות בחסר אלא לטעמי אף זועקות לאשם אחר.

את הבסיס לדעתי זו אנמק בהמשך.

די במסגרת הקדמה זו לפרט באופן כללי את סוג הראיות החדשות שהוגשו בשלב השני של המשפט הראיות החדשות חשובות הן, ומצומצמות לשלוש.

1. מקום מציאת גופת המנוחה חנית קיקוס ז"ל.
2. תיקון מספר תמלילים המתייחסים לשיחות הנאשם בפני המדובב.
3. הסיבים.

לאחר עיון ובדיקת החלטתי הקודמת מחדש, הגעתי למסקנה כי פרט לראיות החדשות והקשרן, כפי שאפרט, ההנמקה והממצאים הקודמים עודם שרירים בעיני. לכן, יש לראות הכרעת דין זו כהשלמה להכרעת הדין הקודמת. במובן זה הכרעת הדין הקודמת מהווה חלק בלתי נפרד מהכרעת דין זו ואינני רואה טעם או תועלת לחזור על דברים שכבר נכתבו.

במובן הרחב, ניתן לחלק את הכרעת הדין הקודמת לשלושה חלקים:

1. סקירה משפטית של הודאת נאשם על דרך המשפט ההשוואתי, כולל חוקי יסוד ובמיוחד המשפט העברי כולל התייחסות להשענות על שיטה זו במקרה בו הנאשם בדואי במוצאו (עמ' 1068-1099 לפרוטוקול).
2. איזכור וניתוח כל הודאות הנאשם (1100-1225).
3. ניתוח הגיון ההודאה – המבחן הפנימי – והמועמדים השונים להוות "Sבר מה" – המבחן החיצוני (1226-1286).

לנושאים אלה אתייחס במקום המתאים במסגרת ניתוח הראיות החדשות והמסקנות הנובעות מכך לדעתי.

1. מקום מציאת הגופה
2. ביוני שנה זו, כשנתיים לאחר העלמות הנערה, וכ-7 חודשים לאחר מתן הכרעת הדין הראשונה, עובד באיזור נאות-חצרים בבאר-שבע הסיר מכסה בור ניקוז סגור וגילה את גופת המנוחה חנית קיקוס ז"ל מוטלת בתוכו.

עובדה חדשה זו, שלא היתה ידועה לצדדים ולבית המשפט במועד מתן הכרעת הדין הראשונה, הינה בעלת חשיבותר בה במשפט זה. הייתי משווה חשיבות עובדה זו לסכין שבכוחה לחתוך את הודאת הנאשם לאורכה ולרוחבה. להלן אבהיר דבריי.

ניתן להסתייג מחשיבות העובדה כממצא מסייע לזיכוי הנאשם בשתי דרכים. ראשית, הגופה מוכיחה לראשונה, מעל לכל ספק סביר, כי המנוחה נרצחה. שנית, אם אכן הנאשם אנס ורצח את המנוחה כטענת התביעה, אין מקום האיזור בו נקברה המנוחה מעלה או מוריד מבחינת אחריותו הפלילית של הנאשם.

לטענות אלה אשיב בצורה הבאה:

העובדה כי הנערה מתה, רק מאפשרת קביעה שנרצחה על ידי מאן דהוא. כפי שציינתי בהחלטתי הקודמת, נושא המשפט הוא האם הנאשם הוא אשר עבר את עבירת הרצח כלפי הנערה. הרשעה בדין פירושה שהנאשם הוא הרוצח. הגופה כשלעצמה אינה מקדמת אותנו בעניין זה. הסתייגותי מהרשעת הנאשם גם בשלב הראשון לא נבעה מקביעה שהנערה בחיים אלא החסר בהודאות הנאשם, ומחוסר יכולת התביעה להצביע על דבר מה נוסף שלממש. אי-יכולת הנאשם אפילו לזהות את הנערה עוררה שאלה האם אי פעם היה מפגש בין השניים כפי שהבהרתי ואבהיר בהמשך.

באשר לטענה כי מקום הקבורה אינו מכריע בדבר אחריותו הפלילית של נאשם, תשובתי לכך הינה כי בשלב הזה אינני בוחן קיום אלמנטים של עבירה זו או אחרת, אלא – ושאלה זו היא המרכזית במשפט, איזה משקל יש לתת להודאת הנאשם. בבואי לבחון שאלה זו, עובדת מציאת הגופה במקום שהתביעה מסכימה כי הנרשם לא איזכר במהלך חקירתו האינטנסיבית – שנמשכה על פני ימים ולילות – היא בעלת חשיבות רבה כנגד האפשרות של מתן משקל רב להודאת הנאשם.

פסק דין לוי קובע כללי יסוד בבדיקת משקל ההודאת נאשם (ע"פ 744/78, 715 פ"ד ל"ג(3) 234). כב' הנשיא ברק מתייחס למשקל הפנימי והחיצוני של ההודאה. המבחן החיצוני הינו מבן של דבר מה נוסף, אליו אתייחס בהמשך. המבחן הפנימי, שכמו כן הוא, יש לבדוק את תוכן ההודאה על פי הגיון הדברים.

בבואי ליישם את המבחן הפנימי בהודאת הנאשם דנן, דומה כי מקום מציאת הגופה, עליו לא הצביע הנאשם, הינו פרט מרכזי ביותר בעל חשיבות רבה. ניתן להוכיח זאת על פי "מבחן אובייקטיבי" "ומבחן סובייקטיבי" כמבחנים מצטברים. הווה אומר, מבחינה אובייקטיבי, החקירה על חוקריה השונים, התמקדה בנקודת מקום מציאת הגופה אולי יותר מכל פרט אחר; ומבחינה סובייקטיבית הנחקר – הנאשם הבין זאת היטב.

התובע בסיכומיו מתייחס לקיומן של שתי מערכות גביית הודאות מן הנאשם: האחת, חוקרי המשטרה והשנייה, המדובב בת/60 שהינו דו"ח המסכם את ההודאה הראשונה של הנאשם בפני איש מרות סנ"צ אבוקסיס כתוב:

"בתאריך 22.6.93 בתחנת אופקים חקרתי את סולימן אלעביד במועדן התחנה באופקים בנוכחות פקד עמר שמעון ורס"מ עמוס עזריה וניסינו כאשר בעיקר אני מבקש שיסייע באיתור הגופה."

מתחילתה ועד סופה של החקירה, נהגו כל החוקרים, אפילו בשחזור הראשון, התמקד במקום הימצאות הגופה (ראה ת/56 עמ' 11-12, עמ' 1136 בפרוטוקול, ת/15, א' עמ' 7).

בשלב הראשוניש ל החקירה הנאשם מסר כי זרק את הגופה בצידי הכביש ובבאר. באשר להמשך כך סיכמתי את הדברים בהכרעת דיני הקודמת:

"לאור התנהגות הנאשם בבית המשפט ובנסיעה למועדון, החוקרים מבינים כי הנאשם פגיע מבחינה רגשית. התגוננות יורדת, ועל כן הוחלט להלחיץ את הנאשם בשאלת מקום הימצאות הגופה. השלמת חסר זה, יביא לסיום החקירה. אבוקסיס מציג בפני הנאשם עומק מידת רצינותו לאחר שהנאשם חוזר על אותה גירסה שמסר עד השלב הזה, דהיינו שהוא זרק את הבחורה בגשרון ליד הכביש. אומר אבוקסיס:

"אבוקסיס: אתה חוזר על מה שסיפרת לי.

סלימאן: כן.

אבוקסיס: אנחנו לא רוצים את זה, עוד פעם נחזור על זה?

לא מובן צעקות בין אבוקסיס לבין סלימאן.

אבוקסיס: אתה כל פעם רוצה להגיד אתה מוציא על הלשון וחוזר בכך. תן לאמא לקבור אותה. היא מתה האמא עוד מעט תמוד.

סלימאן: אתה חושב אני לא רוצה לעזור?"

(נ/24, עמ' 1-2).

שמיעת ההקלטה משרה אווירה של חלץ כבד המופעל על ידי אבוקסיס. הוא צועק ונחוש בדעתו לקבל מהנאשם את מיקום הגופה. הוא אומר לנאשם שהוא רוצה את האמת ורק את האמת, אבל נותן לו להבין כי את האמת שהנאשם מסר עד כה דבר הימצאות הגופה ליד הגשרון, אין הוא מוכן לקבל. הלחץ בולט לאור ההבדל בין החקירה בשלב הזה ובין החקירות הקודמות שניהלו דמרי ועזריה. אינני קובע שאבוקסיס נקט באמצעי פסול. כאמור הוא מודיע שהוא מעוניין לדעת את האמת ורק את האמת ולדעתי הוא מתכוון לזה ורק לזה. אבל השאלה אינה מה כוונתו של אבוקסיס, אלא איך הנאשם מבין את דבירו, ולאיזה חלק מהם הוא באמת שומע. נחישות דעתו של אבוקסיס לקבל תשובה אחרת מהנאשם ברורה ביותר".

(עמ' 1160-1159 בהחלטתי הקודמת).

הנאשם לחוץ, פגיע ובוכה. גירסה זו שהוא זרק את הגופה באתר דודאים הינה גירסתו עד סיום הודאותיו בחקירה (ראה ת/69 עמ' 41, ת/10, עמ' 55-56 ועמ' 1215 בפרוטוקול).

המשטרה פועלת בהגיון בעניין זה. החקירה תגיע לסיום מוצלח עם איתור הגופה. המשטרה מבינה כי מעבר לצרכי החקירה, איתור הגופה הינה חובה מוסרית כלפי המשפחה וכך הם מציגים את הדבר בפני הנאשם.

ומה עם המערכת השניה של החקירה באמצעות המדובב? הלחץ אצל המדובב באשר למציאת הגופה אינו פחות בעוצמתו מלחץ המשטרה, אך מופעל בצורה אחרת, מתוחכמת ומשכנעת לא פחות. המדובב אומר לנאשם כי אין לו, לנאשם, מוצא מהמצב אליו נקלע וכי הוא יהיה מוכן ליטול את התיק על עצמו והנאשם יועבר למצרים אבל המדובב זקוק לגופה כדי להוציא תוכניתו אל הפועל. במילים אחרות רק גילוי מיקום הגופה למדובב תביא "לחירותו" של הנאשם.

הנאשם הבין את החשיבות בגילוי מקום המצאות הגופה. צעקותיו של סנ"צ אבוקסיס, התחינות של המדובב מדברות בעד עצמן.

אלה דברי הנאשם בבית המשפט:

"לשאלתך מדוע חשבתי שאלך לביתה סוהר אני משיב כי לא מאמינים לי. לשאלתך מהיכן אני יודע שלא מאמינים לי אני משיב שהם אמרו לי שאתה לקחת אותה ולא עזר שהכחשתי. לשאלתך מה אני מרגיש שלא מאמינים לי אני משיב הייתי בלחץ ובמתח. לא האמינו לי איך יכולתי לשכנע אותם הם ביקשו רק שאני אביא אותה.

לשאלתך מה חשבתי שיקרה אם אני אודה בפניהם אני משיב שחשבתי שיעזבו אותי מהחקירות ויתחילו לחפש את הבחורה.

לשאלתך מה זה יעזור לי אם יחפשו את הבחורה אני משיב שלפחות אני אנוח הייתי בוכה והיו לי כאבי ראש".

(פרוטוקול עמ' 368, 369, 375).

הבכי, הפחד, ההכאה העצמית, ההתכופפות מכאבים של הנאשם, הם הנותנים אותנטיות להודאות הנאשם ומצבים אלה בולטים בעיקר בנושא מציאת הגופה. בל נשכח, כי הנאשם סובל מפיגור קל עד בינוני. הוא נתון תחת לחץ כבד של חקירה משטרתית וחקירת המדובב בכל שעות היום בהן אינו ישן. הרגש הרב שמפגין הנאשם עליו הצביע התובע כבסיס למסקנה כי הנאשם דובר אמת חשוב מאוד בנקודה זו. הסכמתי עם התובע כי רגש עמוק אכן מלווה את הנאשם ברגעים אלה של החקירה, אך נתתי הסבר אחר לשיטתי בהחלטתי הקודמת לפיו יש לאבחן בין אמת ברגש לאמת שבהסבר.

בכל מקרה, האם זה סביר שהנאשם עם התגוננויות פסיכולוגיות פוחתות, בעודו נמצא תחת כאב אמיתי יהא מסוגל לשמור על הסוד של מקום הימצאות הגופה מפני המשטרה אם אכן ידוע לו המקום?

הפיגור השכלי מצביע על מגבלותיו של הנאשם להתמודד עם הלחץ שמיטב חוקרי הנגב מפעילים עליו. האם הנאשם מסוגל היה לא לספר פרט אותו צמאים החוקרים דעת בכל כוחם, לו באמת ידע אותו? מסופקני מאוד! לדעתי אין לתביעה הסבר מדוע הנאשם הסתיר מחוקריו את מקום הימצאות הגופה. טוען התובע בסיכומיו שהנאשם נמנע מלספר את הדבר כי הוא אדם עם נקיפות מצפון ולא רצה לתאר איך התנהג באלימות כלפי המנוחה. אלימות בהקשר זה פירושה גרימת סימנים שניתנים לגילוי על הגופה. הנחה זו עומדת בסתירה להודאת הנאשם לפיה הוא לא נהג באלימות כלפי המנוחה. הנחה זו עומדת בסתירה למסקנות הפתולוג לפיהן לא נמצאו סימני חבלה בשלד (ת/101). זאת ועוד, הודאה שהוא נהג באלימות כלפי המנוחה פחותה מחומרתה מהודאה שהוא אנס ורצח אותה – ובזה הוא הודה לכאורה, שוב ושוב.

בנקודה זו אין מקום לקבל את השערת התובע. אולי זה מסביר מדוע הנאשם אינו רוצה למסור את מקום המצאות הגופה בתחילת החקירה, אבל אין בכך להסביר איך עמד ברצון זה, איך הוא לא נשבר ומסר את מקום הימצאות הגופה.

השילוב של הפיגור השכלי עם מצבו הרגשי, הגבילו עד מאוד את מרווח התמרון של הנאשם בהתמודדות עם חוקריו, כולל המדובב. אין כל אינדיקציה בחקירה כי לנאשם יש תחכום ורצון עז להסתיר פרט זה.

נהפוך הוא, החקירה בכללותה מצביעה על אי יכולתו של הנאשם להפגין תכונות אלה במצב זה.

חיזוק לכך נמצא בדברי הפסיכולוג המומחה שהובא מטעם התביעה אשר קבע:

"במצבי לחץ אין לנאשם רזרבות להתמודד עם אותם מצבים".

"כשאתה אומר לי שאני המצאתי אצל הנאשם שרכיב החרדה מאוד משפיע על רמת התפקוד שלו ולשאלתך למה הוא חרד וממה הוא חרד ואני משיב שאני יכול להניח שמדובר במשהו מאד גורלי על החיים שלו..."

(פרוטוקול עמ' 515).

"אני מסכים עם מה שאתה אומר לי שבמצבי לחץ אין לנאשם רזרבות להתמודד עם אותם מצבים והרי אמרתי שהוא מסתדר וזוהי צורה של התמודדות לא יעילה".

(פרוטוקול עמ' 517).

אתייחס עתה לרובד אחר של קושי העולה ממציאת הגופה במקום אחר. אם הנאשם הצליח לשכנע את חוקרי המשטרה, התביעה וביתה משפט כי הגופה נמצאת באתר דודאים ועתה מתברר גם לתביעה כי אין זה נכון, יש בכך חיזוק ממשי לטענת הסנגור כי הנאשם מוסר פרטים שאינם אמת כדי לרצות אחרים גם אם הדבר אינו הגיוני ועומד בניגוד לאינטרס שלו.

הוא מסוגל לעשות זאת ברגש עז ומרשים שיש בו לכאורה כדי לשכנוע את הצופה בו כי המדובר באדם שאומר אמרת אמת.

בשלב הראשון של המשפט טענת הסנגור האמורה היתה בגדר אפשרות שלא ניתן לבחון אותה כל זמן שגופת המנוחה לא אותרה. היום עסקינן בעובדה מוגמרת, כי בעניין מקום הימצאותה גופה הנאשם הצליח "לעבוד" על אחרים בנקודה חשובה זו. בחרתי בפועל "עבד", כי לדעתי הנאשם עבד קשה במסגרת מגבלותיו כמפגר ודווקא בשל מגבלה זו והנטייה הטבעית של השומע הודאת נאשם לקבלה, הצליח הנאשם לשכנע את השמע לאחר שנכנס הוא למלכודת. החשוב בהקשר זה הינו כי אם הנאשם הצליח בנקודה זו כאמור, מי לידינו יתקע כף כי לא יצליח הוא בנקודות אחרות.

ואל תשיבני כי המדובר רק בנקודה אחת וזאת בשל שלוש:

ראשית, מקום הימצאות הגופה היה פרט מרכזי, אולי הכי מרכזי בחקירה. שנית, התוצאה מכך הינה כי התביעה לא הצליחה להצביע על כל חיזוק לגירסת הנאשם. "דבר מה נוסף" של השומר נופל כפי שאבהיר בהמשך. אזכיר בשלב זה כי אף אליבא לדברי התובע בסיכומיו, בשלב הראשון של המשפט, עדותו של השומר היתה הדבר מה המשמעותי ביותר בין כל ראיות התביעה. שלישית, תוכן עדות הנאשם, מבחן "המה" כפי שהסברתי לעיל, אינו מאפשר הרבה נקודות לבדיקות חיצוניות וייתכן כי מקום הימצאות הגופה הינו כמעט נקודה בודדת.

ציינתי בהחלטתי הקודמת כי ניתן לחלק את האירוע המתואר בעדות הנאשם לארבעה שלבים שהינם: (א) המפגש (ב) האינוס (ג) הרצח (ד) הגופה. הבעתי דעתי כבר כי אין הגיון פנימי באף אחד מהשלבים, והאירוע על תוכנו מצביע על היותו סיפור לא אוטנטי שמתאים לסופר הסובל מפיגור שכלי (וראה הדברים בהרחבה בהחלטתי הראשונה עמ' 1226-1231). לא בכדי המשטרה השקיעה כוח עזר אדיר, שכלל כוח צבאי, על מנת לאתר את הגופה באתר דודאים.

עד כה התייחסתי לחשיבות מציאת הגופה במקום עליו לא הצביע הנאשם כממצא חשוב מבחינה אובייקטיבית וסובייקטיבית בחקירה, קרי, ממבט החוקר וממבט הנחקר. מעבר לכך יש חשיבות לא פחותה לממצא האמור גם מהצד החיצוני הבא לצפות בחקירה בה השתתפו שני המעורבים האמורים.

החלקים הכי מרשימים בהודאת הנאשם מבחינת יכולתם לשכנע הינם הקטעים בהם הנאשם נמצא באתר דודאים, מצביע על מקום הימצאות הגופה או מדבר עליו. אמרות כגון: "המקום בוער כמו אש" "חבל שלא זרקתי את עצמי למקום", וכן הכאבים, הסבל והעינוי העצמי, משרים רושם חזק מאוד כי הנאשם מתאר מעשה שהיה על פרטיו ולא שהוא ממציא פרטים.

אציג נקודה אחרונה בנושא זה. בהחלטתי הקודמת התייחסתי לחשיבות של "דבר מה חסר" כמבחן חשוב לבדיקת הודאות הנאשם וכחלק אינטגרלי מהמבחן החיצוני.

הנסיון החקירתי מלמד כי בדרך כלל יש קשר קודם בין הרוצח ומקום הנחת הגופה ובמיוחד כאשר מקום זה אינו זהה למקום ביצוע הרצחת.

לגירסת התביעה הנאשם פגש את המנוחה בצומת גילת אשר נמצאת בסמוך לאופקים ואילו מקום מציאת הגופה היה בפאתי העיר באר-שבע. המנוחה נראתה לאחרונה בסמוך לשעה 20:15 ביום העדרה. הנאשם נראה באתר דודאים בסמוך לשעה 22:15 באותו יום ואין כל עד שראה את הנאשם מגיע למקום מציאת הגופה.

פקד שמעון העיד:

"כשאתה אומר לי שבפרקליטות ביקשו ממנו לבדוק את הקשר של הנאשם למקום אני משיב: לא מצאנו קשר בין הנאשם לבין הזירה שבה נמצאה הגופה."

(פרוטוקול עמ' 1306).

מה ההגיון הוא כי הנאשם בתיק זה יבחר דווקא במקום בו נמצאה הגופה. הנאשם ממוצא בדואי, מתגורר ברהט כל חייו, נמצא לפי הודאתו לכאורה, לאחר ביצוע האונס באיזורים לא מאוכלסים כלל, בשדות פתוחים. האם סביר הוא כי יסע לכיוון באר שבע כאשר אורות העיר נוהגים אליו ונראים לכל נהג בכיוון הנסיעה ודווקא ימשיך עד הגעתו לפאתי העיר ויזרוק את הגופה, ולא יעצור באחד ממקומות אופקי הנגב בדרך? ועוד הגופה לא נזרקה אלא הונחה בתוך בור ניקוז?

עדי התביעה העידו כי באותה תקופה לא עבדו באיזור מציאת הגופה.

איך ידע זאת הנאשם? הרי הגופה נתגלתה רק לאחר שנתיים, זאת כאשר התחדשו העבודות במקום.

הווה אומר, אין זה הגיוני או מתאים לסיפור המקרה והרקע האישי של הנאשם שהוא יניח את הגופה במקום בו היא נמצאה אם לא הכיר את המקום. בל נשכח כי אין כל ראיה שהנאשם הכיר את המקום והמשטרה חקרה נקודה זו. ההגיון אומר כי רק אדם שהכיר את המקום וידע עליו עוד קודם, כולל הידיעה שהעבודות במקום הופסקו, היה מניח את הגופה שם. לשון אחרת, מצד אחד זה מקום לא מתאים לנאשם שלא תכנן את המקרה גם לפי גירסת התביעה כי אז הסיכון רב מדי. מצד שני, הגופה לא התגלתה אלא שנתיים לאחר המקרה בשל הפסקת העבודות במקום ולכן, המקום עולה כאופציה להיפטרות מהגופה רק לאדם שהכיר את המקום, וכאמור, אין כל ראיה כי הנאשם אכן ידע על מקום זה.

מקום מציאתה גופה אינו אלא איפוא רק "דבר מה חסר" אלא הינו "דבר מה סותר". ממצא חדש זה לא רק מפחית ממשקלה של הודאת הנאשם אלא תוקף הוא נמרצות גם את אמינותה.

סיכומו של דבר, מקום מציאת הגופה, בשל הנימוקים שהצבעתי עליהם, מחליש את משקל הודאת הנאשם בצורה ממשית ומהותית ביותר.

ההבדל במשמעות נקודה זו בין שני השלבים של המשפט הינו כי בשלב הראשון העדר גופה מנע לדעתי מבית המשפט לקבוע, מעבר לכל ספק סביר, כי הנאשם עבר את העבירה המיוחסת לו ואילו מציאת הגופה לפני תחילת השלב השני של המשפט מהווה ראיה עצמאית המונעת, לדעתי, את הקביעה כי הודאת הנאשם הודאת אמת היא.

1. התמלילים החדשים של הודאות הנאשם בפני המדובב:
2. כאמור, התובע בסיכומיו התייחס לשתי מערכות של גביית הודאות בתיק זה: האחת, בפני חוקרי המשטרה והשניה, בפני המדובב. בהחלטתי הקודמת ציינתי מספר סיבות לחשיבות הודאות הנאשם בפני המדובב בצורה הבאה:

"א. לא מדובר באיש מרות בעל סמכות רשמית.

ב. הנאשם לא ידע ששיחותיו עם המדובב הוקלטו.

ג. טענות שהעלה הסנגור כנגד חוקרי המשטרה כגון:

"האכלת" פרטים לנאשם, לרוב אינן רלוונטיות למדובב.

ד. המדובב, כפי שנראה פעל בתחכום רב ואף הצליח במשימה הדיבוב.

ה. ההודאה הראשונה של הנאשם הינה בפני המדובב".

(עמ' 1112 לפרוטוקול).

כן סיכמתי את תוצאות המבחן הפנימי של הודאות הנאשם בפני המדובב בהחלטתי הקודמת כדלקמן:

"תחילה אעמיד הודאת הנאשם בפני המדובב לפי המבחן שהוזכר לעיל – מה תוכן ההודאה על פי המסגרת במבחן הפנימי. כבר אומר כי הקושי בהודאה, המרכיב בה שמעורר בי ספק הינו שאף על שישנם מקומות בהם נשמע צליל של אותנטיות בהודאה, קיימות בו זמנית סטיות לכיוונים שונים ולכיוונים לא ברורים. אף ישנה חזרה מההודאה בשלבים שונים, כאשר הסיבה לכך אינה ברורה."

(עמ' 1113 לפרוטוקול).

ניתחתי את כל הודאות הנאשם בהקשר לזמנם, לפני ואחרי הודאותיו השונות בפני אנשי המשטרה.

המדובב, בתחכום רב, מצליח בדיבוב. הוא אינו מופתע מהאפשרות שהנאשם עשה את המעשה האכזרי המיוחס לו ואין הוא אומר לנאשם כי אם לא עשה שלא יודה. נהפוך הוא, המדובב "קונה" אמונו של הנאשם באמרות על חוסר אמונו במשטרה וגם על רקע היות שניהם ערבים.

המדובב הציע לנאשם "לקחת את התיק על עצמו" ולדאוג להעברתו למצרים אך טען בפני הנאשם כי בכדי לבצע את תוכניתו זאת ועל מנת לשכנע את המשטרה כי הוא האשם, על הנאשם למסור לו את מקום הימצאות הגופה. הנאשם מוסר גירסאות שונות באשר למקום הימצאות הגופה, כולל אתר דודאים; אך היום, מוסכם על שני באי-כוח הצדדים, כי הוא לא מסר באף אחד מן הגירסאות אמת באשר למקום הימצאות הגופה.

בשל האמור, ניתוח תוכן ההודאות ואי יכולת הנאשם למסור פרטים כפי שהבהרתי, מקונן בליבי ספק באשר לאמיתות ההודאה.

עד כאן סיכום העובדות ועמדתי באשר לעדות המדובב בהחלטתי הקודמת (וראה הדברים בהרחבה שם).

במישור הכללי יובהר, כי העובדה שהנאשם חזר בו מהודאתו בפני אדם זה או אחר איננה כשלעצמה שוללת את אותנטיות ההודאה בשלב אחר. יש לבדוק כל מקרה על פי נסיבותיו. כלשון פסק דין אלטורי (ע.פ. 913/80 עליך הסתמך בא-כח המדינה, קשה להשוות מקרה אחד למשנהו.

כל מקרה נדון לפי נסיבותיו. אגב, המקרה של אלטורי שונה מהמקרה דנן הן בשל ההבדל בין אישיות שני הנאשמים, כפי שעולה מהכרעת הדין שם והחומר בתיק זה, ולו בשל הטעם שהנאשם בתיק זה סובל מפיגור שכלי והן בשל ההכרעה באותו עניין בו בית המשפט "מצא שניכרים דברי אמת במישור האובייקטיבי כי המערער (באותו עניין) סיפר... עובדות המתיישבים עם הראיות האובייקטיביות שהוכחו", מצב שאינו קיים כאן כלל. ברם, בטרם אבחן את הודאות הנאשם בפני המדובב על פי המבחן הפנימי של ההודאה, קרי הנסיבות הקונקרטיות של המקרה, ראוי להזכיר אתה כלל בהודאה כזו:

"הודאה של הנאשם בפני המדובב אינה שונה במהותה מהודאת הנאשם בפני שוטר. כפי שכותב השופט קדמי בספרו "על הראיות" בהתייחסו להבדל בין הודיה בפני איש מרות ובין אחר וזאת במישור הכללי:

"וייאמר מיד: הן לעניין קבילותה של ההודייה והן לעניין כוחה לשמש בסיס להרשעה בפלילים – דין אחד להודייה בפני איש מרות ולהודייה בפני מי שאיננו איש מרות: גם זו וגם זו, אינה קבילה אלא אם עמדה במבחן הקבילות הקבוע בסעיף 12 לפקודות הראיות ("חופשית ומרצון"); וגם זו וגם זו, לא תשמש בסיס להרשעה אלא אם כן יימצא לצידה "דבר מה" לאימות תוכנה..."

השופט קדמי אף ממשיך שיש נסיבות בהן, ואינני טוען שהוא המצב פה:

"על אף שבמבט ראשון ייראה הדבר תמוה, הדין מחמיר יותר עם ההודייה שלא בפני איש מרות".

(ע"פ 515, כח(1) 462 (דהאן) (השופט עציוני); [ע"פ 414/76](http://www.nevo.co.il/case/17922212), ל"ב(1) 300 (אוחנה); ע"פ 84/80, דף לפרקליט 209 (דניאלוב) (ספרו של השופט יעקב קדמי, על הראיות, חלק ראשון, עמ' 7)."

[עמ' 1112-1113 לפרוטוקול].

1. ומן הכלל בחזרה אל הפרט.

מעניין השוני בעמדת התובע המלומד בשני השלבים השונים של המשפט באשר לחשיבות הודאות הנאשם בפני המדובב, אם כי, בשני השלבים הוא מבקש להסתמך על הודאות אלו.

בסיכומיו בשלב הראשון סיכם כך:

"אבל, אנחנו לא במשפט שהעניין הסתיים, עם הדברים למדובב, אילו היינו במצב הזה, היינו יושבים רק עם התמליל וההקלטות אצל המדובב, היינו מנתחים כל מילה ומילה, שוקלים את החלק של ההתוודות נגד החלק של ההכחשה, מחפשים את הדבר מה, בין מה שנאמר בהתוודות ואז מגיעים למסקנה. אחרי זה התיק היה קשי."

(עמ' 538, שורות 24-28).

ובהמשך:

"כי לו היינו מגיעים למצב (של הודאות הנאשם בפני המדובב בלבד), היינו במצב קשה והיינו צריכים על כל מילה לעמוד על המשמר ולשקול בקפדנות".

(עמ' 541 לפרוטוקול).

ואילו בסיכומיו בשלב השני, כנראה בשל החלשות ההודאה בכלל, ובפני חוקרי המשטרה בפרט, שהרי מוסכם על התובע כי הנאשם לא גילה את מקום הימצאות הגופה באף אחת מהודאותיו, אומר הוא כי יש להתייחס לנימק הדברים והצורה כפיש נאמרו בהודאותיו בפני המדובב. בהודאות בפני המדובב הנאשם יותר משוחרר משום שהוא פחות מושפע מהמימד הפומבי המאפיין את הודאותיו בפני חוקרי המשטרה (עמ' 1389-1390 לפרוטוקול).

לסיכום דבריו אומר התובע המלומד שיש "אמינות אדירה להודאותיו של הנאשם ויש להסתמך עליהן", כולל הודאותיו בפני המדובב.

מסכים אני עם התובע המלומד כי יש משקל עצום להודאת הנאשם בפני המדובב אך כוונתי היא בכיוון ההפוך, כפי שאבהיר.

כבר הסברתי את עמדתי באשר לחסר בהודאות הנאשם מבחינת הגיון הדברים. בשלב זה של המשפט, לאחר גילוי הגופה במקום אחר מזה אשר הצביע עליו ב"כ התביעה בסיכומיו בשלב הראשון, המשטרה והתביעה תמללו מחדש את הודאותה נאשם בערבית, שמא יש התייחסות למקום מציאת הקופה שהינו בור ניקוז בפאתי העיר באר-שבע. סיכומו של דבר, בתמלילים שתוקנו לא נמצאה כל אמרה מסייעת בה הנאשם הצביע על בור הניקוז כמקום הימצאותה גופה על אף שהודה שזרק את הגופה במקומות שונים.

דווקא הסנגור הוא אשר היה מוכן להסתמך על התמלילים החדשים.

המעניין בתיק זה הוא, כי כל פרשת ההגנה בשלב השני היתה נסיון הסנגור להגיש תמלילים שתוקנו על ידי רשויות התביעה. בסופו של דבר, הוגשו מספר תמלילים בהסכמת הצדדים כמפורט בפרוטוקול.

ראוי להבהיר מי תמלל ומה תומלל. בשלב הראשון של המשפט כל עבודות התמלול נעשתה על ידי רס"ר אלהוזייל. אולם התמלילים החדשים שמתייחסים לשיחות הנאשם עם המדובב שהתנהלו בשפה הערבית ותומללו על ידי שלושה: עו"ד טאהר אלמכאוי, שהינו עו"ד פרטי, ממוצא בדואי ששירותיו נשכרו תמות תשלום על ידי המשטרה לאחר מציאת הגופה.

עו"ד נאסר אבו טהא, שהינו תובע ממוצא בדואי מטעם פרקליטות מחוז הדרום. והאחרון, שהוא למעשה גם ראשון, אשר המשטרה פנתה אליו שוב, הוא רס"ר אלהוזייל – זאת חרף הסכמת הצדדים כי יש מקום לתקן את תמליליו, ולנושא זה אדרש בהמשך. הפעם רס"ר אלהוזייל רשם את הדברים בשפה הערבית ודבריו תורגמו לאחר מכן לשפה העברית על ידי מפקח אבו רביע.

קלטות מ.ט. 17, 1, 2, 3 (בשלב הקודם תמלילים ת/20-22) הכוללות שיחת רקע בין הנאשם למדובב והודאתו הראשונה תומללו מחדש על ידי עורך הדין טאהר אלמכאוי בנפרד (ת/112) וכן על ידי רס"ר עקף אלהוזייל מחדש בשיטה שציינתי (ת/113).

התמלילים ת/23 ו-ת/24 (המתייחסים לקלטות מ.ט. 4, 17 ו-5) תומללו מחדש על ידי עורך הדין אבו טהא. תמלילים אלה (ת/114, ת/115), מתייחסים לשיחות הנאשם עם המדובב לאחר שהודה לראשונה בפני חוקרי המשטרה זאת מייד לאחר הודאתו הראשונה של הנאשם בפני המדובב. צוות המתמללים, אלהוזייל ואבו רביע, תמללו מחדש את התמלילים האמורים וכן שיחות נוספות שהתנהלו ביןה נאשם והמדובב ותומללו בשלב הראשון כיתר התמלילים של השיחות בין הנאשם והמדובב על ידי רס"ר אלהוזייל (ת/25-26 בשלב הקודם ו-ת/113 במשפט זה).

על כן, מפתיע שדווקא הסנגוריה היא אשר הגישה את התמלילים החדשים ואף הסתפקה בהם כדי להוות את מלוא ראיותיה בשלב זה של המשפט – מאחר ואלה כאמור תוקנו באמצעות עו"ד פרטי אשר נשכר על ידי המשטרה ועו"ד אחר שהינו תובע בפרקליטות מחוז הדרום.

במסגרת ניתוח עדויות הנאשם בכוונתי להסתמך על תמליליהם של עוה"ד אלמכאוי ואבו-טהא, ולכך מספר סיבות. ראשית, עם כל הכבוד, רס"ר אלהוזייל עצמו חזר בו מעבודת התמלול שלו ובמקום מסויים אף חזר בו פעמיים (ראה ת/77). אפילו המשטרה לא היתה מוכנה להסתמך על תמלוליו הראשונים ועם מציאת הגופה פנו לעו"ד פרטי שיתמלל את הקלטות תמורת תשלום.

שנית, אנו נמצאים במשפט פלילי ואם יש מחלוקת בין תמלילים שהוגשו מטעם התביעה, אין מקום שהתביעה תהנה מהספק. אבל, זוהי איננה הסיבה העיקרית. הסיבה העיקרית הינה – וזאת על פי התרשמותי – כי תמלילי עוה"ד אבו טהא ואלמכאוי מתומללים ברמה טובה יותר משקפים נאמנה יותר את השיחות בין הנאשם למדובב מעבודת התמלול של השוטר אלהוזייל על שני נסיונותיו. חלק מהתמלול אף נעשה בשיתוף בין כל המתמללים לקראת הדיון בביתה משפט (עמ' 1352 לפרוטוקול).

שלישית, ההתרשמות האמורה קיבלה חיזוק וביטוי בפרוטוקול ביתה משפט. עו"ד אלמכאוי העיד בפנינו כפי שהעיד רס"ר אלהוזייל.

התרשמתי מרמתו הכללית של עו"ד אלמכאוי וכישוריו בשפות הערבית והעברית. בנוסף להיות עו"ד, הוא היה בעבר מנהל בית ספר תיכון בתל-שבע. הוא בעל תואר ראשון בלשון ובספרות עברית ובעל תואר שני בתקשורת. מוסכם גם כי הוא נעזר במכשירים שבמטה הארצית שהם משוכללים יותר מהמכשור בו נעזר רס"ר אלהוזייל.

באשר לעבודת התמלול של עו"ד אבו-טהא, שהינו תובע בפרקליטות מחוז הדרום, הסכים עמיתו, התובע המופיע בתיק זה בפנינו, כי יש להסתמך יותר על התמלילים החדשים שזה ערך מאלה שערך רס"ר אלהוזייל וזאת מהסיבה שהתמלילים יותר מלאים (עמ' 1384- לפרוטוקול).

עתה אתייחס לתמלילי השיחות בין הנאשם למדובב וחשיבותם במשפט זה.

תמלילי עו"ד אלמכאוי ת/112:

1. חשיבות תמלילים אלה בעובדה שיש בהם כדי לתעד את השיחות הראשונות בין המדובב לנאשם ובהודאתו הראשונה של הנאשם.

אמנם ישנה הודאה של הנאשם בתמלילים אלה אך אין להתעלם מהערת הסנגור כי המדובר בסוג מסויים של הודאה. אין סיפור ברצף, הקשר הדברים אינו ברור, נראה כי שטתו של המדובב היא הגורמת להצלחתו במלאכת הדיבוב אך גם לאי הבהרת הדברים. המדובב פונה לנאשם השיחה מאופיינת בחלקה באוירה לא מציאותית, באוירה סוריאליסטית. כיוון שהנאשם סובל מפיגור שכלי ונוטה לרצות את שומעיו, כפי שהסברתי בהחלטתי הקודמת, קשה להבין משיחה כזו, מה הבין הנאשם ואיך. בכל מקרה, בשלב הזה, גם כאשר הנאשם מודה, מייד הוא חוזר בו. הוא "פותח וסוגר", כדברי המדובב, ואף "מאשים" את השומר שחדה מעבר לכך, אני מפנה לניתוח הדברים בהחלטתי הקודמת.

אין בכוונתי להתעכב על התיקונים בתמלילים הראשונים על המדובב (כולל ת/116), הגם שיש בהם להחליש את ההודאה, כי בכל מקרה הנאשם מודה ואף עלה מהתמלילים הקודמים כי הודאתה נאשם בשלב זה אינה נקייה מקשיים. לסברתי, ההבדל המהותי בשלב הזה של המשפט בנושא תיקון התמלילים הינו התמלילים המשקפים את השיחות לאחר שהנאשם הודה במשטרה (ת/114 ו-ת/115 המתייחסים למוצגים ת/23, ת/24, להלן: התמלילים המתוקנים).

נוכח האירוניה בעובדה כי התמלילים תומללו על ידי התובע, עו"ד אבו טהא שהינו ממוצא בדואי מטעם פרקליטות מחוז הדרום, אותה פרקליטות המופיעה בתיק זה, ארשה לעצמי להעיר שתי הערוץ: ראשית, התמלול מצביע על יושרו האישי של התובע כראוי לעורך דין הממלא תפקיד של נציג המדינה. שנית, והלקח מתבקש בנסיבות העניין, כי ככל שגוף ציבורי כמו הפרקליטות מורכב מקבוצות שונות של האוכלוסיה, כך תהא לאותו גוף יכולת לשרת טוב יותר את המדינה. הדבר מודגש ביתר שאת, מאחר ושלושת השופטים במשפט זה אינם שולטים בשפה הערבית והתרשמותם בנדון "במשפט הראשון" היתה תלויה בתמלילים שהוגשו להם כחומר ראיות שהוגשו מטעם התביעה.

החידוש בתמלילים המתוקנים הינו כי הנאשם חוזר בו וחוזר בו שוב ושוב מהודאתו. הכפירה בהודאה הינה חד-משמעית יותר ואפילו שונה מהרושם שניתן היה לקבל מהתמלילים בטרם תוקנו. צודק התובע כי יש שתי מערכות של גביית הודאה בתיק זה, אבל מערכות אלה אינן נפרדות אלא קשורות זו בזו. לדעתי, דברי הנאשם בפני המדובב, כפי שמתבררים בשלב זה, וכפי שאסביר בהמשך, מטילים צל כבד על כל הודאת הנאשם בפני כל גורם שהוא. כדי להסביר עמדתי זו אאמץ לעצמי שיטה שהנחתה אותי בהחלטתי הקודמת:

"על פי דרישת "המבחן הפנימי" יש לבדוק את הודאות הנאשם מתוכן על פי המבחן של סבירות, הגיון, נסיון החיים והשכל הישר, רצוני להבליט את תוכן העדות על פי המבחן שהזכרתי לעיל "מה",מה אמר הנאשם בהודאותיו, מהן תוכנן. לאור חשיבות הודאות הנאשם במקרה זה, יושם דגש על המילים עצמן, כפי שהנאשם ביטא אותן. לכן בכוונתי לצטט בהרחבה, ואפילו בהרחבה יתירה את דברי הנאשם. בדרך זו, ניתן יהא להתרשם מהנאשם ישירות ולהקטין את הסיכוי שניתוח הדברים על פי שיטתנו תהיה תוצאה של גישה מגמתית או בחירת קטעים נבחרים בלבד מהודאות הנאשם. המבחן הפנימי כלשונו כן הוא. עלינו להיכנס פנימה לתוך ההודאה עצמה. הנאשם מסר מספר רב של הודאות ויש צורך להתייחס לכל אחת מהן. חשוב לילך יד ביד עם הנאשם במהלך החקירה כפי שהוא חווה אותה. למילים יש אוירה ואפילו מנגינה משלהן. בדרך הצגתם בפרוטרוט ועל פי הקשרם בחקירה ניתן יהא להגיע לחקר האמת."

(פרוטוקול עמ' 1111).

1. בהתאם לאמור, להלן קטעים מתמליל ת/114, המתייחס לקלטת מט 17/4.

במשפט הראשון התמליל סומן כמוצג ת/23. התמלול החדש נערך על ידי עו"ד אבו טהא מפרקליטות מחוז הדרום ומתייחס לשיחה הראשונה של הנאשם עם המדובב. זאת לאחר שהנאשם הוחזר לתאו לאחר שהודה לראשונה בפני אנשי המשטרה (ת/60, ת/56 ב'):

"סלימאן: אכלנו חרא, חסלנו את עצמנו

ראד: מה, מה!

סלימאן: נפלנו, נפלנו, עשינו, גמרתי על עצמי, עוד חמש עשרה שנה אני לא אמצא מביתה סוהר! זה הוא זה, מכרתי את החיים בנעליים אמרתי עשיתי כך, וזרקתי כך, ועשית.

ראד: מה זה?

סלימאן: התטמטתי, זהוא פשוט התטמטמתי.

ראד: אמרת הרגת אותה?

סלימאן: אמרתי לו הרגתי אותה, אמר לא מאמין! לא מאמין, אמר עדיין אני רוצה לצאת יחד איתך בחוץ.

ראד: לא אמרתי לו סלימאן: רוצה לשכר, רוצה לשקר, רוצה לצאת.

ראד: מה?

סלימאן: רוצה לצאת.

ראד: רוצים להוציא אותך?

סלימאן: אני אומר אני רוצה לשקר זה הוא זה אני רוצה לצאת חילס.

ראד: מה?

סלימאן: מתחנן אלי, אתה יודע מה הוא מנשק לי בלחי ואומר לי, רק תגיד לי היכן היא? איפוא? אמרתי לו, אני לא אגיד לך היכן ולא יודע היכן ואיפה, זרקתי אותה במקום פלוני וזהוא לא יודע, ואחרי זה תעשו מה שאתם רוצים.

ראד: איפוא אמרת להם?

סלימאן: זה שקר לבן.

(עמ' 3, 4).

"סלימאן: לא ולא ימצאו, אומרים שאנחנו מחפשים אותה וימצאו את תביעות אצבע.

ראד: מה?

סלימאן: אבל מה, אמר לי אתה תאמין לי שאתה טמבל שלא סיבכת את חברך איתך, טמבל, חברך יודע, חברך צוחק עליך ומבין".

שוב חוזר העניין כי מופיע קטע בו מוזכרים דברי חוקרי המשטרה שלגביהם אין כל תיעוד. הנאשם טוען, ואין סיבה לא לקבל את דבריו, כי אנשי המשטרה עימתו אותו עם השומר.

ובהמשך השיחה:

"סלימאן: עכשיו שנינו חמש עשרה שנה בפנים, ומה שיקרה יקרה!

ראד: וואלה לא מבין אותך?

סלימאן: אני אומר לך סיפור הבחורה אני לא עשיתי הבנת אבל עכשיו אמרתי להם אני עשיתי.

ראד: איתך או איתו?

סלימאן: שהיתה איתי, אבל לא היתה איתי, ועכשיו שיקרתי שקר לבן, הבנת, עשיתי, ועשיתי ועשיתי, וואלה יצאתי ואמרתי לו כך.

עצור: איפוה היית?

אחר סלימאן: הייתי בחקירה.

עצור: מה עוד פעם בחקירה?

אחר סילמאן: כבר נפלנו בבוץ, לא רוצים לעזוב אותי, אני אחפש אותה, אולי אמצא אותה.

(עמ' 5).

סלימאן: נשבע לך באלוהים, אני לא יודע, אני השתגעתי תגיד אני משוגע או השתגעתי, מה עשיתי קוס אוחתק לא נורמאלי.

ראד: מה אחרי הסיגירה שעשנו?"

ראה דברי הנאשם בהמשך בהם מתאר הוא את שיחותיו עם אנשי המשטרה:

"סלימאן: הפלתי את עצמי באופן רסמי.

ראד: מה סיפרת בדיוק, תסביר לי?

סלימאן: אמרתי לו, לקחתי אוה ועשיתי כך וכך וכך.

ראד: אמרת לו שאנסת אותה?

סלימאן: כן.

ראד: כמה פעמים?

סלימאן: פעם אחת.

ראד: אמרתי לו איפה זרקת אותה, אמרת שהכית אותה?

סלימאן: אמרתי לו, היכתי אותה, כמה סטירות וחנקתי אותה לבסוף.

אמר אתה תספר ואני אבדוק~ אם זה אמת או שקר, מה בדיוק, אמרתי מה מה יש להגיד הא! התחנן אליי.

ראד: מה?

סלימאן: ממש התחנן אליי.

ראד: איפה אמרת לו שזרקת אותה?

סלימאן: הא?

ראד: במקום שאמרת לי, אמרת שזרקת?

סלימאן: כן.

סלימאן: לא יודע איפה היא.

ראד: מה?

סלימאן: הם מחפשים את הגופה.

רד: אתה אמרתי לי על האזור על המקום, ייתכן שהגופה שם!

סלימאן: אין שם הגופה לא שם.

ראד: כיצד אין! איך אתה בטוח שאין!

סלימאן: אין.

ראד: אתה יודע מה, רק דבר אחד יכול להציל אותך מהתיק בחפות, ישירות, זה שימצאו את הגופה זרוקה בקרבת בית.

סלימאן: מה?

ראד: ימצאו את גופתה זרקופה בקרבת בית.

ידעו כך מי שהרג אותה עדיין בחוץ, הבנת?

סלימאן: אני רוצה לצאת לעבוד איתם.

ראד: מה אתה רוצה לעשות?

סלימאן: לסדר, לדאוג לעצמי.

ראד: מה זה לסדר לדאוג לעצמך?

סלימאן: זה בשביל שהאדם יחיה חיים כמו בן אדם. תאמין לי זהוא.

ראד: טוב, תפסיק, תקשיב לי אתה רוצה לצא, אני אמצא לך פתרון, תקשיב, הדלקת סיגריה.

סלימאן: ...

ראד: תקשיב, כרגע הפתרון, הפתרון, אם סי פרת שקר והפלת את עצמך בשקר, אתה יודע מה שימצאו את גופתה והיא... אתה יודע למה בביתה, יעני זה הפתרון היחידי, הגופה.

סלימאן: שקר.

(עמ' 7).

"סלימאן: רק תמצא אותה, אבל תמצא אותה

ראד: כשיתנו לי שחרור וביום שלישי אצא איתם לשם, אבל רק רוצה ממך לשמוע מילה אחת במאה אחוז איפה המקום! ואמנה לך עורך דין, ואני אמצא למקום, הבנת אותי, ואקח אותה ואזרוק אותה בקרבת ביתם, הבנת!"

המדובב ממשיך לצאת מתוך הנחה כי הנאשם עשה את המעשה ותשומת הלב לתגובתו הברורה של הנאשם:

"ראד: טוב, אתה כשזרקת אותה איפה זרקת אותה?

סלימאן: אני לא זרקתי אותה, אני פשוט התטמטמתי ואמרתי במקום הפלוני.

(עמ' 9).

"סלימאן: הלבשתי לעצמי תיק שאין לי בו דבר

סלימאן: אני שיקרתי להם.

ראד: אני יודעת ששקרת להם

סלימאן: ממילא מה הם יכולים לעשות.

ראד: הטעות שאתה הודת וכך לבקשת את הפשע למעשה.

סלימאן: הודיתי בשקר.

ראד: תקשיב, אם היא נמצאת ואני י ודע את שם האיזור אני אעמיס אותה ולוקח אותה בקרבת ביתה.

סלימאן: אבל לא תמצא אותה כאן.

ראד: למה, איך?

סלימאן: לא כאן כי אני לא לקחתי אותה בכלל ולא ראיתי אותה.

ראד: שקר?

סלימאן: שקר ושקר.

(עמ' 11-12).

המשך דברי הנאשם מהווים מעין צוהר לפחדיו וחוסר אמונו במשטרה, בין אם אלה מוצדקים, אם לאו:

"סלימאן: עכשיו יתחילו המכות.

ראד: איך, יעני מה.

סלימאן: עכשיו יתחילו המכות יתחילו המכות.

ראד: כלומר יחקרו אותך במכות?

סלימאן: כן.

ראד: אני רוצה ממך מילה אחת רסמית, הרי אני מוכן לצאת בשבילך לאיזור שאמרת לי עליו, ותאמין לי אני אסרוק אותו סריקה עד שאני אמצא אותה.

סלימאן: רק הלוואי שתמצא אותה.

ראד: אם עשית, אלוהים יחרב את ביתך!

סלימאן: לא עשיתי, שקר לבן.

אוי שקר, שקר, הכל שקר."

(עמ' 12).

"סלימאן: אתה מבין, ירדתי..., אמר תעשה לי טובה תעשה לי טובה, ונדבק לי כמו מדבקה, וכאשר אמרתי לו שזיינתי אותה, אתה מבין, אמרתי לו תשמע, תקשיב... הכל שקר שקר. אמרתי לו כל הזמן אומרים שקר שקר אה אמר אתה לא גבר.

ראד: הוא אמר לך?

סלימאן: כן, אתה לא גבר, אמרתי לו למה? אמר חבר שלך מזיין בך מאחורה ואתה רק... לא מוציא את עצמך.

(עמ' 14).

"ראד: אפיה זרקת אותה בדיוק?

סלימאן: אני לא זרקתי אותה.

ראד: אתה משקר עליי, אתה משקר עליי אני.

סלימאן: אני משקר, אני משקר... על עצמי

ראד: עלי אתה משקר?

סלימאן: דבר שלא אכלתי, לא אכלתי.

ראד: אתה משקר לעלי, רק תגיד כן או לא?

סלימאן: אבל אני אומר לך דבר שלא.

ראד: לא חשוב אולי אתה משקר.

סלימאן: שקר, שקר.

ראד: מה?

סלימאן: אני משרר לך, אני משקר עליך, לא תמצא אותה כי לא לקחתי אותה, אוכל שלא אכלתי שתיה שלא שתיתי, שקר."

(עמ' 15).

"סלימאן: גם עליך שיקרתי, לא יודע, לא זרקתי אותה לא כאן ולא שם ולא המקום הזה אני אומר לך בעוד חמש עשרה שנה אני אצא אני..."

המדובב עדיין אינו מקבל את כפירת הנאשם בביצוע המעשה:

"ראד: אני רוצה לומר לך דבר, אני מרגיש שקרה לך משבר, משבר נפשי, משבר גדול אצלך, תספר, תספק בנחת!!

סלימאן: נשבע לך בחיים של עלאא באוהים משקר לך לא.

ראד: בחים של עלא, הא, אתה יודע מדוע אתה משקר? כרגע אני יודע את האמת.

סלימאן: אני מספר לך האמת עכשיו, לא לקחתי אותה שיקרתי עליך, רצח לא רצחתי אותה, דבר דבר שלא עשיתי.

ראד: מה זאת אומרת?

סלימאן: רק הפלתי את עצמי, כך, חילס, בא לי בראש, כך, דבר שלא עשיתי אותו.

ראד: תקשיב, אני רוצה, אם תימצא הגופה באזור בו הודית בזה, ואתה חף מפשע במצב הזה מה אתה ממבין את המשמעות?

סלימאן: תאמין לי, משקר, אני משקר.

(עמ' 16).

"ראד: אתה מפחד ממני חס וחלילה.

סלימאן: לא, לא פוחד ממך מה אני אדבר אתך, אבל משקר עליך.

מה תך כשאני משקר ותעשה הרי אני לא יודע אם מי ומה הלכה ואיפה.

ראד: אני אומר לך סביר שהגיעה לאיזור ההוא?

סלימאן: אוי אלוהים ממך.

(עמ' 16-17).

"סלימאן: לא, לא, מדבר ברצינות, באופקים, רוצה לומר, לך, אבוי, לו, עשיתי אותה, ואומר לך המקום הפלוני, לא תביא אותה, תסתדר.

ראד: אני מציע עכשיו לעשות לך טיפול פסיכולוגי כדי להסביר מצבך הנפשי, תאמין לי אתה מתוח והעצבים שלך מתוחים, מתיחת העצבים הזאת.

סלימאן: אני... גמורה.

ראד: אני יודע, אני יודע שאתה פוחד חושש מהפדיחה.

סלימאן: אני פוחד.

ראד: אני יודע שאתה חושש מהפדיחה.

סלימאן: פדיחה.

ראד: ימצאו אותה?

סלימאן: הלוואי שימצאו אותה.

ראד: לא, לא ימצאו אותה.

סלימאן: ימצאו.

ראד: אתה יודע למה לא ימצאו אותה, בגלל, עכשיו בכנות, היא לא במקום הזה.

משביע אותך בחיים של עלאא וביקר לך האם לקחת אותה?

סלימאן: לא באלוהים לא.

ראד: אבל, אבל, אילו, אילו, באמת.... איתך עד לאיזה דרגה, שלב הגיעה? לדוגמא אני מרגיש, אני חש עכשיו מרגיש כעת שאתה משקר לי כי פשוט זה נובע מהפחד שלך. הפחד שלך, אתה

סלימאן: לא, לא.

סלימאן: הכל לא נכון.

ראד: אני יודע שעכשיו אתה משקר, גם כשחזרת.

סלימאן: שקר בשקר.

ראד: מה הסיפור איתך?

סלימאן: נפלנו, נפלנו."

(עמ' 19-21).

לדעתי יש חשיבות נוספת בעקשנות המדובב שהנאשם ביצע את המעשה חרף הכחשתו החד משמעית של הנאשם. האחרון מסיק מכך כי גם אם יחזור בו מהודעותיו במשטרה, חוקרי המשטרה לא יניחו לו.

"ראד: במה הודת?

סלימאן: בכל דבר.

ראד: על מה, מה על כל דבר?

סלימאן: כל דבר, כל דבר מתוכנן, מדוייק והאוטו, ויום חמישי אפוא הייתי.

ראד: אפו היית? יש לך מי?

סלימאן: יש חבר שלי.

ראד: חבר שלך אפוא היית איתו ביום חמישי?

סלימאן: עכשיו יביאו אותו ויוכיחו עליו.

ראד: איך יביאו אותו ויוכיחו עליו?

סלימאן: הוא רוצה לצאת עכשיו, בבית הסוהר, בפנים לא יצא, מוכח עליו, כל אחד זורק על השני.

ראד: רוצה לשאול אותך שאלה במה הוא יכול להפליל אותך?

סלימאן: כי אנחנו סיכמנו, בינינו, כי הדברים שלנו אותם דברים, יעני השעה המתאימה לו...

ראד: רוצה לשאול אותך שאלה הזאת הוא שותף איתך הוא?

סלימאן: לא, לא...

ראד: ייתכן והוא זכאי, ייתכן והמשטרה שחקרה, עבדה עליו.

סלימאן: עבדה, שחקרה עליו ונגמר.

ראד: ייתכן והאיש חף מפשע?

סלימאן: ואני חף מפשע.

(עמ' 21-22).

הקטע האמור ביחס לשומר, המובא ביתר פירוט בתמליל זה מאשר בתמליל של אותה שיחה אשר הוגש במשפט הקודם, חשוב בשל מספר סיבות.

ראשית, אם רואים כי הנאשם רואה את עצמו אשם או ליתר דיוק לא אשם באותה מידה כמו חברו, השומר שחדה. שנית, יש בכך להפחית ממשקל עדותו של השומר שחדה כי עולה שהשניים תאמו עמדות ביניהם.

שלישית, יש בכך לחזק את האפשרות שבליל העלמות המנוחה השניים היו מעורבים בענין אחר אותו הם רוצים להסתיר כמו למשל פגישה עם זונה, ולכך התייחסתי בהחלטתי הקודמת. אם כך המצב, אין להתפלא שהנאשם לא גילה מעשיו כי על רקע חקירת המשטרה הוא הבין שיהא בהודאה כזו כדי להוות ראיה מפלילה נגדו. רביעית, יש בכך להסביר את הימצאות הנאשם בליל המקרה באתר דודאים ללא כל קשר לאישום המיוחס לו, ולכן, בוודאי כך הדבר לאחר מציאת הגופה במקום אחר, אין כל משקל מפליל לעצם הימצאותו באתר דודאים באותו ערב.

ראה המשך התמליל:

"ראד: ברצוני, מלא מאח לאח, מבטיח לך...

סלימאן: מכרתי אותה, מכרתי עצמי...

ראד: אני רוצה להומיא ואתך מהתיק.

סלימאן: אבל יגידו לך תביא אותה...

ראד: תקשיב, הרי אני הולך לקחת את התיק, אני ממילא אודה בתיק, ואספר להם שבמשמר הנגב, ושמאלה ואחרי כך, שמאלה... בכל מצב היא נמצאת בתוך באר.

סלימאן: לא.

ראד: אם לא אני רוצה להבין.

סלימאן: ולא נמצאת בכלל באזור באר-שבע.

ראד: אם כך, אז איפה נמצאת?

סלימאן: אלוהים יודע.

ראד: ...

סלימאן: לא במקום שאני בו רוצה אותה.

ראד: אבל אתה אמרתי לי ב...

סלימאן: לא זה שקר.

סלימאן: אני אומר לך, היא לא איתי, ולא לקחתי אותה, שקר,

זה שחקר, שקר, אני לא יודע מעמצי אבל שקר, לא נכון, לא יצאה איתי ולא יצאתי איתה, ולא ראיתי אותה, הבנת.

(עמ' 24).

הנאשם ממשיך בהכחשותיו חרף "עמדת" המדובב ותשומת לב לרמת הבנת הנאשם של הקשר בין החקירה המשטרתית והליכי המשפט:

"סלימאן: באלוהים, באלוהים, באלוהים, לא יודע עליה. בחיי הנביא, לא יודע עליה, ולא איפה אבל מדוע עשיתך כך וכך כלומר סיפרתי דברים לא בדיוק... כשחקרו אותי, לא יודע, יש בית משפט, עוד חודש או חודשיים, ואם ימצאו אותה ימצאו ויתגלה שהכל שקר ושקר, אולם עכשיו הם שמחים ואני זה שהרסתי, הם שמחים ואני שנהרסתי, נהרסתי, חרב עולמי ונהרס העתיד שלי, אה, אה.

ראד: מדוע הודית והרסת את עצמך, הרי לא היה צורך להודיה שלך, נכון או לא?

סלימאן: מה שקר.

ראד: לא היה צורך שתודה.

סלימאן: שקר.

סלימאן: אני מוסר על הכל לאלוהים שאין מלבדו.

ראד: אבו עלאא נכון שלקחת אותה?

סלימאן: באלוהים לא ראיתי אותה.

אחי באלוהים אפילו לראות אותה לא ראיתי. אלוהים המבורך יוציא אותי בשלום.

(עמ' 24-26).

בהמשך רואים את תסכול הנאשם המביא אותו למחשבות אובדניות. הוא מכחיש מכל וכל את היותו מעורב במעשה ואולם המדובב לא מאבד אמונה ברצונו "להציל" מפיו הודאה.

"סלימאן: אני רוצה שתחנוק אותי ואני רוצה למות מספיק זהוא רוצה לנוחמן החיים, תמונות ועולום, חי למה אני שקר, שקר, שקר, שקר, שקר.

אתה רוצה, מוכן לסייע לי להתפטר מהחיים או לא רוצה. אני רוצה לעשן את הסיגריה האחרונה שלי.

ראד: תנוח תנוח.

סלימאן: לא לא מחר אוכל חרא אוכל חרא.

ראד: מה?

סלימאן: צילומים ותמונות ועולם וסרט וידאו ושלא תדע.

מה דעתך, נחיה או נמוך?

(ת/115, עמ' 1).

ראד: תסכם תסכמו ביניהם, תסגרו את התיק אתה והמשטרה.

סלימאן: איך יסגרו?

ראד: יסגרו את התיק ושאף אחד לא יודע על זה.

סלימאן: אבל רוצים את הבחורה.

ראד: אתה תסתדר איתם אבו עלאא תסגרו ותמצא בחוץ

סלימאן: התיק לא יסגר.

ראד: ניתן לסגור.

סלימאן: נשבע לך שלא, הרי יצאנו למקום שאמרנו עליו חיפשנו, וצילומים, וחקירות, והסתובבנו, ועשיתי שקר, שקר, שקר.

(עמ' 1).

ראד: טוב, האם הכוונת אותם למקום עליו סיפרת לי?

סלימאן: אותה מקום.

סלימאן: אתה רוצה לעזור לי לנוח או לא?

ראד: לא אבו עלאא אני משוחח איתך וייתכן ואמצא לך פתרון.

סלימאן" אין פתרון.

ראד: תקשיב, אם המקום הוא אבדה או הלכה ייתכן והחבר שלך נתן אינפורמציה איפה אבדה והיכן היא.

סלימאן: חבר שלי נפל, נפל.

(עמ' 2).

1. הבא נבין את אמרת הנאשם האמורה בהקשר לחקירה. הנאשם הודה בביצוע העבירה בפעם הראשונה במשטרה בפני סנ"צ אבוקסיס ורס"ב עזריה (ראה ת/60, ת/50טק). היו אלה חקירות אינטנסיביות ומלחיצות (ראה פרוטוקול עמ' 1129-1144). הנאשם חוזר לתא המעצר ומדבר עם המדובב. הנאשם מודה לראשונה בפני אנשי מרות ומשוחח עם "יועצו" "והפסיכולוג" שלו – המדובב, כאשר אין הוא יודע ששיחותיו מוקלטות, ועשויות להוות חלק מחומר הראיות.

מדוע הנאשם מכחיש את ביצוע המעשה וחוזר בו מהודאתו בצורה כה נחרצת? האם אין בכך לערער את משקל הודאותיו לא רק בפני המדובב, אלא גם בפני אנשי המשטרה?

ייתכן מצב בו נאשם מודה בזהירות בפני אנשי משטרה או בפני מדובב וזאת מכדי לברר מהן האפשרויות העומדות בפניו. התנהגות כזו יכולה להצביע על כך שהוא עשה את המעשה או על כך שלא עשה את המעשה, אלא מעוניין לבדוק מהן ההשלכות באמרותיו. ברם, בעניינו, לתאו, מקום של מיטב ידיעתו נקי מאזנם הקשבת של חוקרי המשטרה, ובשיחותיו עם ידידו הוא מכחיש את הכל מכל וכל. כפי שעולה מתוכן התמלילים המתוקנים, הנאשם אינו פועל מתוך חישוב קר בשלב הזה וספק אם הוא מסוגל לעשות זאת לנוכח פיגור השכלי ואישיותו כפי שנותחה גם על ידי הפסיכיאטר מטעם התביעה, אלא הוא מתרגש, נואם, מביע תסכול עמוק ובמובן מסויים אינו מדבר עם המדובב אלא מדבר עם עצמו.

כדי להדגיש את חשיבות הדבר הבא נתאר מצב הפוך. נניח שנאשם מכחיש בפני איש משטרה שהוא ביצע את מעשה העבירה מכל וכל. אם בחזרתו לתאו, אומר הוא לשותפו: "שקרתי, עשית,י ביצעתי את העבירה, עבדתי עליהם", האם המסקננ המתבקשת לכאורה, ובהעדר נתונים אחרים, אינה אלא כי יש לתת יותר משקל לשיחה עם המדובב בה הוא מכחיש כפירתו מאשמה מהשיחה בה כפר בביצוע העבירה בפני השוטר? אם כך הוא המצב, מדוע ההגיון לא יפעל באותו כיוון, גם כאשר המצב הפוך ומשתמע ממנו שהנאשם חף מפשע כפי שבעניננו? מדוע הנאשם לאחר שהודה בפני המדובב ומהשטרה, יחזור לתאו ויאמר: "מה עשיתי, שיקרתי, אני לא נורמאלי".

זאת ועוד. מתוכן דברי הנאשם נפתח בפנינו צוהר המאפשר לנו להבין איך הוא מתייחס לחקירה. הנאשם אומר "עכשיו יכו אותי, אני פוחד ממכות". כמה זה חשוב לעניין הבנת מצבו הנפשי. בהעדר אמרה כזאת סבור הייתי כי בוודאי הנאשם אינו חושש ממכות, משום שהחוקרים לא היכו אותו והתנהגו כלפיו בנימוס. אם כי ניתן לומר שעל אף שברור לנו "המכות" שאנשי המשטרה נתנו למדובב בנוכחות הנאשם היו מכות למראית עין במטרה ליצור רושם אצל הנאשם, אך הנאשם לא ידע זאת ויתכן שהסיק מסקנות שונות מהנעשה על כל המשתמע מכך. בכל מקרה, המבחן הקובע במשקל ההודעה איננו האם החוקרים היכו את הנאשם או נתנו לו בסיס לחשש כזה, אלא האם הנאשם שהודה במהלך החקירה בביצוע העבירה, חשש בכנות מהכוח ושליטת חוקרי המשטרה במצבו.

לכאן נכנסת תרומתו של המשפט העברי לנושא משקל ההודאות אליה התייחסתי בהחלטתי הקודמת. המיקוד הינו במחשבות הנחקר ולא בהתנהגות החוקר. ודוק, איננו נמצאים במסגרת משפט זוטא, אלא בבדיקת משקלה של אימרה, זאת על מנת לדעת אם אמת בפי המודה.

בהקשר המשפט הישראלי של העניין, ראה מאמרו של פרופ' קרמינצר אותו איזכרתי בהחלטתי הקודמת מנקודת מבטו של נחקר המודה בפני "שופט המעצרים" (עמ' 1154-1157 לפרוטוקול).

התביעה בסיכומיה בשלב הראשון של המשפט ניסתה להפחית במשקל הכפירה של הנאשם בטוענה שהנאשם חזר בו רק מחלק בהודאה, אוו חלק המתייחס למקום הקבורה. אולם הציטוטים דלעיל מצביעים על כך כי הכפירה בהודאה כללית ורחבה. ואילו המדובב ניסה להסביר את כפירת הנאשם בפניו בנימוק שהנאשם חשד בו, אך אין לכך כל בסיס וח=מחומר הראיות עולה כי השערה זו של המדובב איננה נכונה כלל.

הנאשם מרוגז על עצמו, על המלוכדת אליה הוא נקלע בכוחות עצמו.

הוא נותן עדיין אמון במדובב ומספר לו את גירסתו האמיתית ואפילו לאחר מכן הוא ממשיך להודות בפני המשטרה – כנראה משום שסבר שאין לו ברירה. אמרותיו והמשך שיחותיו עם המדובב, בהן הוא מדבר על התאבדות, מוכיחות שאין כאן הצגה, תחכום או מניפולציות, אלא בפנינו זעקה של אדם שבור.

נקבע בפסק דין לוי האמור כי קיים קשר גומלין בין המבחן החיצוני ובין המבחן הפנימי. בתיק זה קיים סוג אחר של קשר גומלין והוא בין הודאת הנאשם בפני המדובב ובין הודאות הנאשם בפני חוקרי המשטרה. מצד אחד, חזרתו הברורה יותר של הנאשם מהודאתו מחלישה לא רק את משקל הודאתו בפני המדובב אלא גם את משקל הודאתו בפני השוטרים. בשיחותיו עם המדובב הוא חזר בו לא רק מהודאותיו בפניו אלא אף מהודאותיו בפני המשטרה. מצד שנ. מציאת הגופה במקום אחר מהמקומות אשר מסר הנאשם בהודאותיו, ועל רקע הניתוח דלעיל, ממצא זה הינו דבר מה חסר ואפילו דבר מה סותר התומך במסקנה כי לנאשם לא היה כל מושג היכן הגופה. אמרות הנאשם בדבר הימצאות הגופה במקומות לא נכונים מחזקת ומשתלבת עם כפירתו בפני המדובב. התוצאה היא, כי הראיות החדשות פוגעות בצורה ממשית במשקל הודאות הנאשם. הרי הוא העד עליו תולה התביעה את עתירתה להרשיעו בתיק זה. ברם, ניתוח אמרותיו, על תיקונן, מצביע על רבדים שונים של ספקות מכריעים בדבר האפשרות שביתה משפט יתן אמון בנאשם באותם שלבים בהם הודה במעשה.

1. ראיות חדשות:

סיבים:

1. האירוע הראשון הידוע בהיסטוריה בנושא חקירת נעדר על ידי זיהוי חפץ בכלל, וביגוד בפרט, מסופר בספר בראשית:

"ויקחו את כתנת יוסף וישחטו שעיר עזים ויטבלו את הכתנת בדם: וישלחו את כתנת הפסים ויביאו אל אביהם ויאמרו זאת מצאנו הכר נא הכתנת בנך הוא אם לא: ויקרא יעקב שמלתיו וישם שק במתניו ויתאבל על בנו ימים רבים: ויקמו כל בניו וכל בנתיו לנחמו וימאן להתנחם ויאמר כי ארד אל בני אבל שאלה ויבך אתו אביו:"

(ספר בראשית, פרשת וישב, פרק ל"ז).

חז"ל היו רגישים ללקחים המתבקשים מן הסיפור. יודגש כי באותו עניין, בניגוד לסיבים במקרה דנן, היה מדובר בבגד שלם ששייכותו ליוסף לא היתה נתונה במחלוקת.

על המילים במקרה "זאת מצאנו, הכר הא כתנת בנך היא אם לא "מפרש הרב ז. סולוביצ'יק:

"וצריך ביאור, מה הועילו בה שהודיעו ליעקב שחיה רעה אכלתהו הלא צערו של יעקב לא יפוחת על ידי כך.

והנראה, כי הם ידעו שאם לא יוכיחו לו על ידי מי נטרף יוסף, יחשוד אותם יעקב שהם הרגוהו..."

הווה אומר, כי לא רק שראיית הזיהוי של הכתונת אינה מצביעה הל האשמים האמיתיים, אלא דווקא הם אשר כיוונו את הראיה למקום אחר.

כמו כן, מפרש הרב אליהו ממיר על המילים במקרה: "הכר נא הכתנת בנך היא" על פי כללי הזיהוי הבאים:

"על פי הדין, אין מעידין על המת רק לפי פרצוף הפנים, ואין מעידין על כליו דחיישינן לשאילה, שמא השאיל אותם. אבל בדבר המשמש לסגולה אין חשש של שאילה כדרך שאמרו...

והנה כתונת הפסים היתה אף היא מעין סגולה, ולכך הביאו להעיד עליו. וזה אמרו: הכר נא הכתנת בנך היא."

(ראה הספר עיטורי תורה בעריכתו של הרב גרינברג, כרך ב', עמ' 339).

חלפו כ-2000 שנה מימי ספר בראשית עד לימיו של המגיד משנה, נושא כליו של הרמב"ם. בתקופה זו התפתחה ההלכה היהודית המושרשת כעץ חיים על ענפיה. אצטט להלן דברי המגיד משנה על היד החזקה שלה רמב"ם בהלכות גזלה ואבידה במשנה תורה פרק יג', ג' ביחס לזיהוי חפץ לצורך השבת אבידה. החשוב לעניננו הינה הרגישות לרמות שונות של זיהוי:

"דא ששלושה מיני סימנים יש:

סימנים מובהקים ביותר: כגון נקב יש בו בצד אות פלוני וכיוצא בזה, ואלו סימנים מחזירים עליהם אבידה – דבר תורה, לדברי הכל, והרי הם כעדים.

סימנים חשובים (נקראים גם סימנים מובהקים, או סימנים אמצעיים): כגוןמידת ארכו ומידת רחבו וכן משקלו וכיוצא בזה, מחזירין עליהן אבידה, ואלו מחלוקת בגמרא בבא מציעא דף כז, אם הם מדאורייתא או מדרבנן, ואלו נקראים לפעמים בגמרא סימנים מובהקים.

סימנים גרועים: כגון סומקי וחיורי (צבע העור), ארוך וגוץ, וכיוצא בזה. ואין מחזירין עליהם אבידה, כיון שלא אמר מידתן (אלא אמר באומד – נמוך גבוה – אל לא גובה מדוייק)"

הכסף משנה שנכתב על ידי הרב יוסף קארו בעל השולחן הערוך, חוזר על הגדרות אלה וקובע את משקלן:

"סימנים מובהקים ביותר - ... סומכים עליהם אפילו לעניין איסור אשת איש.

סימנים גרועים ביותר - .... אין סומכין עליהן אפילו לדיני ממונות.

סימנים מובהקים קצת – בהנאי הוא דאבעיא לן אי הווי סימנים דאורייתא או דרבנן".

(ראה פירוש הכסף משנה על ידי החזקה של הרמב"ם בהלכות גירושין יג', כ"א).

הכללים של איכויות שונות של ראיות זיהוי למטרות שונות, חשובים כציוני דרך ואף ראויים להשקל ככלי עזר. באותה תקופה טרם הגיע תורו של המדע להשתלט בקצב מדהים על תחום הזיהוי במשפט.

חלפו עוד כ-600 שנה והגענו לימינו אנו. סימני זיהוי דורשים מומחים ואפילו מומחים שונים.

1. מן הכלל אל הפרט. ראוי תחילה לסקור את המסכת העובדתית ותוכן חוות הדעת עליהן מסתמכת התביעה במקרה דנן.

המומחה מטעם התביעה הינו רפ"ק אבנר רוזנגרטרן (להלן: המומחה), המשמש בודק במעבדה למיקרוסקופיה וסיבים במטה הארצי בירושלים.

חוות דעתו התייחסה להשוואה בין סיבים אשר נתפסו בשלושה מקומות שונים ברכבו שלה נאשם לבין החולצה והחזיה אשר נמצאו על שלד המנוחה.

המומחה ערך חמש בדיקות על מנת לברר את מידת ההתאמה בין הממצאים כאמור.

בדיקות אלה מהוות מעין מסע מכשולים, כך שכשלון של סיב באחד מהמבחנים, די יהיה בו כדי לפסול אותו לצרכי התאמה אפילו אם עבר את כל המבחנים האחרים. סדר המבחנים אינו משתנה וכל בדיקה עצמאית ומכרעת בפני עצמה. למשל, סיב יכול לעבור את ארבעת המבחנים הראשונים ולהכשל במבחן החמישי וכן סיב אחד יכול להכשל רק במבחן הראשון ובשני המקרים האמורים יקבע המומחה כי אין התאמה בין הסיב לבין נשוא ההשוואה האחר.

בתמצית, חמשת הבדיקות הן נכדלקמן:

הבדיקה הראשונית היא חזותית ומיקרוסקופית. "ההשוואה" היא באמצעות הצבע של סיב הבקורת.

הבדיקה השנייה היא בדיקה במיקרוסקופ-אור מקוטב. מהות הבדיקה היא לאפיין את קבוצת החומרים אליה משתייך הסיב. לדוגמא, ניתן לאבחן באמצעות בדיקה זו בין סיבי כותנה לבין סיבי פוליאסטר.

הבדיקה השלישית נעשית תוך שימוש בשני מיקרוסקופים הקשורים זה לזה בעזרת גשר. מטרת הבדיקה הינה חיפוש אחר התאמה מבחינת המימדים, הצבע והאופי של הסיב. המומחה הסביר שבדיקה מס' 3 הינה הבדיקה שמנופה את מספר הסיבים הגדול ביותר.

הבדיקה הרביעית היא בדיקה פלורוסנטית. בבדיקה הזו מקרינים על הנבדק אור מסוג אולטרא-סגול. כתוצאה מכך, יש והחומר משחרר אנרגיה ופולט אור שאף הוא נבדק על ידי המומחה.

הבדיקה החמישית הינה בדיקה ספקטרופוטומטרית. בדיקה זו בודקת את גוון החומר או של הצבא באופן מעודן יותר.

המומחה אף התייחס לבדיקה השישית שנערכה במעבדות באנגליה ואשר אמורה קרוב להיקלט בארץ. בדיקה זו הינה בדיקה כרומוטוגרפית הכוללת שלבים שונים. אחד השלבים הוא זיהוי צורת הצביעה תוך בירור השאלה לאיזה סוג מ-14 סוגי צביעה של בדים שונים שייך החומר שנבדק. בדיקה זו מפרידה את הצבען למרכיביו הכימיים. בדיקה זו לא נערכה על ידי המומחה במקרה דנן.

מסקנות המומחה הינן כדלקמן:

אפשרי בהחלט כי 9 סיבים, אשר נמצאו ברכב הנאשם בסמוך למעצרו נצבעו על ידי צבע השייך למשפחה הנקראת REACTIVE DYES.

בהחלט אפשרי כי לסיבים אלה ולחולצה אשר נמצא על שלד המנוחה יש מקור משותף.

75 סיבים אחרים שנמצאו בתוך הרכב לא נמצאו מתאימים לביגוד שנמצא.

1. בסיכומיו הודיע התובע, כי קביעת המומחה בדבר התאמת הסיבים איננה "ראיה שמכריעה את המשפט", אך מאחר והתביעה מבקשת מבית המשפט לקבל את הודאת הנאשם כהודאת אמת, ראיית הסיבים עשויה להוות "דבר מה נוסף" הנדרש במצב זה על מנת להרשיע. לשיטתי, משקל הודאת הנאשם כה מועט, עד שאין ראיית הסיבים יכולה להשלים את אשר כה חסר. די בכך להמעיט בחשיבות חוות הדעת, אך לא כאן אעצור בניתוח ראיית הסיבים. ראוי להבהיר מהות ומשקל ראיה זו. אין בכוונתי לאפשר לתביעה להנות מהספק בנדון תרתי משמע.

המומחה העיד, כי משקל ראיה זו אינו כמשקלה של טביעת אצבע אימרה זו מצביעה על אי הבהירות הקיימת בנושא ראיות הזיהוי. באיזה מובן ועד כמה ראיית זיהוי זו או אחרת שונה מהראיה של טביעת אצבע?

במה מצטיינת הראיה של טביעת אצבע? איך שוקלים ראיה כזו? מה תפקידו של ביתה משפט בסוגייה של ראיות מדעיות? מה תפקידו של המדע? מה המשותף ומה השונה בין ראיות טביעת אצבע, בדיקת דם, בדיקת שיער וסיבים?

בנושאים אלה הפסיקה רבה, הנושאים מגוונים ומשתנים בקצב מרשים. בפני בית המשפט הוצג קושי בבואו ל שקול ראיות מדעיות בשל חובתו של בית המשפט שאינו מומחה להכריע בין מומחים שונים. לכן, תוך נסיונותיי לעשות סדר מחשבתי בנדון, הייתי מציע להעזר במבחנים אחידים בבואנו לבדוק ראיות מדעיות. כל זאת ככלי ער ובתקווה שמבחנים אלה הינם פשוטים, יעילים, בעלי יישום ובעלי יכולת עמידה בדרישות המדע והמשפט כאחד.

הייתי מציע לבדוק כל ראיה מדעית בדרך הבאה:

מבחן חיצוני ומבחן פנימי: המבחן הפנימי כשמו כן הוא. יש לבדוק את חוות הדעת על פי תוכנה.

יש לבדוק האם המומחה הוכיח את אשר הוא מסיק כמסקנה על פי שיטתו.

בהנחה שהוכיח את אשר שאף להוכיח. מהי המשמעות לכך באשר לנאשם העומד לדין בתיק הקונקרטי? במובן זה, יש לחלק את המבחן הפנימי לשניים: יעדי המומחה והשלכות ההוכחה.

בין היתר יש לשאול את השאלות הבאות: מה אומר המומחה? מה הוא מנסה להוכיח? מהן דרכי הוכחתו? מהן ההשלכות של חוות דעתו בתנאי שבית המשפט יקבלה?

מעניין כי נסיון דומה להתמודד עם התהיות אשר העלתי לגבי ראיות מדעיות, נערך על ידי פרופ' למשפטים דניאלה פינרד באוניברסיטת מונטריאול בקנדה. למניעת אי בהירות בתחום הראיות במשפט הקונסטוציוני, היא מציעה שני מבחנים הראויים להיבדק:

"I object de la prevue" "degree de persuasion"

McGILL LAW JURNAL, (CANADA), VOL. 39 (1995) P.

דהיינו, מה נשוא ההוכחה? ומהי מידת השכנוע?

במבחן החיצוני יש לצאת מתוך מסגרת חוות הדעת ולבדוק את הדברים על פי גישת הקהילה המדעית וכללי הפסיקה. אף את המבחן החיצוני הייתי מחלק לשתי תתי-קבוצות: גישת המדע וביקורת שיפוטית. יש לשאול:

האם תוכן חוות הדעת של המומחה נתמך על ידי עולם המדע? מהי עמדת בתי המשפט בנדון? אלה שתי בדיקות נפרדות.

לסיכום, הצעתי שני מבחנים כללים בבדיקת ראיות מדעיות: המבחן הפנימי והמבחן החיצוני. המבחן הפנימי חולק ליעדי המומחה והשלכות ההוכחה. המבחן החיצוני יחולק לגישת המדע והביקורת השיפוטית.

לדוגמא, הבה נעמיד את ראיית טביעת האצבע וראיית דגימת הדם במבחנים אלה. לכאורה שני סוגי ראיות אלה בעלי איכות טובה, אך לדעתי הצגתם במבחנים האמורים תבליט גם את נקודתה קושי בשתי ראיות אלה. גם ראיית טביעת אצבע וגם ראיית דגימת דם מקובלת היום על ידי הקהיליה המדעית והביקורת השיפוטית. ברם, יעדי המומחה והשלכותיו שונים זה מזה.

באמצעות ראיית טביעת אצבע מוכח כי נאשם הוא אשר נגע במקום פלוני.

אין משייכים את הנאשם לקבוצה זו או אחרת אלא מייחדים אותו בתור זיהוי וודאי. אולם, ההשלכה אינה בהכרח שהנבדק עבר כל עבירה אלא שנגע באותו מקום מסויים יש נסיבות בהן די בטביעת אצבע כדי להרשיע. מנגד, נוצרה מחלוקת פוסקים, האם מסירת הסבר סביר על ידי נאשם, באשר להימצאות טביעת אצבעו במקום פלוני, די בו לעורר ספק סביר או שמא יש צורך שההסבר יהיה אמין. (ראה דעתו של כב' השופט בך ב[ע"פ 660/86, דהן נ. מ"י, פ"ד מא](http://www.nevo.co.il/case/17938844)(1) 785, 788 ודעתו של כבק הנשיא ברק ב[ע"פ 593/89, נחום נ. מ"י, פ"ד מד](http://www.nevo.co.il/case/17938203)(4) 3).

ראיית דגימת הדם הינה ראיה שבאופן טבעי בכוחה להפליל יותר מראיית טביעת האצבע. קשה יותר לתת הסבר סביר ואמין באשר להימצאות דם, ובוודאי בכמויות לא קטנות, מאשר לתת הסבר להימצאות טביעת אצבע.

עם זאת, הראיה אינה מזהה את הנאשם כיחיד, כזיהוי וודאי, אלא משייכת אותו לקבוצה בעלת אחוז זה או אחר באוכלוסיה.

מבחן פנימי:

יעדי ההוכחה:

1. עתה, לאחר שהצגתי את העניין באופן כללי, אתייחס למבחנים האמורים בבדיקת ראיית הסיבים במקרה זה תוך התייחסות לפסיקה. כאמור, במבחן הפנימי, יש לבדוק במסגרת יעדי המומחה האם הוא עומד בתנאי הבדיקות אשר הוא מציג וכן מהן דרכי ההוכחה.

באחרון, על המומחה לשכנע את בית המשפט ביכולתו להוכיח את מסקנתו. יש ושיטת הבדיקה הינה מן המפורסמות, כמו בטביעת אצבע. בראיה כזו, התביעה אינה צריכה להוכיח את דרך ההוכחה משום שהגישה ידועה ומוכרת על ידי הפסיקה, ויש ראיות אשר המצב דורש הוכחתן כפי שנפסק:

"שערי בית המשפט אסור שיהיו נעולים בפני חידושי המדע. אך, מאידך גיסא, על התביעה הכללית להוכיח את אמינותם של האמצעים המדעיים החדשים, עליהם היא סומכת.

כמות ההוכחה, הדרושה להוכחת אמינות זו, עולה ביחס ישר לחידוש שבשימוש באמצעי זה או אחר.

מקום שבו כבר הכירו בתי המשפט במהימנותו של אמצעי מדעי, שוב לא תידרש התביעה להביא ראיה קונקרטית בעניין זה".

([ע"פ 889/79, חמו נ. מ"י, פ"ד לו](http://www.nevo.co.il/case/17932478)(4) 479).

בדיקת הסיבים אינה מוכרת, ועל כן חייב היה המומחה להסביר לבית המשפט דרכי בדיקתו בבואנו לבדוק את שיטת בדיקתו של המומחה בראייתה סיבים יתגלו לדעתי מספר פגמים.

המומחה ערך רק חמש בדיקות של הסיבים השונים. מתוך 84 סיבים שנבדקו נשארו רק 9 סיבים "כתואמים". כזכור, בכוחו של מבחן אחד להכשיל את הסיב ולנטרל כל משקל הנובע מכך שהסיב עבר את כל המבחנים הנוספים.

המומחה הסביר כי במעבדה באנגליה, שהינה המעבדה המובילה בעולם בתחום זה, עורכים שש בדיקות. בארץ, המטה הארצי אמור לקבל בקרוב את הציוד הדרוש לשם עריכת הבדיקה השישית. בדיקה זו כה חשובה עד שלצורך משפט זה המומחה נסע פעמיים לאנגליה על מנת לבצעה. ואולם המומחה הסביר כי במקרה דנן לא ביצעו את הבדיקה השישית "כי לא היה מספיק חומר מן הסיבים החשודים לבצע אותה". דברי המומחה "כי יש לי חמש בדיקות ולא שש אני משתמש במה שיש כי זה מה שיש לי" הינם הסבר "מאכזב". השכנוע במדע הינו על פי השיטה המדעית ולא על פי מאמץ המדען, על פי מיטב היכולת או הנסיבות. המומחה עצמו אישר כי יתכן וסיב יעבור חמש בדיקות ויכשל בבדיקה השישית ורק בשל כך ייפסל.

הקפדה על ביצוע כל הבדיקות הדרושות בולטת לאור גישת המשפט הישראלי באשר למספר נקודות ההשוואה הדרושה לצורך קביעת ההתאמה בראיה של טביעת אצבע. הפסיקה הישראלית דורשת 12 נקודות השוואה, שהינה דעת המחמירים (ראה [ע"פ 397/86, מחאג'נה נ. מ"י, פ"ד מא](http://www.nevo.co.il/case/5697334)(4) 469), הגם שישנן גישות בעולם המספקות במספר נמוך מכך.

אילו וצויין כי יש מקום לשקול מגמה של הסתמכות על מספר נקודות השוואה קטן יותר לזיהוי וודאי (ראה ספרו של השופט קדמי, על הראיות, חלק שני, עמ' 597) בפועל הדרישה הקפדנית שרירה וקיימת.

בענייננו, בוודאי יש להקפיד על ביצוע מלוא כל הבדיקות כי על פי שיטת הבדיקה בסיבים בכוחו של כל מבחן להביא לכשלונה המוחלט של הראיה.

המומחה בעדותו ניסה להפחית בחשיבות הבדיקה השישית באומרו כי אין חשיבות מיוחדת לבדיקה זו לאור הגרף הטוב שקיבל כתוצאה מביצוע הבדיקה החמישית. גישה זו, אינה מקובלת עלי. ראשית, המומחה תחילה ניסה להציג את המונח "גרף טוב" כעניין מדעי, אך בעקבות חקירתו הנגדית של הסנגור הסכים שגרף טוב זה עניין "שהוא יותר נוח לעבודה, וזאת הכוונה במילים כן טוב ולא טוב, זו שפת רחוב ולא שפת המומחה" (עמ' 1356 לפרוטוקול). מכאן, אין המומחה יכול לעמוד מאחורי קביעתו כי "גרף טוב" מייתר את הצורך בביצוע הבדיקה השישית.

סיבה חזקה יותר לדחות את טענת המומחה באשר לאי חשיבות הבדיקה השיישת הינה כי המומחה הודה כי מעולם לא ערך את הבדיקה השישית.

אם כך הדבר, מניין לו המומחיות לקבוע באיזו מידה בדיקה זו חשובה ועד כמה ניתן לסמוך קביעתו בדבר רלוונטיות הבדיקה השישית.

בענין זה, המומחה לא הצביע על כל מחקר בנדון אך ביקש להסתפק "בזה מה יש". עם כל הכבוד, זוהי אינה דרכו של המדע ללמוד מניסיונו או מנסיונם המצטבר של אחרים. ראה דברי המומחה בנדון:

"לשאלתך כמה לפי הנסיון שלי סיבים שעברו את 5 הבדיקות הראשונות נכשלו בבדיקה שישית, אני משיב אני מעצמי מעולם לא ביצעתי את הבדיקה השישית אבל השאלה הזאת עלתה באנגליה כל מה שנאמר באנגליה לא אותי צריך לשאול".

(פרוטוקול עמ' 1354).

בעיה מטרידה יותר הינה השאלה מי קבע שדי בעריכת שש בדיקות ולא חמש בדיקות על מנת לקבוע את ההתאמה. בטביעת אצבע, ברור כי לאחר גמר מסכת הבדיקות נין להגיע לזיהוי של בעל טביעת האצבע.

בענייננו, המומחה נקט בלשון של "אפשרי בהחלט". העובדה כי בעולם קיימות היום שש בדיקות ולא חמש הינה עניין של התפתחות המדע ולא הוכחת המדע. אולי מחר תהיינה שבע בדיקות. כדברי המומחה בנקודה זו:

"לשאלת בית המשפט מי קבע אתה בדיקות האלה ולמה לא בדיקות אחרות אני משיב: אלא בדיקות אשר משתמשים בהם בעולם.

לשאלת בית המשפט למה אני קורא "מתאים" אני משיב: ...

מתאים פירושו מבחינתי עבר את מקסימום המכשולים שאני מעמיד בפניו והוא עבר ואני עדיין יכול לפסול אותו."

(פרוטוקול עמ' 1343).

לעניין זה אדרש בהמשך.

המומחה לא עמד בסטנדרטים שהוא קבע (ראה בהקשר העניין [ע"פ 517/86 ברוקס נ' מ"י, פ"ד מ"ג](http://www.nevo.co.il/case/17925798)(3) 441). כמו כן שונה המצב פה ממימצא הזיהוי של עקב נעל אשר נשקל בעניין רוטנברג אותו הזכיר התובע בסיכומיו. כפי שקבע בית המשפט:

"מימצא זה לא עורער במהלך החקירה של מומחית בבית המשפט, והוא נקבע כעובדה על ידי בית המשפט בהכרעת דינו".

([ע.פ. 616/82, רוטנברג נ. מ"י, פ"ד לז](http://www.nevo.co.il/case/17928865)(2), 370).

בענייננו, המומחה לא עמד במבחן היעדים שהציב לעצמו. הוא לא פעל על פי שיטתו. החסר קיים וזאת מבלי להתייחס למבחן של הגישה המדעית בשלב זה.

נושא אחר עולה מתשובתו הבאה על המומחה לשאלת בית המשפט:

"לשאלה האם צבע זה נתון שמשתנה בעקבות התנאים אני משיב: באופן עקרוני צבע זה נתון שמשתנה על פי התנאים אני לא יודע איך הוא משתנה תמיד ואני לא יודע מהם התנאים שגורמים לאיזה שינויים. אני יודע שצבע יכול להשתנות בתנאים שונים."

(פרוטוקול עמ' 1374-1375).

הסיבים שנלקחו מרכב הנאשם, מחודש יוני 1993, אוחסנו כנדרש במטה הארצי של משטרת ישראל ואילו החולצה שנמצאה על השלד היתה בתוך בור ניקוז, כנראה תקופה של שנתיים, על כל עונות השנה. אם כך, ייתכן מצב כי דווקא הדמיון בצבע בין שני סוגי הממצאים מצביע על אי-התאמה. אם תנאי אקלים משפיעים על צבע, הרי העובדה כי שני פרטי ביגוד, ממקור אחד הנמצאים בתנאי אקלים שונים תקופה ארוכה, תוביל לתוצאה כי שניהם יהפכו לבעלי גוון שונה. התאמה בצבע בתנאי "איחסון" שונים, דווקא יכולה להצביע על היות הצבע שונה במקור.

אפשרות כזו לא נשללה על ידי המומחה, אלא הוא אף הודה שאינו מבין בנושא פרט לכך שבכוח תנאי האקלים להשפיע על הצבע (לחומר מחשבה בלבד, ראה ת/101 עמ' 5, סעיף א' שהוגש בהסכמת הצדדים).

בשל כל אלה סבורני, כי המומחה לא עמד במבחן של "יעדי המומחה" הוא לא עמד בדרישות המבחנים שנקבעו על ידו, וזאת בנוסף לחסרים האחרים עליהם הצבעתי. לכן, לסברתי, בית המשפט אינו רשאי לתת משקל לראיה זו.

1. החלק השני של המבחן הפנימי על פי שיטתי הינו השלכת הראיה.

המומחה ניסה להוכיח התאמה בדרגה מסויימת בין 9 סיבים לבין חולצת המנוחה. המשקל הנובע מנסיון זה, אפילו והוכח, אינו רב בשל שתי סיבות: ראשית, הזיהוי אינו ייחודי לנאשם. אין הוא דומה לנסיון להוכיח ראיה של זיהוי ייחודי כגון הוכחה באמצעות טביעת אצבע. כאן מדובר בסוג של ביגוד. שנית, הזיהוי אינו דומה לראיה המצביעה על השתייכות לקבוצה כמו סוג דם. יהא זה לגיטימי לדרוש הסבר מנאשם באשר לדגימת דם שנמצאה במקום זה או אחר. לעומת זאת, כל מה שהסיב מוכיח במקרה זה, הינו שאדם היה נוכח ברכב, לבש בגד ממקור מסויים וצבע מסויים. נתון זה כשלעצמו, אינו מפלילי כלל. נתון זה כשלעצמו אינו דורש הסבר. יש להניח כי הנאשם, כמו רוב הנהגים בארץ, אינו מנהל רישום מדוייק באשר לצבעי הביגוד ודרך צביעתם של כל אלה הנוסעים עימו ברכב.

אפילו התפלגות תשעת הסיבים שנמצאו תואמים איננה מתאימה להודאת הנאשם. סיב אחד נמצא במושב הקדמי, 4 סיבים נמצאו במושב האחורי ו-4 סיבים על מגבת אשר נמצאה במושב האחורי. כך השיב המומחה לשאלתה סנגור בעניין זה:

"לשאלתך ואם הנוסע ישב על המושב האחורי וישב על המגבת וסיב אחד התעופף למושב הקדמי אני משיב: זו אפשרות שנראית לי יותר סבירה".

(פרוטוקול עמ' 1372).

אפילו המומחה מסכים כי קיימת האפשרות הסבירה ביותר היא שכל הסיבים מקורם באדם שישב במושב האחורי של הרכב. יש לזכור בהקשר זה, כי על פי גירסת הנאשם בהודאותיו לא שם ישבה המנוחה.

1. בחוות דעתו הגיע המומחה למסקנות הבאות:

אפשרי בהחלט כי 9 סיבים, אשר נמצאו ברכב הנאשם בסמוך למעצרו, נצבעו על ידי צבע השייך למשפחה הנקראת REACTIVE DYES.

בהחלט אפשרי כי לסיבים אלה ולחולצה אשר נמצאה על שלד המנוחה יש מקור משותף.

לדעתי ההשלכה הראייתית של מסקנות אלה מוגבלת ביותר. המומחה בדק צבע ודרך צביעה, ובאשר לשני מרכיבים אלה הוא לא הגיע למסקנה ברורה. לטענתו, הצבע נצבע בשיטה של REACTIVE DYES שהינה אחת מ-14 סוגי צביעה של בדים. מסקנה זו הינה בדרגה של אפשרי בהחלט ואילו מסקנתו הנוספת שגם נובעת ממסקנתו הראשונה הינה כי בהחלט אפשרי שהסיב והביגוד הינם ממקור משותף.

הוכחה מהסוג הזה הוגדרה במשפט העברי כספק ספיקא. פירוש מונח זה הינו: "שתי ספקות" (כלשון תלמוד ירושלמי מסכת כתובות פ"א, ה"א) או ספק הבא מתוך ספק (ראה תלמוד בבלי, מסכת קידושין, ע"ה, עמ' א', פירוש רש"י על אתר ופירושו של הרב עדין שטינזלץ).

מסקנת הגמרא הינה כי ספק ספיקא לקולא. אכן, הראשון לציון – הרב עובדיה יוסף, הסתמך על כלל זה בכדי להתיר עגונות במקרים מסויימים לאחר מלחמת יום-הכיפורים (ראה "יביע אומר", אבן העזר סימן ג' ס"ק ט', וכן לסקירה כללית בנושא ראה דברי הש"ך (שפתי הכהן), בפירושו על השולחן הערוך, יורה דיעה, ק"י, וכן מאמרו של פרופ' שיפמן מהאוניברסיטה העברית, הספק בהלכה ובמשפט שנתון המשפט העברי ע', עמ' 17-18 (345).

השלכה של הסתמכות המומחה על "ספק ספיקא" בעניננו הינה בעלת חשיבות רבה. המומחה אינו קובע מסקנה אלא אפשרות של המסקנה ואם אפשרות זו נכונה, כי רק אז ישנה אפשרות למסקנתו הסופית. במובן זה, צודק הסנגור בסיכומיו, באומרו, כי התביעה ניסתה לבדוק כמה חולצות מאותו סוג נמכרו, אך תוצאות בדיקה זו בכל מקרה לא הוגשו, ובמובן מסויים לנוכח מסקנת המומחה התביעה אפילו לא הגיעה לאותו שלב של הוכחה.

בכך שונה מקרה זה מפסק הדין בעניין חרמון. שם נפסק כי קיים בסיס סביר למסקנה כי שערות שנמצאו בזירת העבירה הן מאותו כלב השייך לנאשם באותו עניין, וכי המדובר בכלב מסוג דור בן (ראה [ע.פ. 728/84, חרמון נ. מ"י, פ"ד מ"א](http://www.nevo.co.il/case/17930873) (3) 617). אין ספק ספיקא כי המדובר בבסיס סביר למסקנה של זיהוי. להבדלים נוספים בין פסק דין חרמון והמקרה דנן, כולל משקלן השונה של מכלול הראיות, אתייחס בהמשך.

כך שונה גם מקרה זה מפסק דין רוטנברג האמור עליו הסתמכה התביעה.

באותו עניין נמצאו על מעילו של הנאשם חלקיקי מתכת שהיה דמיון ביניהן ובין חלקי מתכת שהוצאו מזירת העבירה. לא היתה מחלוקת בדבר הדמיון הבסיסי בין שני הממצאים שבאו בהשוואה וחשוב יותר כי קיימת סבירות גבוהה שהכדוריות שנמצאו במעיל מקורן בזירת העבירה. בנוסף נקבע כי ישנה חשיבות ליסוד הניקל שנתגלה בחלקיקי המתכת ובמתכת שנמצאה בזירת העבירה "וזאת בשל הנדירות היחסית של הימצאות ניקל בכדוריות". באותו עניין, לא היה לנאשם כל הסבר לכך. בענייננו, לעומת זאת, סיב אינו חפץ נדיר. כפי שהסנגור והמומחה אישר:

"נכון שאנו נעים כל הזמן בתוך ענן של סיבים" (עמ' 1358 לפרוטוקול).

כאשר הצבע של החולצה ירוק ושיטת הצביעה הינה REACTIVE DYES, כי אז אין לביתה משפט כל נסיון ודרך לדעת עד כמה נדיר. ייתכן ואם היו מוצאים כפתור ברכבו של הנאשם שהיה שייך לחולצתה של המנוחה, ניתן היה לבדוק, אפילו בענין בלתי מזוינת, אם אותו כפתור נראה נדיר, או למשל כפתור לבן סטנדרטי. במצב זה, אולי ניתן היה לתת לעניין משקל. אולם אין זה המצב פה, כי לא הוגש כל מידע בנדון. יתירה מזו, לפות אם דובר בכפתור ניתן לזהות בוודאות שנמצא כפתור, ואילו כאן קיים ספק ספיקא ואין מסקנה ודאית או אפילו בסבירות גבוהה באשר לסוג הסיב כשלעצמו בשלב הטרומי בהשואתו לחולצה.

גם בעניין הצבע, המומחה לא ביסס מסקנה איתנה. תחילה הוא מסר כי הצבע מיוחד. אך בחקירתו הנגדית של הסנגור, השיב:

"לשאלתך שמתוך קבוצת ביקורת של 84 סיבים 15 סיבים היו בצבע מיוחד דומה שהסתבר בבדיקה מאוחרת יותר שאינם שייכים לחולצה הזו, זאת אומרת שייחוד הצבע הוא לא כל כך נדיר אני משיב נכון."

(פרוטוקול עמ' 1353).

החקירה שכנגד, היסודית והממצה ביותר, של הסנגור, המומחה אף המעיט ברמת בטחונו בנושא הצבע:

"לגבי נושא הצבע כאשר אני מוריד את ההתייעצות עם המומחים האחרים אני מוריד את המינות "אפשרי בהחלט" ל"בהחלט אפשרי".

(פרוטוקול עמ' 1351).

אולם, המומחה מוסיף מייד:

"בעניין המקור הייתי בהחלט אפשרי ונשארתי בהחלט אפשרי".

ברם, אם מסקנת המומחה בנויה על הנחה, מדוע אם ישנה ירידה בבטחונו באשר לצבע, הדבר אינו מביא אותו לירידה בבטחונו במקור? חמור יותר, אין דרך אפילו לבדוק דרך כימות מסקנותיו והקשר ביניהן.

חסר זה נובע מיסוד חוות דעתו של המומחה. המומחה מתאר שיטתו כך:

"בכל השוואה על סיבים מעבירים את הסיבים במסלול מכשולים."

(עמ' 1336 לפרוטוקול).

יוצא אפוא כי המדובר בראיה שלילית ולא חיובית. סיב עובר את המכשולים ונחשב למתאים אם הוא לא נפסל. אין קביעה של התאמה באותו סיב, אלא הקביעה הינה שאין אי-התאמה של אותו סיב. לדעתי זה מסביר מדוע בחר המומחה במינוח התוצאות על פי לשון "אפשרות" ולא על פי לשון "סבירות". סבירות פירושה שיש דרך לקבוע כי המדובר באותו דבר. אפשרות פירושה כי יש דרך לקבוע כי לא נשללה המסקנה שהמדובר באותו הדבר. יש קשר אפוא בין שיטת המכשולים ובין המסקנה של אפשרי, בהחלט אפשרי או אפשרי בהחלט.

בעניין זה קמה ומזדקרת לה בעיה נוספת שצויינה לעיל. מי קבע את הכלל כי די בביצוע חמש בדיקות, או שמא די בשש בדיקות? התוצאה תלויה במספר המכשולים וממילא אין אנו מגיעים לזיהוי חיובי ודי בכישלון במבחן אחד כדי לפסול סיב. אם כך הדבר, מה שאפשרי היום יכול להיות בוודאי לא אפשרי מחר. המומחה אינו טוען כי די בשש בדיקות או חמש בדיקות, אלא מציג את המצב כפי שהוא היום. לכן, מסקנת המומחה אינה קביעה של זיהוי אלא קביעה של העדר אי-זיהוי. ניתוח זה עולה מדברי המומחה עצמו כפי שציטטתי לעיל שמובאים כעת בהקשר אחר:

"לשאלת בית המשפט מי קבע את הבדיקות האלה ולמה לא בדיקות אחרות אני משיב: אלה בדיקות אשר משתמשים בהם בעולם.

לשאלת בית המשפט למה אני קורא "מתאים" אני משיב:....

מתאים פירושו מבחינתי עבר את המקסימום המכשולים שאני מעמיד בפניו והוא עבר ואני עדיין יכול לפסול אותו."

(פרוטוקול עמ' 1343).

תמיכה לגישתי זו באשר להבדל בין המונחים אפשרות וסבירות מצאתי בפסק דין אשכנזי (ע.פ. 2738, 3344, 3341/93, תקדין-עליון, כרך 94(1), תשנ"ד-תשנ"ה).

לבעיתיות הנוספת הנובעת משימוש במונחים העמומים של "אפשרי בהחלט" "בהחלט אפשרי" תידרש בהמשך.

לסיכום המבחן הפנימי של בדיקת זיהוי הראיה, מבליט מספר חסרים משמעותיים: שיטת המבחן, משמעות המבחן. זאת הן באשר לתוכן המסקנה והן באשר למידת קבילותה על פי הגיונה. הצטברות החסרים מובילה למסקנה כי אין די בקביעה שאין לתת לחוות דעתו של המומחה משקל רב אלא יש לקבוע כי אין לה משמעות רבה.

המבחן החיצוני:

גישת המדע:

1. על פי המבחן שהצעתי, יש לעבור בשלב זה מחוץ לחוות דעתו של המומחה לשני גורמים נוספים, גישת המדע והביקורת השיפוטית.

נקבע בפסיקה הישראלית, כי על מנת להוכיח ראיה מדעית יש לבדוק מהי גישת הקהיליה המדעית. ראה למשל דברי כב' השופט טירקל בנושא עקבות נעליים:

"אכן, לפני שנים לא רבות סברו בתי המשפט, שבדרך כלל עקבות נעלים אינם אמצעי זיהוי, שאפשר לסמוך עליו, להוציא מקרים בודדים, שבהם זוהתה טביעת העקב לפי סימן מיוחד (כהעדר בוהן, או קרע מסוים בסוליה – ע"פ 62251/63) 251/63), בעמ' 268). אולם עם השתכללותן של בדיקות הזיהוי למיניהן בשנים האחרונות – כאשר מגמתן היא לגלות את הזהות בעיקר לפי סימנים אופייניים או ייחודיים שונים של החומרים או של העצמאים הנבדקים – נוטים בתי המשפט יותר ויותר לסמוך על בדיקות כאלה, לאחר שנשתכנעו בדבר ערכן ההוכחתי."

([ע"פ 351/80, חולי נ. מ"י, פ"ד ל"ה](http://www.nevo.co.il/case/17940948) (3) עמ' 483).

גישה זו מקובלת אף היא בארה"ב. כפי שסוכן בפסק דין ממדינת קליפורניה:

"In a criminal prosecution, the proponent of expert opinion testimony based on the application of a new scientific technique must establish, usually by expert testimony, that the technique is sufficiently established to have gained acceptance in the particular field in which it belongs; that the witness furnishing such testimony is properly qualified as an expert to give such an opinion; and that correct scientific procedures were used in the particular case. Such a showing must be made in cases in which expert testimony is based on a technique that is new to science and to the law."

People v Stoll (1989) 49 Cal 3d 1136, 265 Cal Rptr 111, 783 P2d 698.

האם ראיית הסיבים עומדת בדרישות האמורות? לשאלה זו הייתי משיב בשלילה.

התביעה לא הניחה תשתית למסקנה כי "סיב מזוהה" התקבל כראיה מדעית.

החומר המקצועי היחיד שהוגש סופק דווקא על ידי הסנגור שהתמודד עם המומחה בחקירתו הנגדית בכשרון רב ומרשים.

עיון במאמר שהוגש על ידי הסנגור, מצביע על תחילת דרך של קבלת "ראיית הסיב" על ידי הקהיליה המדעית, בתור שכזה. ייתכן, ולראיה כזו חשיבות במסגרת חקירה משטרתית. בהליך זה המטרה הינה לחפש "כיוונים שונים" ואף ניתן במהלכו להסתמך על ראיה אשר קבילה באותה במסגרת חקירתית אך לא במסגרת שמיעתה ראיות במשפט. בדיקת פוליגרף הינה לדוגמא לכך. באשר לעובדה כי המומחה נסע לאנגליה ונעזר במעבדה שם, הייתי אומר כי אין בכך תחליף להנחת תשתית עובדתית נדרשת. בכל מקרה, התרשמותי מן העניין הינה כוחה של הראיה בתור ראיה, הינה "כראיה שלילית" בשלב חקירה ולא בתור ראיה פוזיטיבית בשלב המשפט.

בכל מקרה, הנטל להוכחת הראיה כמקובלת על ידי הקהיליה המדעית רובץ על שכמה של התביעה, וזו לא עמדה בכך בהביאה את המומחה מטעמה.

התובע בסיכומיו התייחס לפסק דין אחר המתייחס לסיבים כראיה מדעית.

אך מקרה זה, כפי שאבהיר להלן, בסופו של דבר תומך יותר בעמדת הסנגור מאשר עמדת התביעה.

בית המשפט המחוזי בחיפה הדן בעניין, כתב:

"עוד יש לציין, כי רפ"ק גורסקי הודה שלמעשה המחקר המדעי בתחום של השוואת שיער וסיבים הינו עדיין בשלבים הראשוניים...

הערכותיו של רפ"ק גורסקי, שמבחינה סטטיסטית הסיכוי, שהשיער שבכיס המעיל הוא של הנאשם היו קצת יותר מ-80%, ושהסיבים מקורם מהשמיכה שהיתה בחדרו של הנאשם יותר מ-95%, כך שלפי הערכותיו של גורסקי, משקלול שני הממצאים הנ"ל, הוודאות שהמעיל קשור לנאשם מתקרב ל-100%, שזהו מעל ומעבר לנדרש להוכחה משפטית, אפילו במשפט פלילי.

נראה לנו, שרפ"ק גורסקי הוא "מאמין גדול" במחקרים של השוואת סיבים ושיער וביהמ"ש עדיין איננו יכול להגרר אחרי "אמונה" זו."

([ת"פ (חי) 276/88](http://www.nevo.co.il/case/20029117), **מ"י נ. גורש**, פס"מ תש"ן חלק ג', עמ' 148).

באותו עניין, בית המשפט נתן משקל לראיות אלה, הגם שלא קיבל את הערכותיו האמורות של רפ"ק גורסקי.

הנאשם באותו תיק ערער לביתה משפט העליון ועל אף שערעורו נדחה, בית המשפט העליון לא נתן כל משקל עצמאי או התייחסות ספציפית לראיית הסיב, אלא, ניתח ראיות ספציפיות אחרות וציין כי מכלול הראיות מהווה בסיס להרשעה (ראה [ע"פ 3460/90](http://www.nevo.co.il/case/17919834), **גורש נ. מ"י**, תקדין עליון, כרך 92(2) 2730).

זה השלב להדגיש כי קיים שוני מהותי בין מכלול הראיות האיתנות בשני התיקים שצויינו על ידי התביעה ובין הראיות שהובאו בתיק דנן.

לעניין זה אדרש בהמשך.

אולם, עיקר הקושי עולה מעניין אחר. המומחה העיד בפנינו ארוכות אך לא היה מוכן כמת את מסקנתו.

"אני לא יכול להתייחס לנושא של מעלות המחוגים, הנושא הזה מעביר אותי לדיבור ברמת המספרים, אני לא מוכן להיכנס למספרים ואנו לא נוקטים במספרים, ובכוונה אני לא מכמת את זה."

(עמ' 1351 לפרוטוקול).

מה גרם לשינוי הזה? מדוע כאשר העיד רפ"ק גורסקי בתיק הקודם, מסר כי רמת בטחונו שהסיבים מאותו מקור מגיעה ל-95% ואילו בענייננו, המומחה אינו מוכן, כמעט כעקרון, לנקוב במספר. איך זה שבתיק הראשון בו העיד מומחה בשנת 1989, הגיע הוא לרמת בטחון של 100%, ואילו המומחה בעניננו, המעיד בשנת 1995, אינו מוכן לנקוב במספר כלל.

במצב זה אין לביתה משפט הכלים לעקוב אחרי התפתחות התחום של השוואת הסיבים שהינו בשלביו הראשונים כדברי רפ"ק גורסקי. דווקא על פי פסק דין חולי שאוזכר ליעל, בית המשפט חייב לשקול את שיקול התפתחותה ראיה המדעית. ואל תשיבני כי המדובר בשני מומחים שונים, שהרי שני המומחים עובדים במטה הארצי והמומחה בעניננו העיד כי גם היום ראש המעבדה והאחראי עליו הינו רפ"ק גורסקי ושניהם עובדים יחדיו (ראה פרוטוקול עמ' 1358 וכן דברי המומחה כפי שצוטטו לעיל). בתחום ראיות מדעיות ישנה אפשרות שהמומחה המעיד בבית המשפט יצטיין ברמה מקצועית כזו שניתן יהא לסמוך על מסקנותיו כדובר הקהיליה המדעית, אפילו והמדובר, בראיה מדעית בתחום חדש. לדעתי, אין זה המצב פה. אודה, כי המומחה הותיר אצלי רושם של אדם משכיר, מוכשר ומסור לעבודתו. אך עם כל הכבוד, לא התרשמתי כי ניתן לסמוך על מומחיותו בלבד בשלב זה. להלן מספר דוגמאות למסקנתי זו.

כפי שציינתי, המומחה העיד בחקירתו הראשית, כי צבעו של הסיב הינו ייחודי מאוד, וזאת על סמך נסיונו, ואילו בחקירתו הנגדית, חזר בו המומחה ממסקנה זו. המומחה נסוג מעמדתו לאחר שהסנגור חקר אותו על סמך חומר העולה מעבודתו במקרה דנן (ראה עמ' 1353 שורה 20). האם אין בכך להחליש את מסקנתו של המומחה ובמיוחד כאשר אחד ממרכיביו הדומיננטים של הזיהוי הינו צבע ויכולתו של המומחה לזהותו?

דוגמא נוספת הינה המינוחים שבהם השתמש המומחה בממצאיו הסופיים:

"אפשרי בהחלט ובהחלט אפשרי". ראה דברי המומחה:

"המונח" אפשרי בהחלט" חזק לדעתי יותר מהמונח "בהחלט אפשרי".

זה מינוח שלי וכך קבעתי".

(פרוטוקול עמ' 1351).

וכן:

"לשאלתך אפשרי ובהחלט אפשרי מבדל ביניהם, אלא מושגים שאני משתמש בהם והם לא מחייבים אף אחד, אני לא יודע איך משתמשים במושגים אלה באנגליה".

(פרוטוקול עמ' 1374).

ואכן, עם כל הכבוד, מתעוררת שאלה בסיסית יותר, והיא באיזו מידה מונחים אלה אפילו מחייבים את המומחה עצמו. כך העיד המומחה בנושא זה:

"לגבי נושא הצבע כאשר אני מוריד את ההתייעצות עם המומחים האחרים אני מוריד את המינוח מ"אפשרי בהחלט" ל"בהחלט אפשרי".

בעניין המקור, הייתי בהחלט אפשרי ונשארתי בהחלט אפשרי."

(פרוטוקול עמ' 1351).

מדוע ולמה אם מסקנה אחת יורד, בכל זאת השניה אינה זזה ממקומה?

הסבר לכך לא קיבלתי. יש לצרף לכך סירוב המומחה לכמת את מסקנותיו. הרושם שנותר בי הינו שהמומחה מפתח בשלב זה תיאוריה. הוא פעל לפי האינטואיציה. נכון כי אינטואיציה מדעית הינה מפתח שפותח דלתות נסתרות זה מאות בשנים. אבל קיים פער בין פתיחת הדלת ובין בניית הבניין,אשר זו האחרונה דורשת לא רק הברקה אלא עבודה שה וכן עובדות ושיטות שניתן להציגן לפני כל. בבוא בית המשפט לתת משקל במקרה דנן למונחים של אפשרי בהחלט ובהחלט אפשרי, יקשה עליו לחדור למהותם, זאת בשל היותם רשות היחיד של המומחה שלא הוסברו או תורגמו לשפה משותפת. סופו של דבר, מונחים אלה נשארו כמעט חסרי משמעות.

בשל האמור לעיל, מסקנתי הינה כי המומחה לא הוכיח כי שיטתו ותוצאותיה מקובלות על ידי הקהיליה המדעית. עם כל ההערכה למומחה, פגם זה נגלה גם למי שאינו מומחה.

מבחן חיצוני:

1. ביקורת שיפוטית:

המבחן השני והאחרון של המבחן החיצוני הינו ביקורת בית המשפט את הראיה המדעית.

בדרך זו ניתן לעקוב אחרי התפתחות המדע. המדע, דבר נפלא הוא.

שאיפתו לאמת. לכן, מסוגל הוא להפיל היום את אשר היה אתמול בסיס גאוותו.

דוגמא מובהקת לכך הינה ראיית הסיבים עצמה. כפי שציינתי, בתיק זה, המומחה לא היה מוכן לכמת את מידת בטחונו בזיהוי הראיה, ואילו בתיק שהתנהל לפני כשש שנים על ידי אותה מעבדה ממשלתית, הוצגה רמת בטחון בדרגה של כ-95%. שינוי זה, מעורר קשיים לא רק למומחה, אשר לא טרח להסביר את הדפלציה הנ"ל, אלא אף משמש אמצעי תקיפה באשר למשקל שניתן לתת לשיטת בדיקת הסיבים, נכון להיום.

דוגמא נוספת לכך הינה ראיית השיער. פסקיד ין חרמון וגורש, שאוזכרו לעיל, נתנו משקל לבדיקת שערות – בדיקה שבמקרים הנ"ל לא הניבה פרי. מעניין לראות בנושא האמור את הנפסק בביתה משפט המחוזי בתל-אביב-יפו בתיק אחר בהקשר זה (תפ"ח 77/86, **מדינת ישראל נ. גרנות ויערי**). במסגרת ראיות התביעה באותו עניין, העיד ד"ר צצ'יק, בהיותה רופא המשפטית ממשלתית מהמכון לרפואה משפטית באבו כביר. המומחית הסבירה כי "השוואת שיער יכולה להביא עד כדי וודאות של 90%". כפי שהיה מקובל אז לחשוב (ראה עמ' 55 לפרוטוקול).

המותב ששומע תיק זה, נתן פסק דין בשנה האחרונה (ת.פ. 145/93, **מ"י נ. אבוקסיס ואח'**) לאחר ששמע את עדותה של רפ"ק אשירה זמיר, המשרתת במעבדה לזיהוי פלילי במשטרת ישראל. עדה זו השוותה שערות מוצג מול שערות השוואה. באותו עניין, התעורר קושי לתביעה משום שלא נמצאה התאמה בין השערות שלוקטו מפרטי לבוש מסויימים לשערות ראשו של הנאשם. כך סוכמה, בין היתר, עדות המומחית בהכרעת הדין:

"בבואה להקפיד על מימד הדיוק שבמסקנתה, העידה המומחית, שהיא איננה יכולה לשלול אפשרות – וזו אכן קיימת במציאות – כי לשני אנשים שונים יש שערות זהות לחלוטין, בעלות אותם מרכיבים. כמו כן יתכן, כי שערת השוואה אחת של נבדק לא תתאים לשערות מוצג ובו בזמן, שערת השוואה אחרת של אותו נבדק כן תתאים לאותה שערת מוצג."

(ת.פ. (ב"ש) 145/93, **מ"י נ. אבוקסיס ואח'**, עמ' 238).

המסקנה היא, כי גם בראיות סיבים וגם בראיות שיער חלה ירידה משמעותית ביותר ביכולת המומחה לכמת את מסקנתו. יוצא, כי לא רק שני סוגי ראיות אלה "מצויות בירידה"., אלא יש להזהר מכל מספר שינתן על ידי מומחה בתחום אלה. ייתכן והמספר של היום לא יעמוד מחר ויהיה, לא רק בלתי רלוונטי, אלא אפילו מטעה.

ראיית הד.נ.א. הינה דוגמא נוספת לתופעה האמורה. בשל מורכבות הבדיקות הקושי אינו מצוי בדיוק התוצאה, אלא הקושי מצוי ביכולת לפרש את המבחנים הנוגעים לעניין. בכל מקרה, ההתפתחויות נמשכות ויש להתעדכן בכל שלב. כפי שסוכן הענין במספר מוביל בדיני הראיות באנגליה שעודכנו בחודשים האחרונים:

"The situation has been transformed by the further development of DNA testing of bodily samples This technique has the advantage... that the sample need be neither large nor recent, and, most significantly of all, that it furnishes effectively conclusive positive proof of indentify, or of family relationship. On the other hand it has the disadvantage that at present it is a complex matter to perform the test, and there are plenty of opportunities for errors of evaluation and calculation. The statistical significance of the evidence is also difficult to explain to a jury ...

An enormous literature has been created dealing with this problem. The technique is continually being developed so it is best to concentrate on the most recent contributions which, at the time of writing, include Burk (1991) 31 Jur Jo 53, Alldridge [1992] Crime LR 687, and Robertson and Vigneau (1992) 12 OJLS 392." Cross and Tapper on Evidence Eighth edition Professor Colin Tapper, Butterworths, 1995. (pg. 42-43).

חשיבות הדוגמאות שהובאו הינה בעובדה כי תחום של ראיה מדעית מתפתחת אף בית משפט אינו יכול לסמוך על כך שסוג ראיה שהתקבלה לפני מספר שנים, תהווה בסיס מוכח לקבלת הראיה היום. שכן, הגישה המדעית במיטבה, אינה מתביישת להודות בכשלונה ובוודאי בשינוי במידת הבטחון בראיה זו או אחרת. יש להימנע לא רק מן ההשוואה בין סוגי הראיות שונות אלא אף בין אותם סוגי ראיות בתקופות שונות. לא רק שאין מקום להקיש מראיות שונות כגון: טבעית אצבע, ד.נ.א., סיבים וטביעת סוליות נעליים, אלא אף יש לבדוק את הראיה שוב ומעת לעת, עד לשלב קבלתה על ידי הקהיליה המדעית. בענייננו, שלב זה טרם הגיע. (ראה: [ע"פ 517/86, ברוקס נ. מ"י, פ"ד מ"ג](http://www.nevo.co.il/case/17925798) (3) 443, [ע"פ 889/79, חמו נ. מ"י, פ"ד ל"ו](http://www.nevo.co.il/case/17932478)(4) 479 וכן [ע"פ 351/80 חולי נ. מ"י פ"ד ל"ה](http://www.nevo.co.il/case/17940948)(3) 477). זהו חלק חשוב מתפקידו של בית המשפט בבדיקת ראיות מדעיות חדשות וכחלק מן המבחן של הביקורת השיפוטית.

1. די בהסתייגויות עליהן הצבעתי בבואי ליישם את המבחנים שהוזכרו כדי להביא למסקנה שאין משמעות לראיית הסיבים. עם זאת, סבורני כי יש להרחיב את המבחן של ביקורת שיפוטית, בכלל, ובמקרה זה בפרט.

במסגרת המבחן החיצוני, על בית המשפט לבדוק את גישת המדע אפילו והיא מקובלת בתור שכזו. הביקורת השיפוטית אינה מצומצמת לתקדימים מאותו סוג ואפילו לעובדות המקרה הספציפי שהובא בפני בית המשפט, אלא מחייבת הערכה כללית של הראיה. לעניות דעתי, בהליך פלילי יש לשקול את הראיות המדעיות בצורה אחרת. גישה זו נובעת מהתפתחות הפסיקה בארה"ב, עקרונות המשפט הפלילי וחקיקת חוקי יסוד: כבוד האדם וחירותו. עניין זה יובהר בהמשך. בשלב זה, די אם אומר כי אם [חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320) מחייב התאמת שיטת המשפט שלנו, למדינה יהודית דמוקרטית, יש לבדוק במקרה מתאים עמדת מדינות דמוקרטיות אחרות. באופן ספציפי השינוי בפסיקה האמריקאית אליה אתייחס, חשוב כי אף הפסיקה הישראלית מתייחסת לפסיקה האמריקאית בטרם השינוי כפי שאציג. לכן, בכוונתי להתייחס, ולו בקצרה, לפסיקה האמריקאית בנדון כפי שהיתה וכפי שהינה היום. השלכת הדבר לעניננו תוסבר לאחר מכן.

בארה"ב פסק הדין המנחה בנושא ראיות מדעיות, ב-70 השנים האחרונות הינו בפסק הדין FRYE הקובע את הכלל המנחה הבא:

"Just when a scientific principle or discovery crosses the line between the experimental and demonstrable stages is difficult to define. Somewhere in this twilight zone the evidential forces of the principle must be recognised, and while courts will go a long way in admitting expert testimony deduced from a well-recognised scientific principle or discovery, the things from which the deduction is made must be sufficiently established to have gained general acceptance in the particular field in which it belongs"

[Frye v. United States, 293 F 1013 (D.C. Cir. 1923)].

הכלל הנלמד מכך סוכם בצורה זו במאמר משפטי שיצא לאחרונה:

SCIENCE AS EVIDENCE Lee Loevinger 35 JURIMETRICS JOURNAL, 1995, p. 153-190

משמע, תפקידו של בית המשפט בבדיקת ראיות מדעיות על פי הרציו של פסק דין FRYE, הינו לבדוק האם הגישה המדעית שהוצגה בפניו הינה גישה מקובלת, באורח כללי, על ידי הקהיליה המדעית הרלבנטית.

לשון אחרת, על פי פסק דין FRYE הבדיקה מצטמצמת לשאלה האם הראיה מקובלת על הקהיליה המדעית. אל לו לבית המשפט לחקור מעבר לכך. החשיבות המשפטית של פסק דין FRYE לא מוגבלת לארה"ב בלבד, ראה למשל השפעתו על הפסיקה באוסטרליה:

"It could not be asserted that the Frye test has been law in Australia, none the less it provides a useful guideline in determining whether novel forensic evidence should go before a jury."

וכן ראה:

(Carroll v. the Queen (1985) 19A Crim R 410: ,R v. Tran (1990) 50 A Crim R 233)

אף בארץ לפסק דין FRYE השפעה רבה. כיוון שנושאו של פסק דין זה הוא אי קבילות תוצאות בדיקת פוליגרף, טבעי הוא כי בית המשפט העליון בארץ, בהגיעו למסקנה דומה, הסתמך בין היתר על פסק דין FRYE (ראה דברי כב' השופט בך ב[ע"א 61/84, יוסף ביאזי ואח' נ. אברהם לוי, פ"ד מ"ב](http://www.nevo.co.il/case/17928910)(1) עמ' 446 וכן [ע"פ 993/93, אבוטבול נ. מ"י, פ"ד מ"ח](http://www.nevo.co.il/case/17933110)(1) 485).

יצויין, כי השפעתו של פסק דין FRYE אינה מוגבלת לנושא הפוליגרף.

פסקי דין חשובים שניתנו בשנים האחרונות, שעניינם קבילות ומשקל ראיות, גם אימצו במידה מסוימת את פסק דין FRYE ככלי לבחינת ראיות מדעיות (ראה [ע"פ 517/86, ברוקס נ. מ"י, פ"ד מ"ג](http://www.nevo.co.il/case/17925798)(3) עמ' 441 וכן [ע"פ 347/88 דמיאניוק נ. מ"י, פ"ד מ"ז](http://www.nevo.co.il/case/17938169)(4) 245-6, ואף [ע"פ 36/70](http://www.nevo.co.il/case/17920568) **כהן נ. מ"י**). לכן, ישנה חשיבות רבה, גם בארץ לעובדה כי פסק דין FRYE, שעמד איתן וכמעט ללא עוררין תקופה של 70 שנה, נאלץ לוותר על מעמדו הרם בסוגיה דנן לפסק דינו של בית המשפט העליון בארה"ב בעניין DAUBERT (113 Ct 2786 (1993)).

מאמר מקיף שפורסם בשנה האחרונה בכתב עת משפטי מטעם הפקולטה למשפטים של הישיבה יונברסיטי, סוקר את החידוש בפסק דין DAUBERT וההבדל בינו ובין FRYE:

"Daubert calls upon courts to undertake a much more sophisticated and informed analysis of scientific than Frye v. United States. In theory, the evidence avoids the danger of converting the courtroom into a laboratory with the judge sitting as a peer reviewer. Judges are not supposed to substitute their. own assessment of scientific validity for the judgment of scientists. Rather, judges merely "count noses"

.... If a substantial controversy exists among reputable scientists the technique is presumably not ready for, court.

DNA AND DAUBERT Barry C. Scheck Prof. LAW REVIEW, vol. 15 (1994) p.1959 CARDOZO

הווה אומר, כי גישת פסק דין FRYE הינה שבית המשפט בודק את עמדת המומחים לגבי הראיה המדעית שהובאה בפניו אך אינו נוקט בדיקה עצמאית.

בחלוף הזמן בין מעד מתן פסק דין FRYE (1923) ובין מועד מתן פסק הדין DAUBERT (1993), נוצר עולם חדש דווקא על ידי המדע עצמו שיצר צורך בקביעת מבחנים חדשים לראיות מדעיות.

"In short, a review of the seven decades separating Daubert fron Frye makes one point unmistakably clear: the scientific evidence that the Supreme Court considered in Daubert was as different from any science that the Frye court could have considered, or even imagined, as modern television is from the first Morse telegraph. The challenge that the Court faced in 1993 was enunciating a set of principles that would be adequate to the world created by science and technology in the next century."

(ראה מאמרו האמור של Loevinger).

העולם החדש שנוצר על ידי המדע דורש גישה חדשה של עולם המשפט למדע. פסק דין DAUBERT מציע גישה כזו:

"In explaining what is meant by asking if a scientific technique can be (or has been) "tested", the Daubert Court quoted philosophers of science to the effect that "a scientific explanation must be capable of empirical test," and that the "scientific status" of a theory or technique is to be judged by its "falsifiability, or refutability, or testability." Although the discussion is brief, it seems that the Court is simply calling for as much proof as possible of classical empirical validation: an effort to "expos[e] to falsification, in every conceivable way, the system to be tested." What is the Known or Potential Rate of Error? The court states that a "key question" to be answered in deciding whether something is scientific knowledge "will be whether it can be (and has been) tested".

(ראה מאמרו האמור של Loevinger).

בית המשפט מקבל ראיה רק בתנאי שהתקבלה על ידי הקהיליה המדעית.

הוא אינו יכול להסתפק בבדיקת השאלה האם המדע מקבל ראיה זו או אחרת. עליו לבדוק את הראיה בצורה מקיפה, ממצה ויסודית יותר. עליו לבדוק את דרכי החשיבה ובעיקר את דרכי ההוכחה של המדען.

השופט חייב לבדוק האם ניתן להוכיח מסקנת המומחה. "להוכיח" – דורש אפשרות של "להוכיח שלא". אם המומחה מעלה תיאוריה שמהווה את הבסיס לקבלת ראיה מדעית, בית המשפט חייב לשאול האם תיאוריה זו ניתנת להוכחה או לסתירה.

בית המשפט העליון בארה"ב, בהגיעו למסקנה זו, החליט לאמץ את גישתו של הפילוסוף המדעי פופר המחזיק בדיעה:

"The opinion says that scientific methodology is based on generating hypotheses and testing them to see if they can be falsified."

(ראה Daubert pg 2795).

חשוב לציין כי גישה זו של בית המשפט העליון בארה"ב, לפיה מסתמך הוא על גישת הפילוסוף פופר בטרם יקבל ראיות מדעיות, הינה גישה המקובלת על ידי גדולי המדענים בעולם בטרם יקבלו תיאוריה מדעית.

ראה דברי הפיסיקאי פרופ' סטיבן הוקינג:

"Any physical theory is always provisional, in the sense that it is only a hypothesis: you can never prove it. No matter how many times the results of experiments agree with some theory, you can never be sure that the next time the result will not contradict the theory. On the other hand, you can disprove a theory by finding even a single observation that disagrees with the predictions of the theory. As philosopher of science Karl Popper has emphasized, a good theory is characterized by the fact that it makes a number of predictions that could in principle be disproved or falsified by observation. Each time new experiments are observed to agree with the predictions the theory survives, and our confidence in it is increased; but if ever a new observation is found to disagree, we have to abandon or modify the theory. At least that is what is supposed to happen, but you can always question the competence of the person who carried out the observation."

A BRIEF HISTORY OF TIME, Stephen Hawking, p. 10 17.

בבואי ליישם הגישה האמורה במקרה דנן, עולה כי קיים חסר משמעותי בחוות דעת המומחה בנושא הסיבים והוא כי לא ניתן להוכיח, לחיוב או לשלילה, את הבסיס התיאורטי של חוות הדעת. למשל: בטביעת אצבע ניתן לבדוק אם המומחה אכן יכול לזהות אדם על סמך טביעת אצבע ניתן לבדוק את המומחה אכן יכול לזהות אדם על סמך טביעת אצבע והתשובה לכך הינה בחיוב. בעניננו, נסיון מדעי לא נעשה ("התרגיל" כלשון המומחה אשר נעשרה רק מבליט את החסר בהקשר זה, ראה עמ' 1350 לפרוטוקול). לדעתי, שימושו של המומחה במונחים של אפשרי בהחלט ובהחלט אפשרי רק מצביעים על אי היכולת להעמיד את התיאוריה במבחן.

מספרים לא הוצגו ולא היה כל נסיון לכמת את הממצאים.

מדוע ללא סטטיסטיקה, הינו כמו הכרעת דין ללא הנמקה. שניהם סובלים מן הפגם של אי יכולת לבדוק את התוצאה לעומק, את דרך החשיבה שעומדת כבסיס למסקנה. אין זה מקרה שבשיטות משפטיות בהן ההכרעה המשפטית ניתנת על ידי חבר מושבעים, הכרעת הדין אינה מנומקת, ולכן זכות הערעור מוגבלת. אפשרויות טיעון בערעור שם הינן בעיקר טענות משפטיות גרידא או טענות משפטיות נגד ההרכב, אבל לאו דווקא בדיקה רחבה של נימוקי הכרעת הדין, כמו בשיטתנו. הכרעת דין ללא הנמקה ותיאוריה משפטית ללא סטטיסטיקה נהנים מחסינות בשל הקושי בתקיפתם.

הסתמכות המדען על תיאוריה המקובלת על חבריו אינה מספיקה. בבואו לביתה משפט חייב המדען לשכנע את השופט כי התיאוריה הכללית עליה הוא מסתמך ניתנת לבדיקה בדרך המקובלת גם על בית המשפט והינה שיטה שביכולתה לצפות מראש. המומחה במקרה זה, לא יצא ידי חובתו בכך שחיווה דעתו באשר להשוואה בין הסיבים והחולצה כאמור, אלא היה עליו להוכיח כי באופן כללי ביכולתו לקחת סיב מחולצה ולשייכו לדוגמא לחולצה הנכונה מבין 1000 חולצות, ואפילו זה מספר קטן מאוד.

נצביע על קושי אחרון העולה מעצם הגשת ראית הסיבים. אם המדובר בראיות מדעיות המגיעות לרמת זיהוי וודאי כגון: טביעת אצבע או ד.נ.א., מלאכת השיפוט נעשית קלה במידה מסויימת. יש בסיס אובייקטיבי המאפשר לשופט לדעת למשל, כי הנאשם ביקר במקום ממנו הועתקה ראיות אלה שבכוחן כמעט להרשיע מסייעות רבות בעשיית הצדק. ואולם, אם המדובר בראיות מדעיות שאינן מגיעות לרמת זיהוי וודאי, בכוחן להוות תוספת ראיתית מסויימת בכפוף לשיקול דעתו של בית המשפט. כאן התובע המלומד ציין כי אינו מבקש להרשיע את הנאשם על סמך ראית הסיבים, אך עתר לקבלה כתוספת ראיתית כאשר תוספת כזו דרושה על מנת להרשיע אתה נאשם כיוון שהודאת הנאשם אינה מספקת להרשעה. מצב זה, באורח כללי ובאורח ספציפי, פותח "תיבת פנדורה" שאין להתעלם מקשייה. בעניין זה ראה קטע ממאמר שנכתב באנגליה בשנה האחרונה:

"Finally, one must appreciate that forensic science is, in essence, science on the law's terms. Although lawyers might look to science, with its popular reputation for `hard facts`, as an independent and legitimizing check on the pursuit of criminal justice, there is an important sense in which forensic science evidence is a mirror in which the criminal process admires its own reflection."

Oxford Journal of Legal Studies, vol. 14, p. 506.

הדוגמא האמורה של המראה הינה דוגמא מועילה. מי שמסתכל קובע את אשר הוא רואה. טול לדוגמא מציאת דם בזירת העבירה השייך לאותו סוג דם של נאשם בביצוע עבירה אלימה. נניח כי אחוזה האוכלוסיה מאותה קבוצת דם הינו 30%. אם בית המשפט מגיע למסקנה, על סמך ניתוח ראיות אחרות, כי אותו נאשם ביצע את העבירה, יש להניח כי למכלול הראיות תתווסף ראית זיהוי הדם תוך ציון העובדה כי ראיה זו כשלעצמה אינה מספקת להרשעה. מאידך, אם בית המשפט סבור, על סמך חומר הראיות שהוגש, כי הנאשם אינו אשם, בוודאי יתעלם, ובצדק, מראיית הדם תוך ציון כי ראיה זו יכולה להתאים ל-30% מן האוכלוסיה. בהקשר זה ראה ת.פ. (ב"ש) 341/88 **מ"י נ. חחיאשוילי ואח'**, פסקים מחוזים, תשמ"ז עמ' 54, 80, וכן התוצאה אליה הגיע בית המשפט העליון ונימוקיה ([ע.פ. 611/85 חחיאשוילי ואח' נ. מ"י, פ"ד מ"א](http://www.nevo.co.il/case/17944015)(1) 339).

לסברתי, מצב זה אינו משביע רצון. בהקשר מתאים אותה ראיה יכולה לקום ולהוות חיזוק, ובאותה מידה, אותה ראיה, יכולה ליפול בלא שינתן לה משקל. במובן מסויים, נוצרת אשליה של חיזוק ממקור חיצוני כאשר בפועל אין זה כך. אל תשיבני כי הוא המצב בכל ראית חיזוק.

טול לדוגמא עדותו של השומר שחדה אשר העיד כי הנאשם הגיע לאתר דודאים בערב העלמות המנוחה בשעה 22:30 וזאת בשלב שהתביעה היתה סבורה, כי הגופה נמצאת באתר. במצב המתואר, בין אם בית המשפט מגיע למסקנה כי הנאשם אשם ובין אם בית המשפט מגיע למסקנה כי הנאשם רשאי להנות מן הספק, חייב הוא להתמודד עם ראיה זו בצורה ספציפית.

התמודדות כזו חייבת להיות לגופו של עניין. לעומת זאת, התמודדות עם ראית הדם בדוגמא שהובאה לעיל, הינה כללית וברורה מראש. שונה המצב כאשר מדובר בסוג ראיה הדורשת הסבר של הנאשם. למשל: אם נמצא דם על חולצה של נאשם, מאותו סוג של הקורבן, יש משקל לראיה אם הנאשם לא יתן הסר להימצאות הדם. לעומת זאת, מצב של מציאת דם מאותו סוג בזירת העבירה, אינו בהכרח דורש הסבר נוסף להסברו של הנאשם על מעשיו במקום. הוא המצב בענייננו, שכן הימצאות סיב של חולצה ברכב אינו דורש הסבר של נאשם, כפי שציינתי, אין לצפות כי נהג יזכור כל חולצה אשר לבש כל נוסע שנסע ברכבו.

1. התוצאה מכל האמור הינה, כי ניתן לתקוף את ראית הסיבים על פי כל אחד מהבדיקות שציינתי שהן: המבחן הפנימי, הכולל יעדי המומחה והשלכת ההוכחה וכן המבחן החיצוני, הכולל את גישת המדע והביקורת השיפוטית.

הדברים נותחו בהרחבה משום שלדעתי המסקנה המתבקשת היא כי בסופו של דבר אין לתת כל משקל לראית הסיבים. הסנגור לא התנגד להגשת הראיה וקבילותה כי היה צורך לשמוע את עדות המומחה בכדי לשקול מהו משקל הראיה. ברם, לאחר ששמענו את המומחה, ולנוכח רמתה המקצועית של חוות הדעת, על כיווניה השונים אשר הצבעתי עליהם, נראה לי כי אין מקום להסתמך עליה. לשון אחרת, לגישתי, יהיה זה עוול לנאשם, סלימאן אלעביד, לתת לראית הסיבים משקל, זאת ללא קשר למשקל שראוי לתת להודאותיו.

ציינתי קודם כי יש חשיבות לחוקי היסוד בהקשר זה. יצויין בעניין זה הבדל נוסף בין השלב הראשון של המשפט והשלב השני, הינו כי עתה, בניגוד למועד מתן הכרעת הדין הקודמת, נכנס לתוקפו החלק המקדמי של [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). לכן, בשלב הזה של המשפט [חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320) חל על תיקון זה.

הסעיף הרלוונטי לעניין הכרעת דין זו הינו סעיף 34 כב'(א) לתיקון [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע:

"לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר."

יש לפרש סעיף זה על פי [חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320). החוק האמור בא להגן על פגיעה בכבודו של אדם (סעיף 2), לתת הגנה לכבוד האדם (סעיף 4) ולכן להבטיח חירות אישית בכל הקשור למאסר אדם (סעיף 5).

על רקע חוק היסוד האמור, בית המשפט העליון קבע לאחרונה כי יש לשקול מחדש במקרים מתאימים מדיניות המעצרים של בתי המשפט, על ערכותיהם השונות (ראה [דנ"פ 2316/95](http://www.nevo.co.il/case/17915466), [בש"פ 537/95](http://www.nevo.co.il/case/17926508), **גנימאת נ. מ"י**).

כך כתב כב' הנשיא ברק באותו עניין:

"גישה עקרונית זו תוספת במלוא העוצמה לעניין הדין הפלילי. דין זה קשור מטבע הדברים בקשר אמיץ עם זכויות האדם. הוא מגן על זכותו של כל אדם לכבוד, לשלמות הגוף והרכוש. הוא עוסק בזכותו של הנאשם."

(עמ' 88 בפסק הדין).

לעניות דעתי, גישה זו הנכונה בשלב של המעצר, נכונה מכוח קל וחומר בשלב ההרשעה. בל נשכח כי אם הנאשם יורשע בתיק זה ברור שיושת עליו עונש מאסר עולם. מכאן, כי על בית המשפט להיות פתוח יותר לגישות ביקורתיות כלפי ראיות מדעיות במשפט פלילי. זאת בוודאי כבמקרה בפנינו בו ניתן כפי שהסברתי לעיל, לתקוף את משקל הראיה בפסיקה, ודי בהם. כאשר מומחה המצוייד בחוות דעתו, נכנס בשערי בית המשפט, בהליך פלילי, עליו לדעת, כי בית המשפט יבדוק היטב את חוות דעתו בטרם יחליט אם לתת לה משקל ואם על סמך האמור יש מקום להרשיע אדם ולהשית עליו עונש. יש להדגיש כי על פי דין נדרשת בתיק זה תוספת דבר מה, זאת לנוכח היות הודאת הנאשם הראיה העיקרית בהחלטתי הקודמת נימקתי את עמדתי כי גם הזהירות שעל בית המשפט לנקוט בבואו לשקול הודאת נאשם, נובעת, בין היתר, מ[חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320).

בשל כל אלה, מסקנתי היא כי אין לתת משקל לראית הסיבים.

1. "דברי-מה" נוספים:

הסיבים אינם איפוא ראויים למלא את התפקיד של דבר מה נוסף להודאת הנאשם.

בהמשך לניתוח הדברים הנ"ל, הגעתי למסקנה כי בשלב זה של המשפט יש לתת משקל מופחת להודאת הנאשם מהמשקל הממילא לא רב שייחסתי להודאת הנאשם בשלב הראשון של המשפט. קשר גומלין שהוזכר בפסק דין לוי בין המבחן הפנימי בהודאת נאשם ובין המבחן החיצוני שהינו דבר מה נוסף, מוביל לתוצאה כי על התביעה להצביע על קיום דבר מה ממשי ביותר בטרם ניתן יהא להרשיע בשלב הזה של המשפט. לדעתי, לא רק ערך הודאת הנאשם נופל בשלב הזה, אלא גם ערך "הדבר-מה נוסף".

באשר "למועמדים" להותד בר מה שהוצעו בשלב הראשון של המשפט, עדות השומר שחדה, החורשה, שקית, מצית, סיגריה, תיאור הגוף והשקמיסטית מאופקים, תחילה אומר, כי אין לי אלא לחזור על ההשגות אשר העליתי בהחלטתי הקודמת (ראה פרוטוקול עמ' 1244-1260). עתה, לאור הראיות החדשות שהוגשו, נדמה לי שיש יותר מקום לפקפק באפשרות המועמדים האמורים להוות דבר מה.

העובדה כי הנאשם מסר שוב ושוב, במהלך חקירתו האינטנסיבית, כי קבר את המנוחה באדר דודים, כאשר מוסכם היום על באי-כח הצדדים כי עניין זה אינו נכון, מחזקת את טענת הסנגור כי הנאשם מסר פרטים בהתאם לציפיות המשטרה. אם הנאשם מסוגל להמציא מקום קבורה בהתאם לשאלות החוקרים, בוודאי שהוא מסוגל להשיב תשובות מתאימות לשאלות החוקרים בנושאים כמו: האם אתה זוכר את הבחורה עישנה סיגריה? אף אם חוקרי המשטרה לא התכוונו לכך, הרי קיימת תשתית מוצקה למסקנה כי שאלותיהם המדריכות הכתיבו מתן תשובות בהתאם. היא המסקנה גם לגבי תיאור הנערה על ידי הנאשם, וזאת מבלי לחזור על בעיות הזיהוי כגון התייחסות הנאשם לתמונתה ולא לה, וכן אמרות כמו היות הנערה בת 40 וג'ינג'ית.

לדעתי, אחד הלקחים שעל המשטרה להפיק ממקרה זה, הוא הצורך להיות הגישה יותר לאפשרות של פיגור שכלי אצל נאשם, ורצונו לרצות, ולכך אדרש בהמשך. היה רצוי כי המשטרה תבנה חקירותיה, באמצעות שאלות מדריכות, המניחות הנחות לא נכונות. במצב זה, "תשובת נכונות" של הנאשם, תהפוכנה לראיות משמעותיות יותר.

מעבר לכך, הנסיון הכושל של התביעה בקובעה שהמזבלה היא מקום קבורת הגופה, על אף טענתה בשלב הראשון של המשפט, כי מימצא זה מתחזק בעדותו של השומר שחדה, חייבת להזהיר את בית המשפט שלא לתת משקל יותר למקום האונס כפי שנמסר על ידי הנאשם (החורשה). יש לזכור כי אמרה זו אינה נתמכת על ידי כל ראיה חיצונית המצביעה על כך שהנאשם או המנוחה היו בחורשה בערב העלמות המנוחה (זאת בהמשך לנימוקיי בעמ' 1233-1254).

מסיכומי התביעה עולים מספר מועמדים להוות "דבר מה נוסף", ועתה אתייחס אליהם.

אונס: ניתן לטעון כי לאחר מציאת הגופה אפשרי לדעת היום מה שלא ניתן היה לדעת בשלב הראשון של המשפט, בטרם מציאת הגופה, כי המנוחה נאנסה בטרם מותה, ועובדה זו מהווה דבר מה נוסף להודאת הנאשם.

אינני מקבל טענה זו.

ראשית, לא הוכח כי המנוחה נאנסה. ראש המכון לרפואה משפטית באבו-כביר, ד"ר היס, אשר בדק את המנוחה וערך חוות דעת, לא הגיע למסקנה כזו. גורלה של הגופה מעלה אפשרויות של סבל שעברה לפני מותה, או פגיעה בכבוד המת לאחר הריגתה, אך לא בהכרח אונס (ראה דברי הסנגור בנקודה זו בסיכומיו היסודיים והמענינים).

מסקנות ד"ר היס בחוות דעתו תומכות בגישתי זו:

"בשלד לא נמצאו סימני חבלה...

עצמות השלד נפרדו בגלל שינויי רקבון החלים בגופה אחרי המוות."

(ת/101, סעיפים 1, 3 עמ' 7 וסעיפים 5, 6, 7, עמ' 2, 3).

גם התביעה לא טענה כי הוכח שהמנוחה נאנסה. בכל מקרה, אפילו אם נמצא מנקודת ההנחה שהמנוחה אכן נאנסה, אין הדבר מהווה דבר מה נוסף.

ציינתי בהחלטתי הקודמת, כי החוקרים חקרו את הנאשם בשלביה הראשוניים של החקירה, בכל הנוגע להתנהגותו המינית עם אישתו ועם פרוצות. בהליך חקירה כזה, אף הנאשם הבין כי הוא נחשד בביצוע עבירות מין. אם הוא הודה באונס אין בכך אלא להוות עוד חולייה של אימוץ פרטים שלמעשה נמסרו על ידי המשטרה, כמו היות מקום קבורת הגופה באתר דודאים. ההגיון אומר, כי המנוחה, נערה תמימה, כבת 17 שנים מתה, בשל היותה יהודיה או בשל היותה אישה. בהעדר כל "רקע לאומני" לנאשם, מה הפלא כי כוון החקירה נגע לחשד של ביצוע עבירת מין. גם אם אקבל כהנחה שהמנוחה נאנסה, ויש בכך לחזק את הודאת הנאשם, הרי הנאשם אף אמר שהמנוחה נרצחה, זאת בימיה הראשונים של החקירה עוד בטרם מציאת הגופה. איך הנאשם ידע זאת? האם ניתן לטעון, ואולי רק בתיק זה הדבר אפשרי, כי ידיעת הנאשם שהמנוחה נרצחה, עובדה שהוכחה היום כאמת, תהווה אף היא דבר מה? אם העובדה שהמנוחה נאנסה או נרצחה עשויה להוות דבר מה, הרי חוקרי המשטרה גם ידעו זאת. הבעתי דעתי, כי בתיק זה דרוש דבר מה ממשי ובוודאי אין להספק אפוא בדבר מה שהינו נחלת הכלל. דבר מה, צריך להיות המחזק את הודאת הנאשם. אם הוא נחלת הכל, אין לכך כל משמעות.

זוהי התשובה לטענת התובע בסיכומיו כי העובדה שגופת המנוחה נתגלתה בציר אופקים באר-שבע מהווה דבר מה נוסף. הרי המנוחה נראתה בפעם האחרונה ביציאה מאופקים, בדרך למסיבת יום ההולדת שלח ברה בבאר-שבע – יעד אליו לא הגיעה. סביר להניח כי היא פגשה את רוצחה ונרצחה בדרך. בכל מקרה, מה הקשר עובדה זו לנאשם? המשטרה אף ערכה שחזור, ללא נוכחות הנאשם, על מנת להראות כי ניתן לנסוע מצומת גילת למקום בו נמצאה הגופה. צודק עד מאוד הסנגור בהפנותו שאלתו הבאה לחוקר המשטרה:

"לשאלתך חוץ מהדחף של המשטרה לשחזר מה המשמעות של השחזור והאם הנאשם לא חסר שם והאם אני יכול להסביר מה הטעם בנסיעה זו, אני משיב: אני לא יכול להסביר."

(עמ' 1302 לפרוטוקול).

"נעלתי והלכתי...":

התובע המלומד, בהגינות המאפיינת את כל הופעותיו, הסכים כי הנאשם לא הזכיר באף אחת מהודעותיו את מקום מציאת הגופה – בור ניקוז בפאתי העיר באר-שבע. עם זאת, וכאן אינני מקבל את עמדתו, התייחס הוא לפליטת-פה של הנאשם באחת מהודאותיו בה אמר "נעלתי והלכתי".

כדברי התובע בסיכומיו:

"ראינו את הסר של פעולת סגירת ופתיחת בור הניקוז. בוודאי המילה נעלתי יכולה להתאים לסגירת הבור." (עמ' 1400 לפרוטוקול).

לדעתי, זוהי דוגמא של הסכנה בחיפוש אחרי הדבר מה בכל אמרה וחצי אימרה של נאשם, בכל קטע של משפט ללא הקשר, ואפילו ללא קשר ל"פשט" המילים. הנאשם אמר דברים אלה בהקשר להודאתו כי הניח את המנוחה וכיסה אותה בניירות. בולט יותר הקושי "בדבר מה" זה, כי גם האדם אשר הכניס את גופת המנוחה לתוך הבור לא נעל אותו אלא כיסה את הבוקר בעזרת המכסה.

טול לדוגמא, מצב בו היו מוצאים את הגופה בבית נטוש בו הדלת נעולה. הרי אז, המילה "נעלתי" היתה מתאימה, דהיינו, האימרה הזו יכולה להתאים למספר מקומות שונות להימצאות הגופה. בשלב הקודם של המשפט, כאשר התובע סבר שהמנוחה נמצאת באתדר דודאים, המילה "נעלתי" לא הפריעה לו להגיע למסקנתו זו. לא ניתן להתאים את ה"דבר מה" לעת מצוא – תרתי משמע. ככלל, יש להיזהר, ממצב בו נאשם נחקר רבות על ידי חוקרים שונים, במגוון רחב של נושאים, ועל סמך אימרה בודדה שלו, לבנות "דבר-מה". "קטיפתם" של חצאי משפטים מתוך הקשרם הכולל, והצגתם כדבר מה, רק מוכיחה את המאמץ הרב שנדרש על מנת להצביע על דבר מה נוסף מתאים במקרה זה.

ניתן אף לומר כי תיק זה התנהל "בתנאי מעבדה". בשלב הראשון של המשפט בו התביעה סברה כי המנוחה נקברה באתר דודאים, קטעים בודדים של חצאי אמרותיו של הנאשם לא הפריעו לה להגיע למסקנה בה דגלה באותה עת. היום ,אותן חצאי אמרות שהיו רדומות, קמות לתחייה, וכביכול תוספות מעמד מכריע בתיאוריה חדשה באשר לשאלה מה עלה בגורל גופת המנוחה. גמישות כזו מחלישה את משקל האימרות. גמישות כזו מחזקת את סברתי כי הנאשם לא מסר גירסת אמת על פי נסיבות המקרה אלא אילתר גירסאות שונות בהתאם להתפתחות החקירה. אימרות הנאשם אינן מעוגנות במציאות אלא תלויות על בלימה, ובתור שכאלה, חשוף הנאשם לשינויים בהתאם לרוח החקירה. המבחן הפנימי שלה ודאת הנאשם דורש קריאה כנה של טקסט האימרה ולא קריאה עם יכולת פרשנות משתנה על פי הנמצא מחוץ לה.

כלי העזר של תנאי מעבדה רלוונטי לעניין אחר. כוונתי לנסיון שב א לעולם לא בשלב הראשון של המשפט ואף לא בשלב השני של הבאת הראיות על ידי התביעה. כוונתי לנסיון לבנות גשר בין אתר דודאים ונאות חצרים. גשר בין מקום בו הודה הנאשם שהניח את הגופה ומקום בו נמצאה. גשר זה נבנה עבור רכב אחד ועבור נסיעה אחת. לדעתי, לא רק שגשר זה אינו יכול לעמוד, אלא מלכתחילה אין לו זכות קיום. זהו קשר שנבנה לא מחומרי בנין אלא מחומרי דמיון. אין בהצעה זו הגיון על פי המבחן הפנימי או על פיה מבחן החיצוני. הצעה זו מנותקת מהמציאות ומהודאות הנאשם. אין בה אלא להוות פתרון לוגי תיאורטי רק בהנחה שהנאשם ביצע את העבירה. לדעתי אסור כי הנחה זו תנחה את בית המשפט. לעניין זה אדרש בהמשך בנושא "חוט ההרשעה". (בהקשר לנימוקים שונים שהועלו ראה עמ' 1158, 1814 פיסקה 2 לפרוטוקול, ת/10 עמ' 52 (569), עמ' 67, 82).

עדות השומר שחדה:

בשלב הראשון של המשפט, התובע הסתמך על עדותו של השומר שחדה, אשר ראה את הנאשם מגיע לאתר דודאים בליל העלמות המנוחה, בסביבות השעה 22:30, כשהוא לא לבוש בבגדי עבודה. הנאשם אמר לו שהוא רוצה לבדוק את הזבל, נכנס לאתר עד לבור שהיה במקום, שהה שם כ-20 דקות, יצא מהאתר ונסע לביתו. לאור הנחת התביעה כי הנאשם הניח את הגופה באתר דודאים, הגעתו למקום, שלא כהרגלו לפני כן, ועל רקע הכחשת עובדה זו במשפט, כל אלה היוו, אליבא לדברי התובע, דבר מה נוסף ממשי.

דחיתי אפשרות זו בשל נימוקים שפרטתי בהחלטתי הקודמת (ראה פרוטוקול עמ' 1244-1252). בין היתר, ציינתי כי העובדה שהנאשם הגיע למקום עבודתו כשעה לפני הזמן, אינה כה חריגה, עד כי ניתן ללמוד ממנה, אפילו כחיזוק בלבד, על האפשרות שהנאשם רצח את הנערה באותו ערב. כמו כן התייחסתי למניע של השומר שחדה שלא "לדייק" בכל הפרטים נימוק אחרון, כתבתי כי יש בעדות זו להוות הוכחה שהנאשם היה באתר באותו ערב, אבל אין בכך להוכיח כי הנערה היתה באתר באותו ערב, או להוכיח כי הנאשם קבר אותה שם ועל כן עדותו של השומר שחדה לא מקדמת אותנו בשאלת אשמת הנאשם במשפט זה.

עתה, עם מציאת הגופה, התביעה איננה חולקת על כך שהנאשם לא קבר את המנוחה באתר דודאים באותו ערב. נסיונה של התביעה להציג את עדות שחדה פעם נוספת כדבר מה נוסף, מצביעה כי התביעה, אותה אני מכבד, אינה לומדת מנסיונה בתיק זה.

בשלב בו התביעה סברה שגופת המנוחה מצויה באתר דודאים, ניחה אבל עתה, כאשר גם לגירסת התביעה, המנוחה לא נקברה באתר דודאים ואף לא הגיעה אליו (ראה למשל פיסקה 3 בעמ' 1399 לפרוטוקול), מה החשיבות היא שהנאשם הגיע למקום ואפילו הכחיש זאת. אבל בכל זאת דרוש הסבר, הרי שניתן לקבלו מתמליל שיחה שהתנהלה בין הנאשם למדובב. כזכור, התביעה בדיעה כי יש לתת משקל רב לשיחות שהתנהלו בין המדובב לנאשם. הקטע הרלוונטי לענייננו הינו:

"זה חבר שלי הוא כרגע עצור... עומד להשתחרר עדיין לא בחוץ. כל אחד מאיתנו מרחיק את עצמו מהעניין. אנחנו סיכמנו ביחד על גירסה ונגיד בדיוק אותו דבר על השעה."

(ת/23 עמ' 9-10 וכן ראה פרוטוקול עמ' 1815-16).

טוען התובע בסיכומיו, כי הנאשם שטף את רכבו בזמן שהיה באתר.

לעניין זה אשיב כי לא נקבע כמימצא על ידי מותב זה כי אכן הנאשם שטף אתר כבו (Rאה בעניין זה פרוטוקול עמ' 731, 758-9).

עוד טוען התובע בסיכומיו כי הנאשם נכנס לאתר דודאים ועמד ליד בור במשך 20 דקות וזאת כדי להתבודד אחרי המעשה הנורא שעשה. מכאן לדבריו החיזוק להודאת הנאשם. הרי אין הסבר לכך שהנאשם פעמיים "התבודד והתבונן בצורה חריגה". אין הסבר לכך כי בליל העלמות המנוחה עולה מהראיות, על פי דברי התובע, רצון הנאשם להתבודד. (ראה עמ' 1397 לפרוטוקול).

גישה זו אין לקבל. בסך הכל הגיע הנאשם למקום עבודתו כשעה מוקדם מהרגיל והסתובב בשטח. לא זה ולא זה מהווה עבירה פלילית.

דומני כי דבר מה אינו יכול להיות כל דבר. השכל הישר רשאי לשאול מה הדבר? הגד זאת בצורה חדה יותר. אם גם אחרי שהתביעה הגיעה למסקנה שהנאשם לא הניח את הגופה באתר דודאים, היא עודנה מצביעה על העובדה כי הנאשם הגיע למקום עבודתו כשעה לפני כן, כדבר מה או כחלק ממנו, כי אז מבחינתי, עדיף היה לוותר על התוספת הראייתית של דבר מה. אם עובדה כזו יכולה לשמש דבר מה, קשה לי לחשוב על מקרה בו התביעה לא תהא מסוגלת להצביע על קיום דבר מה. הרי בכל תיק בו מודה הנאשם קדמה לכך ראיה כלשהי אשר בגינה חשדה המשטרה בנאשם וחקרה אותו אודות ביצוע העבירה. עדיף להודות, כי די בהודאה ולהתרכז רק בה. כמובן, לאור הסקירה המשפטית שהובילה בהחלטתי הקודמת, זאת אינה דעתי. נהפוך הוא. כפי שהסברתי בהחלטתי הקודמת, יש לפתח כללים על מנת ש"הדבר מה" יהיה מבחן ממשי שיתאים לדרישות הספציפיות של כל מקרה ומקרה.

לעניננו אסביר, כי ייתכן והנאשם שיקר כי פחד להודות שהיה באתר דודאים או בשל הקשר שהציגו חוקריו בין המקום ובין העבירה גם בשלבים הראשונים של החקירה. כאמור הסבר חלופי הינו, כי היה ביחד עם השומר שחדה ושניהם היו מעורבים במעשה אחר, כמו פגישה עם פרוצה, כפי שעולה מדברי הנאשם ומדברי המדובב וראה ההנמקה שם.

כמובן ששקרי נאשם עשויים להוות דבר מה להודאתו. אך לא כל שקר.

שכן, בדיקת הודאת נאשם לעומת כפירתו בבית המשפט, מחייבת את בית המשפט לשאול את השאלה: מתי הנאשם משקר ולא את השאלה האם הנאשם משקר. לכן, לא כל שקר יתאים להוות דבר מה.

מחובתו של בית המשפט בטרם ירשיע נאשם לבדוק את מכלול הראיות ומשקלן המצטבר "לאור הסברי הנאשם אם ניתנו כאלה ולאור כל היפטותזה אחרת... אין בית המשפט פטור מלבחון טענת הגנה אפשרית אף אם זו לא נטענה על ידי הנאשם ובא-כוחו". (ראה פסק דין חמרון האמור).

המסקנה מכל האמור, כי התביעה לא הצביעה על "מועמד" ראוי שיהווה דבר מה נוסף.

תוספת ראיתית כזו דרושה כדי להרשיע את הנאשם בתיק זה. פסק דין לוי קובע כי יש קשר גומלין בין המבחן הפנימי, הודאת הנאשם לבין המבחן החיצוני, דבר מה נוסף. מכאן בולט החסר בכל אחד מאלה בנפרד וקל וחומר במצטבר.

1. בהחלטתי הקודמת, הצעתי, בשל נימוקים שפורטו שם להעזר במבחן משולש בבוא בית המשפט לבדוק הודאת נאשם. כפי שהסברתי שם:

"יש לבדוק בכל הודאת נאשם:

* 1. מי אמר?
  2. מה אמר?
  3. דבר מה.

המבחן של "מי אמר", הינו מבחן של אישיות הנאשם. האם יש בסיס לבית המשפט לקבוע שבפנינו עומד נאשם שיש סיבה לחשוש, על מבנה אישיותו שהודה בדבר שלא עשה, או ההיפך.

המבחן של "מה אמר", הינו מבחן של תוכן העדות. האם ההודאה, על פניה הינה עדות משכנעת, סבירה, רציפת פרטים כצפוי בנסיבות העניין?

המבחן של "דבר מה", אינו מתייחס רק לדבר מה נוסף, אלא גם לדבר מה חסר. יש לבדוק לא רק מה מחוץ להודאה מוסיף בה אמון, אלא מה מחוץ להודאה פוגע באמינותה. חשוב לבדוק לא רק מה שישנו בהודאה אלא אף מה שאיננו וההשלכות הנובעות מכך."

(עמ' 1089 לפרוטוקול).

ארחיב על תוצאות המבחנים אלה לאור הראיות החדשות שהוגשו.

מי אמר? - בשלב הזה, ולאחר תיקון התמלילים בולטות המגבלות השכליות של הנאשם בבואו להתמודד בשיחותיו עם המדובב. זאת בתוספת לקביעת מומחה הסנגוריה והתביעה כי מנת משכלו שלה נאשם הינה כ-50. רצונו של הנאשם לרצות פחדיו, חששותיו, אי הבנת מצבו במסגרת חקירה משטרתית, תפקודו הירוד בתנאי לחץ, אי יכולתו לראות את הנולד הרחוק אלא את הנולד בטווח קצר, כל אלה מצטרפים ליצירת אישיות שלכאורה מסוגלת להודות במעשה שלא ביצע.

מה אמר? – כפי שנימקתי בהחלטתי הקודמת, ניתן לחלק את סיפור הנאשם לארבעה שלבים (ראה פרוטוקול עמ' 1226-1231). זה סיפור המעשה. כל שלב לוקה בחוסר הגיון, אי-בהירות, אי-סבירות, פרטים מהותיים לא הגיוניים ולא סבירים. כפי שציינתי, לו עד אחד היה מספר סיפור המעשה כזה ביתה משפט היה מתקשה לקבל גירסתו. המעניין הוא כי דווקא הנאשם, לעומת עד אחר, כאשר הוא משמש למעשה עד תביעה בודד, בשל הודאתו מחוץ לכתלי בית המשפט, זקוק לתוספת דבר-מה.

דבר מה – הבהרתי את עמדתי כיד בר מה הינו מבחן חיצוני, וככזה על בית המשפט לבדוק לא רק דברי מה נוספים אלא גם דברי מה חסרים.

זוהי דרך להרחיב את בדיקת אמיתות ההודאה ולאפשר לשופט לצאת החוצה ממנה (ראה עמ' 1284 לפרוטוקול). מטרה נוספת הינה להשוות דברי מה נוספים המצויים בתיק לעומת דברי מה חסרים (ראה פרוטוקול עמ' 1260-1273 וכן עמ' 1275-1283). לאלה אוסיף דבר מה חסר נוסף, משמעותי ביותר והוא מציאת הגופה במקום שנמצאה.

המסקנה מכל האמור הינה כי התביעה לא רק שלא הרימה את הנטל המוטל עליה, אלא אף בולטים החסרים בנסיונה להרים נטל זה.

1. נותר נשוא אחרון. הכרעת הדין לא תיפול לכאן או לכאן על פיו, אך לעניות דעתי, יש חשיבות לדברים.

לדעתי, היה עדיף לו מספר פעולות חקירה אשר נעשו על ידי המשטרה בתיק זה היו מנוהלות בצורה אחרת. אציין מייד, למניעת כל אי-הבנה, כי הערות אלה נכתבו תוך הערכה וכבוד לחוקרי המשטרה ואף דווקא בשל כך.

הפעולות הינן ארבע במספר.

* 1. בהחלטתי הקודמת ציינתי כי בשלב בו הנאשם נעצר לצרכי חקירה קבעה שופטת השלום אשר דנה בעניין בסוף החלטתה:

"תשומת לב המשטרה מופנית לכך שהמשיב (הנאשם) טען בפניי שאינו חש בטוב ולכן יש להביאו בפני רופא".

(נ/3).

הנאשם לא הובא בפני רופא ועדי משטרה שהעידו בשלב הראשון של המשפט לא הצליחו להסביר את הדבר. לו היה הדבר נעשה, ייתכן והנאשם היה מופנה לפסיכולוג או פסיכיאטר ואז פיגורו השכלי היה מתגלה בשלב מוקדם של החקירה ואף ייתכן והיו נחקרים חשודים נוספים היו מתבררים כיווני חקירה שונים.

* 1. ציינתי לעיל כי בשלב שלאחר מציאת הגופה בבור הניקוז במקום אתר דודאים,כ פיש סברו חוקרי המשטרה, פנו הם לעו"ד פרטי ממוצא בדואי, כדי שיתמלל חלקים מסויימים מהחומר החדש (ראה עמ' 1384 לפרוטוקול).

הסנגור טען כי מעז יצא מתוק, במובן זה שהתמלילים בתוכנם הכולל סייעו לפרשת ההגנה ולכך אני מסכים. ברם, השאלה לגיטימית היא לשאול מדוע תמללה המשטרה את אותם קטעים ברורים ולא ברורים רק לאחר שהגופה נמצאה במקום שונה מהקו החקירתי שהוטווה באותו שלב. אם קטעים אלה היו חשובים היה עליהם לעשות את המאמץ הדרוש כבר בשלב הראשון של החקירה.

* 1. נושא קשור לכך הינו עדות רס"ר אלהוזייל, אשר כאמור תמלל ותרגם בשלב הראשון של החקירה את השיחות שהתנהלו בין הנאשם למדובב ואף התבקש לעשות זאת שוב לאחר מציאת הגופה ועל רקע אי ההסכמה בין המתמללים האחרים באשר לתוכנם המדוייק של הדברים. רס"ר אלהוזייל הסביר כי הוא לא תמלל את הכל אלא רק מה שרלוונטי. וכך הסביר מהי רלוונטיות בעיניו:

"דברים כמו אני חף מפשע לא נראים לי רלוונטים. זה נראה לי רלוונטי כאשר מדברים על הרצח".

(עמ' 182 לפרוטוקול).

אינני בטוח כי השוטר התכוון לגמרי לאשר אמר. אינני מאמין כי קצין ממונה עליו אמר לו מילים אלה. אך הייתי מצפה כי קצין ינחה אותו בהיפוכו של דבר. מדובר בתמלילים שפה שאיננה בידיעת בית המשפט. המציאות היא כי בחקירת רצח עם הפעלת מדובב, לא יהיה נדיר להגיע ל-7 ימים של הקלטות. כתוצאה מכך, נאסף חומר רב. שיחות חולין בין הנאשם למדובב באשר למזג האויר או איכות האוכל המוגש, עשויים להיות בלתי רלוונטים. אך בשום פנים ואופן אין לקבל גישה המגדירה רלוונטיות על פי התאמת הדברים לקו חקירה של המשטרה. במובן זה , יש לקשור את ההסתייגות הקודמת באשר לדרישה לתמלל פעם נוספת לאחר מציאת הגופה. אינני מאשים את רס"ר אלהוזייל, אלא כנראה שמן הראוי לתקן את הנחיות המשטרה בנדון. פעולת התמלול איננה פעולה טכנית ובוודאי כאשר מדובר בתמלול מהשפה הערבית.

* 1. אחרי מציאת הגופה, ובעוד תיק זה קבוע לשמיעת ערעור הנאשם בביתה משפט העליון, חקרה המשטרה בכיוונים שונים במטרה למצוא קשר בי ןהנאשם לבין מקום מציאת הגופה. חקירה זו נעשתה כנראה ללא התנגדותה סנגור. הנסיון למצוא קשר כאמור, לא צלח. אולם, מהחומר עולה כי המשטרה לא חקרה בכיוונים אחרים לקשר מלבד עם הנאשם. פעולות אלמנטאריות כמו בדיקת עברם הפלילי לעבירות מין של העובדים באיזור מציאת הגופה לא נעשו. חסר זה לא היה מוצדק בנסיבות העניין, שהרי גם המשטרה הצהירה שבכוונתה לחקור בכיוונים אחרים.

הספק הסביר:

1. בהחלטתי הקודמת קבעתי כך:

"בית המשפט בבואו לפצל עדות, רשאי הוא לבוא אל חומר הראיות "כחייט", אבל שונה הוא מצבו כאשר הוא מחליט לבוא אליהם כסופר או יוצר.

אבהיר דבריי:

ניתן לקחת את חומר הגלם או את הבד, לחלק אותו, לשמור חלק או לזרוק חלק אחר ובדרך זו ליצור בגדר חדש. אם השופט מחליט לפצל את העדות, רשאי הוא להרשיע בשני מצבים. מצב אחד הינו, על סמך אותו חלק מהעדות שהוא קיבל. מצב שני, על סמך אותה עדות שהוא קיבל בחיבור לראיות אחרות שהוגשו לפניו תוך מתן הנמקה משכנעת.

לדעתי, האפשרות הראשונה אינה מתאימה למקרה זה, כי על אף שהנאשם מודה וחוזר ומודה, לא נראה לי שבסופו שלד בר אפילו אם מאמינים להודאתו, ניתן להרשיע על סמך העובדות שהוא מתאר, על סמך סיפור ההודאה. אף אין מקום לקבל את האפשרות השנייה שהוצעה ולחבר את עדותו לעד אחר כי אין עד אחר שראה א המקרה על פי גירסת הנאשם חוץ מהבחורה עצמה.

השופט אינו רשאי לבוא אל החומר כסופר או כיוצר. אין זה רצוי שהשופט יחליט לקבל חלק מהעדות ולדחות חלקה האחר ובדי להרשיע הוא משלים את הראשון על פי גירסה חדשה שהוא מוסיף כאשר אין בפניו כל עדות נוספת על כך. בדרך זו הוא משלים את הספר או מגיע לתוצאה חדשה כמו סופר או יותר. זהו המצב כאשר בית המשפט על מנת להרשיע נאשם, מוסיף וממלא את הפרטים המהותיים, המהווים לב ליבו של סיפור האשמה כאשר אף עד שהעיד בפניו לא מסר התוצרת הסופית, לא בשלבים ולא במפוצל.

אין גירסה חוץ מעדות הנאשם מחוץ לכותלי בית המשפט,ב אשר לרך אינוס הבחורה, מה היא אמרה, איך היא התנגדה ונהרגה. פרטים אלה מהותיים ואף אם בית המשפט רשאי להוסיף פרטים טכניים שעולים באופן טבעי מתוך הבנתו, שונה המצב באשר לפרטים שמהווים לב ליבה של גירסת הנאשם על סיפור העבירה. לדעתי, יש חלקים מהותיים של עדויות הנאשם בכל הודאותיו, אותם לא ניתן לקבל על פי המבחן הפנימי בשל פרטים חסרים בכל הודאותיו או פרטים שאינם הגיוניים. אם כך הדבר, לא ניתן להתגבר על החסר שאליו התייחסתי בדרך שבית המשפט יקבל כאמת הודאת הנאשם ובאשר לפרטים הוא יקבע אותם על פי הבנתו."

(פרוטוקול עמ' 1241-1240).

עתה, לאור הראיות החדשות שהובאו, דומני, כי על מנת להעתר לבקשת התביעה ולהרשיע אתה נאשם בתיק זה, אין די שהשופט יהיה חייט או סופר. הפעם, בכדי לקבל את עמדת התביעה על השופט "לחייט" בחוט ההרשעה.

לסברתי, כדי לקבל עמדת התביעה בדבר הרשעת הנאשם נדרש תחילה, כמעט כהנחה שהנאשם עבר את העבירה. רק לאחר מכן ניתן להתאים את הפרטים למסקנה. אעיר, כי לדעתי, אפילו במצב זה העובדות יצביעו על ההרשעה רק כאפשרות אחת ואין די בכך. ברם, אינני מוכן להסתפק בדחיית עתירת התביעה בשל כך בלבד. העניין שורשי ועקרוני יותר.

בבוא השופט להרשיע נאשם, חייב הוא "לחייט" בחוט של הזיכוי.

"חוט הזיכוי" הוגדר באנגליה בפסק דין שפורסם לפני 60 שנה כחוט של זהב:

"Through out the web of the English Criminal Law one golden thread is always to be seen, that it is the duty of the prosecution to prove the prisoner's guilt..."

"No matter what the charge or where the trial, the principle that the prosecution must prove the guilt of the prisoner is part of the common law of England andno attempt to whittle it down can be entertained. [Woolmington, [1935] AC 462, 482]."

"חוט הזהב" מגן בקנאות על חירות האדם. ראה פסק דין שניתן באנגליה בשנים האחרונות:

"It is the jealous protection of liberty from which the golden thread is spun. [Thompson (1989) 169 CLR 1 at 29 per Brennan J.]"

מהי הסיבה לכך? מדוע הנטל על התביעה להוכיח את האשמה? מאמר שפורסם באנגליה בחודשים האחרונים מעלה שלושה נימוקים לכך:

"Three good reasons for putting the prosecution to proof: This section outlines three practical reasons which, taken together, explain why individual liberty is buttressed by placing the burden of proof on the prosection and, conversely, that freedom is threatened when the onus of proof is reversed. The first argument is straightforward and easily stated. Whenever the burden of proof on any particular issue rests with the defendant it follows that the jury or magistrates must convict in cases in which they remain undecided about facts material to that issue. A presumption of guilt is employed to fill the void of doubt, in place of the presumption of innocence which usually awards the benefit of any reasonable doubt to the defendant. The structure of criminal proceedings and, in consequence, the relative ease with which a burden of proof can be discharged, points to a second reason for placing the onus on the prosecution. The prosecution has the dual advantage of dictating the nature of the proceedings and of being well prepared to participate in them. The state employs professional investigators to detect crime and to gather evidence, utilising offence definitions to structure the shape and direction of their inquiries ... The third reason for placing the onus of proof on the prosecution also focuses on the practicalities of proof, specifically on the fact that the prosecution has access to investigative resources which are vastly superior to those available to most defendants in criminal cases. From the high- tech world of DNA profiling to labour-intensive house to house inquiries, the prosecution is considerably better placed to amass evidence of guilt than is a defendant trying to establish her innocence ... The prosecution sometimes destroys all the available samples during testing; or fails to collect them in the first place. The three arguments advanced in this section are mutually reinforcing. Together they amount to a compelling case for thinking that placing the burden of proof on defendants is (to quote the words of Di Birch with a little contextual latitude) "about as far from a good thing as it is possible to get".

THE CRIMINAL LAW REVIEW, OCTOBER 1995, p. 785-787.

נימוקים אלה, הגם שהם נכונים לעניות דעתי, הינם בעיקר נימוקים פרגמטיים בכדי לוודאי אי מתן יתרון לתביעה. על כן, אין די בהנמקה זו. חוט המקורץ בפרגמטיות עשוי להיקרע או להפרם. מעניין כי בשנים האחרונות ישנן אינדיקציות בשיטות משפטיות אחרות בעולם כי העקרון של הוכחת האשמה מעל לכל ספק סביר עומדת בפני כירסום מסויים.

בארה"ב למשל, ישנה התייחסות לאי-בהירות מסויימת בהגדרה המדוייקת של הסק הסביר, ובמיוחד כאשר יישומו ניתן בידיהם הנאמנות, אך לא המומחיות, של חבר המושבעים (ראה למשל המאמר בנדון שפורסם ב:

(HARVARD LAW REVIEW, JUNE 1995, P. 1972)

ביקורת נוקבת יותר נמתחה במאמר שנכתב על ידי שופט ראשי בערכאת ערעור ברמת הפדראלית בארה"ב:

"My thesis may be stated quite simply. I believe that the constitutional jurisprudence of the Nation has accepted the "reasonable doubt" standard as a verbal formulation to be conveyed to juries in jury charges but has failed to take the standard seriously as a rule of law against which the validity of convictions is to

be judged. The consequences of this deficiency are, in my view, twofold: we are convicting some people who are not guilty beyond a reasonable doubt, a few of whom may in fact be innocent, and at the same time, quite paradoxically, we are acquitting some people who could be proven to be guilty beyond a reasonable doubt, most

of whom are in fact guilty. Thus, the proposition I wish to discuss is that the time has come for American courts, especially federal courts, to move beyond reasonable doubt" as a mere incantation, to give" means renewed consideration to what reasonable doubt

and how it should be applied as a rule of law, so that the standard might serve as a more precise divider of the guilty from the innocent."

Beyond reasonable doubt, beyond by Chief Judge Jon O. Newman New York University Law Review, vol. 68, November 1993, Number 5, p. 979-1002

לדעת המחבר, דרישת הספק הסביר נכשלה ביישומה. כתוצאה מכך נוצרו עיוותים, ויש והאשם מזוכה והחף מפשע מורשע.

באוסטרליה נכתב מאמר בתקופה האחרונה באשר "לחוט הזהב" וקשיו.

לדעת המחבר ישנו כירסום מזערי בעקרון הספק הסביר ויש לעמוד על המשמר כדי להלחם במגמה זו.

"Unravelling the golden thread – woolmington in the high court of Australia by Paul Ames Fairall, Associates Professor of Law Bond University".

לדעתי, הבעיות שמתעוררות במדינות הנאורות שהוזכרו לעיל, הינן תוצאה של השיטה והגישה לכלל הספק הסביר. רק אם כלל זה בנוי על בסיס עקרוני גרידא ולא משולב עם בסיס מעשי, יעמוד הוא במלוא הדרו.

1. ואילו אנו, עם עתיק ומדינה צעירה (כדברי כב' הנשיא ברק ב[ע"א 214/89 אבנרי ואח' נ. שפירא ואח', פ"ד מ"ג](http://www.nevo.co.il/case/17940313)(1) עמ' 874 מול אות השוליים ג'). כמו בתחומים אחרים העבר וההווה, טווים את עתידנו.
2. מדינה צעירה – יש לזכור כי הוכחת האשמה מעל לכל ספק סביר אינה כלל נוסף בין כללי הנטל שבא ליצור יתרון מעשי לצד זה או אחר. יש לחזור לעקרונות יסוד. לאחרונה, ולראשונה, נחקק בישראל חוק בעניין הספק הסביר. כפי שציינתי, סעיף 34 כב', לתיקון [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) (חלק מקדמי וחלק כללי) קובע:

"נפקותו של ספק:

* 1. לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר.
  2. התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג."

בהצעת החוק לתיקון האמור נאמר כך בהקשר לסעיפים של פרשנות ודין ספק סביר:

"סעיפים אלה מבטאים מושכלות יסוד במשפט הפלילי המושרשים היטב בפסיקת אצרנו אך עד כה לא קיבלו ביטוי מפורש בחוק החירות."

(הצעות חוק התשנ"ב, עמ' 141, וראה עמ' 1285 לפרוטוקול).

כאמור, אף ל[חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320) יש השלכה רבת משמעות לענין זה. כדברי כב' הנשיא ברק:

"רבות מזכויות הנאשם נגזרות מכבודו כאדם. כך, למשל, החזקה כי כל אדם הוא בחזקת זכאי כל עוד לא הורשע בדינו היא חלק מכבוד האדם."

(כבוד האדם כזכות חוקתית, כב' השופט ברק, הפרקליט מא חוברת ג' עמ' 285).

במאמר שצוטט לעיל בכתב העת של הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת ניו-יורק השופט הראשי נוימן אף משבח את יישום הכלל של הספק הסביר במשפט הישראלי בענין דמיאניוק כדוגמא הראויה לחיקוי:

C. The approach of Foreign Courts:

The reluctance of most American courts to take the "reasonable doubt" standard seriously stands in marked contrast to the approach of many foreign courts. Recently the world took note of the courageous decision of the Supreme Court of Israel in ruling that there was a reasonable doubt whether John Demjanjuk was guilty of war crimes [See Supreme Court of Israel, sitting as a Court of Criminal Appeals, in the Matter of Ivan (John) Demjanjuk v. State of Israel (cr. A. 347/88)].

1. עם עתיק – במשפט העברי נקבעו כללים רבים בנושא ובהקשרים שונים, ראה הכלל: שמצוה לפתוח בדיני נפשות תחלה לזכות" (ראה פירוש רש"י על ספר במדבר פרק ה' פסוק י"ט).

המשנה בסנהדרין קובעת כי יש להזהיר עדים: "שמא תאמרו מאומד ומשמועה". בפירושו הברור והתמציתי של הרב פנחס קהתי, הוסבר כי מאומד הינו: "מתוך אומדן הדעת והשערה בלבד".

התלמוד מביא דוגמא לכך:

"תנו רבנן: כיצד מאומד? אומר להן: שמא כך ראיתם: שרץ אחר חבירו לחורבה, ורצתם אחריו, ומצאתם סייף בידו ודמו מטפטף, והרוג מפרפר. אם כך ראיתם – לא ראיתם כלום".

(סנהדרין, דף ל"ז עמ' ע"ב).

בטרם אתייחס לדוגמא זו, נפלאים דברי המאירי (מתקופת הראשונים בצרפת) בפירושו על התלמוד שם, לפיהם, כלל זה חל לא רק בדיני נפשות אלא אף בדיני ממונות:

"זה שאמרנו במשנה שאין דנין מאומד לא סוף דבר בדיני נפשות אלא אף בדיני ממונות מעתה גמל האוחר בין הגמלים ונמצא הרוג בצדו אין אומרים בידוע שזה הרגו אלא המוציא מחבריו עליו להביא ראיה גמורה."

(וכן ראה דברי הרמב"ם במשנה תורה, הלכות חובל ומזיק, פרק ה' סעיף ה' וכן הלכות נזקי ממון, פרק ח' סעיף י"ד).

ובחזרה לדוגמא המובאת בגמרה, ראה איך "הנשר הגדול" (הרמב"ם), פורש כנפיו על סוגיה זו:

"ואל יקשה בעיניך דבר זה ואל תחשוב דין זה עול, לפי שהדברים האפשריים יש מהם שאפשרותם קרוב מאד, ומהם שאפשרותם רחוקה מאד, ומהם בינוניים ובין אלו ויש לאפשרי רוחב גדול מאד, ואלו הרשתה תורה לבצע את העונשין באפשר הקרוב ביותר, אשר כמעט קרוב למחויב המציאות כעין זה אשר הדגמנו, כי אז היו מבצעים את העונשין בהם שהוא יותר רחוק מזה, ובמה שהוא עוד יותר רחוק, עד כדי כך שיתבצעו העונשין ויושמו בני אדם תמיד באומדן קל לפי דמיון השופט. לפיכך סתם יתעלה את הפתח הזה וצוה שלא יבוצע עונש אלא אם כן היו שם עדים המעידים שברור להם...

וכאשר לא נבצע את העונשין באומד החזק ביותר הרי תכלית מה שיכול לקרות שאנו פטרנו את החוטא, ואם נבצע את העונשין באומד בנסיבות ובדימוי הרי שאפשר שבאחד הימים נהרוג נקי, וזיכוי אלף חוטאים עדיף ורצוי מלהרוג נקי אחד ביום מן הימים... תלמוד לומר צדיק ונקי אל תהרג."

(ספר המצוות, מצוות לא תעשה ר"צ, וכן שמות פרק כ"ג פסוק יז').

מדבריו המאלפים הרמב"ם עולים שני צידוקים לגישת המשפט העברי בעניין אומד. הראשון, כי אין זה וודאי שהאיש אשם באותה דוגמא על סמך הראיות שהובאו. השני, כירסום בדרישת ההוכחה וקבלת ראיה שאיננה "ראיה גמורה", כלשון המאירי, יכולים לפתוח פתח לתוצאה שאינן צודקות במקרים גבוליים. הידבקות בעקרון קובעת את מידת יישומו. הנימוק האחרון הוא שיקול פרגמטי בעל אופי אחר מאלה שהוזכרו לעיל.

ציינתי לעיל כי אחד מנימוקי הרמב"ם להסביר גישת הגמרא הינו, כי אין זה וודאי שהרודף בדוגמא שהובאה רצח. האמנם?

ראה בהקשר זה הדברים המאירים של פרופ' שלום אלבק מאוניברסיטת בר-אילן בספרו "הראיות בדיני התלמוד":

"ואומדן זה אינו אומדן על פי כל בני אדם, חוץ מיחידים, יוצאים מן הכלל, אלא אומדן על פי רוב בלבד. שכן, סופרים ומחברים בשיטות משפט רבות מביאים מעשה כזה כדוגמה לאומדן על פי רוב בלבד ולא אומדן על פי כל העובדות, ולפיכך אי אפשר להרשיע את הנידון על פי אומדן כזה ואין לאפשר לגזור עליו מיתה, לפחות חמש אפשרויות מעלים המחברים, שאין הרודף רוצח אפילו בעניין כזה שבברייתא, ולא הוא שהרג את הנרדף, ואף מלכתחילה לא נתכוון ברדיפתו להרוג את הנרדף. הראשונה, אפשר שההרוג התקיף את הרודף אחריו, והרודף, כדי להצליל את עצמו מחרבו של הנרדף, שלף את חרבו, והתוקף לא הספיק לעצור, את התקפתו ונפל על חרבו השלופה שלה רודף, אף על פי שמלכתחילה הרודף אפילו לא נתכוון להרוג את הנרדף ברדיפתו השנייה, אפשר שההרוג נפל על חרבו שלו ואיבד עצמו לדעת, ואילו הרודף הוציא מגופו של ההורג את החרב ויצא עמה כדי לקרוא לבני אדם שיעזרו להצילו. השלישית, אפשר שההרוג נרצח על ידי אדם אחר, שאינו הרודף, ואותו האחר עמד בחורבה קודם שבאו אלה, רצח את הנרדף והטמין עצמו בחורבה, ואילו הרודף שנכנס אחריו לחורבה תפס בחרבו של הרוצח ויצא כדי לקרוא לעזרת בני אדם שיבואו ויחפשו את הרוצח ויתפסוהו. הרביעית, אפשר שהנרדף נדחק לקיר ורצה להרוג את הרודף בחרב ששלף הרודף ניסה להוציא מידו את החרב, ובתוך הקטטה הרג הרודף את הנרדף כשהוא מגן על עצמו. החמישית, אפשר שההרוג מת קודם שהרודף דקרו בחרב מחמת יראה, לפי שהיה לבו חלוש עוד קודם-לכן ולא יכול היה הרודף לידע בחולשת לבו של זה, והרוד לא דקר אלא אדם מת, גברא קטילא קטל. וכיוון שמחברים רבים העלו אפשרויות אלה, יש לומר שהן שכיחות והן מיעוט ניכר של העובדות ולא יחידות משונות".

(עמודים 301-302).

חשיבות הדוגמא הינה כי על אף שניתן לחשוב שהאשמה ברור ה מאחר הנאשם באותה דוגמא רדף אחרי חברו ונמצא עם חרב בידו "ודמו מטפטף והרוג מפרפר", התיק אינו סגור, אינו מחייב את התוצאה על הרשעה בדין. אף אם מקרה כזה היה מובא בפני ביתה משפט והשופט היושב בדין היה מחליט להרשיע את הנאשם, לעניות דעתי, אין הוא יוצא ידי חובה מבלי לחייט בחוט הזיכוי, דהיינו אם הוא אינו שוקל לפחות אפשרויות אחרות מאשמת הנאשם, בין אם הנאשם העלה אותן ובין אם לאו, בתנאי שאפשרויות אלה מתאימות לראיות ולנסיבות המקרה. אם נאשם במצב זה היה מכחיש שהיה במקום, הרי הכחשה זו כשלעצמה אינה מוכיחה שמה, שהרי, ייתכן ופוחד הוא, לנוכח הנסיבות, להודות בנוכחות שמא לא יאמינו לו.

הרמב"ם מסתייג מן האפשרות שחף מפשע יורשע שלא כדין אפילו אם תוצאה זו מתרחשת רק באחד לאלף מקרים. זוהי דרכו לכבד את מצוות התורה "ונקי וצדיק אל תהרוג". המערכת המשפטית שואפת לעשות צדק.

ייתכן ואשם לא ייענש כי אין מספיק ראיות. ייתכן ואשם אפילו לא יתפס ויועמד לדין. תוצאה זו אף אם אינה רצויה, הינה נסבלת. ברם, האפשרות שהמערכת המשפטית שנועדה לעשות צדק, תגרום, מכוחה היא, להענשת חף מפשע, הינה תוצאה חמורה מנשוא. כל מערכת משפטית חייבת להכיר בכך.

ראה דביר השופט הפדראלי בארה"ב, נוימן, בקטע אחר ממאמרו שהובא לעיל:

"I say "more precise" because all must recognize that fact finders are fallible and that any system of adjudicating guilt will inevitably run some risk of both convicting the innocent and acquitting the guilty. The inevitability of both types of mistakes usually leads us to say that it is better to acquit some number of

persons than to convict one innocent person. What guilty would not readily agree on is the appropriate ratio we guilty persons acquitted to innocent persons of The cases have frequently mentioned a ratio convicted. ten to one [see Furman v. Georgia, 408 U.S. 238, of n. 158 (1992) (Marshall, J., concurrring) (quoting 367 O. Douglas, Foreword to Jerome Frank & Barbara William Not Guilty 11-12 (1957)); Goetz v. Crosson, 967 Frank, 2d 29, 39 (2d Cir 1992) (Newman J., concurring);,F v. Sullivan, 947 F.2d 341, 352 (9th Cir 1991) Bunnell banc) (Kozinski, J., concurring); United states v. (en 538 F.2d 437, 441 (D.C. Cir. 1976); see also 4 Greer, Blackstone, Commentaries \*358.] though ratios of William to one [See Sir John Fortescue, De Laudibus Legum twenty 65 (Dr. Chrimes ed., Cambridge Univ. Press 1942) Angliae ("I should, indeed, prefer twenty guilty men to (1471) death through mercy, than one innocent to be escape unjustly.)"] and even ninety-nine to one condemned been mentioned in earlier literature [See Thomas have Evidence 756 (1724), quoted in IX Wigmore on Starkie, 2497, at 409-10 (Chadbourn rev. 1991) ("The Evidence of the law is... that it is better that maxim offenders shall escape than that one ninety-nine... man be innocent condemned")].

המחבר מביא גישות שונות באשר ליחס ההולם בין אשמים המזוכים בדין לבין חפים מפשע המורשעים בדין. דובר על יחסים של 1:20 1:10, ואפילו 1:99.

המשפט העברי אינו מוכן לפשרה ולשלם את המחיר. בהקשר זה, מעניין הויכוח ההיסטורי באשר למטרת התיקון של הספק הסביר באנגליה בסוף המאה ה-19:

Like most traditions we have observed for a long time, there are at least two versions as to how this one most believe that the "reasonable doubt" standard began. first urged upon courts in the Irish Treason Cases was 1798 by defense lawyers who were endeavoring to raise in prosecution's burden of persuasion. But there is a the view that the standard was urged by competing who were trying to lower their burden of prosecutors from an often unattainable task of having to persuasion the jury beyond all doubt persuade".

(ראה מאמרו האמור של השופט הראשי נוימן)

דהיינו, ישנה גישה כי הספק הסביר בא להקל על נאשמים העומדים לדין ואף ישנה גישה לפיה הדרישה באה מטעם תובעים כדי להקל על הנטל המוטל עליהם ולהביא לאפשרות גדולה יותר להרשיע.

להשלמת התמונה, אף המשפט העברי עבר תמורות. הקשיים לעמוד בדרישות העקרוניות מול המציאות של עבריינות, חייבו גמישות מסויימת בדרישת ההוכחה (ראה הסקירה היסודית של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, פרופ' נחום רקובר, בחוברת ס' בסדרת מחקרים במשפט העברי עד מדינה עמ' 14-24 וכן ראה המאמר המעורר מחשבה של פרופ' יעקב בלידנשטיין מאוניברסיטת בן-גוריון:

Jewish Discussion – Capital Punishment – The Classic Judaism Vol. 14. no. 2.

ברם, כמו בגישת המשפט העברי באשר לאי קבלת הודאת נאשם, אין בעובדה כי לפעמים האידיאל חייב ליסוג בפני המציאות כדי לרוקן אותו מתוכן. הלקח הינו כי אין להניח עקרון זה או אחר על מדפי ההיסטוריה, אלא יש לשקול בזהירות רבה את העיקרון הטמון בחובו.

החשיבות של אומדן עומדת עד לימינו אנו (ראה למשל, שו"ת אגרות משה של הרב משה פיינשטיין מגדולי פוסקי הדור שנפטר בארה"ב לפני 10 שנים שנשאל על ידי שר המדינה באשר לעמדתו בעניין הטלת עונש מוות, סימן ס"ה חלק ב' של חושן משפט).

הודעת הנאשם:

1. על אף חשיבות עקרון של הוכחת אשמת נאשם מעל לכל ספק סביר, אינני סבור כי די בכך להגיע לעומק הסוגייה העומדת להכרעה בתיק זה.

ייתכן, ועקרון זה אינו אפילו הנושא העיקרי. לצד עקרון הספק הסביר יש נושא אחר, חשוב לא פחות ממנו, והוא הודאת נאשם.

בהחלטתי הקודמת סקרתי גישות משפטיות שונות בסוגיית הודאת נאשם.

הבהרתי את עמדתי באשר לחשיבות המיוחדת בתיק זה העולה מגישת המשפט העברי לעומת גישות שלמדינות נאורות אחרות. כן התייחסתי לגישת המשפט הישראלי בנדון, כולל [חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320). אין טעם לחזור על אשר נכתב, אך על מנת להבהיר את עמדתי, הנני מפנה לאמור בעמודים 1100-1068 לפרוטוקול.

ציינתי כי השתנו הנסיבות בין שני השלבים של המשפט, אך כוונתי לא רק למערכת הראיות אלא גם למצב המשפטי. המדובר בשתי התפתחויות שנכנסו לתוקף או פורסמו לאחר מתן הכרעת הדין הראשונה. הראשונה, [חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320), אליו התייחסתי לעיל, השניה, הוועדה לענין הרשעה על סמך הודאה בלבד. ועדה זו בראשות כב' השופט גולדברג הוציאה דו"ח שקבע בין היתר דברים אלה:

את התפישה כי הודיית נאשם בחקירתו הינה "מלכת הראיות", יש לקבל עם קב חומטין, וההנחה כי אין אדם משים עצמו רשע, במשמעות כי אין אדם מפליל עצמו ללא עוול בכפו, איננה יכולה להתקבל כהנחה משפטית. לדעת הוועדה ראוי הוא כי הרשויות החוקרות, רשויות התביעה וכן בתי המשפט לא יאמצו כלל גורף לפיו "יש צורך בהוכחות חזקות ביותר, כדי לעורר ספק באמיתותן של ההודאות" ([ע"פ 259/55 אבן זיאת נ' היועץ המשפטי, פ"ד ט](http://www.nevo.co.il/case/20625745) 1871, 1872). הודיה בחקירה כמוה ככל ראיה אחרת הן לענין בבדיקת קבילותה והן לענין קביעת משקלה.

מסקנה זו הנה פרי המציאות הן אצלנו והן ארצות אחרות. כך מוצאים אנו מפסיקתנו את [ע"פ 296/85 (חמידת ואח' נ. מדינת ישראל פ"ד מא](http://www.nevo.co.il/case/17945243)(4) 564, 574) ב "התברר במהלך הדיון, כי לאחר תלונת המתלוננת... נעצר אחד סמיר דבור, שהודה במעשה האינוס יחד עם אחר שבמשו נקב על הודאתו חזר למחרת היום פעם נוספת. סמיר דבור זה והצעיר, שאת שמו מסר כמי שהיה שותפו למעשה, נעצרו בפקודת בית משפט שלום להשלמת חקירתם. כפי שהסתבר למשטרה אחרי כן, לא אנס סמיר דבור את המתלוננת... והוא חזר בו מהודאתו תוך הסבר, כי הודה מפחד שיכוהו. סמיר דבור גם העיד במשפטם של המערערים, ולדבריו הודה באינוס לאחר שהוכה בידי חוקריו". במקרה זה אך כפסע היה בין הודיית החשוד ובין הבאתו לדין, אולם יש בו כדי ללמד על ערכה ההוכחתי של הודיה בחקירה לחשיפת האמת ולעשיית דין צדק. על כך יש להוסיף את שנתגלה בועדת החקירה לעניין שיטות החקירה של שירותי הבטחון הכללי בנושא פעילות חבלנית עוינת (ועדת לנדוי), על שיטות חקירה הפסולות שהיו נוהגות בשרות הבטחון הכללי, ושיקרי החוקרים בביתה משפט על מהלך החקירה.

החשש למשפח משפטי עקב הודיית שוא, די בו להצדיק בחינתה של הסוגיה בדבר הרשעה על פי הודיה בלבד. שכן, סוגיה זו חורגת מהמקרה הפרטי של הרשעת אדם חף בעבירה שלא ביצע, על כל ההשלכות שבכך. עניין לנו גם באמון הציבור במערכת אכיפת החוק (במובנה הרחב, הכוללת לא רק את בתי המשפט), ובבטחון הציבורי באמיתותן של הרשעות בפלילים.

משיקול זה מונתה באנגליה ועדה ממלכתית לחקור את שיטת המשפט הפלילי כולה, הידועה כ- Runciman Royal Commission on Criminal Justice, אשר הגישה ביולי 1993 את הדו"ח שלה. אם כי לא למותר לציין כי ועדה זו הוקמה לאחר מקרים של משפחי משפט (במשפט הארבעה מגילפורד והשישה במירמינגהם), אשר גרמו נזק לתדמיתה של מערכת המשפט. כפי שכותב פרופ' ל' שלף במאמרו "תיקונו של עיוות-דין" (הפרקליט מא, חוברת ג' 346, 370) "פגמים כאלה אינם נחת האנגלים בלבד. בעשרים השנים האחרונות היו מקרים של עיוותים שנתגלו, ובמקצת תוקנו, גם בקנדה אוסטרליה, ... כמו בישראל, השיטה האדורסרית מבחינת ניהול המשפט... המדינה שבה המצב חמור במיוחד הינה ארצות הברית"... לכל נחקר "סף שבירה" אישי, על פי אישיותו ויכולתו לגייס כוחות נפשיים כדי לעמוד בתנאי לחץ".

בקבוצת סיכון זו נכללים נחקרים בעלי ליקוי שכלי או נפשי, קטינים, מסוממים שיכורים, דוגמא לנאשם השייך לקבוצה זו בע"פ 715, 744/78 (**לוי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לג(3) 228, 235)."

דומני, כי הדבר לא יראה כגוזמה, אם אביע דעתי שדברים אלה תואמים את מצב הנאשם בתיק זה.

להמחשת העקרון הטמון בשילוב יישום נכון של כלל הספק הסביר והכלל של נקיטת זהירות בטרם קבלתה ודאת נאשם, אפנה שוב לדברי הרמב"ם הפעם בפירושו של המשניות באשר לנושא באומד.

"מאומד הוא מה שנוטה עליו המחשבה ברוב והראיה בדברים הדומים לענין. וחותמו של האדם הראשון הוא צורך מין האדם אשר בה האדם אדם ובה ישתתפו כל האדם ואע"פ שהכל מקבלין אותה צורה ישתנו אישיהם במאורעים רבים כמו שהוא מצוי ונראה."

(פירוש המשניות להרמב"ם, מסכת סנהדרין, פרק רביעי) כולנו שווים, כולנו שונים, כולנו שווים ושונים. זהו ביטוי של כבוד האדם וחירותו בשיא התגלמותו.

כעולה מדברי הרמב"ם, שתיים הן הסכנות בהסתמכות על מאומד. אותן סכנות עומדות בפנינו בתיק זה. ראשית, לא ניתן להרשיע אדם מבלי שבית המשפט ישלים את סיפור המעשה. הנאשם – העד, אינו מוסר גירסה מלאה וסבירה. כפי שכתוב: "ואומד הוא מה שנוטה עליו המחשבה.

שנית, הדרך להשלמת החסר והמשקל שניתן להודאת הנאשם בנויים על "הרוב והראיה בדברים הדומים לעניין". יש להימנע מנטיה של מתן משקל להודאת הנאשם על פי הכלל שרוב בני האדם אינם מודים בעבירה חמורה אם לא ביצעו אותה. יש לשקול הודאת הנאשם על פי נסיבות המקרה וכמו כל ראיה אחרת, כלשון ועדת גולדברג.

הצירוף של שני הכללים במשפט העברי, האחד: "אין אדם משים עצמו רשע" והשני: "מאומד", מצביע על לקח נוסף הרלוונטי גם לשיטה משפטית כמו שיטתנו בה נאשם רשאי להעיד וכן "מאומד" אינו העדר משקל.

מלאכת ההוכחה מוטלת על שכמה של התביעה מהחל ועד כלה, מראש הראשיים ועד סוף הסופים. אל לה לתביעה לחפש את נאשם "כשותף לעבודה". יש ונאשם משקר, יש ונאשם "אינו נותן הסבר מפיו". אך המרחק העקרוני עומד בין זה ובין הוכחת האשמה נגדו מעל כל ספק סביר. תוצאה אחרת אינה אלא העברת הנטל מצידו האחד של המתרס לצידו השני.

ייתכן מצב בו הראיות כה מפלילות נגד נאשם, שאי מתן הסבר על ידו מחזק את אשר עומד איתן בראיות התביעה. ברם, בעניננו, אין כל ראיה חיצונית שהנאשם עבר עבירה או אפילו היה מעורב בהתנהגות מפלילה לדם עבירה.

היישום מכל האמור בעניננו הינו כי: לא ניתן להסתמך על הודאת הנאשם בתיק זה. סיפור המעשה אינו רציף, הגיוני או ברור. אין התאמה בין ההודאה ובין המציאות מחוצה לה ואף יש סתיקרה ביניהן.

הנאשם אינו מעקבי בהודאותיו וניתן לטעון כי אף בשלב בו הוא מודה כפירותיו בעלות משקל גבוה יותר. חוות הדעת הפסיכולוגיות קובעות כי הנאשם מפגר ויש לו נטיה לרצות את חוקריו. די בכך, אך לא בכך די. נוסף על כך, לא ניתן להסתמך על הודאת הנאשם בתיק זה, לא בתור הודאת נאשם וגם לא בתור עד. הגירסה אינה מלאה ומחייבת השלמה על ידי אומד המכריע בעובדות בפרטים מהותיים ובחלקים נרחבים כגון:

מציאת הגופה במקום בו נמצאה.

המסקנה מכך הינה, כי בכל מקרה אין מקום להסתמך על הודאת הנאשם כבסיס להרשעתו.

אומר זאת בצורה ברורה יותר. האפשרות של הרשעת הנאשם הינה רק אפשרות אחת במובן נוסף. אם ניתן להרשיע את הנאשם על סמך הודאותיו בתוספת דבר מה מתבקשת מסקנה אחרת. ייתכן, כי אם היה נעצר חשוד אחר, בעל אישיות מסויימת, על סמך קצה חוט של חקירה זו או אחרת, אף אם היה מודה ניתן היה למצוא בחקירה מקיפה ובחשד שבגינו נעצר, דבר מה באי מתן הסבר או בקטעי אימרה. מכאן, ייתכן כי על סמך אותו בסיס ראייתי שהניחה התביעה בפנינו ניתן היה להרשיע אחר. אם כך המצב, ברי כי יש לזכות את הנאשם בתיק זה על פי דין.

סוף-דבר:

1. בהחלטתי הקודמת קבעתי כי די בספק סביר אחד כדי לדחות את כל פרשת התביעה. בשלב זה, לא רק שהאמור מחייב תוצאה של זיכוי, פעם אחר פעם, אלא התרשמותי היא כי עולים ספקות בכל פינה בה יש נסיון לבסס הרשעת הנאשם.

תיק זה עבר דרך ארוכה....

בהחלטתי הקודמת, המצב לדעתי היה כי רב הנסתר על הנגלה ואף הספק על הבורר. הנאשם והנערה נקשרו בסימן שאלה אשר לא נתן מנוח לכל מעורב אחר בעניין.

הפעם, אין השניים עומדים באותו מצב לגבי השאלה המרכזית אשר ריחפה מעליהם. באשר למנוחה, העובדה כי נקטפה בדמי ימיה ובעודה באיבה, העומדת כטרגדיה לעיני כל, ואילו הנאשם, לשיטתי, נפל קורבן למצוא פיו אך לא למעשה ידיו.

תם ונשלם השלב של שמיעת הראיות פעם השנייה.

ודעתי היתה והינה היום ביתר שאת, כי יש לזכות את הנאשם מהאשמות המיוחסות לו, רצח ואינוס.

**ניל הנדל – שופט**

לאור כל האמור לעיל, אנו מחליטים בדעת רוב, להשריע את הנאשם בתיק זה, בעבירות הבאות:

אינוס, עבירה לפי סעיף 345(א)(1) של [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977. רצח לפי סעיף 300(א)(2) ו-300(א)(4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977.

ניתן והודע היום 19/2/96, במעמד עו"ד ז. למפ ב"כ המדינה, הנאשם בעצמו וב"כ עוד. א. פלדמן.

**גזר-דין**

הנאשם בתיק זה, הורשע בדין, לאחר שמיעת הראיות ברוב דעות, בעבירת רצח ובעבירת אינוס.

בטיעוניו לעונש, טען הסנגור המלומד, כי אין חובה להטיל על הנאשם עונש מאסר עולם, לאור הודאת [סעיף 300 א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977, הקובע שניתן להטיל עונש קל ממאסר עולם אם נעברה העבירה בנסיבה המצויינת ב[סעיף 300א' (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a.a), שזו לשונו:

"במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה, או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש, כאמור בסעיף 34ח'(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שמבעשהו; או (2) להמנע מעשיית המעשה".

יתר הסייגים הנזכרים ב[סעיף 300א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/300a) אינם נוגעים לעניננו והסנגור גם לא ביקש להסתמך עליהם.

לעניין טענת הסנגור, אנו דוחים אותה, שכן על פי מה שנקבע בהכרעת הדין של דעת הרוב כממצא, הנאשם אינו סובל מפיגור שכלי אורגני אלא לכל היותר, הוא סובל מפיגור שכלי סביבתי. מעבר לכך, הנאשם ידע והבין היטב א פשר מעשיו, הבין היטב את הפסול במעשיו ולא היתה כל הגבלה שגרמה לכך שהוגבלה יכולתו להמנע מעשיית המעשים שבגינם הורשע.

אשר על כן, אנו דנים את הנאשם, לעונש מאסר עולם.

לא מצענו לנכון במקרה זה להטיל על הנאשם עונש נפרד בגין מעשה האינוס, שכן פרשת האינוס והרצח הינם פרשה אחת.

**השופט הנדל**

לאור ממצאי הרוב, הנני מצטרף לתוצאה האמורה.

אשר על כן, באנו לכלל מסקנה, כי יש לגזור עלה נאשם בגין העבירות בהן הורשע עונש של מאסר עולם.

הודעה לנאשם זכותו לערער לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום 19/2/1996 במעמד עו"ד ז. למפ בכ המדינה, הנאשם בעצמו וב"כ עוד א. פלדמן.

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה