

ע"פ 7567/22 - אבירם זגורי נ' מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 7567/22

לפני: כבוד השופט יוסף אלרון כבוד השופט אלכס שטיין
כבוד השופט חאלד כבוב

המערער: אבירם זגורי
נגד

המשיבים: 1. מדינת ישראל
2. המתלוננים

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בבאר-שבע ב-תפ"ח 24704-02-19 מיום
29.9.2022 שניתן על-ידי השופטים נ' זלוצ'ובר,
ש' פרידלנדר ו-ד' כהן
י"ב בתשרי התשפ"ה (14.10.2024)

תאריך ישיבה: בשם המערער:
בשם המשיבה 1:
בשם המשיבים 2: עו"ד עינת גדעוני
עו"ד הדס גבריאלי-זני

פסק-דין

השופט יוסף אלרון:

בתום מסיבת יום הולדתו של רותם הרוש, הוא נורה למוות בסמוך לביתו (להלן: המנוח). אימו - שולה; וחברו - אדם, נורו אף הם ונפצעו אך שרדו את הפגיעה. בסמטה שבה התרחש הירי, לצידו של היורה ולעזרתו ניצב נאור מירשוילי, אשר הורשע על פי הודאתו בחלקו במעשים. המחלוקת שנותרה היא ביחס לזהותו של היורה. על כך השיב וקבע בית המשפט המחוזי בבאר-שבע ב-תפ"ח 24704-02-19 (השופטים נ' זלוצ'ובר, ש' פרידלנדר ו-ד' כהן) בהכרעת דינו כי הוכח מעבר לספק סביר כי היורה הוא המערער - אבירם זגורי.

בגין הרשעתו ברצח המנוח לפי סעיף 300(א)(4) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), כנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה, נגזר על המערער עונש של מאסר עולם חובה. בגין העבירות הנוספות בהן הורשע, בהן ניסיון לרצח של אדם וגרימת חבלה בכוונה מחמירה לשולה, נגזרו עליו 22 שנות מאסר, אשר 19 שנים מתוכן לריצוי באופן מצטבר והיתר לריצוי בחופף. הערעור שלפנינו נסוב על הרשעתו של המערער, ולחלופין על העונש שנגזר עליו.

עיקרי כתב האישום

1. בתמצית יתואר כי לפי כתב האישום, בין שעות הערב של יום 15.11.2018 לשעות הבוקר של יום 16.11.2018, נערכה מסיבת יום הולדת למנוח בביתו. במסיבה השתתפו אנשים רבים שביקרו בבית בשעות שונות, וביניהם המנוח, שולה, אדם, נאור והמערער.

עובר למסיבה, ניב, אחי המנוח, פתח קבוצת ווטסאפ בשם "יומולדת", לה צורפו 11 משתתפים, ביניהם המערער. ערב המסיבה, המערער שלח בקבוצה מספר הודעות קוליות, למשל, "אני היום בא, עושה שם בלאגן אחושרמוטה" וכן "[...] אתה תראה מה אני יעשה שמה היום אחי, אני בא אחי רעול יא חתיכת מניאק".

בשעות הערב, המערער ונאור הגיעו למסיבה עם בנות זוגם. סמוך לשעה 1:09 בלילה, נתגלע ויכוח בין אדם לבין המערער, אשר במהלכו הכה האחרון את אדם בפניו, והשניים דחפו זה את זה. לאחר מכן, המערער עזב את המסיבה והגיע לביתו של אחד - מיכה אדרי, לשם הצטרף נאור מאוחר יותר. השניים שוחחו ביחידות ולאחר מכן עזבו את המקום.

לאחר שגמלה בליבו של המערער ההחלטה להמית את אדם, הוא הצטייד לצורך כך בנשק והגיע יחד עם נאור אל סמטה הסמוכה לביתו של המנוח. בשלב מסוים, המערער שלף את הנשק וירה מספר כדורים לעבר מרכז גופו של אדם; בנוסף ירה כדור אחד בירכה של שולה, אשר הגיעה לסמטה לאחר ששמעה צעקות "רותם, רותם"; לבסוף, המערער ירה כדור אחד בראשו של המנוח, בכוונה לגרום למותו.

מיד לאחר הירי, המערער ונאור ברחו מהסמטה דרך רחוב מכתשים, כאשר המערער אוחז את הנשק בידו. בשעות הערב למחרת, המערער הגיע לבית דודתו באשדוד ובו הסתתר מספר ימים בזמן שהמטרה ניסתה לאתר.

כתוצאה מהירי, המנוח נפטר במקום; אדם, נפגע באורח אנוש והיה מאושפז ומורדם מספר חודשים;

שולה, אשר נפגעה בירכה, נזקקה אף היא לטיפול רפואי.

2. בגין האמור, למערער יוחסו עבירות רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, כנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה; ניסיון רצח לפי סעיף 305 לחוק; חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק; ונשיאה והובלת נשק לפי סעיף 144(ב) רישה לחוק.

מסכת הראיות והרשעת המערער

3. לצורך בירור מעורבות המערער ברצח המנוח ומידת אשמתו, נפרסה לפני בית המשפט המחוזי מסכת ראיות רחבה. במוקד, וכאדן המרכזי עליו נסמכת הרשעת המערער, ניצב זיהויו בזמן אמת על-ידי שלושה עדי מפתח שנכחו בסמטה בעת הרצח - אדם, שולה ויובל. אפנה עת להפללתו על-ידי כל אחד מעדים אלו:

א. אדם מסרוגה, חברו של המנוח, נכח במסיבת יום הולדתו מתחילת הערב ועד אשר פונה באמבולנס לאחר שנורה בבטנו וברגליו. אדם פירט כי במהלך המסיבה התגלע ויכוח בינו לבין המערער בעניין סחר בסמים בשכונה. בהמשך הערב, נאור הגיע לבית המנוח כדי לקרוא לאדם שייצא החוצה. המנוח יצא לקראתו, ובסמוך גם אדם וניב יצאו אל הסמטה, לאחר שהתחמשו בסכיני מטבח. כשהגיעו לאמצע הסמטה, אדם הבחין במערער, לבוש באותו ג'קט שלבש במסיבה, כאשר פניו מוסתרות למעט עיניו ואפו. המערער שלף נשק מסוג "קרלו", ירה לעברו של אדם ממרחק של מטרים ספורים שנפל ארצה. כדקה לאחר מכן, אדם הבחין בשולה שנפלה בסמוך אליו על הרצפה.

גרסת אדם, ובעיקר זיהויו של המערער כיוורה - נמצאו מהימנים ללא סייג על-ידי בית המשפט המחוזי. מבחינה טכנית, נקבע כי הייתה לו היכולת לזהות את המערער בשל התאורה בסמטה, הקרבה הפיזית בין השניים בעת הירי, היכרותם המוקדמת והמפגש במסיבה בו נחשף אדם לבגדי המערער וידע להשוותם לבגדי היוורה. זאת, בעוד שהשימוש באלכוהול וסמים לא השפיעו על יכולתו לזהות את המערער.

הפערים שהתגלו בין חקירותיו הראשונות של אדם לבין עדותו בבית המשפט, לא גרעו ממידת המהימנות הרבה שהקנה בית המשפט המחוזי לגרסתו. זאת, משנקבע כי למן הרגע הראשון אדם זיהה את המערער כיוורה, וכי זיהויו זה נותר עקבי ויציב לאורך כל חקירותיו וגרסתו. באשר לפערים בגרסתו, הסביר בית המשפט כי הלה נחקר בבית החולים עת היה "מבולבל", תחת השפעת תרופות ובצלו של האירוע הטראומטי. בהקשר זה אף צוין כי בתחילה, אדם התלבט עד כמה לחשוף את מכלול ההתרחשויות והמעורבים, בין היתר, מתוך רצון להגן על נאור.

כתימוכין לגרסתו, בית המשפט המחוזי הפנה למחיר האישי הכבד ששילם במתן עדותו, שהתבטא בתיוג הגנאי "מלשן", באופן שהוביל לניתוק קשריו עם מכריו ולכך שנדקר על-ידי חברי המערער (ת/100א). בית המשפט הוסיף ודחה כל טענה כי אדם הפליל את המערער בתמורה לטובת הנאה שהובטחה לו מטעם הרשויות.

ב. שולה הרוש, אמו של המנוח, תיארה כי ארגנה לבנה המנוח מסיבת יום הולדת בביתה. במסיבה, נכחו חברים ובני משפחה, וכן המערער ואדם, אשר את שניהם היא מכירה כחברי ילדות של המנוח. במהלך הערב, הייתה עדה לוויכוח שהתרחש בין המערער לבין אדם. בהמשך, יצאה למשך כ-40 דקות עם חברותיה דנה ויובל בוגנים למועדון. כששבה, זיהתה התקהלות מחוץ לביתה בסמוך לסמטה, והחלה לרוץ לעבר ההמולה כששמעה שקוראים בשמו של בנה המנוח מספר פעמים. בעודה מפלסת את דרכה אל הסמטה היא ראתה "הבזקים של יריות", את אדם שוכב על הרצפה בתוך שלולית של דם ואת בנה המנוח "נלחם" במערער, כלשונה. או אז, וכדי למנוע ממנו לפגוע במנוח, "קפצה" על המערער, משכה בבגדו ולא הרפתה גם כאשר דרש שתזוז וגם לאחר שנתן לה מכה עם קת הנשק, עד אשר ירה בירכה והיא נפלה ארצה. בשלב זה, ראתה את המנוח אוחז עם ידיו את ראשו וקורא "וואי, אמא, אמא [...] אבירם י'בן זונה", בעודו רודף אחר המערער. שולה הוסיפה כי ניסתה לקרוא לבנה שישוב, אך קולה לא נשמע. בשלב מסוים, המערער עצר, הסתובב לכיוונו של המנוח, ירה בו בראשו והוא התמוטט ארצה.

גם את גרסת שולה ובפרט ביחס לזיהויו של המערער כיורה בית המשפט המחוזי מצא אמינה ומהימנה. זאת, על רקע ההיכרות רבת השנים שבין שולה לבין המערער וגם בשל כך ששמעה את בנה המנוח קורא בשמו של המערער ברגעים אלו. בית המשפט קבע כי תיאוריה המוחשיים של שולה מלמדים כי עיקרי ההתרחשות נצרבו היטב בזיכרונה באופן שיכלה לזהות את המערער.

אמנם, בחקירותיה הראשונות במשטרה שולה סיפרה כי לא זיהתה את היורה, ואילו רק לאחר כשלושה חודשים מסרה כי היורה הוא המערער. אולם, בית המשפט אימץ את ההסבר שניתן על ידה כי כבשה את גרסתה בשל לחץ רב שהופעל עליה שלא תחשוף את זהות היורה ובשל רצונה ורצון משפחתה "לנקום באופן ישיר" ברצח. עוד הוסיף בית המשפט כי ממילא גם בחקירותיה הראשונות ניכרים רמזים וסימנים לכך שהיא ידעה את זהות היורה אולם בחרה שלא לחשוף אותו.

ג. יובל בוגנים, היא חברתה של שולה אשר התארכה גם היא במסיבת יום ההולדת של המנוח. בשלב מסוים, נסעה עם שולה למועדון ושבה עמה כשהחל אירוע הירי. יובל תיארה כי רצה בעקבות שולה אל תוך הסמטה, שם ראתה את המערער יורה באדם, וזיהתה אותו כשסובב את פניו לשנייה לכיוונה. יובל הוסיפה ששמעה את המנוח צועק לעברו של המערער "אבירם י'בן זונה", וכי הוא ירה במנוח. לאחר מכן, יובל רצה לבית להביא בקבוקי מים, התקשרה לאמבולנס ושטפה את פניה של שולה.

בית המשפט המחוזי מצא את גרסת יובל מהימנה. זאת, בין היתר, בשל היותה ערנית וממוקדת באירוע, עת צפתה בירי ומיהרה להחיש עזרה; לנוכח תיאורה הייחודי באשר לאופן שבו זיהתה את היורה; וגם בשל כך שבחרה למסור גרסתה למרות נטילת הסיכון הכרוך בכך, בנסיבות העניין. עוד נקבע כי חששה של יובל מפני המערער, הוא שהוביל לכך שבחקירתה הראשונה במשטרה מסרה כי לא זיהתה את היורה, בעוד שמשלב זה - עמדה על דבריה באשר לזיהויו של המערער כיורה.

4. לצד גרסאות שלושת "עדי המפתח", אשר נקבע כי כל אחת מהן בפני עצמה מלמדת על היות המערער כמי שירה במנוח למותו, לא כל שכן צירופן יחד, בית המשפט המחוזי הוסיף ומנה מקבץ ראיות נוספות המחזקות אף הן את המסקנה בדבר אשמתו - עדויות וגרסאות עדים נוספים, ובהם גם נאור, אשר הודה והורשע כאמור בגין חלקו במעשים; אמרתו של המנוח "אבירים י'בן זונה" סמוך לפני שנורה ונרצח; ממצאים פורנזיים ותיעוד מצלמות אבטחה מסביבות הבית, הסמטה ומרחבי העיר; וכן תמלולי שיחות והודעות שקדמו לרצח.

5. מכאן, לגרסת המערער. בתמצית יתואר כי החל משלב המעצר ולמשך חקירותיו במשטרה, המערער שמר על זכות השתיקה. רק במענה לכתב האישום, הבהיר כי אינו מכחיש את עיקרי ההתרחשות לפני הירי, ובכללם, נוכחותו במסיבה, העימות עם אדם, ועזיבתו את המסיבה לביתו של מיכה. אלא שמכאן ואילך, הכחיש את נוכחותו בסמטה וכל מעורבות באירוע הירי, תוך שטען כי באותה העת ישן בביתו. בעדותו, הוסיף כי נסע לבית חברו שלום בוסקילה במושב מצליח, ולאחר מכן לבית דודתו באשדוד, כפי שתכנן מראש ולא מתוך כוונה להימלט.

בית המשפט המחוזי דחה מכל וכל את הסברו של המערער כי כבש את גרסתו בשל חוסר אמון במשטרה, תוך שנקבע כי שתק בחקירותיו על מנת ללמוד את הראיות לחובתו ולהתאים את גרסתו אליהן. גם גרסתו לגופה לא שכנעה את בית המשפט המחוזי שקבע כי זו "הייתה דלה, חסרה בפרטים אך עשירה בסתירות ובניסיונות למזער את הדברים העשויים לקשור אותו לאירוע, ולא התיישרה עם שאר הראיות".

היעלמות המערער לאחר אירוע הירי, נזקפה אף היא לחובתו. הודגש כי גרסתו שלפיה נסע כמתוכנן לבית חברו - שלום בוסקילה, נמסרה רק בעדותו, בעוד שבוסקילה נרצח כ-7 חודשים עובר לעדותו של המערער. כן צוין, כי תוכן הגרסה אינו מתיישב עם מכלול הראיות משנקבע כי מיד לאחר אירוע הירי, בני משפחתו החלו לחפשו נמרצות, עד כי בת זוגו פירשה את היעלמותו - כבריחה.

6. אלו כאמור האדנים להרשעת המערער - גרסאות שלושת "עדי המפתח" שנמצאו מהימנות ונתמכו במגוון ראיות נוספות, מן העבר האחד; למול, היעלמותו של המערער, בריחתו, גרסתו הכבושה והבלתי

משכנעת של המערער אשר הכחיש באופן גורף מעורבות ברצח, מן העבר האחר.

משאלו הם פני הדברים, דין מרביתן המוחלט של טענות המערער להידחות, בהיותן מופנות כלפי ממצאי עובדה ומהימנות אשר כידוע ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בהם. כלל זה אינו כלל דינוני גרידא, אלא כלל אשר טעם מהותי בצדו והוא כי הערכאה הדיונית מתרשמת באופן בלתי אמצעי מהעדויות שנשמעות בפניה ועל כן היא בעלת יתרון מובהק על פני ערכאת הערעור בקביעת ממצאי עובדה ומהימנות. בפרט, נדרשת מלאכת מחשבת מהערכאה הדיונית עת העדויות שנשמעות לפניה כוללות סתירות ושינויי גרסאות תכופים המצריכים להכריע בדבר זהות הגרסה המהימנה (ראו, פסק דיני בע"פ 6322/20 רחאל נ' מדינת ישראל, פסקאות 26-28 (18.9.2022)).

רובם המוחלט של העדים לאירוע הירי סירבו לשתף פעולה עם הרשויות - חלקם היתממו וטענו כי לא ראו דבר; אחרים זכרו באופן סלקטיבי רגעים אחדים מהמסיבה אך רגעים משמעותיים על אודות אירוע הירי - פרחו מזיכרונם; והיו אלו שמדבריהם עלה כי הם חוששים לגולל בפני חוקרי המשטרה ובפני בית המשפט את אשר חזו בעיניהם. גם הערכת מהימנות גרסאות "עדי המפתח", אשר ניצבו בבסיס הרשעת המערער, לא הייתה עניין של מה בכך. שולה, כבשה את גרסתה בדבר זהותו של היורה, אף שפיזרה רמזים לזהותו לאורך כל הדרך; אדם, זיהה את המערער כיוורה כבר מלכתחילה, אך גרסתו הייתה לעיתים מבולבלת ולא סדורה; אף יובל, לא מיהרה לזהות את המערער בחקירתה הראשונה. כך גם המערער כבש את גרסתו במשך זמן רב, והגרסה המפורטת שהחליט למסור בסופו של דבר התפתחה מעת לעת.

בחינת השתלבות העדויות במארג הראיות, הצריכה אף היא תשומת לב קפדנית. כך הוא למשל באשר לטיב ההתכתבות בקבוצת הווטסאפ - האם הודעות המערער נאמרו בהומור ובסלנג המקובל בין חברים, כטענתו; או שמא יש בהן כדי ללמד על כוונתו העתידית ועל "מחשבות אפלות" בקרבו, כלשון בית המשפט המחוזי, על רקע יריבויות מתחת לפני השטח בין חברי הקבוצה. כך גם נדרשה תשומת לב בסוגיית פריטי לבושו של המערער לעניין השוואת תיאורם של העדים שנכחו במסיבה ושצפו ביורה בסמטה, לבין תיעוד מצלמות האבטחה.

על רקע המורכבות בהערכת מהימנות העדים והשתלבות גרסאותיהם במסכת הראיות במקרה שלפנינו, הכלל הידוע של אי-ההתערבות בממצאי עובדה ומהימנות מקבל משנה תוקף ולא מצאתי טעם טוב לחרוג ממנו.

7. מבין השגות המערער ביחס למהימנות שלושת "עדי המפתח", בולטת הטענה כי חוקרי המשטרה "שתלו" לכאורה בפיהם את שמו של המערער. המצע לטענה זו מצוי בגרסתה הכבושה של שולה

ובבלבול שאפף את גרסת אדם. ואולם, לא רק שאין יסוד בטענה כלפי חוקרי המשטרה אלא שבנסיבות העניין גם התנהלות "עדי המפתח" אינה מקימה חשש של ממש לעיוות דין.

אדם נחקר כאמור במחלקת טיפול נמרץ בבית החולים, בהיותו תחת השפעת תרופות חזקות, ובעודו מעבד את הפגיעה הטראומתית שחווה. אין פלא אפוא כי בנסיבות אלו מסר גרסה מבולבלת, אשר בהמשך הבהיר ותיקן חלקים ממנה. ואולם, גם במצבו המורכב, וגם אם יש מקום להסתייג מחלקים מגרסתו, בכל זאת זיהויו העקבי והחד-משמעי את המערער כמי שירה בו בסמטה - נותר איתן ויציב. אמנם, עת נסקרו הנוכחים במסיבת יום ההולדת, חוקר המשטרה הוא אשר העלה לראשונה את שמו של המערער; אולם, משלב זה ואילך, ובעיקר בהתייחס לאירוע הירי עצמו, אדם סיפק בעצמו פרטים אמינים רבים החל מזיהויו המערער לפי בגדיו ומאפייני גופו, דרך כלי הנשק שבו אחז וכלה במעשי יתר הנוכחים בסמטה. על כך, ובייחוד על זיהויו המערער כיורה, אדם שב פעם אחר פעם בחקירותיו במשטרה ובעדותו בבית המשפט, באופן המדגיש את אמינות גרסתו וכנות מקורה. אדם גם היטיב להסביר כי כתב לתובעת שהחוקר "דחף" לפיו את שם המערער, רק בשל היותו מתוסכל ופגוע בשעת כעס ולא מאחר שכך אמנם היה. הסבר משכנע זה מלמד כי גם בהודעה זו, אין כדי לפגום במהימנות גרסתו וכנות זיהויו המערער. על זאת יש להוסיף את המחיר האישי הכבד ששילם על עדותו אשר מצמצם מאוד את החשש הנטען כי הפליל את המערער בתמורה לטובה שהובטחה לו כביכול.

שולה כבשה אמנם את גרסתה משך מספר חודשים, בעודה עומדת על כך שאינה יודעת את זהות היורה. אולם, עיון בחקירותיה מעלה כי בשלבים אלו הופעל עליה לחץ כבד ומוחשי - מחוץ, מבית ובתוכה פנימה, אשר מסביר באופן משכנע את התנהלותה. מכריה וקרוביה ביקשו שתמלא פיה מים, ואף היא העידה כי בשלב זה רצתה "לקחת את החוק לידיים", חלף הסגרת היורה לרשויות. אלו גם אלו, נתנו אותותיהם בחקירותיה הראשונות, וניכר כי למרות שהייתה מודעת לזהות היורה, סירבה לשתף פעולה עם החוקרים באופן שהוביל לסתירות בגרסתה. עם זאת, מאותה עת ששולה החליטה כי היא חושפת את זהותו של המערער, היא עשתה זאת בכנות, בכאב, באותנטיות ובעקביות מלאה. הרמזים החבויים בחקירותיה של שולה ובשיחותיה עם בני משפחתה, מלמדים אף הם על כנות זיהויה את המערער כיורה.

8. לצד מהימנות "עדי המפתח" כשלעצמה, אמינות זיהויו המערער כיורה מתעצמת בשל ההיכרות המוקדמת בינם לבין המערער. כידוע, כוחה של ההיכרות המוקדמת נעוץ בכך שביכולתה להפחית את הסיכוי לטעות כנה בזיהוי. משכך, וכתלות במידת ההיכרות שבין העד לבין הנאשם, הפסיקה הכירה גם בזיהוי על בסיס קולו של הנאשם, הליכותו או תנועות ידיו וגופו. כך גם, מאפשרת ההיכרות המוקדמת להתגבר על משך הזמן שבו נחשף העד למבצע העבירה (ע"פ 8902/11 חזיזה נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (15.11.2012)).

בענייננו, שעות ספורות עובר לרצח, אדם והמערער התווכחו מילולית ואף התעמתו פיזית זמן ממושך במסיבה, כפי שניתן להתרשם היטב מתיעוד מצלמות האבטחה בסביבות הבית. התגוששות זו שבין השניים, בוודאי חרתה בתודעתו של אדם את דמותו של המערער ואת פריטי לבושו. אשר לשולה, היכרותה עם המערער נפרשת שנים רבות קודם לאירועים מושא כתב האישום, שכן הכירה אותו מילדות כחברו של בנה המנוח, וגם בימים שקדמו לרצח שולה פגשה בו עת ביקר את המנוח בביתה. זיהויה את המערער נסמך אפוא על היכרות מוקדמת ואיכותית ונתמך גם בתיאורה המוחשי כי שמעה את בנה המנוח זועק את שמו לאחר שנורתה.

9. המסקנה בדבר אשמת המערער נתמכת גם על-ידי שאר הראיות שלחובתו, החל מגרסתו של נאור, אשר התמיד בהכחשתו כי המערער הוא היורה, אך אישר בדבריו את מכלול פרטי ההתרחשות באופן המותיר תרחיש דחוק ביותר שלפיו היורה אינו המערער (ראו והשוו, פסק דיני ב-ע"פ 8606/22 ורדיניאן נ' מדינת ישראל, פסקה 46 (8.9.2024)); דרך זעקתו המפורשת של קרבן העבירה - המנוח, בשמו של המערער, רגע אחד לפני שנורה בראשו ומת (ראו והשוו למקרה דומה בו דנתי ב-תפ"ח (מחוזי חי') 18358-01-09 מדינת ישראל נ' שאלתיאל, עמודים 39-40 (22.3.2011)); וכלה בזיהוי המערער כדמות המתועדת במצלמות האבטחה על-ידי בית המשפט לאחר שהתרשם היטב מחזותו של המערער אשר נכח בישיבות רבות באולמו ואף עלה להעיד על דוכן העדים (ע"פ 2076/21 ואכד נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (30.7.2023)).

10. מול מסכת הראיות המפלילה והמסבכת את המערער מכל עבר, ניצבה בבדידות גרסתו הכבושה אשר מלבד מופרכותה בפני עצמה והעובדה כי אינה מתיישבת עם מכלול הראיות, משקלה - נשחק עד דק. זאת מאחר שלצד הסבריו הלא-משכנעים של המערער לכבישת גרסתו, מתגשמים בה החששות המובנים בגרסה כבושה (יעקב קדמי על הראיות חלק ראשון 501 (2009)). המערער אישר אמנם את מרבית אירועי הערב אך הקפיד להרחיק את מעורבותו ברצח המנוח ובירי בסמטה, באופן המלמד כי גרסתו "נתפרה" היטב למידות הראיות לחובתו. גם הטענה כי לאחר הרצח, נסע כמתוכנן לבית חברו - שלום בוסקילה, הועלתה רק בשלב "נוח" עבורו, הואיל וחברו שלום נרצח בינתיים, כך שלא היה ניתן לאמת עמו את הדברים.

11. על רקע האמור עד כה, ניכר כי מסכת הראיות המשמעותית לחובת המערער, אשר קובצה והתגבשה החל מהרגע הראשון של חקירת רצח המנוח, נוטלת גם את עוקצן של יתר טענותיו בדבר חקירה "מגמתית" אשר כביכול נועדה "להפליל" אותו. משכך, אף אין חשש כי אי-אלו כשלי חקירה נטענים או כיווני חקירה שלא נבדקו, קיפחו את הגנתו או הטילו ספק סביר באשמתו (ע"פ 9284/17 חורש נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (5.3.2020)).

12. אשר על כן, הוכח מעבר לספק סביר כי המערער הוא היורה בסמטה אשר במעשיו המית את

המנוח ופגע באדם ובשולה.

העבירות בהן הורשע המערער

13. בגין המתת המנוח, יוחסה למערער בכתב האישום עבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, כנוסחו טרם הרפורמה בעבירות ההמתה.

מכלול הראיות המלמד כאמור על אשמתו של המערער במות המנוח, הוא אשר מגבש גם את רכיבי עבירת הרצח בכוונה תחילה, כהגדרתה דאז - החלטה להמית, הכנה והיעדר קנטור. כידוע, ברכיב "החלטה להמית" נדרש להוכיח כי הנאשם צפה את התוצאה הקטלנית ורצה בהתגשמותה; ברכיב ה"הכנה" נבחנות ההכנות המעשיות שערך כדי לממש את החלטתו להמית את הקורבן; וברכיב "היעדר קנטור" יש להראות כי הרצח בוצע בדם קר ומבלי שקדמה לו התגרות (ע"פ 3546/19 עודה נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (15.1.2023)).

בענייננו, היסוד העובדתי של העבירה מתקיים בכך שנקבע כאמור כי המערער הוא זה שירה לעבר המנוח - והמיתו. אשר ליסוד הנפשי, רכיב ההכנה מתגבש, לכל הפחות כאשר המערער עצר מבריחתו, הסתובב לעבר המנוח שרדף אחריו וירה בו. גם ההחלטה להמית את המנוח נלמדת מרגעים אלו, על סמך חזקת הכוונה ובהתאם לניסיון החיים הכללי, שכן המערער ירה באמצעות כלי נשק קטלני מטווח קצר לעבר ראשו של המנוח, באופן שגרם למותו (ע"פ 1213/21 וואסה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (11.8.2022)). רכיב היעדר קנטור מתקיים אף הוא, שכן הן מבחינה סובייקטיבית הן מבחינה אובייקטיבית, אין בגידופי המנוח את המערער, לאחר שהמערער פגע באמו, כדי שבשל כך יפעל להמיתו מתוך איבוד עשתונות. כאן המקום להדגיש כי נדחתה טענת המערער שלפיה פעל מתוך שכרות, תוך שנקבע כי מסכת הראיות מלמדת שהוא פעל מתוך שיקול דעת ושליטה, ולא בשכרות.

בענייננו של המערער מתגבשת אפוא עבירת הרצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, כנוסחו טרם הרפורמה בעבירות ההמתה, כפי שיוחסה לו.

14. אף שכאמור הוכחה אשמת המערער ברצח המנוח והרשעתו בעבירת הרצח בכוונה תחילה; בית המשפט המחוזי סבר כי "החלופה של עבירת הרצח ההולמת במובהק את המקרה דנן" היא דווקא לפי סעיף 300(א)(4) לחוק, בנוסחו קודם הרפורמה, שלפיה:

גורם למותו של אדם כשנעברה עבירה אחרת, כדי להבטיח לעצמו, או למי שהשתתף בביצוע אותה

עבירה, בריחה או הימלטות מעונש.

עבירה זו, מתגבשת לשיטת בית המשפט המחוזי על סמך מסכת הראיות המלמדת כי הירי שביצע המערער כלפי המנוח נעשה תוך כדי בריחתו מן הסמטה, לאחר שירה באדם בניסיון לרצחו ולאחר שירה בשולה וגרם לה לחבלה חמורה. המנוח רדף אחרי המערער, בעת שקולות הסירנות של ניידות המשטרה נשמעו מתקרבות, ומתוך חשש פן הוא יסכל את הימלטותו - המערער הסתובב אל המנוח, ירה בראשו והמיתו.

15. מכאן, לבחינת השפעת הרפורמה בעבירות ההמתה על עניינו של המערער. בהתאם לסעיף 5(א) לחוק, מאחר שרצח המנוח בוצע עובר לכניסתה לתוקף של הרפורמה בעבירות ההמתה, אך טרם ניתן פסק דין חלוט, אזי הרפורמה תחול רק במקרה שבו היא מהווה דין מקל עם המערער. באשר למהות בחינת "הדין המקל", הדגשתי לא אחת כי "בבוא בית המשפט לקבוע מהו הדין המקל עם העושה, יבחן את מלוא ההסדר הקבוע בחוק לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק לעניין גרימת מוות ערב יום התחילה" (סעיף 25(ב) לחוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019, ס"ח 230; ע"פ 578/21 אבו סרארי נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (16.2.2023); ע"פ 5066/18 רוזקוב נ' מדינת ישראל, פסקה 66 (4.9.2022); ע"פ 640/21 עאמר נ' מדינת ישראל, פסקה 51 (7.7.2022)).

משמעות בחינה זו, היא כי ההשוואה בין ההסדר הקודם להסדר החדש נעשית לפי העבירה החמורה ביותר בכל אחד מן ההסדרים. כלומר, אם לפי ההסדר הקודם, המערער היה מורשע בעבירת רצח המחייבת עונש מאסר עולם, יש לבחון אם לפי ההסדר החדש, המערער יורשע בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות, המחייבת אף היא עונש של מאסר עולם. ככל שהתשובה שלילית, הרי שהרפורמה בעבירות ההמתה תהווה דין מקל.

למשל, יהיה מי שיאמר כי בענייננו עבירות ההמתה לאחר הרפורמה מהוות דין מקל עם המערער, הואיל והרפורמה הקשיחה את הדרישות להתגבשות עבירת הרצח תוך ביצוע עבירה אחרת או לשם הימלטות. כך, בעוד שבעבר העבירה התגבשה גם ביסוד נפשי של פיזיות, לאחר הרפורמה נדרש לפחות יסוד נפשי של אדישות; בעבר היה די בזיקה בזמן בלבד בין העבירה האחרת לבין הרצח, ואילו לאחר הרפורמה נדרשת זיקה עניינית בין העבירות; וכך גם בעבר, החוק לא מנה מאפיינים מיוחדים ל"עבירה האחרת", בעוד שלאחר הרפורמה נדרש כי "העבירה האחרת" תהא עבירה שעונשה שבע שנות מאסר או יותר (ראו, בהרחבה על היחס שבין העבירות לפני הרפורמה ולאחריה, פסק דיני בע"פ 2083/22 יין נ' מדינת ישראל, פסקאות 28-36 (5.2.2023)). התוצאה היא, כי במקרים מסוימים עשויה עבירת הרצח בנסיבות מחמירות שלפי סעיף 301א(2) לחוק, להוות הסדר מקל יותר עם הרוצח, ביחס להסדר שהיה קבוע בסעיף 300א(4) לחוק, בנוסחו הקודם.

ואולם, בענייננו, בית המשפט המחוזי קבע כי מתגבשת גם עבירת הרצח בנסיבות מחמירות שלפי סעיף 301א(2) לחוק, הואיל והמערער המית את המנוח לכל הפחות באדישות, וזאת במטרה להימלט מהדין לאחר ביצוע עבירות, ניסיון לרצח וחבלה בכוונה מחמירה, שהעונש בגין עולה על 7 שנות מאסר בפועל. משכך, התוצאה היא אחת, הן לפני הרפורמה הן לאחריה - הרשעת המערער בעבירת הרצח והטלת עונש מאסר עולם חובה.

16. הנה כי כן, מסכת הראיות במקרה שלפנינו מגבשת את אשמת המערער בעבירת הרצח בכוונה תחילה, לפי סעיף 300א(2) לחוק, כנוסחו קודם הרפורמה, כפי שיוחסה לו בכתב האישום. בכל זאת, בית המשפט המחוזי העדיף להרשיעו בעבירת הרצח לפי סעיף 300א(4) לחוק, מפני שלגישתו זו החלופה ההולמת את נסיבות המקרה דנן. בין כך ובין כך, הרפורמה בעבירות ההמתה אינה מהווה דין מקל עם המערער, הואיל ומתקיימת עבירת הרצח בנסיבות מחמירות שלפי סעיף 301א(2) לחוק.

17. בערעור שלפנינו, המערער מלין על כך שלטענתו לא ניתנה לו הזדמנות להתגונן מפני העבירה בה הורשע. ואולם, בהינתן האמור עד כה, ניכר כי טענה זו נעדרת אחיזה במסד העובדתי והמשפטי.

כמובא לעיל, מהרגע שהחליט המערער למסור את גרסתו לראשונה הוא התמיד בטענתו כי בשעת הירי ישן בביתו לבדו, לא נכח בסמטה ובטח שלא רצח את המנוח. כשם שקו ההגנה האוחז כפירה מוחלטת נטען כלפי עבירת הרצח בכוונה תחילה, כך הוא כולל גם התגוננות כלפי עבירת הרצח תוך הימלטות (ע"פ 9902/04 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (16.7.2007)). לא רק שאין יסוד להניח כי המערער היה מעלה קו הגנה אחר אילו היה מודע להרשעתו בעבירה האחרת, אלא שחרף הנטל המוטל עליו, הוא הסתפק בהטחת הטענה באופן ערטילאי במקום להציג או לבאר איזה קו הגנה נמנע ממנו ומה היה משתנה בהגנתו (ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין, פסקה 45 (4.9.2007)). למעשה, גם העובדות עצמן המגבשות את עבירת הרצח תוך הימלטות, לא הפתיעו את המערער, אלא הן עלו פעם אחר פעם בגרסאות העדים והן לובנו היטב על ידי חקירות ב"כ הצדדים (ע"פ 355/88 לוי נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(3) 221, 245 (1989)).

זאת ועוד אחרת: טענת המערער מבקשת להסיט את תשומת הלב מכך שלגופו של עניין, בית המשפט המחוזי קבע כי מסכת הראיות מוכיחה את הרשעתו גם בעבירת הרצח בכוונה תחילה, אשר בה הואשם ואשר סביב בחינת התקיימותה נסוב ההליך כולו. גם אילו אניח לטובת המערער כי היה עדיף שבית המשפט המחוזי לא ירשיע אותו בעבירה שלא יוחסה לו בתחילה, מכל מקום, לא נגרם לו כל עוול או עיוות דין, שכן גם עבירת הרצח בכוונה תחילה הוכחה היטב. בגין שתי עבירות רצח אלו מתחייב עונש מאסר עולם זהה, וגם בכך יש כדי לתמוך בכך שלא נפגעה הגנת המערער.

18. הרשעת המערער ביתר העבירות אשר יוחסו לו, נסמכת אף היא על מסד מבוסס ואין כל מקום להתערב בה. עבירת הניסיון לרצח של אדם, נלמדת מרצף פעולותיו של המערער אשר סמוך לאחר העימות בינו לבין אדם, עזב את המסיבה, נפגש עם נאור בביתו של מיכה, הצטייד בנשק, הסתתר בסמטה וירה 3 כדורים מטווח "אפס" לעבר מרכז גופו של אדם. הפגיעה בשולה מגבשת את עבירת החבלה בכוונה מחמירה, כפי שנלמד מכך שהמערער ירה במכוון ברגלה, לאחר שזו אחזה בו בניסיון למנוע ממנו לפגוע בבנה המנוח. אופי הפגיעות בשולה, באדם ובמנוח, לצד עדויות העדים והממצאים הפורנזיים, הם שמגבשים את הרשעת המערער גם בעבירות הנשק כפי שיוחסו לו.

הערעור על גזר הדין

19. בית המשפט המחוזי בגזר דינו שב והדגיש את חומרת מעשיו של המערער אשר תכנן את ניסיון הרצח של אדם, הצטייד בנשק חם לשם כך, וירה בו מטווח קצר למרכז גופו. אדם אושפז זמן רב, נצרך לניתוחים מצילי חיים והוא סובל מנכות קשה ומהשלכות מרחיקות לכת על חייו. בהתייחס לפגיעת המערער בשולה, בית המשפט הדגיש כי "בלהט האירוע, בקלות בלתי נתפסת" המערער ירה בה, בעת שזו ניסתה לעצור אותו מלפגוע בבנה. כתוצאה מכך, שולה סובלת מנזק פיזי ונפשי כאחד.

בית המשפט הוסיף והתחשב, בין היתר, בנסיבותיו האישיות של המערער, בכללן, עברו הפלילי המכביד הכולל עבירות אלימות בגינן ריצה עונשי מאסר; וכן נתן דעתו לעונשו של נאור, ולשיקולי אחידות בענישה.

בשקלול האמור, בית המשפט המחוזי גזר עליו עונש של מאסר עולם חובה בגין עבירת הרצח; ועונש של 22 שנות מאסר בפועל, בגין יתר העבירות בהן הורשע, כאשר 19 שנים מתוכן ירוצו במצטבר לעונש מאסר העולם, והיתר בחופף לו. בנוסף, הופעל עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים, לריצוי במצטבר; הושת עונש מאסר מותנה של 18 חודשי מאסר בפועל, לבל יעבור כל עבירת אלימות או עבירת נשק, מיום מתן גזר הדין; וכן תשלום פיצוי לשולה בסך 258,000 ש"ח, ותשלום פיצוי לאדם בסך 258,000 ש"ח.

20. אכן, על המערער נגזר עונש משמעותי של מאסר בפועל לתקופה ממושכת ביותר; ואולם כלשנה ושנה שנגזרה עליו לריצוי מאחורי סורג ובריח - הולמת את חומרת מעשיו. הקלות שבה החליט ליטול את חייו של אדם, בין היתר, בעקבות העימות שבין השניים, ראויה לכל גינוי והוקעה, ומסמנת את המערער כמי שראוי להרחיקו מן הציבור לתקופה ארוכה. התכנון שנלווה להחלטתו להמית את אדם והאופן שבו הוציא לפועל את תכניתו, מלמדים על נחישותו ועל היעדר המעצורים מצדו, תוך סיכון חיי יתר המשתתפים במסיבה וסיכון תושבי השכונה. אדם, אמנם שרד את ניסיון הרצח, אך זאת בעור שינוי

ותוך שנגרם לו נזק משמעותי.

גם השימוש הנלווה בנשק החם כלפי שולה, רק כדי להרחיקה ולהסיר ממנו את אחיזתה, דורש עונש מוחשי. מלבד הנזק הפיזי שנגרם לה משנפגעה בירך רגלה, תסקיר נפגעת העבירה מלמד כי רצח בנה לנגד עיניה - הסב לה פגיעה נפשית קשה מנשוא, עמה היא מתמודדת יום-יום.

זאת ועוד, המערער פגע בערך המקודש ביותר עת קיפד את חייו של המנוח. במסיבת יום הולדתו, לצד חבריו ובני משפחתו, המערער ירה בראשו של המנוח והמיתו. המנוח נקרה בדרכו של המערער בעודו נמלט מהזירה, אחרי שירה באדם ובשולה, והחשש של המערער פן המנוח יעכב אותו במנוסתו וימנע את בריחתו, הוא ירה בראשו של המנוח מטווח קצר - ורצח אותו.

העונש שנגזר על המערער, הולם אפוא את חומרת מעשיו, מתחשב כראוי במכלול הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ואין כל מקום להתערב בו.

21. גם שיקולי אחדות בענישה, בהשוואת עונשו של המערער לעונשו של נאור, אינם משפיעים כהוא-זה על מידת העונש ההולמת את מעשיו. לא רק ששיקול זה הוא רק אחד מבין מכלול שיקולי הענישה, אלא כפי שהיטיב לבאר בית המשפט המחוזי, עניינו של המערער לא דומה לעניינו של נאור - נאור הורשע במסגרת הסדר טיעון סגור שנומק בקושי ראייתי, ובו סוכם העונש שנגזר עליו; נאור אמנם לקח חלק פעיל ומשמעותי בעבירות, אולם המערער הוא אשר ירה בסופו של דבר והאינטרס בפגיעה באדם היה שלו; נאור הורשע בעבירת הריגה בעוד המערער הורשע בעבירת הרצח החמורה; וגם בבחינת העבר הפלילי, נודע פער בין השניים, הואיל ובאמתחתו של המערער כאמור הרשעות קודמות בעבירות אלימות.

אלה גם אלה, מלמדים על הבדלים איכותיים ומשמעותיים בין המערער לבין נאור, באופן המצדיק את הפער בענישה שבין השניים.

22. לבסוף, מקובלת עליי גם צבירת מרבית עונשי המאסר בפועל, האחד על גבי האחר. המערער פגע כאמור בשלושה אנשים - המנוח, אדם ושולה. עיקרון ההלימה וקדושת החיים מחייב אפוא כי העונשים בגין פגיעות אלו, ירוצו במצטבר. בכך, יש כדי לבטא כי כל אדם - הוא עולם ומלואו, וכי הפגיעה באדם ובשולה זוכה להכרה עצמאית, מבלי שהיא נבלעת בחומרת הירצחו של המנוח (ע"פ 6655/23 עודה נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (6.10.2024)).

סוף דבר

23. אציע אפוא לחבריי כי נדחה את הערעור, הן לעניין הרשעת המערער הן לעניין העונש שנגזר עליו.



יוסף אלרון
שופט

השופט אלכס שטיין:

אני מסכים.



אלכס שטיין
שופט

השופט חאלד כבוב:

אני מסכים.



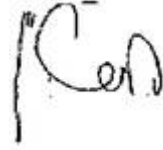
חאלד כבוב
שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט יוסף אלרון.

ניתן היום, ה' טבת תשפ"ה (05 ינואר 2025).



חאלד כבוב
שופט



אלכס שטיין
שופט



יוסף אלרון
שופט