



ע"פ 6101/16 - אחמד עווד נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6101/16

לפני: כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופטת ע' ברון

המערער: אחמד עווד

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי בירושלים בת"פ 32685-07-15 מיום 25.5.2016 ועל גזר הדין מיום 6.7.2016 שניתנו על-ידי כבוד השופט הבכיר א' כהן

תאריך הישיבה: י"ח בטבת התשע"ז (16.01.2017)

בשם המערער: עו"ד ירום הלוי

בשם המשיבה: עו"ד עדי שגב

פסק-דין

1. ערעור על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופט הבכיר א' כהן) בת"פ 32685-07-15 מיום 25.5.2016, בגדרו הורשע אחמד עווד (להלן: המערער) בביצוע העבירות הבאות: חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיפים 329(1) ו-329(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), יריות באזור מגורים, לפי סעיף 340א לחוק, נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק, שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק, ושינוי זהות של רכב, לפי סעיף 413ט לחוק; וכן גם ערעור על גזר הדין מיום 6.7.2016, בגדרו הושת על המערער עונש של תשע שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, מאסר על-תנאי, והוא חוייב בתשלום פיצויים ליוסף סקאפי (להלן: המתלונן) בסך של ₪25,000.

עיקרי כתב האישום המתוקן

2. בערבו של יום 24.6.2015 יצא המתלונן מביתו בשכונת א-טור בירושלים לעבר רכבו (להלן: הרכב). באותה עת, המתין המערער כשהוא אוחז באקדח וקסדה לראשו, במרחק מטרים ספורים מהרכב, בסמוך לקטנוע בעל לוחית רישוי שעליה הודבק דבק שחור, באופן ששינה חזותית את מספרה. לאחר שהמתלונן נכנס לרכבו והניעו, ניגש המערער אל הרכב, פתח את דלת הנהג וירה לעבר המתלונן שתי יריות לפחות. אחד הכדורים פגע ברגלו השמאלית של המתלונן, והשני בחלון דלת הנהג. המתלונן ניסה להימלט מן המקום, החל בנסיעה למרחק של כעשרים מטרים, ובאין מוצא אחר עצר את הרכב והחל בנסיעה לאחור, כדי לצאת מהחניון. המערער נסע על הקטנוע לעבר הרכב, ירד ממנו, התקרב אל הרכב וירה מספר יריות לעבר המתלונן דרך חלון דלת הנהג. שניים מהכדורים פגעו ברגלי המתלונן. לאחר הירי נשאר המתלונן ברכבו, ואילו המערער נסע מהזירה על קטנועו. המתלונן רדף אחרי המערער ברכבו, ובמרחק של כמאה וחמישים מטרים מזירת האירוע עלה בידו להשיגו. במהלך המרדף הבחין המערער בכך שהמתלונן דולק אחריו ונופף לעברו באקדחו. המתלונן התנגש עם רכבו חזיתית בחלק האחורי של הקטנוע שעליו רכב המערער, וכתוצאה מכך נפל המערער ונחבל. המערער נותר בזירת התאונה, ובאמצעות אחרים הרחיק מן הזירה את הקסדה שחשב ואת האקדח שהחזיק. כתוצאה ממעשיו של המערער, נפגע המתלונן בשתי רגליו ואושפז בבית חולים. בכתב האישום צוין עוד, כי בין המערער לבין המתלונן קיים סכסוך על רקע חשדו של המערער לקשר בין רעייתו לשעבר לבין המתלונן.

הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי

3. המערער כפר במיוחס לו. בית המשפט המחוזי בחן בפרטות את מכלול הראיות, נימק את הכרעתו, והרשיע את המערער בביצוע העבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן. הכרעת הדין מתבססת על הודעות המתלונן שהוגשו בהתאם לסעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1970 (להלן: פקודת הראיות), בצירוף ראיות נסיבתיות, אשר בהתאם למבחן התלת-שלבי לבחינתן, נמצא כי הן מבססות את הרשעתו של המערער בביצוע העבירות שיוחסו לו, מעבר לספק סביר.

4. גרסאות המתלונן: המתלונן שטח את גרסתו בשלוש הודעותיו (ת/36-ת/38), בהן תאר כי לאחר שהמערער ירה לעברו בפעם השניה, נותר ברכב באופן שהמערער חשב למת, ולכן פנה המערער לנסוע מן המקום על הקטנוע. המערער לא נמלט מן הזירה במהירות, אלא "הוא חשב שאני מת... הוא הלך רגיל" (ת/36א, עמודים 5-6). המתלונן חזר על כך שכאשר הבחין בו המערער כשהוא רודף אחריו עם רכבו, נופף הלה לעברו באקדח שהחזיק, וצוין כי התנגש עם רכבו בקטנוע במרחק של כמאה וחמישים מטרים מזירת האירוע, וכתוצאה מכך נפל המערער מהקטנוע ואקדחו נשמט מידו. לאחר שפגע בקטנוע, נמלט המערער מהמקום, נסע לבית החולים, בדרך התנגש מספר פעמים במעקה ובמדרכה, ובמקביל התקשר למשטרה ודיווח על אירוע הירי. עוד אמר המתלונן בהודעותיו, כי במהלך האירוע לא זיהה

את פני האדם שירה בו, ותאר אותו כאדם גבוה, בעל ממדים גדולים, שחבש לראשו קסדה בצבע שחור ולבש מעיל ספורט בצבעי אדום ושחור וג'ינס בצבע כחול. בעודו שוכב ומקבל טיפול רפואי בבית החולים, שמע את הצוות הרפואי אומר שהגיע אדם שנפל מקטנוע, וזה הושב ליד מיטתו. המתלונן זיהה את המערער, החל לקללו, ואמר כי ידע מלכתחילה כי הוא זה שפגע בו.

5. בתחילת עדותו בבית המשפט חזר בו המתלונן מן האמור בהודעותיו, ובמענה לשאלת בא-כוח המדינה השיב: "אל תתערב, תעשה טובה, לא רוצה לדבר כלום. אין לי מה לדבר" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי, עמוד 7). המתלונן הוסיף כי אינו מכיר את המערער, אינו זוכר מה אירע לו, אינו זוכר את גרסאותיו שמסר במשטרה ואינו מזהה את חתימתו על ההודעות שמסר במשטרה (פרוטוקול הדיון, עמוד 8). נוכח תשובותיו, החליט בית המשפט המחוזי כפי שנתבקש, לקבל את שלוש ההודעות שנגבו מהמתלונן, בהתאם לסעיף 10א לפקודת הראיות (הכרעת הדין, פסקה 7).

6. לאחר שבא-כוחו של המערער ציין באוזני המתלונן בחקירתו הנגדית בבית המשפט, כי שתיקתו אינה מסייעת למערער, או אז החל המתלונן להשיב על השאלות שהפנה בא-כוח המערער אליו (פרוטוקול הדיון, עמודים 12-13). במסגרת תשובותיו ציין בין היתר כי יתכן שלא פגע עם מכוניתו בקטנוע שעליו רכב המערער, שלא קילל את המערער בבית החולים, וכי שיקר בנוגע לתיאור האירוע.

7. בית המשפט ביכר את גרסאותיו של המתלונן כפי שנמסרו במסגרת הודעותיו במשטרה, על פני עדותו בבית המשפט המחוזי, בהתבסס על שורה של טעמים (הכרעת הדין, פסקאות 16-32), וקבע שהמתלונן נמנע מליתן תשובות פנות ומלאות לשאלות שנשאל, וכי "השינוי שחל בגרסתו נבע אך מכך שאין זה נוח לו (בלשון המעטה) לסבך את הנאשם" (הכרעת הדין, פסקה 17). אל מול עדותו המגמתית של המתלונן, התרשם בית המשפט לחיוב מהודעותיו שנמסרו במשטרה, וקבע כי "גרסתו הייתה מאוזנת ועקבית, והמתלונן שזר בה תיאורים אותנטיים ופרטים רבים, המעידים על מהימנותה" (הכרעת הדין, פסקה 18). עוד צויין, כי במסגרת הודעותיו במשטרה לא הפריז המתלונן בתיאוריו. כך, למשל, לא ציין שהמערער כיוון את אקדחו לעבר ראשו, וכי לא ירה לעברו ברחוב אלא רק נופף באקדחו לכיוונו (הכרעת הדין, פסקה 19).

8. בית המשפט המחוזי מצא תימוכין לכך שהמתלונן זיהה את האדם על הקטנוע שירה לעברו כמערער, בהיכרותם המוקדמת. כאמור, במסגרת הודעותיו תיאר המתלונן את היורה כאדם בעל ממדי גוף גדולים, ובהודעתו השניה ציין, כי אמנם לא עצר לבדוק מיהו היורה לאחר שהתנגש בקטנוע, אך "מהגובה שלו ומהגוף שלו אני ידעתי אותו" (מוצג 37א, עמוד 25). על תיאור זה חזר המתלונן גם בהודעתו השלישית - "חוץ מזה אני ידעתי מהפעם הראשונה שנפגשתי בו שזה אחמד עווד מהמבנה גוף שלו" (מוצג ת/38, שורות 97-98). בית המשפט המחוזי ציין, כי הוא ער לכך שהתיאור שנמסר על-ידי המתלונן לגבי לבושו של היורה, אינו תואם לבגדי המערער שנתפסו בבית החולים, אולם בשים לב למהלך האירוע, אין לצפות מקרבן העבירה שיזכור בצורה מדויקת את פרטי הלבוש של היורה. על כן, קבע בית המשפט, כי אין בכך כדי לפגום במהימנות הודעותיו, וניתן להסתמך על כך שזיהה את המערער כמי שירה בו (הכרעת הדין, פסקאות 19-23).

9. מכאן, פנה בית המשפט המחוזי לבחון בהתאם למבחן התלת-שלבי שהותווה בפסיקה, אם יש מקום להרשיע את המערער על יסוד הראיות הנסיבתיות שהוצגו, בצירוף הודעותיו שצוינו לעיל.

10. הנזקים שנגרמו לרכב המתלונן: בית המשפט המחוזי נדרש ל"דו"ח בדיקת והתאמת נזקים" שנערך על-ידי בוחן תאונות דרכים (להלן: דוח בדיקת נזקים ו-הבוחן, בהתאמה), והוגש על-ידי בא-כוחו של המערער. נקבע כי בדוח בדיקת הנזקים לא נשללה האפשרות לכך שרכב המתלונן פגע בקטנוע, וזאת על בסיס השבר והפס השחור בחלקו התחתון של הפגוש הקדמי של הרכב, שייתכן כי נגרם מצמיג הקטנוע. עוד נקבע, כי ממצאי הדוח ועדותו של הבוחן מחזקים את תיאור האירוע, כבדברי המתלונן בהודעותיו במשטרה, לפיהם לאחר שהתנגש עם רכבו בקטנוע נסע לבית החולים ובדרכו פגע "ברחוב ובמדרכה ובברזל" (ת/36א, עמוד 9; נ/1; פרוטוקול הדיון, עמודים 126-127; הכרעת הדין, פסקאות 25-29).

11. לוחית הרישוי: לאחר שהמתלונן התנגש עם רכבו בקטנוע עליו רכב המערער ונסע מן המקום לבית החולים, נותר המערער בזירת התאונה ופונה לבית החולים באמבולנס. לוחית רישוי שנמצאה במקום התאונה נאספה על-ידי אחד האנשים שנכחו במקום, וזו נמסרה לנהג האמבולנס. לאחר בדיקתה, נמצא כי נגנבה בעבר ואינה "שייכת" לרכב המתלונן (נ/4 ו-נ/4א). בנוסף, נמצא כי לוחית הרישוי הקדמית ברכבו של המתלונן חסרה (ת/12; נ/1; הכרעת הדין, פסקה 30). המתלונן לא נשאל בחקירותיו במשטרה ובעדותו בבית המשפט על אודות האפשרות, שברכבו הותקנה לוחית רישוי גנובה. לאור האמור, קבע בית המשפט כי אין באי-ההתאמה שנמצאה בין לוחית הרישוי לבין רכבו של המתלונן, כדי לפגוע במהימנות גרסתו, ולהסיק ממנה כי לא פגע בקטנוע באמצעות רכבו (הכרעת הדין, פסקה 31).

12. דיווח מד"א בנוגע לתאונה: במועד האירוע, נפגע המערער בתאונת דרכים במרחק של כמאה וחמישים מטרים מביתו של המתלונן, זירת הירי. על-פי עדותו של נהג האמבולנס אכן התקבל במד"א דיווח על תאונת דרכים בין רכב לאופנוע בזירת התאונה (הכרעת הדין, פסקה 33).

13. זירת התאונה: בזירת התאונה נמצא קטנוע שכוב, כשעל גבי לוחית הרישוי המותקנת בו הודבק ניר דבק באופן המשנה את אחת הספרות. בנוסף, באזור מיקומו של הקטנוע, נמצאה תחתית מחסנית תחמושת של אקדח (נ/11, הכרעת הדין, פסקאות 33 ו-39).

14. ראיות פורנזיות: בבדיקת מז"פ שנערכה על גופו של המערער נמצאו עשרות חלקיקי ירי בכפות ידיו ושני חלקיקים בשערו (ת/33). בית המשפט אימץ את חוות דעתו של מומחה המז"פ ואת דברי עדותו, לפיהם נמצאו שרידי חלקיקי הירי בשערותיו של המערער, ויתכן כי לאחר שהמערער ביצע את הירי, נגע עם ידיו בשערו, ולפיכך נמצאו מעט חלקיקי ירי בשערותיו, לעומת כמות רבה שנמצאה על כפות ידיו (הכרעת הדין, פסקה 38). בהקשר זה יצוין כי המערער נשאל על אודות שרידי הירי בחקירותיו, אך נמנע מלהשיב על כך. במהלך עדותו בבית המשפט טען המערער לראשונה, כי סימני שרידי הירי נמצאו על ידיו, מפני שלחץ את ידיהם של אנשים שעשו שימוש בנשקם במהלך אירוע ברית, שהתקיים במועד אירוע הירי הנדון, ובקרבת מקום לזירת התאונה. המערער נמנע מליתן פרטים המאמתים את טענתו בענין זה, ובית המשפט קבע כי התנהגותו של המערער מעיבה על אמינותה של גרסתו (הכרעת הדין, פסקה 44).

15. מבדיקה שנעשתה ברכב המתלונן ובקטנוע שנמצא בזירת התאונה, התקבלו תוצאות שליליות לגבי הימצאותן של טביעות אצבע (נ/8); וכמו כן בבדיקת טביעת המתכת שנעשתה על גופו של המערער, לא נמצאו סימני מתכת על כפות ידיו ובאזור המותן (ת/20). עוד צוין, כי לא נמצאו טביעות אצבע או **D.N.A** של המערער על ידיית הקטנוע (נ/6 ו-נ/7). בית המשפט המחוזי נדרש לטענת בא-כוחו של המערער, לפיה בכוחם של ממצאים אלה לאיין את המשקל הראייתי

שיש לשרידי הירי שנמצאו על גופו של המערער, ודחה אותה. בית המשפט קבע, כי בהתאם להלכה הפסוקה, אין בהעדר ממצאים חיוביים כטביעות אצבע, כבדיקת טביעת המתכת וכבדיקת ה-D.N.A, כדי לשלול את האפשרות שהמערער הוא אשר ביצע את הירי לעבר המתלונן (הכרעת הדין, פסקאות 34-38). בנוסף, בית המשפט קיבל את עמדת המדינה ומומחה המז"פ שערך את בדיקת טביעת המתכת לאיתור שרידי מתכת על גופו של המערער, שלפיה יתכנו מקרים שבהם יתקבלו ממצאים שליליים למרות עצם ההחזקה באקדח. מקרים אלה מתרחשים, למשל, כשקת האקדח אינה עשויה ממתכת, או כשהיורה אוחז באקדח לפרק זמן קצר מאוד. לכך יש להוסיף את העובדה שהאקדח שהמערער עשה בו שימוש, לא נמצא, ואין מידע מדויק לגבי סוגו וטיבו (הכרעת הדין, פסקאות 37-38).

16. בית המשפט המחוזי נדרש לכך שהמערער נמצא ללא קסדה ואקדח, ושפריטים אלה לא נמצאו בזירת התאונה. בסרטון שהופק ממצלמות האבטחה של בית החולים, נראה אדם חובש כובע מצחייה ומלווה את המערער באמבולנס לבית החולים. אותו אדם זוהה על-ידי כוחות המשטרה כקרוב משפחתו של המערער, אך לא עלה בידם לאתרו. המערער ציין בעדותו, כי אף אחד לא ליווה אותו לבית החולים, וכאשר הוצגו לו תמונות האבטחה, השיב שאולי עובר אורח סייע בידו וליווה אותו לבית החולים. על רקע דברים אלה, ובשים לב לכך שתחתית מחסנית התחמושת של האקדח נמצאה כאמור בסמוך לקטנוע בזירת התאונה, קבע בית המשפט כי אין לזקוף את העדרן של הראיות הללו לזכותו של המערער, וכי הימנעותו מלהעיד את האדם שליווה אותו באמבולנס פועלת לחובתו (ת/39; הכרעת הדין, פסקה 40).

17. המניע לירי: אין מחלוקת בין הצדדים, כי בין המתלונן לבין המערער נתגלע סכסוך כשנתיים עובר לקרות האירוע. על רקע הסכסוך, נחשד המערער בעבר בתקיפתו של המתלונן, נעצר, ובסופו של דבר זוכה. לטענת המערער, הסכסוך בין השניים הסתיים עם החתימה על "סולחה" ביניהם עובר למועד שבו הוגש כתב האישום נגד המערער, שבגינו נעצר למשך תשעה חודשים. בהודעתו מיום 24.6.2015, תיאר המתלונן כי לאחר שחרורו של המערער ממעצרו היה המערער "מספר לאנשים יוסף פתח על"י ומראה להם דיסקים בג'יפ שלו... אני הקליטו אותי המשטרה ואתו היו דיסקים" (ת/36א, עמוד 18). יוער, כי בעדותו ציין המתלונן שקיים סכסוך בין משפחתו לבין משפחת נאצ'ה, ושיום לאחר קרות האירוע הוארך מעצרו של ארבעה מבני משפחת נאצ'ה בחשד לביצוע ירי אל עבר בית עסק (נ/10). נוכח מכלול הנסיבות, קבע בית המשפט המחוזי כי יתכן שמעצרו של המערער בחשד לתקיפת המתלונן עורר מחדש את הסכסוך בין השניים, ואין בסכסוך הקיים לכאורה בין משפחת המתלונן לבין משפחת נאצ'ה, כדי להפחית ממשקלו של הסכסוך בין המערער לבין המתלונן, לשמש כמניע לביצוע הירי (הכרעת הדין, פסקה 41).

18. התנהגות המערער בחקירותיו ובמהלך המשפט: בית המשפט התרשם כי חקירותיו של המערער התנהלו באופן הוגן וחקריו התחשבו במצבו הרפואי. במסגרת שלוש חקירותיו בחר המערער לשתוק ולא שיתף פעולה עם חוקריו, בנימוק שלא חש בטוב ומפני שאינו מאמין למשטרה, ובפרט לשוטרים מהתחנה בה נחקר (ת/3, ת/6 ו-ת/7). בנוסף, המערער נמנע מלספר לחוקריו את גרסתו כפי שנמסרה בעדותו בבית המשפט. בית המשפט דחה את טענותיו של המערער על כך שסרב לשתף פעולה עם חוקריו, וקבע כי בנסיבות הענין יש לייחס להתנהגותו משקל לחובתו (הכרעת הדין, פסקאות 42-44; וכן ראו פסקה 14 לעיל).

19. לאחר שנדרש למסכת הראיות הנסיבתיות וגרסת המתלונן בהודעותיו במשטרה שנמצאו מהימנות, קבע בית המשפט המחוזי כי הן מקימות את המסקנה המפלילה, שלפיה המערער ביצע את העבירות המיוחסות לו בכתב האישום (הכרעת הדין, פסקאות 45-46). מכאן, פנה בית המשפט לבחון אם קיים הסבר חלופי לצבר הראיות הנסיבתיות שפורטו לעיל.

20. גרסת המערער - התזה החלופית: כפי שתואר לעיל בתמצית, גרסתו של המערער היא כדלקמן: במועד האירוע נכח באירוע ברית, שהתקיים בקרבת מקום התאונה, שבמהלכו לחץ את ידיהם של חלק מהחוגגים לאחר שאלה עשו שימוש בכלי יריה (פסקאות 14 ו-16 לעיל). לאחר האירוע הגיע לבית החולים של ארגון הצלב האדום, ומשם החל לצעוד לכיוון מסגד אל-אקצה. כאשר חצה את הכביש, שני כלי-רכב הגיחו במהירות ואחד מהם התנגש בו.

21. בית המשפט בחן את גרסתו של המערער, וקבע כי המערער לא הביא ראיה התומכת בגרסתו, וכי גרסתו אינה מתיישבת עם יתר הראיות שבתיק. נקבע כי גרסתו של המערער כבושה ובלתי אמינה, ואין בה כדי לשמש תזה חלופית למסקנה המפלילה היחידה המושתתת על מכלול הראיות הנסיבתיות בצירוף הודעות המתלונן (הכרעת הדין, פסקאות 47-52).

על יסוד האמור, החליט בית המשפט המחוזי להרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן.

גזר הדין של בית המשפט המחוזי

22. ביום 6.7.2016 ניתן גזר הדין. לאחר שבית המשפט המחוזי עמד על מידת הפגיעה הגבוהה בערכים החברתיים ועל הצורך להרתיע מפני ביצוע העבירות שבהן הורשע המערער, והביא בחשבון את נסיבות ביצוע העבירה, קבע כי מתחם העונש ההולם בנסיבות המקרה נע בין 6 ל-12 שנות מאסר בפועל. בשים לב לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ובפרט לעברו הפלילי המכביד של המערער, גזר בית המשפט המחוזי על המערער את העונשים הבאים: עונש מאסר בפועל למשך תשע שנים, בניכוי ימי מעצרו מיום 24.6.2015; 24 חודשי מאסר על-תנאי, והתנאי הוא שהמערער לא יבצע במשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר עבירה של חבלה בכוונה מחמירה או עבירה של נשיאת נשק, או עבירה של שיבוש מהלכי משפט, או עבירה של שינוי זהות של רכב; 9 חודשי מאסר על-תנאי, לבל יבצע במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, עבירה של ירי באזור מגורים. כמו כן, חויב המערער בתשלום פיצויים למתלונן בסך של ₪25,000.

מכאן הערעור שלפנינו.

עיקרי טענות הצדדים

23. ערעורו של המערער מכוון נגד הכרעת הדין, ולחלופין נגד גזר הדין. לטענת המערער, שגה בית המשפט המחוזי כשלא ייחס משקל לכך שהמדינה לא הגישה מטעמה את דוח בדיקת הנזקים ולא זימנה את הבוחן לעדות. בנוסף, ממצאי הדוח, כך לטענת המערער, מצביעים על כך שמכוניתו של המתלונן לא התנגשה בקטנוע שנמצא בזירת התאונה.

24. בהמשך לכך, לשיטת המערער, קיימים מחדלי חקירה שצריכים להוביל לזיכוי, ולמצער מעוררים ספק סביר בדבר אשמתו בביצוע העבירות שבהן הורשע. לטענתו, המשטרה לא חקרה את מסלול ההתנגשות שביצע המתלונן עם רכבו כשנמלט מזירת התאונה עד לבית החולים, וכמו כן לא מדדה את המרחק המדויק בין זירת הירי לבין זירת התאונה באמצעות חוות דעת מומחה. בנוסף, בעלת הרכב שלו "שייכת" לוחית הרישוי שנמצאה בזירת התאונה לא נחקרה. עוד בענין זה, סבור המערער כי בניגוד לקביעת בית המשפט המחוזי, חוקר המשטרה העיד בבית המשפט כי רכבו של

המתלונן נמצא כשלוחית הרישוי הקדמית מותקנת על רכבו.

25. מוסיף וטוען המערער, כי שגה בית המשפט כשהעדיף את גרסאותיו של המתלונן במשטרה על פני עדותו בבית המשפט. בית המשפט התעלם מסתירות פנימיות שנמצאו בגרסאותיו, ומכך שאינן מתיישבות עם יתר הראיות. כך, למשל, המתלונן ציין שיצא מרכבו לאחר שנורה, ולכן לא יתכן כי שמר על קשר עין רציף עם רוכב הקטנוע שירה בו; כמו כן, במועד שבו התקשר המתלונן למשטרה וציין שירו בו, לא ציין כי פגע ביורה עם רכבו. בנוסף סבור המערער כי המתלונן זיהה אותו כמי שירה בו לכאורה, רק לאחר ששמע מדברי הצוות הרפואי שטיפל בו, כי הגיע אדם שנפגע מתאונה בין רכב לקטנוע. כלומר, לשיטת המערער, המתלונן הסתמך על עדות שמיעה פסולה והסיק ממנה כי הוא האדם אשר ירה בו. טענה נוספת בפי המערער היא, כי בית המשפט התעלם מכך שלמתלונן ישנם סכסוכים נוספים עם אנשים שונים, זולת הסכסוך מן העבר עם המערער.

26. באשר לתחתית מחסנית התחמושת של האקדח שנמצאה בזירת התאונה, סבור המערער כי שגה בית המשפט כשהסתמך בהכרעת הדין על ראיה זו, אשר לא הוצגה לבית המשפט באופן פיסלי, וכמו כן לא הוכח באמצעות מומחה כי אכן מדובר בתחתית מחסנית תחמושת של אקדח. בנוסף, השוטר שהעיד מטעם המדינה בין היתר על אודות ראיה זו, הסתמך על עדות שמיעה פסולה מפי לוחמי משמר הגבול שהיו בזירת התאונה, שלפיה מצאו את תחתית המחסנית בזירת התאונה. הלוחמים גם לא זומנו להעיד על כך בבית המשפט.

27. עוד טוען המערער, כי שגה בית המשפט כשקבע כי גרסתו אינה סבירה, זאת כאשר מכלול הראיות בתיק, ובפרט ממצאי חוות הדעת הפורנזיות מתיישבות עם גרסתו. כך, סימני הירי, טביעות אצבע, D.N.A וטביעת המתכת, שוללים את הסברה כי המערער הוא שירה במתלונן.

28. באשר להרשעת המערער בביצוע עבירה של שיבוש הליכי משפט, טוען המערער כי אין כל ראיה לכך שהוא או מי מטעמו פינה את הקסדה ואת האקדח מזירת התאונה.

29. לחלופין טוען המערער כי העונש שגזר עליו בית המשפט המחוזי חורג ממדיניות הענישה הנהוגה בנסיבות דומות, וכי לא שוקללו באופן ראוי הנסיבות כולן, גם אלו שאינן קשורות לביצוע העבירה.

30. המדינה מצידה תומכת את יתדותיה בפסק הדין של בית המשפט המחוזי, על סמך נימוקיו, ומוסיפה כי המערער לא הצביע על נסיבות המצדיקות התערבות ערכאת הערעור בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, ובפרט כאשר נקבע שיש להעדיף את הודעותיו של המערער במשטרה על פני עדותו בבית המשפט. עוד טוענת המדינה, כי הודעותיו של המתלונן ועדויותיהם של נהג האמבולנס והשוטר שהגיעו לזירת התאונה, מלמדות על כך שמיקום התאונה שבה נפגע המערער מפגיעת רכב, כאשר לצדו נמצא קטנוע הפוך על הכביש, הוא באזור זירת הירי, ולכן אין בהעדרה של חוות דעת מומחה בנוגע למרחק המדויק בין הזירות, כדי לפגום בממצאים אלה. באשר לעונש שנגזר על המערער, טוענת המדינה כי גזר הדין אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה, וזאת גם בשים לב לעברו הפלילי המכביד של המערער.

דיון והכרעה

31. לאחר שנדרשתי לטענות הצדדים מזה ומזה, ובחנתי את מסכת הראיות והעדויות, ולמקרא פסק הדין של בית המשפט המחוזי על נימוקיו, באתי לכלל מסקנה כי דין הערעור על הכרעת הדין להידחות, ודין הערעור על הגזר הדין להתקבל באופן חלקי.

הודעותיו של המתלון

32. מושכלות יסוד הן כי בסמכותו של בית המשפט לקבל אמרת חוץ של עד ולבכרה על פני עדותו בבית המשפט, בהתאם להוראות סעיפים 10א(א) ו-10א(ג) לפקודת הראיות, שלפיהן על בית המשפט לבחון את נסיבות מתן האמרה, הראיות שהובאו במשפט, התנהגות העד במשפט ואותות האמת שנתגלו במהלכו. לשם הרשעת הנאשם על סמך ראיה זו, נדרש חיזוק המושפע ממידת המהימנות שניתנה לאמרת החוץ (סעיף 10ד) לפקודת הראיות). בידוע, כי אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות עובדתיות ובמצאי התרשמות של הערכאה הדינית, גם במקרים בהם עסקין בהעדפת אמרת חוץ של עד על פני עדותו בבית המשפט (ע"פ 8140/11 עסא נ' מדינת ישראל, פסקאות 29-33 לפסק דינו של השופט ח' מלצר והאסמכתאות שם (3.9.2015)).

33. כזכור, לאחר שהמתלון נמנע מלהשיב לשאלותיו של בא-כוח המדינה, ולעומת זאת השיב לשאלותיו של בא-כוחו של המערער, באופן השונה מהותית מההודעות שנגבו ממנו, הוגשו הודעותיו בהסכמת הצדדים כאמרות חוץ בהתאם להוראת סעיף 10א לפקודת הראיות; בעניין דן מתקיימים שלושת התנאים המעוגנים בסעיף 10א(א) לפקודה לקבילות ההודעות.

34. הודעותיו של המתלון נגבו בשלושה מועדים שונים: ביום 24.6.2015 בבית החולים, זמן קצר לאחר קרות האירועים, ובסמוך לכך שהמערער הושב לצדו בבית החולים (ת/36 ו-ת/36א); ביום 27.6.2015 בביתו (ת/37 ו-ת/37א); וביום 29.6.2015 במשטרה (ת/38). כאמור, בית המשפט ביכר את הודעותיו של המתלון על פני עדותו בבית המשפט, וקבע כי גרסת המתלון בהודעותיו היתה מפורטת, עקבית ומאוזנת (הכרעת הדין, פסקה 18).

35. לאחר שעיינתי חזר ועיין בהודעותיו של המתלון ובדברי עדותו בבית המשפט המחוזי, בשים לב למסכת הראייתית כולה, לא מצאתי מקום לקבל את טענותיו של המערער ביחס לפגמים ולסתירות שנפלו לכאורה בגרסתו של המתלון, כפי שתוארו בשלוש הודעותיו:

(-) לא מצאתי כי יש סתירה ולא קושי של ממש, לבטח לא מהותי, במועד שבו התקשר המתלון למשטרה ובתוכן השיחה בה דיווח על הירי שבוצע לעברו, אך לא ציין את אירוע ההתנגשות. זאת, משום שהמתלון תיאר בעקביות בהודעותיו, כי התקשר למשטרה לאחר מועד ההתנגשות ובעודו עושה את דרכו לבית החולים, מתוך רצון שהמשטרה תזהה את היורה, אולם התקשה לתאר במדויק בטלפון היכן הוא נמצא - "אני התקשרתי למשטרה, למה? כדי שיבואו ויראו מי הבן אדם הזה שירה בי [...] שהוא זרוק על הרצפה וייקחו אותי אני, אז היא התחילה להגיד לי איפה בוואדי גוז ודברים כאלה וראיתי שהדבר לוקח זמן אז אני עליתי ישר..." (ת/37א, עמוד 24; ת/36א, עמוד 9; ת/38, עמוד 4; ת/26, הכרעת הדין, פסקה 24).

(-) בדומה לכך, אין בידי לקבל את טענותיו של המערער, לפיהן ישנן סתירות או קיימים קשיים בהודעותיו של המתלון על כך ששמר על קשר עין רציף עם היורה, וכי כלל לא התנגש בו עם רכבו. המתלון חזר

עמוד 8

ותיאר בהודעותיו כי לא יצא מרכבו בכל מהלך האירוע, ולא מצאתי סתירה בכך שהמתלונן עשה שימוש בביטוי "יצאתי" בכמה מובנים על-פי הקשרם ולפי שפתו. זאת מפני שכאשר בוחנים את משמעות הביטוי במכלול תיאור האירוע, מובן כי התכוון ליציאה מאזור חניית רכבו ותחילת נסיעה, וכוונתו לא היתה ליציאה פיסית מהרכב (הכרעת הדין, פסקה 23). כך גם, המתלונן תיאר כי דלק אחר המערער, שרכב על הקטנוע מזירת הירי עד אשר התנגש בו לאחר כמאה וחמישים מטרים. לא מצאתי פרכות בתיאור זה, וניכר, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, כי לאחר שהמתלונן התנגש עם רכבו בקטנועו של המערער, ברח מזירת התאונה (ת/36א, עמודים 15-16; הכרעת הדין, פסקה 22).

(-) באשר לממצאי דוח בדיקת הנזקים, לא שוכנעתי כי ממצאי הדוח ומסקנותיו סותרים את גרסת המתלונן, לפיה התנגש עם רכבו בקטנוע שעליו רכב המערער. עיון במסקנות הדוח מלמד על כך שלא נשללה האפשרות שרכבו של המערער התנגש בקטנוע, שכן "בחלקו התחתון של פגוש הקדמי של המאזדה נמצאו שבר ופס שחור (העברת צבע שחור המתאים לצמיג של הקטנוע) שיכול להיות שנגרמו מצמיג של הקטנוע לכן אפשרי שהייתה התנגשות בין המאזדה והקטנוע. שאר הנזקים שנתגלו במזדה נגרמו מהתנגשות בעצם אחר" (נ/1; הכרעת הדין, פסקאות 24-29). זאת ועוד, כפי שציין בית המשפט המחוזי, ממצאי הדוח ומסקנותיו הנוגעים ליתר הנזקים שנגרמו לרכבו של המערער, מתיישבים עם גרסת המתלונן, לפיה במהלך נסיעתו מזירת התאונה לבית החולים התנגש במדרכה ובעמודים שבצדה (שם; פרוטוקול הדין, עמוד 127). עוד בענין זה, המדינה לא הגישה מטעמה את דוח בדיקת הנזקים לבית המשפט, ולא זימנה את הבוחן לעדות, אך המציאה את הדוח לידי בא-כוחו של המערער עובר לפתיחת המשפט, וזה הגישו מטעמו וזימן את הבוחן לעדות. בנסיבות המקרה, אין בידי לקבל את טענת המערער, לפיה התנהלותה של המדינה בהקשר זה ראוי שתזיקף לחובתה, משום שלפי ממצאי הדוח ומסקנותיו כפי שפורטו לעיל, לא נמצא בהם פוטנציאל מזכה למערער (ע"פ 2957/10 אלאטרש נ' מדינת ישראל, פסקאות 73, 78-79 לפסק דינו של השופט י' דנציגר; פסקאות כ"א-כ"ב לפסק דינו של השופט (כתוארו דאז) א' רובינשטיין ופסק דינו של השופט ס' ג'ובראן (30.5.2012) (להלן: ענין אלאטרש)).

(-) אשר ללוחית הרישוי הקדמית של רכב המתלונן: בניגוד לטענת המערער, רכבו של המתלונן נמצא כשלוחית הרישוי הקדמית חסרה (ת/19, תמונות 3-4; נ/1, סעיף 3). נוסף על כך, לוחית הרישוי שנמצאה בזירת התאונה והועברה לידי נהג האמבולנס היא גנובה, ובאי-כוח הצדדים הסכימו כי הרכב שאליו היא "שייכת" לא היה מעורב בתאונה (פרוטוקול הדין, עמודים 66 ו-183; נ/4). נוכח האמור, שוכנעתי כי אין בעובדה שלוחית הרישוי אינה של רכב המתלונן, כדי לסדוק את גרסת המתלונן על התנגשותו עם רכבו בקטנוע שעליו רכב המערער (הכרעת הדין, פסקאות 30-31).

(-) זיהוי של המערער על-ידי המתלונן: כזכור, בהודעותיו ציין המתלונן כי האדם שירה בו חבש לראשו קסדה, הוא לא ראה את פניו (ת/36א, עמוד 7; ת/38, עמוד 3), ותיאר אותו כבעל ממדי גוף גדולים ("גבר ככה ענק...") (ת/36א, עמוד 4). עוד ציין המתלונן, כי "אני ידעתי מהפעם הראשונה שנפגשתי בו שזה אחמד עווד מהמבנה גוף שלי" (ת/38, עמוד 4). טוען המערער, כי אין להתבסס על הזיהוי שנעשה על-ידי המתלונן, שכן המערער זוהה בטעות על-ידו רק לאחר ששמע את הצוות הרפואי בבית החולים אומר כי הפצוע מתאונת הדרכים עם הקטנוע הגיע, ובסמוך לכך הושכב המערער לצד מיטתו של המתלונן. בו ברגע שהבחין המתלונן במערער בבית החולים החל לקלל אותו (ת/36א, עמוד 1). כידוע, כי על בית המשפט לנהוג בזהירות רבה בביסוס הרשעה על סמך עדות זיהוי יחידה, ויש לבחון אותה על-פי המבחנים שהותוו בפסיקה (ענין אלאטרש, פסקאות 54-62 לפסק דינו של השופט דנציגר). מבלי לקבוע מסמרות בטיב הזיהוי וביכולת להסתמך על פרט זה בהודעות המתלונן, אציין כי יש ליתן משקל

לעובדה כי בין המתלונן לבין המערער קיימת היכרות מוקדמת, ועל פני הדברים נראה כי ניתן להסתמך על עדות הזיהוי. ברם, גם אם אניח לטובת המערער כי לא זה מצב הדברים, הרי שלצד ראיה זו קיימת מסכת ראייתית נרחבת המחזקת את עדות המתלונן ומבססת את הרשעת המערער מעבר לספק סביר.

36. לא מצאתי אפוא כי ישנן סתירות בגרסת המתלונן המצדיקות את התערבות ערכאת הערעור בממצאים העובדתיים שנקבעו בערכאה הדיונית; שוכנעתי, כפי שאפרט בהמשך, כי גרסתו של המתלונן מתיישבת עם התשתית הראייתית המונחת ביסוד התיק. בדין העדיף בית המשפט המחוזי את הודעותיו של המתלונן על פני עדותו בבית המשפט (הכרעת הדין, פסקאות 18, 32-33). להודעות המתלונן שהתקבלו בהתאם לסעיף 10א לפקודת הראיות, מצטרפות ראיות מחזקות, ראיות נסיבתיות שאליהן אדרש כעת, ודי באלו כדי לבסס את הרשעת המערער. לשון אחר: מכוח סעיף 10א לפקודה, כמו גם על סמך בחינה תלת-שלבית לבחינת הראיות הנסיבתיות בצירוף הודעות המתלונן, כך או כך, התוצאה היא אחת: ביסוס הרשעת המערער בעבירות שהורשע בביצוען מעבר לספק סביר.

ראיות נסיבתיות

37. בהתאם להלכה הפסוקה, בחינתן של ראיות נסיבתיות לשם הרשעת אדם בפלילים מתבצעת על-פי מתודה תלת-שלבית: בשלב הראשון, בדומה לבחינה הנעשית ביחס לראיה ישירה, נבחנת כל ראיה נסיבתית בפני עצמה בהיבטי עוצמתה, מהימנותה ודיותה, על מנת לקבוע אם ניתן להשתית עליה ממצא עובדתי; בשלב השני, נבחן מארג הראיות כולו לצורך קביעה אם יש בו כדי לבסס מסקנה מפלילה אפשרית יחידה נגד הנאשם בביצוע העבירה. הסקת המסקנה המפלילה נעשית בהתבסס על המכלול הראייתי, בהתאם לניסיון החיים, על סמך השכל הישר, ואין הכרח כי כל אחת מהראיות הנסיבתיות בפני עצמה, לבדה, תבסס את הרשעת הנאשם; בשלב השלישי, על בית המשפט לבחון אם קיים הסבר חלופי אשר יכול לשלול את המסקנה המפלילה העומדת נגד הנאשם, ודי בכך שההסבר החלופי יותיר ספק סביר באשר למסקנה המפלילה. ודוק - על ההסבר החלופי להתבסס על מכלול הראיות בתיק, להיות הגיוני, ולא הסבר מאולץ או תאורטי. ברגיל, נטל הבאת ההסבר החלופי רובץ על כתפי הנאשם, אם כי מדובר בנטל טקטי בלבד; ועל בית המשפט לבחון בעצמו את התקיימותם של הסברים אפשריים חלופיים למסקנה המפלילה נגד הנאשם. רק לאחר שבית המשפט העמיד זו מול זה, את המסקנה המפלילה אל מול התרחיש החלופי שהועלה, בחנם היטב, והגיע לכלל החלטה כי המסקנה היחידה המתיישבת עם חומר הראיות בתיק היא המסקנה המפלילה נגד הנאשם - פתוחה הדרך להרשעה (ע"פ 6392/13 מדינת ישראל נ' קריאף, פסקאות 95-118 (21.1.2015)).

שבט ביקורתה של ערכאת הערעור בבחינת ראיות נסיבתיות על הכרעת הדין של הערכאה הדיונית משתנה בהתאם לשלבי מתודולוגית הבחינה: במסגרת השלב הראשון, התערבותה של ערכאת הערעור בממצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית תעשה במשורה; זאת בשונה מן השלבים השני והשלישי, שבהם אין יתרון ממשי לערכאה הדיונית על פני ערכאת הערעור (ע"פ 8422/14 מוגאהד נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (10.5.2015)); ע"פ 149/15 מורה נ' מדינת ישראל, פסקה 3 לפסק דיני (22.11.2016)).

לאור מושכלות יסוד אלה, אבחן את מארג הראיות הנסיבתיות העומד ביסוד ההרשעה.

38. זירת התאונה - מיקומה והממצאים שנמצאו בה: בעקבות דיווח על תאונת דרכים בין אופנוע לרכב, הוזעקו כוחות מד"א והגיעו לזירת התאונה שבה נמצא המערער כשהוא חבול וסביבו אנשים רבים, ובצד הדרך נמצא קטנוע שוכב על הכביש כשעל לוחית הרישוי שלו מודבקת מדבקה שחורה המשבשת את מספר הרישוי התקין, ולצדו נמצאה מחסנית

ראשית, מיקום התאונה נמצא תואם את תיאור מקום ההתנגשות כפי שמסר המתלונן בהודעותיו (ת/36א, עמודים 8-7; ת/37א, עמודים 16-17, 33, 37-39; ת/38, עמוד 3), ואת המיקום שצוין בדוח הפעולה על-ידי השוטר שהגיע לזירת התאונה (נ/11). זאת ועוד, לא מצאתי כי נפל פגם בקביעתו של בית המשפט המחוזי, על כך שהתקבל דיווח במד"א על תאונה בין רוכב אופנוע לכלי רכב, ובעקבות זאת הגיע אמבולנס לזירת התאונה, כפי שציין נהג האמבולנס בעדותו. המערער נמצא בזירת התאונה פצוע, וניתן לו טיפול רפואי על-ידי צוות האמבולנס. בנסיבות אלה, אין צורך להידרש לחוות דעת מומחה כטענת המערער, בנוגע למרחק המדויק שבין זירת הירי לבין זירת התאונה (פרוטוקול הדיון, עמודים 134, 140-141; הכרעת הדין, פסקאות 4 ו-33).

שנית, לא נסתרה העובדה כי בזירת התאונה נמצא קטנוע שעליו מותקן ארגז, מוטל שכוב על הכביש כשעל לוחית הרישוי שלו מודבק ניר דבק בצבע שחור המשנה את הספרות המקוריות שעל גבי הלוחית. הקטנוע נמצא תואם לתיאור שמסר המתלונן בהודעותיו (ת/12, תמונות 12-13 ו-15; ת/36א, עמוד 26; ת/37א, עמוד 20; ת/38, עמוד 3; פרוטוקול הדיון, עמודים 133-134; הכרעת הדין, פסקה 33).

שלישית, באשר לתחתית מחסנית התחמושת של האקדח, עיון בדוח הפעולה שנערך על-ידי השוטר שהגיע לזירת התאונה ובדברי עדותו בבית המשפט, מלמד על כך, שהוא-עצמו זיהה את המחסנית בסמוך לקטנוע ותפסה ("צוות רעם 14 זיהה על הכביש תחתית של מחסנית של אקדח נתפס על-ידי עם כפפות...") [נ/11]; "הסתכלתי על זה וזיהיתי את זה גם, ואני בעצמי לקחתי את התחתית ושמתתי בשקית משטרתית" [פרוטוקול הדיון, עמוד 167]. לפיכך, לא מצאתי טעם להתערב בקביעתו של בית המשפט בענין זה (הכרעת הדין, פסקה 39). אשר לטענת המערער, כי משלא הוגש תצלום של המחסנית ומשלא הוגשה חוות דעת מומחה בנוגע למחסנית, לא ניתן לקבוע ממצא עובדתי בענין זה: טענה זו הועלתה לראשונה בערעור שלפנינו ודיינו בכך כדי לדחותה (ראו למשל, ע"פ 2173/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 לפסק דינו של השופט מ' מזוז (18.11.2015)).

39. מניע: בין המערער לבין המתלונן קיים סכסוך מר. לטענת המערער, התעלם בית המשפט המחוזי מקיומם של סכסוכים אחרים בין המתלונן לבין אנשים נוספים. דין טענה זו להידחות. גם בענין זה הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי מבוססת ומנומקת. בית המשפט נתן דעתו על סכסוכים אלה, המתלונן מצדו חזר ופרט בהודעותיו אודות הסכסוך בינו לבין המערער, ומנגד שלל אפשרות לקיומם של סכסוכים אחרים, כל שכן כאלה שיש בהם פוטנציאל, לדידו, שבגינם יירו בו. ניכר היטב, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, כי יש בסכסוך זה כדי לשמש מניע לביצוע המעשה, והריוה ראייה נסיבתית שיש ליתן לה משקל (ת/36א, עמודים 3, 7, 17-19, 26; ת/37א, עמודים 27-28; ת/38, עמוד 4; הכרעת הדין, פסקה 41).

40. אי-הימצאותם של הקסדה והאקדח: בהודעותיו תאר המתלונן כי במהלך האירוע חבש המערער קסדה לראשו, וכמו כן ציין כי במהלך המרדף נופף המערער לעברו באקדח, וכי לאחר שהתנגש בו עם רכבו, נפל המערער והאקדח נשמט מידו (ראו, פסקה 4 לעיל; ת/36א, עמודים 4-5; ת/38, עמודים 3-4). האקדח והקסדה לא נמצאו, אולם בזירת התאונה נמצאה מחסנית תחמושת של אקדח (ראו, פסקה 38 לעיל). המערער נשאל על-ידי חובש מד"א שהגיע לזירת התאונה, אם חבש קסדה בעת קרות התאונה, אך המערער נמנע מלהשיב. עוד יש לציין, כי כעולה מהודעות המתלונן ומעדויותיהם של אנשי כוחות מד"א שהגיעו לזירת התאונה, נכחו בה אנשים רבים (ת/36א, עמוד 26; פרוטוקול הדיון,

עמודים 134 ו-141). נוסף על כך, בסרטון מצלמת האבטחה של בית החולים (וכעולה גם מעדויות אנשי מד"א שעשו את הפינוי באמבולנס), צולם אדם אשר ליווה את המערער באמבולנס לבית החולים, ולאחר בדיקה זוהה כבן משפחתו (ת/39; פרוטוקול הדין, עמודים 135, 141-142). המערער, כזכור, כפר בכך שלווה על-ידי בן משפחתו לבית החולים, ובית המשפט המחוזי דחה בסופו של דבר את גרסתו. על סמך מכלול ממצאי העובדה וההתרשמות שפורטו לעיל, מקובלת עלי קביעת בית המשפט המחוזי, כי אין לזקוף לזכותו של המערער את אי-הימצאותם של האקדח והקסדה (הכרעת הדין, פסקה 40).

41. סימני הירי ויתר ממצאי הבדיקות הפורנזיות: על ידיו של המערער נמצאו עשרות חלקיקי ירי, על שערותיו נמצאו מספר חלקיקים, ואילו באזור מותנו לא נמצאו חלקיקי ירי (ת/33). המערער מבקש כי נמעיט מערכה של ראיה זו על בסיס הממצאים השליליים שהעלו גם שאר הבדיקות הפורנזיות: בדיקת ה-D.N.A. (נ/6), בדיקת טביעות האצבע על רכבו של המערער ועל הקטנוע שנמצא בזירת התאונה (נ/7 ו-נ/8) ובדיקת טביעת המתכת ("פרופרינט") (ת/20, תמונות 15-20). בידוע, כי ממצאי בדיקה פורנזית ניתן להסיק ממצאים חיוביים בלבד, מה שאין כן לגבי ממצאים שליליים (ע"פ 8962/12 נחמיאס נ' מדינת ישראל, פסקה 25 לפסק דינו של השופט א' שהם והאסמכתאות שם (31.8.2016)). אין אפוא בכוחם של ממצאים שליליים כנ"ל כדי להטות את הכף לחפותו של המערער, ובפרט אין הן מפחיתות ממשקלה הכבד של ראיית בדיקת שרידי הירי, שבנוגע לממצאיה, כפי שיפורט להלן, המערער לא סיפק כל הסבר שיכול להניח את הדעת.

42. התנהגותו של המערער בחקירותיו במשטרה: כזכור, חוקרי המשטרה הציגו בפני המערער את העובדות ואת מעשי-העבירה כפי שתוארו בכתב האישום המתוקן, ובפרט את ממצאי שרידי הירי שנמצאו על גופו. הדעת נותנת כי כאשר אדם עומד אל מול האשמות קשות ונאבק על חפותו, ישטח על אתר את גרסתו שבכוחה לזכותו. המערער לא ראה לספר את גרסתו בהזדמנות הראשונה והמיידית, לא ניסה לתת טעם או הסבר לשרידי הירי שנמצאו על גופו, אלא העדיף לממש את זכות השתיקה המוקנית לו על-פי דין. המערער נמנע מלהשיב לשאלות החוקרים, ומסר את גרסתו לראשונה בבית המשפט בתום פרשת התביעה (ת/3, ת/6 ו-ת/7). לטענת המערער, הסיבות שבעטיין שתק בחקירתו נעוצות בחוסר האמון שלו במשטרה ובמצבו הרפואי. ברם, עיון בתכתובי חקירותיו מלמד, שהשוטרים נהגו בו בהגינות בכל אחת מחקירותיו. למותר לציין את המובן מאליו, כי היה לאל-ידו של המערער למסור את גרסתו בשעה שחש בטוב. ברם, גם אז לא ראה לעשות כן, וטעמיו עמו. בנסיבות אלה, שתיתקו של המערער מחזקת את הראיות שלחובתו, פוגעת במהימנות גרסתו, ולא מצאתי מקום להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי בעניין זה, על יסוד נימוקיו (ע"פ 230/84 חג'בי נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(1) 785, פסקה 5 לפסק דינה של השופטת ט' שטרסברג-כהן (1985); הכרעת הדין, פסקאות 42-44).

43. זאת ועוד: הימנעות בעל-דין מהעדת עדים שביכולתם לאשש את טענתו העיקרית, ובענייננו למעשה – את כל גרסת המערער, בלא הסבר מניח את הדעת, יש בה כדי לשמש ראיה עצמאית לחובתו (ע"פ 8994/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (1.9.2009); ע"פ 2098/08 פרעוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7(ה) לפסק דינו של השופט נ' הנדל (28.12.2011)). המערער נמנע מלהעיד עדים לתמיכה בגרסתו, עדים שהיה בכוחם לכאורה להפריך את התזה המפלילה נגדו, ואף לא נקב בשמות האנשים שאת ידיהם לחץ באירוע הברית. נמצא שלא רק בעדות כבושה עסקינן, אלא שגם בשלב שלאחר שראה למסור את גרסתו, עשה זאת המערער למקוטעין, באופן חלקי, מבלי לאפשר את בירורה. נוסף על כך, נמנע המערער ממתן פרטים על האדם שלווה אותו באמבולנס לבית החולים, אדם שהתברר בסופו של דבר, כי הוא בן משפחתו (פרוטוקול הדין, עמודים 63-64, 155-156; ת/39), ולהביאו למתן עדות בבית המשפט. המערער נימק את הימנעותו מלהעיד אנשים אלה בכך שאינו מעונין להפלילם

(פרוטוקול הדיון, עמוד 155). אין בידי לקבל הסבר זה, שכן למשל, המערער יכול היה להעיד אנשים אחרים שנכחו באירוע הברית. משלא עשה כן, התנהגותו מהווה ראיה עצמאית המחזקת את יתר הראיות העומדות לחובתו. בדין אפוא, ובאופן משכנע, ביסס בית המשפט המחוזי את קביעותיו בענין זה (הכרעת הדין, פסקאות 47-51).

44. לאור כל האמור, סבורני כי מארג הראיות הנסיבתיות בצירוף הודעות המתלונן, יוצרים תצרף ראייתי המוביל למסקנה המפלילה, שלפיה המערער הוא אשר ירה במתלונן, ובאמצעות אחרים העלים את האקדח והקסדה שבהם עשה שימוש.

45. מכאן יש לבחון בהתאם לשלב השלישי לבחינת הראיות הנסיבתיות, אם קיימת תזה חלופית שבכוחה לשמש הסבר חלופי לפסיפס הראייתי שנוצר. שבתי ובחנתי את גרסת המערער, ולא מצאתי מקום לשנות ממסקנתו של בית המשפט המחוזי הדוחה אותה לחלוטין (פסקאות 20-21 לעיל). גרסת המערער אינה מתקבלת על הדעת, וכפי שצינתי, מדובר בגרסה כבושה שאינה נתמכת כלל בראיות שהוגשו ובעדויות שנשמעו (פסקאות 42-43 לעיל). לגרסת המערער יש משמעות בבחינת הסברים חלופיים למסכת הראייתית, אך לא עלה בידי למצוא כאלו הסברים, אשר יכולים להתיישב עם מכלול הראיות ועם השכל הישר (ע"פ 3652/14 כנעאני נ' מדינת ישראל, פסקה 54 (28.12.2015)).

46. אשר לטענות המערער בדבר מחדלי חקירה שלכאורה ארעו בעניינו: נחה דעתי כי בנסיבות העניין לא נמצאו מחדלי חקירה, שאף בהצטברם, גרמו לקיפוח זכויות המערער או שגרעו מהגנתו; אין במחדלים הנטענים כדי להעיב על הוכחת אשמתו של המערער. צבר הראיות הקיים מבסס את הרשעת המערער מעבר לספק סביר. אין מקום לשוב ולהידרש לטענות המערער בעניין זה, מעבר למה שנעשה בהכרעת הדין (ע"פ 804/95 גרינברג נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 200, 207-208 (1995); ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 29-30 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (3.9.2009)).

מסקנתי אפוא ברורה, כי יש לדחות את הערעור על הכרעת הדין. אפנה עתה לדון בערעור על גזר הדין.

ערעור על גזר הדין

47. בגזר דין סדור ומפורט קבע בית המשפט המחוזי מתחם ענישה שנע בין 6 ל-12 שנות מאסר בפועל, ולבסוף השית על המערער תשע שנות מאסר בפועל, מאסר על-תנאי וחויב בתשלום פיצויים בסך של ₪25,000.

48. מן המפורסמות, כי ערכאת הערעור לא תיטה להתערב בגזר הדין שאותו קבעה הערכאה הדיונית, למעט במקרים חריגים. דומני כי המקרה דידן נמנה עם מקרים אלה.

49. אכן, מעשי המערער חמורים מאד המה. המערער תכנן את ביצוע מעשיו, המתין בהחבא לשעת כושר, ירה מטווח קצר מספר יריות, בשתי הזדמנויות – אחת אחר השניה, לעבר פלג גופו התחתון של המתלונן וניסה להימלט מן המקום, תוך שעשה, כמעט, כל שלאל ידו, על מנת לנתק עצמו מביצוע המעשים בהם הורשע. המערער כפר באשמה וניהל הוכחות בבית המשפט המחוזי.

50. בית משפט זה שב ועמד על חומרת הענישה שבה יש לנקוט נגד אלה המבצעים מעשי אלימות בשימוש בכלי נשק חם בכלל, ובפרט נגד אלה העושים שימוש בהם כדי לפתור את "סכסוכיהם" (ע"פ 5753/04 מדינת ישראל נ' רייכמן (7.2.2005)). לאחר שנתתי דעתי על שקלול אמות המידה הקבועות בתיקון מספר 113 לחוק, סבורני כי צדק בית המשפט המחוזי כשקבע כי מעשי המערער נמצאים ברף הבינוני של מתחם הענישה, אולם מתחם הענישה שנקבע מעט רחב ומחמיר.

לצד חומרתם הרבה של מעשי המערער והתנהגותו, הפגיעה בפועל במתלונן לא היתה קשה, ומן הראויות עולה כי המערער לא כיוון את כלי הירייה לעבר פלג גופו העליון של המתלונן. אני ער לכך, וייחסתי לכך חשיבות במאזן הכולל, כי למעשי המערער היה פוטנציאל נזק גדול לאין ערוך מזה שנגרם בסופו של דבר למתלונן. ברם, בנסיבות, ובהתייחס לענישה הנוהגת (ראו למשל, ע"פ 1186/15 יונס נ' מדינת ישראל (23.11.2016)), אציע להפחית קמעא מעונשו של המערער, ולהעמידו על 8 שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו.

51. אשר על כן, אציע לחברותיי, כי נותר את הכרעת הדין על כנה ונקל במידת מה בגזר הדין, על דרך הפחתה של שנת מאסר מ-9 שנות המאסר שהושתו על המערער. יתר חלקי גזר הדין יותרו בעינם.

שׁוֹפֵט

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

שׁוֹפֵט

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה.

שׁוֹפֵט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט נ' סולברג.

ניתן היום, ד' בתמוז התשע"ז (28.6.2017).

שופטת

שופט

שופטת
