

ע"פ 5066/18 - ולדימיר רוזקוב נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 5066/18

לפני: כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט ש' שוחט

המערער: ולדימיר רוזקוב

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי באר שבע ב-תפ"ח 51093-05-13 מיום 29.3.2017 ומיום 8.11.2017 שניתנו על ידי השופטים ח' סלוטקי, א' אינפלד ו-א' חזק

תאריך הישיבה: ז' בסיון התשפ"ב (06.06.2022)

בשם המערער: עו"ד אבי כהן; עו"ד פרידה וול

בשם המשיבה: עו"ד נעימה חנאווי כראם

פסק-דין

השופט י' אלרון:

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופטים ח' סלוטקי, א' אינפלד ו-א' חזק) בתפ"ח 51093-05-13. הערעור מכוון כלפי הכרעת הדין שניתנה ביום 29.3.2017 ובגדרה הורשע המערער בעבירת רצח,

בעבירות נשק ואיומים ובעבירות נוספות, ולחלופין כלפי גזר הדין מיום 8.11.2017, שבו נדון המערער לעונש של מאסר עולם ושלוש שנות מאסר, במצטבר.

מבוא

1. ביום 23.1.2013, כשעה לאחר חצות, נרצח בירות אליהו עזרא ז"ל (להלן: המנוח), והוא בן 25 במותו.

מספר חודשים קודם לכן, ביום 28.7.2012, נורו חמישה קליעים לעבר שמשטה הקדמית של משאית, בעת שאביו של המנוח ישב במושב הנהג. הקליעים גרמו נזק למשאית.

2. ביצועם של מעשים אלו, יחד עם עבירות נוספות, יוחס למערער בכתב אישום שהוגש נגדו ביום 27.5.2013.

3. בתום שמיעת ראיות הורשע המערער בעבירת רצח (לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1997 (להלן: החוק), כנוסחו לפני תיקון 137); בעבירה של הדחה בחקירה (לפי סעיף 425(א) לחוק); בעבירות בנשק (לפי סעיף 144(א), 144(ב) ו-144(ב2) לחוק); בעבירת איומים (לפי סעיף 192 לחוק) ובעבירה של חבלה במזיד (לפי סעיף 413 לחוק). על הרשעתו בעבירות אלו, ועליהן בלבד, נסב הערעור שלפנינו.

בנוסף, המערער הורשע על פי הודאתו, שניתנה במהלך ההליך בבית המשפט המחוזי, בעבירה של החזקת תחמושת (לפי סעיף 144(א) לחוק) ובעבירה של ניסיון לקשירת קשר לביצוע פשע (לפי סעיף 499(א)(1) יחד עם סעיף 25 לחוק), אולם כאמור הערעור אינו מופנה כלפי הרשעתו בהן.

עיקרי כתב האישום

4. כתב האישום שהוגש נגד המערער מונה ארבעה אישומים, כמפורט להלן.

על פי החלק הכללי של כתב האישום, במועדים הרלבנטיים לאישום הרביעי שימש א' כסוכן משטרת, ללא ידיעת המערער. בין המנוח לבין המערער היתה היכרות מוקדמת.

בהתפרצות שביצע א' ביום 10.1.2011 גנב אקדח ברטה בקליבר 7.65 מ"מ ובו 6-7 כדורים (להלן: ההתפרצות הראשונה). בהתפרצות נוספת שביצע א' בסמוך ליום 15.9.2012 גנב אקדח ושתי מחסניות, שבהן כדורים רגילים וכדורי hollow point (להלן: כדורי הולופוינט, ו-ההתפרצות השנייה, בהתאמה).

4. אירוע הירי - על פי עובדות האישום הראשון, ביום 27.8.2012 בסמוך לאחר חצות, המערער ירה חמישה

עמוד 2

כדורים לפחות לעבר שמשות המשאית של אביו של המנוח בשעה שהלה נכנס למשאית, התיישב והניע אותה, וזאת במטרה להפחידו. כתוצאה מהירי נפגעה השמשה הקדמית של המשאית ונגרם לה נזק.

על פי הנטען, המערער הגיע למקום על גבי אופנוע שחור ונשא בידו אקדח. האקדח נגנב על ידי א' בהתפרצות הראשונה, מיום 10.1.2011, ונמכר למערער, לבקשתו, כ- 6-7 חודשים לאחר ההתפרצות. לאחר אירוע הירי, במועד בלתי ידוע, מכר המערער את האקדח לאדם שזהותו אינה ידועה.

5. על פי האישום השני, בסמוך ליום 17.9.2012 מסר א' למערער 10-14 כדורים ממחסניות שגנב בהתפרצות השנייה וביניהם כ- 4-5 כדורי הולופוינט.

6. אירוע הרצח - על פי עובדות האישום השלישי, ביום 23.1.2013 בסמוך לשעה 01:23, המערער ירה לעבר המנוח מספר פעמים באקדח חצי אוטומטי שהחזיק, בעת שנסע עם המנוח ברכבו של האחרון בכביש 4 לכיוון צפון. וזאת, בכוונה לגרום למותו של המנוח, לאחר שקודם לכן ומסיבות שאינן ברורות למשיבה, גמלה בליבו של המערער ההחלטה להמית את המנוח.

המערער יצא מן הרכב מיד לאחר שירה במנוח ועזב את המקום ברכב אחר. בביצוע הירי השתמש המערער במחסנית כדורים שקיבל מידי א' מספר חודשים קודם לכן, כמתואר באישום השני.

בהמשך, ביום 25.1.2013 לאחר השעה 02:00, המערער נפגש עם א' בבית מלון בתל אביב וביקש ממנו לומר למשטרה כי היה עימו במועד בו ירה במנוח. משסירב א' לבקשה, ביקש ממנו המערער לומר כי היה עימו ביום שלמחרת הרצח.

7. על פי האישום הרביעי המערער ניסה ביום 8.4.2013 לרכוש אקדח מ-א', בעת שהלה שימש כסוכן משטרתי, אולם העסקה לא יצאה אל הפועל.

תשובת המערער לכתב האישום

8. המערער כפר במיוחס לו. לטענתו, הכיר את המנוח ונסע ברכבו אולם לא במועד הנקוב בכתב האישום. כמו כן המערער אישר כי פגש ב-א' בבית מלון בתל אביב במועד המצוין באישום השלישי אולם הכחיש כי ביקש ממנו לומר שהיה עימו במועד בו בוצע הרצח.

עיקרי הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

9. בסמוך לתום פרשת התביעה, המערער הודה והורשע במיוחס לו באישומים השני והרביעי. לפיכך, נסבה הכרעת הדין בשאלת בירור אשמתו באירועי הרצח והירי לעבר המשאית בלבד.

10. בהכרעת הדין, בית המשפט קבע כי רצח המנוח, כמו גם הירי לעבר המשאית של אבי המנוח, בוצעו על ידי המערער בשליחות שרון חביב (להלן: חביב), שהיה שותפו של המנוח בעסק ובן דודו, ואשר המערער, ש"אומץ" בילדותו על ידי משפחתו של חביב, ראה בו בן משפחה קרוב. ברקע המעשים עמדו סכסוכים כספיים בין חביב לבין אביו של המנוח (אירוע הירי) ובין חביב לבין המנוח כאשר גם המערער היה "חם עליו" כלשונו (ביחס לאירוע הרצח) (עמ' 112 להכ"ד). יצוין, כי בתום חקירת הפרשה, לא הוגש כתב אישום נגד חביב.

אירוע הרצח

11. בפתח הכרעת הדין, שניתנה מפי השופטת ח' סלוטקי, נדרש בית המשפט לראיות שנמצאו בזירה, כדלקמן

(-) גופת המנוח, אשר נורה בראשו ובחזהו, נמצאה בשעה ארבע לפנות בוקר, במושב הנהג ברכבו, סמוך לגשר ראשון לציון בשול כביש 4, כשמנוע הרכב ואורותיו דלוקים ונורות האיתות מהבהבות.

(-) שבעה תרמילי תחמושת ושלושה קליעים שנתפסו בתא הנוסעים ברכבו של המנוח; לפי חוו"ד מומחה מעבדת נשק, כל הקליעים נורו מאותו כלי נשק ואחד מהקליעים שהוצאו מגופת המנוח היה מסוג הולופוינט.

(-) סרטון מצלמת חברת נתיבי ישראל (ת/36) (להלן: הסרטון) שתיעד את הכביש ודו"ח צפייה (ת/36ד), מהם עולה כי רכבו של המנוח חלף מתחת לגשר ראשון לציון מכיוון דרום לצפון בסמוך לשעה 00:51. הרכב סטה בחדות לצד ימין ונעצר בשול הימני, כשמיד אחריו נסע רכב אחר, שסטה גם הוא ימינה וחנה בשול הימני לפני רכבו של המנוח. דמות כהה בלבוש שחור נצפתה עומדת ליד דלת הנהג ברכבו של המנוח, הדמות עברה בחלק האחורי של רכב המנוח והרכב האחר נסע לאחור, עמד במקביל לרכב המנוח ומשמאלו, הדמות בשחור עברה בחלק האחורי והרכב האחר עזב את המקום. רכבו של המנוח נותר עומד בשוליים באורות מהבהבים עד שניידת משטרה הגיעה למקום בשעה 03:40.

(-) אקדח תקול, עם קליע מסוג הולופוינט בבית הבליעה, שנמצא ביום 26.1.2013 על ידי עובר אורח לצד הדרך במרחק 1.3 ק"מ מזירת הרצח. על פי חוו"ד מומחי מז"פ, כל שבע היריות נורו באקדח זה.

(-) דגימת דנ"א שנלקחה מסרט דביק (איזולירבנד) שהיה מלופף על קת האקדח נמצאה מתאימה למערער.

12. את הרשעת המערער ביחס בית המשפט המחוזי על מספר אדנים, שבראשם עדותו של א'. א' העיד כי יומיים לאחר הרצח התוודה המערער בפניו על ביצוע הרצח, סיפר שעשה זאת לבקשתו של חביב וביקש מא' כי יספק לו אליבי לליל הרצח. את הידיעה על התוודות המערער בפניו מסר א' למשטרה מיוזמתו בסמוך לאחר מכן, ביום 26.1.2013

(להלן: הידיעה המודיעינית). רק בהמשך, כחודשיים אחר כך, משנעצר א' בגין תיקי פריצה ושווד, חתם ביום 18.3.2013 על הסכם עד מדינה והחל להקליט את המערער בשיחותיו עמו אודות הרצח והירי לעבר המשאית (להלן: השיחות המוקלטות). בית המשפט קבע כי עדותו של א' מהימנה ביותר וכי מסירת הידיעה המודיעינית על אודות הרצח מהווה חיזוק משמעותי ותמיכה במהימנותו.

13. אף שא' לא היה שותף לעבירת הרצח שבאישום השלישי או לעבירות הנשק שבאישום הראשון מצא בית המשפט לראות בו עד מדינה שלעדותו נדרשת תמיכה ראייתית גם ביחס לאישומים אלו. תמיכה ראייתית זו נמצאה במכלול של ראיות סיוע, כמפורט להלן:

פרטים מוכמנים שנכללו בידיעה המודיעינית שמסר א' - ירי בראשו ובגופו של המנוח; רכב חילוץ שאסף את המערער מזירת הרצח (פרט שהתגלה לחוקרים יומיים לאחר שהתקבלה הידיעה המודיעינית, מתוך צפייה בסרטון שתיעד את הכביש).

סוג התחמושת שנעשה בה שימוש - כדורי הולופוינט וכדורים רגילים, כעולה מחוות דעת מעבדת הנשק. פרט התואם את הודאת המערער בשיחה מוקלטת, כי ברצח המנוח עשה שימוש בכדורים שקיבל מ-א', שחלקם היו רגילים וחלקם "מפוצלים", כמתואר באישום השני, אישום שבעובדותיו הודה המערער בהמשך ההליך.

האקדח שנמצא לצד הדרך והימצאות דנ"א של המערער על סרט דביק שהיה עליו -

נקבע, כי המערער לא מסר הסבר סביר ומהימן להימצאות הדנ"א, וטענתו כי ייתכן שנגע באקדח באקראי בשל עיסוקו בכלי נשק או כי נגע בסרט דביק שהיה ברשותו ואשר הגיע בהמשך לאקדח באמצעות א', נדחתה. נקבע כי מדובר בגרסה כבושה שאותה העלה המערער לראשונה בעדותו, לאחר שבחקירתו במשטרה הכחיש כל קשר לנשק מאז שירותו הצבאי, ואין ליתן בה כל אמון. בית המשפט קבע כי ראייה זו היא גם ראיית סיוע לעדותו של א' וכן כי מקום מציאת האקדח משמש גם הוא ראיית סיוע.

הודאת המערער ברצח המנוח בשיחות המוקלטות בינו לבין א'. נמצא כי בשיחות אלו התייחס המערער לכדורי ההולופוינט שקיבל מידי א', כמתואר באישום השני, סיפר כי השליך את האקדח ("העניין" בלשונו) בשולי הכביש, אישר כי התוודה על הרצח באזני א' והודה גם במניע שהיה לו לביצוע רצח (עמ' 77 להכ"ד).

מחקרי התקשורת על בסיסם נקבע כי המערער נסע עם המנוח ברכבו לכיוון תל אביב, כפי שתיכננו השניים, ושהה עימו בסמוך לשעת הרצח. נקבע, כי בשיחת טלפון של המנוח למוקד 144 של בזק ביום 23.1.2013 בשעה 00:47, שבה ביקש לקבל מספרי טלפון של בתי מלון בתל אביב, המנוח נשמע פונה למערער בכינויו ומבקש ממנו עט ("וובה לא טוב העט, וובה זריז") ומכאן שהשניים היו יחד ברכבו של המנוח. כמו כן, נוכח איכוננו של המערער בחצות בצומת סילבר שבקרבת אשקלון, נדחתה גרסתו כי נסע לתל אביב לבדו בשעה 23:00 לערך מאחר שהמנוח לא יצר עימו קשר כפי שתכננו.

בית המשפט עמד על כך שבלייל הרצח הוחלפו שני כרטיסי סים במכשיר הטלפון של המערער, ששניהם שייכים

לו, כאשר הראשון פעל עד השעה 20:00 ואוכן באשקלון והשני, שהחל לפעול מהשעה 20:28, אוכן גם הוא באשקלון ובחצות אוכן המכשיר בצומת סילבר, כשלאחר מכן חדלו מנויים אלה לפעול.

בית המשפט התייחס גם לכך שממכשיר הטלפון של המנוח בוצעו שלושה ניסיונות חיג למספר הטלפון של המערער, שניים בסמוך לשעה 00:34 ואחד בשעה 01:01. נקבע כי שני ניסיונות החיג הראשונים מלמדים כי המנוח ביקש להתקשר למערער, כפי שקבעו, אלא שהמערער החליף את הסיים ולא היה זמין וכי ניסיון החיג השלישי עשוי להיות מוסבר בדרכים שונות ואין בו כדי לסתור את הראייה האובייקטיבית ביחס לשהיית המערער בחברת המנוח בסמוך לרצח.

14. עדות המערער נדחתה כבלתי ראויה לאמון. גרסתו ביחס למעשיו ולמקום הימצאו בליל הרצח היתה גרסה כבושה, שהתפתחה והשתנתה בהתאם לחומר הראיות שנחשף בפניו. וגם גרסתו ביחס להודאתו בשיחות המוקלטות מהווה גרסה כבושה ואף בלתי הגיונית, כאשר בד בבד טען כי הדבר נבע משכרותו לאחר שצרך אלכוהול וסמים יחד עם א' וכן כי ביקש להגן על חביב מפני א', שסבר כי ברצח המנוח עשה חביב שימוש בכדורים שסיפק, טענות שאינן מתיישבות זו עם זו. כמו כן נקבע, כי לו ביקש להגן על חביב יכול היה לטעון שלא הוא ולא חביב מעורבים ברצח. למעשה, המערער בחר מיוזמתו להתוודות בפני א' בסמוך לרצח, כשבאותה עת לא היתה לו כל סיבה להגן על חביב מפני א'.

טענת שכרותו של המערער בעת השיחות המוקלטות נדחתה גם היא, הן מאחר שהפרטים שמסר במהלכן תואמים את הראיות, הן מאחר שהוא לא היה דובר פסיבי בהן, הן לנוכח ערנותו לפרטים שבאו מפיו של א' במהלכן. נקבע, כי גם אם שתה קודם לשיחות המוקלטות או במהלכן, לא היה בכך כדי להשפיע על תודעתו.

15. עוד נקבע, כי חלק מן הגרסה מנוגד לגרסאות שהמערער מסר בחקירתו במשטרה ועולים ממנה השקרים שמסר בעת שנחקר במשטרה, כך למשל גרסתו כי מאז שירותו הצבאי לא היתה לו כל נגיעה לכלי נשק. "אין ספק", כך נקבע, "כי שיקרי הנאשם בחקירתו במשטרה, לפיהם אין לו כל קשר לנשק מאז שירותו הצבאי, עונים על כל התנאים המפורטים בפסיקה" ביחס לשקרי נאשם כסיוע נגדו (עמ' 103 להכ"ד).

16. בית המשפט אף נדרש לשורה של טענות שהעלתה בפניו ההגנה, ודחה אותן אחת לאחת. כך נדחתה הטענה כי הירי לעבר המנוח בוצע מחוץ לרכב ובסמוך אליו, ולא מתוכו, על ידי "דמות" שעמדה שם; וכך גם נדחתה טענה לקיומו של תרחיש חלופי ולפיו אדם אחר הפתיע את המערער, בעת שהיה עם המנוח ברכב, ירה לעבר המנוח, וביקש מן המערער להשליך את האקדח. נקבע כי תרחיש זה, שלא הועלה מפי המערער עצמו אף לא בגרסתו הכבושה, אינו מתיישב עם הראיות האחרות המפלילות אותו, למעט ראיית הדנ"א. בנוסף, בית המשפט דחה גם את הטענה כי א' נשלח להקליט את המערער, ולא את חביב, בשל מידת השפעתו עליו וקבע כי א' נשלח להקליט את המערער מאחר שזה התוודה בפניו בעוד שעם חביב לא היה לו כל קשר בנוגע לרצח.

לבסוף בית המשפט קבע כי לא ניתן לקבל את האפשרות לקיומה של מקריות כה גדולה ביחס להימצאות האקדח בשולי הכביש, להימצאות הדנ"א על גבי הסרט הדביק שבאקדח ולשימוש בכדורי הולופוינט ברצח. הפרט האחרון עלה מדברי המערער ל-א', כשציין כי הכדורים המחורצים היו האחרונים במחסנית, ואכן באקדח נמצא כדור הולופוינט תקוע, מה שמעיד כי הוא היה האחרון במחסנית.

17. הרשעת המערער באישום הראשון התבססה על דבריו בשיחות המוקלטות מהם עלה כי הוא מודה שביצע את הירי לעבר המשאית באמצעות האקדח שרכש מ-א' ומכר לאחר מכן על ידי המערער וחביב ל"חבר'ה אמינים מראשון"; על קביעת בית המשפט כי הקליע והתרמילים שנתפסו הם בקליבר של 7.65 מ"מ; על חוות דעתו של מומחה הנשק, שהתקבלה על ידי בית המשפט, לפיה כל חמשת הקליעים שנורו לעבר המשאית, נורו מאותו כלי נשק; ועל הדמיון הוויזואלי בין שני סוגי האקדחים - קליבר 7.65 מ"מ וקליבר 0.22 מ"מ - בעטיו, כך נקבע, טעו המערער ו-א', שגנב את האקדח בהתפרצות לדירה, לחשוב כי מדובר באקדח בקליבר 0.22 כשלמעשה מדובר היה באקדח בקליבר 7.65 מ"מ.

ההרשעה התבססה גם על עדותו של א' לפיה זמן ניכר לפני הרצח, המערער סיפר לו כי ירה לעבר משאית במטרה להפחיד בעת שהיה עם אופנוע וקסדה וכי לאחר הרצח סיפר לו כי הירי בוצע לעבר אביו של המנוח. לכך הצטרפה כראיית סיוע עדותה של עדת ראייה המתגוררת בסמוך, שדיווחה על הירי מיד לאחר ביצועו, ומסרה שראתה אופנוען חבוש קסדה העוזב את המקום, דבר שתועד גם בסרטון מצלמת אבטחה במקום. בכך ראה בית המשפט סיוע לעדותו של א', שכן המערער הכחיש כי התוודה באזני א' על ביצוע הירי כשהוא רכוב על אופנוע וחובש קסדה.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

18. לאחר שעמד על חומרת העבירות שבאישום הראשון, שבוצעו לאחר תכנון, בנשק ובתחמושת אותם נשא המערער בניגוד לחוק, והשתמש בהם בעיר בסמוך לבתי מגורים, ואשר על נקלה יכלו להביא לתוצאה קטלנית; וכן עמד על הפגיעה בערכים המוגנים, בית המשפט קבע מתחם עונש הולם ביחס לירי לעבר המשאית והעבירות הכרוכות בו, ומיקם את עונשו של המערער בגדרו. בהקשר זה נלקחה בחשבון העובדה כי המערער לא הביע חרטה או צער.

בסופו של יום, נדון המערער לעונש של מאסר עולם בגין הרשעתו בעבירה של רצח בכוונה תחילה; שלוש שנות מאסר, במצטבר, בגין הרשעתו בעבירות שבאישום הראשון; ולפיצוי בסך 258,000 ש"ח למשפחת המנוח בגין הרצח ובסך של 50,000 ש"ח לאבי המנוח בגין העבירה שבאישום הראשון.

עיקרי טענות המערער

19. המערער טען כי יש להורות על זיכוי מאישומי הרצח והירי לעבר המשאית ולחלופין להרשיעו בעבירה של סיוע לגרימת חבלה חמורה תחת הרשעתו בעבירת הרצח.

20. בכל הנוגע לאירוע הרצח, נטען כי הראיות שהונחו בפני בית המשפט המחוזי מעלות ספק סביר ביחס לביצוע הרצח על ידי המערער ואף עולה מהן כי קיימת אפשרות סבירה ביותר כי הרצח בוצע על ידי אדם אחר.

על פי הנטען, ההרשעה מבוססת על ראיות נסיבתיות ועל מסקנות שגויות שהסיק בית המשפט המחוזי, אשר ערכאת הערעור רשאית להתערב בהן. בכלל זה נמנית הקביעה כי המערער היה עם המנוח בעת הרצח. קביעה זו, כך נטען, סותרת את קביעת ראש המעבדה הניידת לפיה בסבירות גבוהה בוצע הירי מחוץ לרכב ובסמוך אליו, ולא בתוכו, ואינה מתיישבת עם מחקרי התקשורת המלמדים על שיחות שיצאו מהטלפון הנייד של המנוח לטלפון של המערער בסמוך לשעת הרצח. עוד נטען כי הפרטים שעולים מן השיחות המוקלטות אינם מתיישבים עם הראיות ובכלל זה העובדה כי הנשק שנמצא היה תקול ונמצא במקום אחר מהמקום שמסר המערער בשיחה, מספר היריות בראשו של המנוח, ושימוש קודם שנעשה בכדורים שנמסרו על ידי א' למערער כך שאלו לא שימשו לרצח.

במישור הראייתי נטען כי יש לפסול את השיחות המוקלטות בין המערער לבין א' ולחילופין לייחס להן משקל ראייתי נמוך. על פי הטענה, שיחות אלו נערכו לאחר שא' השקה את המערער בכמויות גדולות של אלכוהול - בעוד הוא עצמו נותר פיכח - וכי השניים צרכו סמים יחד, והכל, כך נטען, "בחסות היחידה החוקרת". בהשלמת טיעון שהוגשה בהמשך, נטען כי מדובר ב"דיבוב בטרם אזהרה של אדם חופשי" באופן שפגע בזכות היועצות של המערער וכן בזכות השתיקה ובזכות לחסיון מפני הפללה עצמית.

עוד נטען לקיומו של מחדל חקירה בהפעלתו של א' נגד המערער בלבד, ולא נגד חביב, וכי הדבר נעשה מתוך ידיעה כי המערער נתון להשפעתו של א'; לפגם בשרשרת המוצג בבדיקת הדנ"א בעת גזירת הסרט המדבק מן האקדח לשם ביצוע הבדיקה; ולמשקל ראייתי נמוך לממצא הדנ"א נוכח הימצאותו על חפץ נייד.

טענות נוספות הן כי לא ניתן משקל לאפשרות, שלא נסתרה, לפיה המערער נכח בזירת הרצח, אולם לא ביצע את הרצח אלא התבקש על ידי אחר להשליך את הנשק במהלך הנסיעה ומכאן הימצאות דנ"א שלו על גבי האקדח.

21. באשר לאירוע הירי לעבר המשאית נטען כי אין כל ראיה אובייקטיבית לכך שהנשק שבו בוצע הירי באישום הראשון הוא הנשק שמכר א' למערער וכי קביעתו זו של בית המשפט המחוזי הסתמכה על השערה בלתי מבוססת בדבר טעות בזיהוי האקדח על ידי א' כאקדח בעל קליבר של 0.22 במקום 7.65 מ"מ בשעה כי בתמונות שהוצגו לו ידע א' להבדיל בין שני סוגי האקדחים, וכי, בניגוד לאמור בהכרעת הדין, א' לא זיהה את הדירה ממנה נגנב האקדח. לפיכך, כך נטען, לא היה מקום להרשיע את המערער באישום הראשון על סמך עדותו של א' בלבד, וללא כל סיוע לה.

22. בהתייחס לחומרת העונש, נטען כי המערער, שנוצל על ידי אחר (חביב), נדון לעונש חמור בעוד האחר - בעל המניע והאמצעים - שניצל את תלותו בו, יצא פטור בלא כלום. לפיכך, נטען כי יש להביא בנסיבות ביצוע העבירה את השפעתו של אותו אחר עליו כמו גם את הסיבות שהביאו את המערער לבצע את העבירה, ואין להטיל עליו עונש נוסף במצטבר לעונש מאסר העולם אלא להשיתו בחופף.

תגובת המשיבה

23. המשיבה מצידה סומכת ידיה על פסק דינו של בית משפט המחוזי וביקשה לדחות את הערעור על שני חלקיו. לשיטתה, הרשעתו של המערער בביצוע עבירת הרצח מבוססת בראיות רבות, המרכיבות יחד תמונה בהירה. לאמירותיו של המערער לפני הסוכן נמצא סיוע בראיות רבות, המהוות אף ראיות עצמאיות המסבכות באופן ישיר את המערער עם ביצוע העבירה המיוחסת לו. וגם אם היה מעורב נוסף ברצח, הרי שהראיות מצביעות בבירור כי המערער הוא שלחץ על ההדק.

24. לטענת המשיבה, גם הרשעת המערער בירי לעבר המשאית מבוססת כראוי, בהינתן הודאתו בפני א', החיזוקים שנמצאו לה בעדות המתלונן והסיוע בעדות השכנה ביחס לאופנוע שהגיע למקום ונמלט ממנו, ואין כל עילה להתערב בה. כך גם אין כל עילה להתערב בקביעה לפיה המערער וא' סברו בטעות כי מדובר באקדח בקליבר של 0.22 מ"מ וכי בהתפרצות שעליה מסר א' ואשר במהלכה נגנב האקדח, נגנב אקדח בקליבר 7.65 מ"מ.

25. עוד טענה המשיבה כי יש לדחות את הטענה לאי קבילות השיחות המוקלטות, מאחר שמדובר בפעולת דיבוב בחקירה סמויה של חשוד שאינו מצוי במשמורת, שהיא תחבולה לגיטימית.

26. המשיבה ביקשה לדחות גם את טענתו של המערער ביחס לחומרת העונש, שכן העונש שהוטל עליו במצטבר מתייחס לאישום נפרד מאישום הרצח, ודי בכך שלא עתרה להשתת עונש נפרד בגין שני האישומים הנוספים שבהם הורשע המערער על פי הודאתו.

מהלך הדיון בערעור

27. הדיון בערעור לגופו התעכב בשל מספר לא מבוטל של בקשות שהגיש בא-כוחו הנוכחי של המערער, שלא ייצג אותו בבית המשפט המחוזי, ובכלל זה בקשה להסרת חסיון ביחס לתעודה חיסיון חדשה שהוצאה לאחר הגשת הערעור, בקשה שבהמשך נדונה ונדחתה בבית המשפט המחוזי.

28. לדיון בערעור הוקדשו שלוש ישיבות, ששתיים מהן יוחדו לדיון בבקשת המערער לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982 (להלן: החסד"פ). בגדר הבקשה ביקש בא-כוח המערער לקבל לידי את טיוטת הנחיית פרקליט המדינה 14.26 (להלן: טיוטת ההנחיות) ביחס לדיבוב של אדם חופשי, שהיתה בתוקף במועד הרלבנטי ולהגשת ראיות חדשות. במסגרת זו, ובהתאם להחלטת בית משפט זה מיום 4.8.2021, המשיבה העבירה לעיון בא כוח המערער את נוסח טיוטת ההנחיות לגבי דיבוב חשוד בסביבתו הטבעית ולפיו מדובר בתחבולה לגיטימית שאינה מעלה קושי תוך שציינה כי טיוטת ההנחיות לא היתה קיימת במועד הרלבנטי בעניינו של המערער וכן עמדה על סירובה להעברת הנוהל המשטרתי לשימוש מדובבים. בהמשך, ולאחר דיון שהתקיים לפנינו, דחינו את הבקשה תוך שקבענו כי טענות הצדדים שמורות להם (החלטה מיום 28.2.2022). בישיבה נוספת שהתקיימה שמענו את טיעוני הצדדים לגופו של הערעור, וכעת הגיעה עת ההכרעה בו.

דיון והכרעה

29. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים, בהשלמת טיעוניהם, בבקשות שהוגשו ובתשובות להן, וכן בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, בפרוטוקול הדיון ובמוצגים שהוגשו לפניו, ולאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים בדיון שהתקיים לפניו, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור על שני חלקיו, וכך אציע לחבריי לעשות.

30. חלק ניכר מטענות הערעור נוגע לקביעות שבעובדה ובמהימנות. כידוע, על דרך הכלל, התערבותה של ערכאת הערעור בממצאים מסוג זה שמורה למקרים חריגים בלבד. זאת, בשל היתרון השמור לערכאה הדיונית בהתרשמותה הישירה מהעדויות שהובאו בפניה ומהשתלבותן במארג העובדתי הכולל (ע"פ 8956/20 מריו נ' מדינת ישראל (28.6.2022); ע"פ 7049/20 אלטורה נ' מדינת ישראל (26.6.2022)). כפי שיפורט להלן, עניינו של המערער אינו בא בגדרם של אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות.

31. לא בכדי עמדתי בפירוט על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי. זו, נומקה בהרחבה וביסודיות, ובגדרה נדנו ונדחו טענות רבות שאותן מעלה המערער שוב לפניו. כפי שיפורט להלן, קביעותיו של בית המשפט המחוזי מעוגנות היטב בראיות שהונחו לפניו, ולא מצאתי כי נפל פגם בהנמקתו ובהכרעתו, גם לאחר שעיינתי בראיות.

32. בטרם אדרש לפרטים, אציין כי בניגוד לטענת המערער לפיה הרשעתו מבוססת על ראיות נסיבתיות, ולכן גם מתאפשרת התערבות ערכאת הערעור בהסקת המסקנות העולות מן הראיות, אין אלו פני הדברים. אמנם אין בנמצא ראיה ישירה לביצוע הרצח והירי לעבר המשאית על ידי המערער, אולם הרשעתו מבוססת בראש ובראשונה על עדותו של א', עדות שבית המשפט המחוזי התרשם ממהימנותה הרבה, ועל ראיות סיוע רבות ומשמעותיות שנמצאו לה. טענותיו העיקריות של המערער ביחס לראיות אלו יבחנו להלן.

מהימנותו של א' והשיחות המוקלטות

33. הערכת מהימנות עדותו של א' נומקה בצורה יסודית ומפורטת על ידי בית המשפט המחוזי, והעיון בתיק מלמד כי היא אכן מעוגנת היטב בראיות ואין כל עילה המצדיקה התערבות בה.

מידת מהימנותו של א' עולה ממועד מסירת הידיעה המודיעינית, ביום 26.1.2013, כשלושה ימים בלבד לאחר הרצח, ומכך שנמסרה ללא כל נגיעה להסכם עד המדינה שנקשר עימו כחודשיים לאחר מכן. מהימנותו עולה גם מהפרטים המוכמנים שנכללו בידיעה המודיעינית ביחס לכך שהמנוח נורה בראשו ובגופו ולכך שהמערער עזב את הזירה ברכב אחר שהגיע למקום, בייחוד שפרט אחרון זה כלל לא היה ידוע למשטרה בשלב זה, והתברר לה רק מן הצפייה בסרטון מצלמת האבטחה, שנערכה יומיים לאחר מסירת הידיעה.

34. גם הפרטים שמסר א' בידיעה מודיעינית נוספת מיום 3.2.2013, שבה נקב במספר הטלפון של המערער וציין כי המערער החליף את המספר (ת/97), תואמים את מחקרי התקשורת מהם עלה כי במכשיר הטלפון של המערער בליל האירוע הוחלפו שני כרטיסי סים, שניהם שייכים למערער, כאשר הראשון פעל עד השעה 20:00 והשני, שהחל לפעול מהשעה 20:28, הפסיק לפעול בחצות (עמ' 90 להכ"ד), וכן כי מנוי שלישי של המערער החל לפעול לאחר הרצח, ביום 24.1.2013, וביום 25.1.2013 בוצעו ממנו שיחות ל-א' בביתו ובטלפון הנייד שלו (עמ' 91 להכ"ד).

נוכח האמור, בידיעות מודיעיניות אלו יש כדי להוות חיזוק משמעותי למהימנותו של א', כפי שנקבע.

35. לעדותו המהימנה של א' מצטרפות השיחות המוקלטות, במהלכן השיב המערער על שאלותיו של א' לגבי הרצח והירי לעבר המשאית, הודה בביצועם, ומסר פרטים עובדתיים רבים שתאמו ממצאים ראייתיים ממקורות עצמאיים אחרים, ובכלל זה הדנ"א של המערער על הסרט הדביק שעל האקדח; מקום מציאת האקדח לצד הדרך, במרחק לא רב מזירת הרצח; וסוג התחמושת שנעשה בה שימוש.

36. טענות המערער ביחס לאי הדיוק בפרטים אלו, באופן שמלמד כי לא הוא שביצע את הרצח, קיבלו מענה מפורט ומשכנע בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי. נקבע כי המערער עצמו הודה כי השליך את האקדח בשולי הכביש לאחר נסיעה של "כמה מטרים טובים", דבר שיכול להתיישב עם מקום מציאת האקדח, בעוד שדבריו של א' בעדותו כי המערער השליך את האקדח במרחק כ-100-200 מטרים בלבד מהזירה, אינם אלא פרשנותו שלו. כן נקבע כי מנוסח דברי המערער בשיחה המוקלטת עולה כי הוא עצמו לא היה "לגמרי בטוח" כי השליך את האקדח במקום שבו בנו פסי רכבת, כפי שציין בשיחה עם א' וכי "בין אם אכן נבנו שם באזור, פסי רכבת, כפי שהעיד גם החוקר חנן אלמליח ... ובין אם לאו, נראה כי בזמן הרצח הנאשם סבר כי נבנו שם פסי רכבת. המדובר כזכור, בשעת לילה מאוחרת, תוך כדי מנוסה מביצוע רצח. פסי הרכבת עליהם העיד החוקר אלמליח, נמצאים בסמוך לאותו מקום שבו נזרק האקדח והדבר גרם לנאשם לחשוב כי זרק את האקדח במקום שבונים שם פסי רכבת" (עמ' 72 להכ"ד).

37. כך גם נדחתה הטענה כי העובדה כי במקום מציאת האקדח לא נמצאו פסי רכבת בעוד שבשיחה המוקלטת אמר המערער כי השליך את האקדח במקום שבו בונים פסי רכבת, מעידה כי אין אמת בהודאתו המוקלטת.

38. כמו כן, בית המשפט המחוזי לא ייחס משמעות לכך שבשיחה המוקלטת אמר המערער כי השליך את האקדח במקום בו בונים פסי רכבת, אף שהאקדח נמצא במקום שבו לא היו פסי רכבת, מאחר שנראה שהמערער עצמו סבר כך בעת מנוסתו הלילית מן הזירה. טענות לסתירה במספר הכדורים שנורו לעבר המנוח נדחו גם הן ונקבע כי הטענה שמדובר בירי של כדור אחד בראש היא מסקנה שהסיק א'.

לא מצאתי כל בסיס להתערב בקביעות אלו, ולטעמי כלל אין מדובר בסתירות של ממש או באי דיוקים הפוגעים במשקל הראייתי הגבוה שיוחס לעדותו של א' ולשיחות המוקלטות ואף אין בכך כדי לתמוך בגרסת המערער כאילו מסר בשיחות פרטים שהמציא ולא מתוך ידיעתו האישית.

קבילות השיחות המוקלטות

39. בערעורו טען המערער כי יש לפסול את השיחות המוקלטות, ובייחוד את השיחה שסומנה כ-7/ת, ולחילופין לקבוע כי משקלן הראייתי אפסי. הטעם לכך נעוץ, לשיטת המערער, בעובדה כי א' שימש כמדובב נגדו בשעה שהיה עד מדינה וכי השיחות נערכו בעודו שרוי תחת השפעת אלכוהול וסמים. אין בידי לקבל טענה זו ודינה להידחות.

40. מן ההיבט העובדתי הטענה כי במהלך השיחות היה המערער נתון להשפעת חומרים משכרים עד כי לא יכול

היה להבחין "בין מה שקרה לבין מה שהוא מספר בפועל" (פסקה 19 לעיקרי הטיעון מטעם המערער), נדחתה מכל וכל בהכרעת הדין. עיון בתמלילי השיחות מלמד, כי אכן, וכפי שנקבע, ניכר כי המערער ניהל עם א' שיח ענייני, תוך שימת לב לפרטים, היה דרוך והתרה בא' שוב ושוב לדבר בלחש שמא מאזינים לשיחתם, מסר פרטים משמעותיים המתיישבים עם ראיות ממקור חיצוני ולא היה בבחינת דובר פסיבי בשיחות. לפיכך, בצדק קבע בית המשפט המחוזי כי לא ניכר שהמערער היה שתוי וכי "גם אם שתה הנאשם, קודם לשיחה המוקלטת, או במהלכה, לא היה בכך כדי להשפיע על תודעתו" (עמ' 99 להכ"ד), ואין להתערב בקביעותיו אלו.

41. גם מן ההיבט הראייתי דין הטענה להידחות. למעשה, לאחר דחיית בקשתו של המערער לפי סעיף 108 לחסד"פ ולקיום משפט זוטא בהחלטתנו מיום 28.2.2022, נותרת טענת הפסלות שנשמכת על מעמדו של א' כעד מדינה בעת פעולת הדיבוב ועל הטענה כי הודאת המערער ניתנה מתוך שכרות ושימוש בסמים יחד עם א'. נסיבות אלה, שהיו בידיעת בא-כוחו הקודם של המערער בעת ניהול ההליך בבית המשפט המחוזי ואף הועלו על ידו, לא נטענו כעילת פסלות למשפט זוטא.

42. לגופו של עניין, פעולת דיבוב הוכרה כפעולה לגיטימית ושכיחה, המתחייבת מן המציאות (ע"פ 8074/16 סוליימנוב נ' מדינת ישראל, פסקה 45 (2.4.2020) (להלן: עניין סוליימנוב); ע"פ 846/10 בדוי נ' מדינת ישראל, פסקה 49 (14.7.2014) (להלן: עניין בדוי); ע"א 2979/15 סעד נ' מדינת ישראל, פסקה 57 (5.7.2017)). גם כאשר מופעל נגד החשוד מדובב אקטיבי, הפועל לחלץ ממנו פרטים רלוונטיים, אין לראות בכך כפגיעה בזכותו של החשוד להימנע מהפללה עצמית, שכן גם בשיחותיו עימו עומדת לחשוד היכולת לבחור האם למסור למדובב פרטים (עניין בדוי, פסקה 49). דברים אלו, שנקבעו ביחס לפעולת דיבוב כלפי חשוד הנתון במעצר, יפים גם לגבי חשוד שאינו נתון במשמורת והוא אדם חופשי.

כפי שנקבע בעניין סוליימנוב, מטבע הדברים, העמדת חשוד על זכות השתיקה ועל זכות היוועצות בשלב החקירה הסמויה, תיטול את עוקצה ותסכל אותה:

"חקירה סמויה' מטבעה שהיא סמויה. זו מהותה, זה יתרונה וזו תכליתה. היא נועדה להשיג מידע אותנטי שאינו עובר "סינון" של מי שיועד שהוא בגדר חשוד. כך בהפעלת סוכן סמוי, כך בהפעלת מדובב, כך בהאזנת סתר, וכך גם בהפקת מידע מנתונים טכניים שלא היו בידיעתו או בתודעתו של החשוד בזמן אמת, כגון מחקרי תקשורת או מצלמות אבטחה. בכל אלה לא קמה חובת אזהרה לחשוד בדבר זכות שתיקה וזכות להיוועץ עם עורך דין, ולא בכדי. החובה והחשיבות בהעמדת נחקר על זכויותיו הדיוניות, נובעות בראש ובראשונה נוכח אופיו של המעמד כנחקר בהליך חקירה פורמלי, לעתים קרובות בתנאי מעצר, ופערי הכוחות המובנים בין החוקר לנחקר במהלך חקירה על ידי איש מרות... לעומת זאת, במסגרת פעולת חקירה סמויה דוגמת הפעלתו של שוטר מוסווה, או האזנת סתר, לא קיים הלחץ הטמון בחקירת נחקר מול חוקר וביחסי המרות והסמכות הכרוכים בסיטואציה זו, וממילא גם לא קיים, בין היתר, החשש להודאת שווא (עניין סוליימנוב, פסקה 44; ההדגשות במקור - י' א')."

43. בענייננו, בוצעה פעולת הדיבוב בשלב החקירה הסמויה נגד המערער, בשעה שהוא היה אדם חופשי ומצוי בסביבתו הטבעית. א', ששימש כמדובב, היה מוכר לו ומיווד עימו. בנסיבות אלו, היה המערער חופשי להימנע מלמסור כל פרט או מלהשיב על שאלותיו של א' והבחירה לשוחח על עניינים אלו היתה נתונה בידי. לא רק זאת, אלא

שהמערער אף נחקר בעניין הרצח בשלב מוקדם יותר, הגם שלא כחשוד אלא בהיותו מכר של המנוח (עמ' 65 להכ"ד), ובמהלך השיחות המוקלטות עם א' הביע שוב ושוב חשש מפורש מהאזנה וציתות, תוך שהוא שב ומהסה את א' לבל ינקוב בשמות ובמילים מפורשות (כך למשל, מקבץ דוגמאות מתוך תמלול השיחה המוקלטת שסומנה ת/7: "ששש" (עמ' 14), "שתוק... אל דבר את זה..." (עמ' 15), "שתוק לא רוצה לדבר... שתוק!... שששש שתוק יואו... לא לימדו אותך לדבר באוזן.. יכול להיות שמה איפה המשאית יכולים לעמוד ולאזין (כך בתמלול - י' א') יש להם כל מיני מכשירים מתקדמים..." (עמ' 16), "חלש ובאוזן... בלי שמות.. בלי שמות" (עמ' 18)).

משכך, ברי כי המערער היה מודע לסכנה הכרוכה בשיחותיו עם א' ובחר לקיימן חרף חששו מחשיפה. מה גם, שמלכתחילה הוא זה שפנה ל-א' יומיים לאחר הרצח וסיפר לו, מיוזמתו ומרצונו, על מעשיו.

44. על משמעות ביצוע הדיבוב בסביבתו הטבעית של החשוד, עמדתי בהרחבה בעת שעניינו של סוליימנוב הנ"ל נדון בבית המשפט המחוזי, והדברים יפים, בשינויים המחויבים, גם לענייננו:

"הנאשם מסר את שמסר לאנטולי (הסוכן המשטרתי - י' א') מרצונו החופשי משום היחסים האישיים הטובים שנרקמו בין השניים, מתוך רצון להרשים אותו, להתחבב עליו ולהתחבר אליו. היה זה בימים בהם הנאשם היה בסביבתו הטבעית, חופשי לבחור את חבריו, חופשי לספר להם על עצמו ובעיקר לקחת סיכון שהם, בתורם, ישמרו או לא ישמרו את סודו. הנאשם בחר את דרך ההתנסחות, את קצב מסירת המידע, את רצף מסירת העובדות, כאשר בכל שלב יכול היה לנתק עצמו מאנטולי, להתייעץ עם חברים ועם עורכי דין, בנסיבות בהן אנטולי היה לכל היותר עוד אדם שנקרה בדרכו גם אם מאישיותו הוקסם"

וכן:

מהשיחות המשותפות עולה כי בכל רגע נתון הנאשם היה חופשי לנתק את הקשר עם אנטולי, היה חופשי לשקר, היה חופשי לשתוק, לא להשיב ואף לומר כי לא היה מעורב בשום רצח או פשע אחר. דבר לא נכפה על הנאשם.

וידגש, השוטר אנטולי הופעל כשהנאשם חופשי ומנהל אורח חיים עצמאי ולא מצוי בתנאי מעצר או דחק אחרים" (תפ"ח (חי') 793-07-14 מדינת ישראל נ' סוליימנוב (31.7.2016))

45. אמנם, להבדיל מעניין סוליימנוב, שם בוצע הדיבוב בסביבתו הטבעית של החשוד על ידי שוטר ששימש כסוכן סמוי, שלא ידע פרטים מוכמנים על אודות הרצח, הרי שבעניינו של המערער, א' ביצע את פעולת הדיבוב לאחר שחתם על הסכם עד מדינה. כחלק מן ההסכם, וככזה היה בעל אינטרס בהצלחת הפעולה ואף ידע פרטים מוכמנים על אודות הרצח. בכך ביקש ב"כ המערער להבחין בין המקרים, ולקבוע כי נפל פגם בהפעלתו של א' נגד המערער.

אין בידי לקבל טענה זו. אכן, הפעלת סוכנים סמויים כמו גם הפעלת מדובבים מחייבת הקפדה על אמצעי זהירות לשם הבטחת כשרות הפעולה (עניין סוליימנוב, פסקה 43; עניין בדוי, פסקה 50; ע"פ 3817/09 אזברגה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (16.9.2010)). אולם בענייננו, איני סבור כי נפל פגם בהפעלתו של א'.

46. א' אמנם שימש כעד מדינה נגד המערער אולם בניגוד למצב הדברים הרגיל ביחס לעדי מדינה, הוא לא היה שותף למעשה הרצח או לירי לעבר המשאית (להבחנה בין עד מדינה שאינו שותף לכל העבירות, ראו: יניב ואקי דיני ראיות כרך ב 732-733 (2020)). כמו כן, הפרטים המוכמנים שהיו בידיעתו נודעו לו מפי המערער עצמו, שמסר לו אותם מיוזמתו עוד קודם לחתימתו על הסכם עד המדינה ובסמוך למעשה הרצח ובהמשך בשיחות עצמן, בעוד שצוות החקירה הקפיד שלא למסור לו פרטים מתיק החקירה (עמ' 68 ו-88 להכ"ד).

כמו כן, בניגוד למצב הדברים בע"פ 2868/13 חייבטוב נ' מדינת ישראל (2.8.2018), שעליו ביקש בא כוח המערער להסתמך, אין ענייננו בחשוד הנתון במשמורת אלא במי שהיה חופשי להגיע לפגישות עם א' או להימנע מהן, כשבאותן פגישות שתו השניים יחד משקאות אלכוהוליים, לאור הרגליהם המשותפים.

47. על רקע זה, יש לדחות את טענת הפסלות ביחס לשיחות המוקלטות, בין שהטענה מסתמכת על סעיף 12 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, משלא קיים יסוד לטענה כי הודאת המערער בשיחות לא היתה "חופשית ומרצון" ובין שהיא מסתמכת על דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, החלה על ראיות שהושגו שלא כדין, מה שאין כן בענייננו (להבחנה בין הטענות ומבחניהן ראו: ע"פ 6932/17 מדינת ישראל נ' יוסף, פסקה 25 לחוות דעתה של הנשיאה א' חיות (11.10.2018)).

48. כך גם לא מצאתי כי יש בטענות אלו כדי להצדיק התערבות בהערכת משקלן הראייתי של השיחות המוקלטות. זאת, הן בשל האופן בו מסר המערער את הפרטים במהלכן, הן בשל ראיות סיוע חיצוניות המאמתות פרטים משמעותיים, ובכלל זה השלכת האקדח לצד הדרך והעובדה שהאקדח נמצא כאשר כדור אחד תקוע בבית הבליעה שלו, דנ"א של המערער על גבי סרט דביק על האקדח, השימוש בשני סוגים של כדורים, סרטון האבטחה המלמד על הגעה מיידית של רכב נוסף לזירה. על רקע כל אלו, בצדק ייחס בית המשפט המחוזי משקל ראייתי משמעותי ביותר לשיחות המוקלטות. בנוסף, האמור בשיחות מתיישב עם הדברים שמסר א' על אודות שיחת ההתוודות הראשונה של המערער בפניו, יומיים בלבד לאחר הרצח, דבר המחזק את מהימנותן.

ראיות נוספות

49. כאמור, הרשעת המערער התבססה לא רק על עדותו של א' ועל השיחות המוקלטות, אלא גם על מכלול ראיות סיוע, עליהן נמנים האקדח שנמצא לצד הדרך בסמוך לזירת הרצח ומקום הימצאו, סוג התחמושת ששימשה לרצח, ראיית הדנ"א על כלי הנשק ומחקרי התקשורת. טענות המערער נסבו גם עליהן, ולהלן אדון בעיקריות שבהן.

50. ראיית הדנ"א: אין מחלוקת כי דנ"א של המערער נמצא על הסרט הדביק המלוכף על קת האקדח. חוות הדעת בעניין זה הוגשה לבית המשפט המחוזי בהסכמה וללא כל הסתייגות (פרוטוקול מיום 12.4.2015) לפיכך, יש לדחות את טענת המערער לפגם בשרשרת המוצג, טענה שהועלתה לראשונה בערעור מבלי שנטען לכשל בייצוגו של המערער על ידי בא-כוחו הקודם בהליך בבית המשפט המחוזי (ע"פ 8322/21 דחלה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (13.4.2022)).

51. יתר טענותיו של המערער ביחס לראייה זו, לרבות הגרסה שמסר בעדותו, נדונו ונדחו בהכרעת הדין ויש לדחות גם כעת. כפי שנקבע, למרות שמדובר בחפץ נייד ובסרט דביק שהודבק עליו, נודעת חשיבות לכך כי זהו כלי הנשק ששימש לרצח (כפי שצוין בחוות דעתו של כב' השופט א' אינפלד, עמ' 116 להכ"ד). השינוי החד בגרסת המערער, מהכחשת כל קשר לכלי נשק באשר הם והעדר הסבר להימצאות הדנ"א על האקדח בחקירתו לטענה כי עיסוקו בתיקון כלי נשק וטענה כי א' לקח את הסרט הדביק מביתו והשתמש בו כפי שמסר בעדותו, משקף גרסה כבושה ושקרית. משכך, ובניגוד לטענת המערער, בדין ייחס בית המשפט המחוזי משקל משמעותי לראייה זו.

52. מחקרי התקשורת: בניגוד לנטען, אין ברישומן של שלוש שיחות יוצאות, שלא נענו, מן הטלפון הנייד של המנוח לטלפון הנייד של המערער בסמוך לשעת הרצח (שתיים מהן בסמוך לשעה 00:34 ואחת נוספת בשעה 01:01 ביום ברצח 23.1.2013), כדי לסתור את מסקנת בית המשפט המחוזי כי המערער שהה עם המנוח ברכבו במועד הרצח.

כל שקבע בית המשפט המחוזי בהקשר זה, הוא כי אין בניסיון החיג שבוצע בשעה 01:01 כדי לסתור את הקביעה כי המערער שהה עם המנוח בסמוך לשעת הרצח, קביעה הנתמכת בשיחה המוקלטת למוקד 144. בשיחה זו, שנערכה בשעה 00:47 נשמע המנוח אומר "וובה לא טוב העט, וובה זריז". לא היתה מחלוקת כי "וובה" הוא כינויו של המערער וניכר כי פנייה זו היא פנייה של המנוח לאדם שנמצא לידו. המערער עצמו אישר כי השיחה למוקד אכן התקיימה אולם טען כי אינו זוכר מתי התקיימה, גרסה שנדחתה מכל וכל נוכח אמינות רישומי מועד השיחה ולאור איכון הטלפון הנייד של המנוח המלמדים על שיחה בשעה זו. העובדה כי בית המשפט המחוזי העלה מספר השערות מדוע וכיצד בוצע ניסיון החיג האחרון בשעה סמוכה לרצח, אינה מחלישה את מסקנתו כי המערער שהה עם המנוח בסמוך לשעת הרצח.

תרחיש חלופי

53. טענה מרכזית בערעור היא קיומה של אפשרות "סבירה ביותר" כי הרצח בוצע על ידי אדם אחר וכן כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל לאפשרות שלא נסתרה ולפיה המערער נכח בזירת הרצח, אולם לא ביצע את הרצח, אלא התבקש על ידי אחר להשליך את הנשק במהלך הנסיעה, והדבר מסביר את ממצא הדנ"א על גבי האקדח, וכי המערער מגונן על אותו אחר. טענה זו, שלא נטענה מפי המערער עצמו, נסמכת לשיטת בא כוחו, בין היתר, על עדותו של ראש המעבדה הניידת שסבר כי הירי בוצע מחוץ לרכב ולא בתוכו, על סרטון האבטחה של הכביש ועל הטענה כי מניע הסכסוך הכספי עם המנוח לא יוחס למערער, אלא לחביב.

54. תרחיש חלופי זה, הכולל למעשה שתי אפשרויות, נדון ונדחה על ידי בית המשפט המחוזי הגם שהטענה לקיומו נשמעה מפי בא-כוח המערער ולא מפי המערער עצמו (להרחבה בשאלת חובת הדיון בקווי הגנה חלופיים שלא הועלו מפי הנאשם או מפי בא כוח המערער ראו: ע"פ 511/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 58-59 לחוות דעתי (22.2.2022)). לאחר שחזרתי ובחנתי את חוות דעת מומחי המשיבה, את עדויותיהם, ואת קביעות בית המשפט המחוזי בעניין זה, שוכנעתי כי התרחיש החלופי אינו נתמך בראיות ואינו מעורר ספק סביר באשמתו של המערער, כעולה מהמארג הראייתי שנפרס בהכרעת הדין.

55. לשם קיומו של ספק סביר נדרש כי ההסתברות לחפות לא תהיה תיאורטית או דמיונית, אלא תעלה מן

הראיות באופן ממשי כך שתהיה לה אחיזה סבירה בחומר הראיות ובאופן שעומד במבחני השכל הישר ונסיון החיים (ע"פ 3880/17 זיאדאת נ' מדינת ישראל, פסקה 28 והאסמכתאות שם (31.12.2019); ע"פ 2132/04 קייס נ' מדינת ישראל, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (28.5.2007)). התרחיש החלופי שהעלה בא כוח המערער אינו עומד באמות מידה אלו.

56. בית המשפט קבע, ובצדק, כי הערכתו של ראש המעבדה הניידת מבוססת על ההנחה כי ירי בתוך הרכב מחייב מאבק, הנחה שאינה מתיישבת עם עדותו של א' שסיפר כי לא התרחש כל מאבק במהלך הירי מאחר שהמנוח שגה לחשוב כי מדובר בהלצה ולא האמין שהמערער יירה בו (עמ' 86 להכ"ד). העובדה כי מדובר בהנחה שאין לה כל בסיס ראייתי ואשר לא לוותה בפסילת האפשרות כי הירי בוצע מתוך הרכב עולה בבירור מעדותו של ראש המעבדה הניידת:

"התרחיש ההגיוני בעיניי הוא בסמוך שהירי לא מבוצע מתוך הרכב. זה משהו שמצריך הרבה יותר, יכול לעשות הרבה יותר בעיות מבחינת, ברגע שהם קרובים אז יכול להיות מאבק יותר בעייתי אני חושב מבחינת המבצע, מבצע הירי, לראות כשהוא צמוד למישהו גם מבחינת ההפתעה, לשלוף, לדרוך וכו'. זה נראה לי הרבה יותר פרובלמטי למבצע... לכן, נראה לי שיותר הגיוני ששוב, ירי שהוא מגיע מבחוץ, זאת אומרת בסמוך לדופן הרכב" (עמ' 675 לפרוטוקול).

בנוסף, וכפי שנקבע, הנחה זו אף אינה מתיישבת עם חו"ד מעבדת סימנים וחומרים (ת/80), שהוגשה בהסכמה, ממנה עולה כי בסבירות גבוהה מאוד - שהיא רמת הסבירות הגבוהה ביותר האפשרית, כשכל אפשרות אחרת היא בלתי מעשית או שאיננה מוכרת - כי חלק מן הירי בוצע מטווח מגע. נוכח קביעה זו, ובהינתן כי הירי בוצע מכלי נשק אחד, ועל כך אין מחלוקת, וכן כי מומחי המשיבה תמכו בהערכה כי הירי בוצע מימינו של המנוח, שגופתו נמצאה במושב הנהג ברכב (ת/79ב, עמ' 672, עמ' 583 לפרוטוקול), נסתרת האפשרות כי המערער הופתע, בעודו יושב ברכב, על ידי אחר שירה במנוח מטווח מגע.

גם הסרטון שתיעד את הכביש אינו תומך בטענה כי הירי בוצע כשהיורה עומד מחוץ לרכב. דו"ח הצפייה שהוגש (ת/36ד) מציין כי דמות נראית עומדת לשמאל הרכב בסמוך לחלון הנהג וכן כי נצפה צל שחור חולף המסתיר את חלקו האחורי של רכב המנוח. מנח זה אינו מתיישב עם כיוון הירי מימין למנוח כמו גם עם סימני הירי על פניו של המנוח (תמונות 8-11, 14-16 בדו"ח הנתחה (ת/78), ואינו מבסס את טענת התרחיש החלופי. אף אני התרשמתי כי הסרטון מטושטש והצפייה בו אינה מאפשרת לקבוע כי היתה דמות שעמדה בצדו הימני של הרכב.

יוער בהקשר זה, כי תחילה נטען בערעור כי בסרטון נראות שתי דמויות, שעמדו משני צדי רכבו של המנוח, והתבקשה הגשת "דו"ח תובנות" המנתח את הסרטון, כראייה חדשה בערעור, אולם בדיון שהתקיים ביום 4.8.2021 (הרכב המשנה לנשיאה נ' הנדל והשופטים נ' סולברג ו-י' אלרון) חזר בו בא כוח המערער מן הבקשה. למרות זאת ובבחינת מעבר לצורך, אציין כי כל שקובע דו"ח התובנות בעניין זה הוא כי "קיימת אפשרות לפיה ישנן שתי דמויות משני צידי הרכב, הן משמאל והן מימין" כשגם הדו"ח מציין את איכותו הירודה של הסרטון, ובקביעה זו וקביעות נוספות דומות, אין די כדי להתמודד עם מכלול ראיות המשיבה.

זאת ועוד, ובניגוד לנטען, הטענה כי הירי בוצע בזווית שאינה מתיישבת עם ירי מתוך הרכב אלא בעמידה מחוצה לו, אינה נתמכת בעדות ד"ר גיפס, המומחית לרפואה משפטית. בעדותה הבהירה ד"ר גיפס כי אין ביכולתה לומר מה

היתה זווית הירי במנוח (עמ' 577-578, 581 לפרוטוקול), סירבה לאשר כי הירי בוצע מלמעלה כלפי מטה והדגישה כי כל שניתן לקבוע כי הירי בוצע מלמעלה למטה ביחס לראש אולם לא ביחס למנוח עצמו מאחר שהראש הוא איבר ניד שיכול לזוז (עמ' 592 לפרוטוקול).

הנה כי כן, טענת התרחיש החלופי אינה בעלת אחיזה סבירה בראיות ואף אינה מתיישבת עם הגיון הדברים ועם השכל הישר, ובדין נדחתה בהכרעת הדין.

טענות נוספות

57. טענות נוספות של המערער התייחסו לקיומם של מחדלי חקירה, ובכלל זה הטענה כי א' הופעל נגדו בלבד ולא נגד חביב וכן כי לא נבדקה כראוי טענת האליבי שהעלה לליל הרצח. טענות אלו נדחו בהכרעת הדין באופן מפורש ואף אני לא מצאתי בהן ממש.

ביחס לבדיקת האליבי נקבע כי גם אם היה מקום לחקור את עובדות מכון הליווי שבו לטענת המערער שהה ליל הרצח ולא להסתפק בבדיקת מצלמות המכון בלבד כפי שנעשה "אין בכך כדי להשליך על הממצא ... כי המערער היה בשעת הרצח עם המנוח ברכבו והוא זה שירה במנוח והרגו" (עמ' 114 להכ"ד). על כך יש להוסיף כי המערער היה יכול לבסס את טענת האליבי לה הוא טוען על ידי הבאת ראיות בדבר שהותו שם בעת הרצח.

באשר להפעלת א' נקבע כי הפעלתו נגד המערער נעשתה מסיבה הגיונית והיא שהמערער התוודה בפניו מיוזמתו על ביצוע הרצח בעוד שלא היה ל-א' כל קשר עם חביב בעניין זה (עמ' 88 להכ"ד).

גם אם יש בטענות אלו כדי לעלות כדי מחדלי חקירה של ממש, וספק בעיני אם כך הדבר, אין בהן כדי להביא לזיכוי. כידוע, הכלל הוא כי כאשר קיימת תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו של נאשם, אין בקיומם של מחדלי חקירה כשלעצמם להביא לזיכוי. המחדלים הנטענים אינם מעלים חשש לקיפוח הגנת המערער ואינם פוגעים ב"יש" הראייתי (ע"פ 6080/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (21.7.2021)); ע"פ 9284/17 חורש נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (5.3.2020).

58. כמו כן, לא נעלמה מעיני טענת המערער כי האקדח ששימש לביצוע הרצח אמור היה להיות מופקד בתחנת משטרה ולא ניתן הסבר כיצד הגיע האקדח למקום. אכן, וכפי שציין בית המשפט המחוזי, נסיבות הוצאת האקדח מתחנת המשטרה לא הובררו בחקירת מח"ש (עמ' 62 להכ"ד), אולם אין בכך כדי לשנות את הממצאים העובדתיים נגד המערער. אין חולק כי הרצח בוצע באקדח זה וכי דנ"א של המערער נמצא עליו ולנוכח מכלול הראיות שפורטו לעיל, אין בעניין זה כדי להשליך על המסקנה המרשיעה.

סיכום הדברים עד כה

59. הרשעת המערער בביצוע הרצח ובעבירות מבוססת על מארג ראייתי מגוון, הכולל את עדותו המהימנה של

א', את דברי המערער בשיחות המוקלטות, התואמים את הראיות, אשר חלקן מהוות ראיות עצמאיות נגד המערער: השלכת האקדח לצד הדרך, אקדח שאכן נמצא לצד הדרך בסמוך לזירת הרצח כשעל הסרט הדביק על הקת נדגם דנ"א של המערער; בריחה מן הזירה ברכב אחר כשקיומו של הרכב הנוסף עולה מסרטון שתיעד את הכביש; נוכחות המערער ברכבו של המנוח שהתאשרה במחקרי התקשורת; שימוש בשני סוגי כדורים, פרט שאושר בממצאי הזירה; ביצוע הירי בתוך הרכב, באופן התואם את חוות דעת מומחי המשיבה ביחס לכיוון הירי מימין למנוח ולטווח ביצועו הקרוב, שחלקו מטווח מגע ממש. לכך הצטרפו גם שקרי המערער כראיית סיוע. לכל אלה מצטרפת דחיית עדותו של המערער כבלתי מהימנה, אשר בעניינים רבים ומרכזיים היתה עדות כבושה.

60. מכלול ראיתי זה, שפרטיו משתלבים זה בזה, הציב משוכה גבוהה בפני המערער, משוכה שאותה לא צלח. אשר על כן, דין הערעור ביחס לעבירת הרצח, כמו גם לעבירות הנלוות, להידחות.

אירוע הירי לעבר המשאית

61. בהרשעת המערער באירוע זה שבאישום הראשון התבסס בית המשפט על דברי המערער בשיחות המוקלטות ועל עדותו של א' בקבעו כי "דברי הנאשם בשיחות המוקלטות, יחד עם עדות עד המדינה מוכיחות כי הנאשם הוא שביצע את הירי לעבר המשאית" (עמ' 108 להכ"ד). זאת, לאחר שקבע כי השניים סברו בטעות כי זהו אקדח בעל קליבר של 0.22 מ"מ, כשלמעשה האקדח שנגנב והירי שבוצע לעבר המשאית היו בקליבר של 7.65 מ"מ.

62. עיקר טענות המערער בעניין זה נוגעות למישור העובדתי ומתייחסות לזיהוי האקדח שבו בוצע הירי על ידי א' ולזיהוי הדירה ממנה גנב אותו. טענות אלו נועדו להראות כי הקביעה לפיה הירי לעבר המשאית בוצע על ידי המערער באקדח שגנב א' ושאותו מכר למערער אינה מבוססת ונסמכת רק על עדותו של א' שלא נמצא לה סיוע.

63. לא מצאתי כי נפלה טעות בקביעות העובדתיות שבהכרעת הדין.

בכל הנוגע לטעות בזיהוי האקדח כאקדח בקליבר 0.22 מ"מ במקום 7.65 מ"מ, קבע בית המשפט כי שני האקדחים נראים כמעט זהים וכי מעדותו של החוקר עלה כי א' לא ידע להבחין בין השניים כשהוצגו לו תמונותיהם. בתוך כך נקבע כי נפלה טעות בפרוטוקול הדיון כשנרשם כאילו אישר החוקר כי א' ידע להבחין בין השני האקדחים, ואף אני התרשמתי כך למקרא הדברים (עמ' 345 ו-347 לפרוטוקול מיום 11.1.2015). הדבר עלה גם מעדותו של א', שסבר כי מדובר בתמונת אקדח שצולם פעמיים ולא בשני אקדחים שונים (עמ' 99 לפרוטוקול מיום 9.11.2014).

לכך מצטרפת הודאתו של המערער כי רכש מ-א' אקדח אחד, בקליבר 0.22 מ"מ (עמ' 846 לפרוטוקול). נוכח צבר נתונים זה, מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט המחוזי כי א', כמו גם המערער, טעו לחשוב כי קליבר האקדח הוא 0.22 מ"מ, וכך התייחסו אליו בשיחות המוקלטות מהן עולה כי בירי עשה המערער שימוש באקדח זה שרכש מהמערער ושלאחר מכן מכר אותו, יחד עם חביב, לאחרים.

גם הקביעה כי א' הצביע על הדירה ממנה נגנב האקדח מעוגנת בראיות (עדות עורך דו"ח הובלה והצבעה

בעמ' 732 לפרוטוקול; שבה הבהיר כי לאחר שהביא את א' לרחוב בו בוצעה ההתפרצות הצביע א' על הבית; עדות החוקר שאיתר את אירוע ההתפרצות שבו נגנב האקדח בעמ' 324 ואילך לפרוטוקול; דו"ח הובלה והצבעה ת/93; הודעת בעל הבית שנפרץ ת/68 א ו-ב) ואין ממש בטענה כאילו החוקר הוא שהוביל את א' לבית.

64. בהרשיעו את המערער התבסס בית המשפט, כאמור, על דבריו בשיחות המוקלטות ועל עדותו של א'. להתרשמותי, יש בכך כדי להוות תשתית ראייתית מספקת. מעדותו של א' עלה כי זמן ניכר לפני הרצח התוודה המערער בפניו כי ירה לעבר משאית ("בדלת בשמשה") באקדח שרכש ממנו, כשהוא עם אופנוע וקסדה במטרה להפחיד אדם (עמ' 42-43 לפרוטוקול) וכי לאחר רצח המנוח סיפר לו המערער כי הירי לעבר המשאית היה לעבר אביו של המנוח (עמ' 43 לפרוטוקול). פרטים אלו, מצטרפים לדברי המערער בשיחות המוקלטות. בשיחות אלו קשר עצמו המערער לירי באקדח שרכש מ-א', לכך שאקדח היה משותף, לכך שבוצע בו ירי שלא פגע, ולכך שלאחר מכן מכר אותו לאחרים. בנוסף, בעדותו מסר המערער כי רכש אקדח 0.22 מ"מ מ-א' וכי זו היתה הרכישה היחידה שרכש ממנו (עמ' 844 לפרוטוקול), אישר כי אמר לא' שהאקדח "מלוכלך" וטען שעשה זאת מאחר ש-א' ביקש את האקדח (עמ' 845 לפרוטוקול).

עיון בתמליל השיחות המוקלטות מלמד כי הן מתייחסות לאותו כלי נשק, כאשר המערער לא מסתייג מדברי התוכחה שהשמיע א' כלפיו בשל מכירת האקדח לאחר השימוש שעשה בו לירי על אדם. כפי שמלמדים הדברים הבאים: א' והמערער מתייחסים ל"אקדח 22" (ת/7 עמ' 12) ול"כלי ה-22" (ת/7 עמ' 14), המערער מציין שאמר לאחרים שהאקדח "משותף" (ת/7 עמ' 17) וטוען כי אף אחד לא יודע שא' הוא שהביא לו את האקדח. המערער לא מתנגד לדבריו של א' שמוכיח אותו על כך שמכר את האקדח ל"בחורים טובים" אחר שעשה בו שימוש כך שהאקדח קשור לניסיון רצח:

"אתה בכלל דפוק שאתה מכרת אותו שלא העפת אותו... לא התפטרת ממנו... ככה יתפסו את זה אצלהם ופתאום יוציא עליך... אתה למה אתה לוקח את הריזיקה הזאת וובה? בחורה טובים, בחורים... למה אתה בתור אחד מנוסה, וובה... כן? הולך ולוקח את הריזיקה הזאת.. מעיף אקדח אחי.. שהשתתף במשהו... לא חשוב במה... כן? מעיף אקדח.. במיוחד בדבר כזה שיכולים מדבר אחד לקשור לדבר שני... אתה מבין אחי? ... אחי... זה לא שוד אחי... אתה דפקת בבן אדם... עזוב שלא פגעת... אתה הולך ונותן אותו לבן זונה ואם הוא יתפס איתו בלאט... עכשיו יפילו עליו תיק אחי ניסיון לרצח" (ת/9, עמ' 13; ההדגשות אינן במקור - י' א').

המערער אינו מתקומם ואינו מתנער מהדברים שמטיח בו א', אלא מביח לו שלא "יפתח עליו" ומסביר מדוע מכר את האקדח "יש פה אני עשיתי לנכון והבטחנו משהו לא הסתדר... היינו צריכים להביא להם, היה איזשהו פדיחה ומשהו... ו-א' מגיב "אתה מביא דבר כזה... מלוכלך אחי" (שם, עמ' 13).

בדברים אף ניתן לראות סיוע לעדותו של א', שכן הם מסבכים את המערער בביצוע הירי באקדח שרכש מ-א' ושמכר אותו לאחר מכן; מקורם עצמאי ונפרד מעדותו של א' והם נוגעים לנקודה שבליבת המחלוקת (ראו לעניין זה: ע"פ 2947/19 מדינת ישראל נ' לטוין, פסקה 14 (3.12.2020)).

65. לפיכך, ולאור יתר הקביעות העובדתיות ביחס לאישום זה כפי שפורטו לעיל בסקירת הכרעת הדין, דין הערעור להידחות גם ביחס לאישום זה.

הערעור על גזר הדין

66. המערער הורשע בביצוע רצח בכוונה תחילה, בהתאם לנוסח החוק טרם שינוי בתיקון 137. התיקון לחוק נחקק בטרם הפך פסק הדין בעניינו של המערער לפסק דין חלוט, ולפיכך יש לבחון את הדין הישן לעומת הדין החדש - תוך בחינת ההסדרים החקיקתיים במלואם - ולהחיל על המערער את החיקוק המקל עימו (סעיף 5(א) לחוק יחד עם סעיף 25(ב) לתיקון 137 ((ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (27.12.2020); ע"פ 6501/18 עאצי נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (22.4.2020)).

67. בעניינו, אין בהוראות החוק לאחר תיקון 137 כדי להקל עם המערער. שכן, בנסיבות שתוארו בהכרעת הדין, מעשה הרצח שביצע בא בגדרו של סעיף 301א(א)(1) לחוק לאחר תיקונו, שעניינו מעשה שנעשה "לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית" והעונש לצידו הוא מאסר עולם כעונש חובה. התשתית העובדתית שבהכרעת הדין, מעלה כי לעבר המנוח נורו 7 יריות, שכוונו כלפי ראשו וגופו, כי הרצח בוצע באופן המלמד על תכנון מוקדם ומדוקדק, שבא לידי ביטוי בכך שלצד רכבו של המנוח עצר מיד רכב מילוט ומכשיר הטלפון של המערער הושבת בשעות הסמוכות לביצוע הרצח, זאת בנוסף להתחמשות בכלי נשק (ראו והשוו: ע"פ 3308/17 וחידי נ' מדינת ישראל פסקאות 32-33 (15.1.2020)). נסיבות אלו אינן מבססות את עבירת הרצח הבסיסית שבסעיף 300(א) לחוק או נסיבות מיוחדות (סעיף 301א(ב) לחוק) או נסיבות של אחריות מופחתת (סעיף 301ב(1) לחוק). לפיכך, אין בתיקון 137 לחוק כדי להקל עם המערער, ועונש מאסר העולם שהוטל עליו יוותר על כנו.

68. יש לדחות גם הטענה כלפי צבירת העונשים שהוטלו על המערער. הקביעה כי עונש של שלוש שנות מאסר שנגזר על המערער בגין אירוע הירי לעבר המשאית, ירוצה במצטבר לעונש מאסר העולם עולה בקנה אחד עם הוראות החוק, עם עקרון ההלימה כעקרון מנחה בענישה ועם הפסיקה הנוהגת בסוגיית הצטברות עונשים (ע"פ 5995/21 אבו אלחסנה נ' מדינת ישראל, פסקה 37 והפסיקה המוזכרת שם (16.6.2022)). שכן, ריצוי עונשים במצטבר הינו הכלל, בייחוד מקום בו מדובר בעבירת רצח כעבירה נוספת. יחד עם זאת, ההכרעה בשאלה מחייבת בחינת כל מקרה בהתאם לנסיבותיו, תוך התייחסות למידת הזיקה בין העבירות; למהות העבירות וחומרתן כמו גם הודיה והבעת חרטה (ע"פ 1900/18 ילמה נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (6.10.2019); ע"פ 8686/15 גריבוב נ' מדינת ישראל, פסקה 52 (3.10.2017)).

מכלול הנסיבות בעניינו מצדיק, ואף מחייב, ענישה נפרדת מן הענישה על מעשה הרצח. כפי שנקבע בגזר הדין, מדובר באירוע בעל חומרה יתרה. הירי בוצע לאחר תכנון, תוך נשיאת נשק ותחמושת שלא כדין ותוצאותיו עלולות היו להיות חמורות ואף לעלות כדי פגיעה קטלנית, משבוצע בסמוך לבתי מגורים ובשעה שאביו של המנוח ישב במשאית. כמו כן, אירוע הירי בוצע כחמישה חודשים לפני מעשה הרצח וכוון כלפי אדם שאינו המנוח.

69. על כן, ובהינתן ההלכה לפיה ערכאת הערעור לא תתערב בעונש, אלא במקרים חריגים בהם נפל פגם

מהותי בגזר דינה של הערכאה הדיונית, או שהעונש שנקבע סוטה באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים (ע"פ 560/21 בנימינוב נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (28.7.2022); ע"פ 205/19 לברוב נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (7.6.2020)), אין מקום להתערב בעונשו של המערער.

סוף דבר

70. לאור האמור לעיל, לו תישמע דעתי יידחה הערעור על שני חלקיו ופסק דינו של בית המשפט המחוזי יותר על כנו.

ש ו פ ט

השופט ע' ברון:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט ש' שוחט:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ח' באלול התשפ"ב (4.9.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת
