

ע"פ 661/16 - מוטי אברהמי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעוורים פליליים  
ע"פ 661/16

כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופטת ד' ברק-ארז  
כבוד השופט מ' מוז

לפני:

המערער: מוטי אברהמי

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על ההחלטה של בית המשפט המוחזין בבאר-  
שבע בתפ"ח 25581-12-12 מיום 2.9.2015 שניתן  
על-ידי כבוד השופט הבכיר ב' איזולאי והשופטים נ'  
זלצ'ובר ו-י' רץ-לי' וערעור על גזר דין של בית המשפט  
המוחזין בבאר-שבע מיום 15.12.2015 שניתן על-ידי  
כבוד השופטים נ' זלצ'ובר, יעל רץ-לי' ו-ש' פרידלנדר

תאריך הישיבה: ה' בכסלו התשע"ז (5.12.2016)

בשם המערער: עו"ד דורון נוי

בשם המשיבה: עו"ד אבי וסטרמן

פסק דין

עמוד 1

1. האם הוכחה זהותו של המערער כמי שביצע ניסיון רצח באירוע ירי שהתקיים בעיר אילת? שאלת זו עמדה במרכזו של הערעור שבפנינו, אשר בו הועלו טענות כנגד מהימנותו של המתلون בעניין היזהוי. בנוסף לכך, ורק אם בדיון הורשע המערער בעבירות שיויחסו לו, התעוררה אף השאלה מה צריך להיות עונשו הראוי.

העובדות שאינן שונות בחלוקת

2. בשעה 03:58 לפנות בוקר, אור ליום 14.2.2011, ארבע אדים מוחוץ לדירה בעיר אילת, ירה במתלון ונמלט מן המקום. המתلون הובל לבית החולים "יוספטל" שבו סובל מסטרט פצעי ירי. המערער יצא את הארץ בשעה 04:15:04 ואוות לילה דרך מעבר הגבול בטאבה ושב אליה ביום 11.6.2011. עם שבתו נעצר במסוף הגבול בטאבה, ובהמשך הוגש נגדו כתב אישום שבו ייחסו לו הירוי האמור. אלה הן עובדות שאין חולק עליהם. השאלה שבחלוקת היא: האם המערער הוא הירוה?

כתב האישום

3. כתב האישום נגד המערער הוגש בבית המשפט המחוזי בבאר-שבע (תפ"ח 25581-12-12). כתב האישום פרש השתלשות מקרים של פעילות עברנית, שבמוקדיה עמדה תכנית שבה היה שותף המערער להמית את המתلون, כמוerto להלן.

4. על-פי האמור בכתב האישום, אדם בשם אילן בן שטרית (להלן: אילן) פנה למATALON, ליקיר שרייקי (להלן: יקייר), לחן בן שטרית, לשוי כהן זיל (להלן: שי) ולתומר כהן (להלן: תומר) והציע להם לשוד את המערער. המתلون, יקייר, חי, שי ותומר (יכנו להלן ביחד: האחרים) נענו להצעה וקשרו קשר עם אילן לשוד את המערער. בהמשך, כך נטען, החליט אילן "כי לא מתאים לו" שהם יבצעו את השוד נוכח חלוקת שהתגלה בין שני הצדדים לגבי אונן חלוקת השלל. אף-על-פי כן, בשלב זה, האחרים החליטו כי יבצעו את השוד ושלמו לאילן חלק מסוים מכיספי השוד. במקביל, המערער ו师兄 בניתה (להלן:师兄), חברו ושותפו לדירה, החליטו להמית את המתلون. לשם כך הזמן שחר את המתلون להגיע לדירותם (להלן: הדירה) למשחק קלפים תמורה כסף. המתلون הסכים להצעה והזמין את יקייר להצטרף אליו.

5. בהמשך של כתב האישום מפורט כי ביום 13.2.2011 הגיעו המתلون ויקיר אל מוחוץ לדירה, והבחינו בשחר כשהוא יוצא ממנה באחזה בשקייה (להלן: השקייה). שחר אמר למATALON וליקיר כי הוא צריך לתת משהו לחבר וביקש שיחזרו כעבור חצי שעה. מיד לאחר מכן המתلون ויקיר נפגשו עם שי ותומר וסיכמו כי האחרים ישדרו את המערער באותו ערב בעת שהמתلون ו师兄 ישבו בדירה והבחינו כי שחר שקייר יודיע להם כי המערער עזב את הדירה. בסמוך לאחר מכן הגיעו המתلون ויקיר לדירה והבחינו כי שחר הסיר את מצלמות האבטחה שהיו מותקנות מוחוץ לדירה. כששאל אותו המתلون על כך השיב שחר שעשה כן כי בכונתו לעبور דירה. המתلون ו师兄 החלו במשחק הקלפים כמתוכנן. במהלך המשחק המערער נכנס לדירה כשהוא אוחז בשקייה, מסר אותה לשחר, החליף עמו מספר מילims ויצא מהדירה. בהמשך המתلون ביקש מיקיר שיעדכו את שי ותומר כי המערער יצא מהדירה ללא הכספי שהוא ויקיר סבירו שהשקייה מכילה את הכספי שבעוכנותם לשוד. יקייר יצא מהדירה, וכשחזר עדכן את המתلون כי תומר ושוי אינם

נמצאים במקומות שבו קבעו. משחק הקלפים המשיך ובמהלכו המתلون אמר לשחר: "אתה לא יכול עלי, אתה לא יכול ללקחת מני כספ", ושהר השיב לו: "אל תדאג, זה יגמר בקרוב".

6. בסמוך לשעה 03:45 של אותו לילה, אור ליום 14.2.2011, חזר המערער לדירה ושאל את שחר מתי הם עתידים לסיים את המשחק, וזה השיב שהם יסיימו בעוד מספר דקות. המערער אמר לשחר כי הוא נושא לטאה ובקיש משחר שיביא לו את הכסף. שחר העביר לידי את השקית והשניים יצאו לכיוון המרפשת שם שוחחו במשך זמן קצר. לאחר כרבע שעה הסתיעים המשחק ויקיר והמתلون התכוונו לצאת מהדירה, אך שחר ביקש מיקיר שיישאר כי ברכינו להחליף עמו מספר מילימ. בשעה 03:58 המתلون יצא לבדוק מהדירה ומיד עם צאתו לחדר המדרגות ראה את המערער מכונן לעברו אקדח. המתلون נבהל ואמר למערער: "לא מתאים מוטי", אך המערער ירה לעבר צווארו של המתلون מספר כדורים. במהלך הירוי המתلون הגע על פניו עם ידו הימנית וניסה להימלט בחזרה לדירה בעוד המערער ממשיך לירות לעברו. המתلون הצליח להיכנס לדירה והתMOVט בכניסה אליה.

7. לאחר הירוי המערער נמלט מהדירה בריצה והגיע ל"מאפיית שחמן" (להלן: המאפייה), שם הזדהה בשם אחר וביקש מעובד המאפייה להזמין עבורי מונית. לאחר מספר דקות הגיעו המונית לאסוף את המערער והסיעה אותו למעבר הגבול טאהה. הוא יצא את הארץ באותו לילה בשעה 15:04. במקביל, המתلون הובל לניטוח דחוף בבית החולים "יוספטל" כשהוא סובל ממספר עצעי ירי בבית החזה, בבטן, במוחו ובכף יד ימין.

8. בגין כל המעשים המתוארים בכתב האישום יוחסו לumarur העבירות הבאות: קשרית קשור לפצע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: חוק העונשין); ניסיון לרצח לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין; נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין; החזקת נשק לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין; וחבלנה חמורה בנسبות מחמירות לפי סעיף 333 בנסיבות סעיפים 335(א)(1) ו-(2) לחוק העונשין.

#### התפתחויות לאחר אירוע הירוי

9. כתב האישום נגד המערער הוגש ביום 12.12.2012, כ-22 חודשים לאחר קרות האירועים המתוארים בו. סיבה מרכזית לפער הזמן האמור, כפי שיתואר להלן, הייתה השינוי שחל בנסיבות של המתلون לשתף פעולה עם המשטרה ביחס למסירת מידע על זהות האדם שירה בו.

10. מיד לאחר הירוי אושפץ כאמור המתلون בבית החולים. לאחר שוחרר, ביום 22.2.2011, הוא החל בתהיליך שיקום. בשלבים הראשונים של החקירה - ולמעשה כבר בהודעות שמסר המתلون בזירת האירוע - הוא סירב לשתף פעולה עם המשטרה ומסר שאינו מודע לזהות היורה וכן שהה היה רעל פנים. רק בהמשך, במסגרת קשר שנוצר בין המשטרה לבין המתلون, לקרה חתימתו על הסכם עד מדינה בתיק אחר, מסר המתلون כי המערער הוא שניסה לרצוח אותו באילת, כשהוא גלי פנים. ביום 4.7.2012 חתום המתلون על הסכם עד מדינה במסגרת חקירה משטרתית שכונתה פרשת "רוח דרומית" והתמקדה בחקירה שענינה ארגון הפשעה בראשותו של אילן. בהודעות שמסר בשלב זה ציין המתلون כי זהה את המערער כמו שירה בו. כמו כן, הוא מסר שניות ספורות לאחר האירוע שאל אותו יקיר לזהות היורה והמתلون השיב לו כי מדובר בumarur. למען שלמות התמונה יזכיר כבר בשלב זה כי בנובמבר 2011, כתשעה חודשים לאחר אירוע הירוי באילת, המתلون נורה פעם נוספת על-ידי אדם בשם בן וענונו (להלן: בן).

11. באשר למערער, הרי שמיד לאחר אישור הירי הוא נסע כאמור לטבהה. המערער חזר לישראל ביום 11.3.2011 ובמהמשך כך נ查ק ר שלוש פעמים, ובכל שלוש ההזדמנויות שמר על זכות השתקה. בחודש Mai 2011 המערער טס לדרום אפריקה לתקופה של שישה חודשים. עם חזרתו לישראל הוא נחקר מספר פעמים נוספת בחשד שביצע את הירי. גם בחקירה אלה שמר המערער, בעיקרם של דברים, על זכות השתקה. באחת החקירה מסר דברים מטעמו, אך סירב לענות לשאלות החוקרים. בסופה של דבר, הוגש נגדו כתוב האישום שעובdotio תוארו לעיל.

ההילך בבית המשפט המחוזי

12. המערער כפר בכל האמור בכתב האישום, למעט בעובdotot הבאות: מגוריו יחד עם שחר; העובדה שהחר שיחק קלפים עם המתلون; אמרתו לשחר כי בכוונתו לנסוע לטבהה; וכן שהייתה במאפייה לפני שיצא לכיוון מעבר הגבול. בתשובתו לכתב האישום ציין המערער כי הוא הבין שבידרה נורו יריות בלילה שבו נורה המתلون. המערער טען, בעיקרם של דבר, כי עדותו של המתلون משקפת גרסה מאוחרת שבאה לעולם רק לאחר שחתם על הסכם עד המדינה. לטענת המערער, בשלבי חקירה מוקדמים המתلون לא ידע לספר מי יירה בו, ואף ציין שהיורה היה רעל פנים.

13. השאלה המרכזיית שבה נדרש בית המשפט הייתה האם הוכח מעבר לספק סביר שהמערער הוא האדם שירה במתلون באירוע המתואר בכתב האישום. התביעה נשענה בעיקרה על עדות המתلون לפיה הוא זהה את המערער כמו שירה בו, כמו גם על מספר ראיות נסיבתיות. בנוסף להבאת העדים מטעמה, הגישה התביעה גם את אמרותיהם של המתلون, המערער ויקיר במשטרה. מטעם ההגנה העידו המערער ויקיר, וכן עדים נוספים.

14. הכרעת הדין ניתנה ביום 2.9.2015 (השופט הבכיר ב' אחולאי והשופטים נ' זלוט'ובר ו- נ' רץ-ליוי). בית המשפט המוחזי הרשע את המערער בעבירות שייחסו לו, למעט בעבירה של קשר רפואי לפועל.

הרואות העיקריות

15. מצאו של בית המשפט התבוסטו על מספר עדויות וראיות נוספות, ובעיקרן על התרשםותם מעדויותיהם של המערער ושל המתلون. להלן יפורטו העדויות ושאר הרואות העיקריות שעלהן התבוסט בבית המשפט המוחזי.

16. עדותו של המתلون – המתلون העיד כי זיהה את המערער כבר במועד הירי ומספר על כך מיד לאחר מכן ליקיר ששאל אותו אם ראה מי יירה בו (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המוחזי מיום 10.9.2013, עמ' 63, שורות 32-31; פרוטוקול הדיון בבית המשפט המוחזי מיום 10.10.2013, עמ' 116, שורות 7-8 ו-13-20). המתلون הוסיף כי נמנמן מלומר זאת ב"זמןאמת" למשטרה מטעמים הנוגעים לאורך חייו העברייני ורצונו לנქם במערער עצמו. המתلون הסביר עוד כי לא מסר את שמו של היורה לקצין המודיעין אלא ציין בסתריות כי היורה היה רעל פנים או עברי נוכח הכאבים העזים שחוווה ורצונו שהקצין יעזוב אותו במנוחה. המתلون הוסיף כי לא מסר את שמו של המערער ממשום שלדבריו: "אם אני הייתי מת ואני לא חשוף ממוקור אז לפחות את יודעת, אנשים היו זוכרים אותי בסבבם בעולם העבריים ואף אחד לא היה מצליח עלי ואם אני הייתי זה אז הכל היה נחשף ואז גם לבית העלמין לא היו באים" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המוחזי מיום 7.10.2013, עמ' 126, שורות 4-6). כשהוזגה בפני המתلون התיזה של ההגנה לפיה הוא רק חשב שהמערער הוא היורה, בין היתרibus לב למבנה גופו הגדל, והסביר שהוא אכן הוא רק לאחר

שמע שהמערער נסע לטאהה ודרש לחקירה במשטרה, אמר: "למה שאני אקבר אותו חס וחיליה? אם הוא לא היה עשה את זה. [...] ראייתי את מוטי בוודאות. זה שום מסקנה, [...] נראה לך שאין לא יכולנו לזכור אותו?" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 3.10.2013, עמ' 139, שורה 26, ובעמ' 141, שורות 16-21). כששאל מה המערערلبש באותו ערב ענה המתلون "קפוץן שחור אפור ואם אני לא טועה ג'ינס תכלת צהה כחול" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 10.9.2013, עמ' 76, שורה 1). המתلون ציין עוד כי הוא סיפר על זהות היורה למספר גורמים נוספים מלבד יקיר, ובכלל זה לחברו גיל אלבז (להלן: גיל) ושמוליק גרינברג (להלן: שמוליק) (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 30.12.2013, עמ' 135, שורות 8-14, ובעמ' 136 שורות 12-15 ו-24).

17. עדותו של עובד המאפייה - עד נוסף היה עובד המאפייה שמסר כי המערער הגיע למפעילה בליל האירוע בין השעות 03:00-04:00 כשהוא מישע, עצבי ולהז, הודהה בשם "ארז" ובקש שיימינו לו מוניות. בחקירה הנגדית, לאחר שהוכרז כדעת עווין משומש שהעיד כי לא זכר את השעה שבה בוצעה שיחת הטלפון לנוגה המונית כפי שהוא נרשם באמרתו הראשונה, הוגש אמורתו במשטרה לפי סעיף 10א לפקודת הראות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראות).

18. עדותו של המערער - המערער אישר בעדותו כי נכח בדירה בליל האירוע. הוא סיפר כי שחר והמתلون שיחקו קלפים, אך הוא לא התערב במשחק. המערער הבהיר כי שחר העביר לו שקיית וכך גם שהוא העביר אותה בחזרה לשחר, וכי כנראה יצא מהדירה כ-15 דקות לפני הירוי (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 25.5.2014, עמ' 156, שורה 6, ובעמ' 263 שורה 5). המערער מסר בעדותו כי לפני אירוע הירוי הוא רצה להזמין מוניות, אלא שנגמרו לו השיחות ב"טוקמן" וכן פנה לחזור לדירה. בשלב זה, כך העיד, כשהיא בקרבת הדירה הוא שמע פיצוצים, הבין שמדובר ביריות וחשש שימושו מנסה לפגוע בשחר. לטענותו, אף החשש לפגיעה בחבריו הטוב, הוא לא שב לדירה לראות מה התרחש כי פחד שמא מי שניסה לפגוע בשחר ינסה לפגוע גם בו. لكن, כך הסביר, דבק בתכניתו המקורית לנסוע לטאהה (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 25.5.2014, עמ' 264, שורות 30-32). לדבריו המערער, נסייתו לטאהה הייתה עניין שגרתי כחלק מעסקיו בתחום ההימורים. המערער שלל את האפשרות שניסעה מהארץ (פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 25.5.2014, עמ' 163, שורות 30-32). בנוסף, המערער לבסוף מבהיר כי רובה נגדי המוניות מעדיפים שלא להסיע אותו בשל כך שאינו משלם ציין כי הודהה בשם "ארז" בפני עובד המאפייה כי רוב נגדי המוניות מעדיפים שלא להסיע אותו בשל כך שאינו משלם להם מחיר מלא אלא מתקזז אותם על- חשבון עבר שלהם כלפיו (פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 17.6.2014, עמ' 286, שורות 27-22, ובעמ' 419, שורות 9-2). המערער מסר בעדותו כי כאשר שהה בדרום אפריקה, לאחר אירוע הירוי במתلون, נשלחה לבתו בישראל להתייצב לחקירה. הוא ציין כי הוא חזר לישראל בהזמנות הראשונה לאחר מכן, וכי אלמלא היה היה חף מפשע לא היה חוזר ארצها (פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 25.5.2014, עמ' 176, שורות 25-32, ובעמ' 177, שורות 1-6).

19. עדותו של יקיר - בעדותו ציין יkir כי בתקופה שקדמה לירוי היה חברו הקרוב ביותר של המתلون. לדברי יkir, הוא שמע את הירוי בזמן שהוא בתוך הדירה, ומתווך אינסטינקט סגר את הדלת, ורק לאחר ששמע את המתلون צעק "אמבולנס אמבולנס" פתח את הדלת וראה את המתلون שוכב על הרცפה (פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 9.2.2015, עמ' 419, שורות 25-22, ובעמ' 420 שורות 3-4). יkir הבהיר כי המתلون לחש לו לאחר אירוע הירוי כי היורה היה המערער (פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 5.2.2015, עמ' 442, שורות 9-14; פרוטוקול הדיון בית המשפט המחוזי מיום 9.2.2015, עמ' 436, שורות 29-22). יkir ציין כי הקשר שלו עם המערער הוא שטחי. בנוסף והוא יודע שהיורה היה מדווח על כך למשטרה.

20. עדי הגנה נוספים – מטעם הגנה העידו גם שמוליך, גיל ואבי אגבבה (להלן: אביו), שהיו מיודדים עם המתלון על רקע תקופת משותפת שבה התגוררו כולם בבאר-שבע. השלושה מסרו בעדויותיהם כי לאחר אירוע הירי חזר המתלון מאילת לבאר-שבע וסיפור להם כי מי שירה בו היה אדם רעל פנים.

21. ראיות חסויות – בית המשפט המחויז נדרש גם לשתי ראיות חסויות שפראorzot שלhn הועברו לידי המערער. מדובר בשתי ידיעות מודיעיניות שנחתמה לבניהן תעודה חשישן לפי סעיף 45 לפקודת הראיות. על-פי הפראorzot שהועברו לידי המערער – במידעה אחת צוין כי יקיר נשמע אמר שראה כי היורה במתלון היה רעל פנים, והוא חושד במערער על-פי מבנה הגוף שלו; במידעה השנייה צוין כי יקיר נשמע אמר שהוא והמתלון חסדים שהמערער הוא מי שירה במתלון. המערער הגיע שתי עדויות לגילוי הראיות החסויות. עדויות אלה נדחו בהחלטות של בית המשפט המחויז מיום 19.1.2015 ומיום 31.12.2013 (מ"ת 25594-12-12, השופט נ'אבו טהה).

22. מוצגים נוספים – ביום 20.3.2011, כחודש לאחר אירוע הירי, נמצאו על-ידי שוטר מתגorer באילת כבע גרב וככפות (להלן: המוצגים). המוצגים אותרו בתוך אדן שבבנין שבו מתגורר השוטר. הם נשלחו לבדיקות לצורך איתור שרידי ירי ולמצוי דנ"א, אולם הבדיקות לא העלו תוצאות.

#### עיקר קביעותו של בית המשפט המחויז בהכרעת הדין

23. בית המשפט המחויז קיבל את גרסתו של המתלון כמהימנה. במסגרת כך, בית המשפט המחויז קבע כי רצונו של המתלון להימנע מלספר לחalker העבריים את זהות היורה הוא מובן לנוכח ניסיון ההתקשרות בחיו. כמו כן, נקבע כי ניתן להבין את חששו של המתלון לדוח על זהות היורה אף למשטרה לשם לב לחוסר האמון שלו באנשי מרرت, לחשש שייתפס כ"מלשן" ולהחשש כי פרטיהםISMOSOR יובלו לחשיפתו כמודיע משטרתי וכך לסכן את חייו עוד יותר. בית המשפט המחויז דחה את טענת המערער לפיה אין זה סביר כי "שכיב מרע" ימסור עובדות שאינן נכונות ויאמר כי אינו יודע את זהות היורה למורת שידע. בהקשר זה קבע בית המשפט המחויז כי בעין המתלון, אשר חי בעת האירוע בעולם עבריני, היה זה סביר לפעול לפי אוטם קודמים מקובלים בעולמו ולהימנע מלמסור את זהות היורה.

24. בית המשפט המחויז דחה טענות נוספות נגד מהימנותו של המתלון. כך למשל, נקבע כי חרף קיומם של הבדלים בין האופן שבו המתלון תיאר את בגדי המערער בלבד האירוע (קפוצין שחזור-אפור וגינס בצבע כחול-תכלת) לבין תיאור בגדי של המערער בדו"ח הצפיה בנסיבות האבטחה שבמסוף למאפייה (שממנו עולה כי המערער לבש עליונות בצבע בהיר), לא מדובר בסתריה מהותית שיש בה כדי לערער את מהימנותה של העדות. בהמשך לכך, בית המשפט המחויז קבע כי לא ניתן להציג על מנת ממשי של המתלון להעיד עדות שקר ולטפל באשמות שוא דזוקא על המערער. בית המשפט המחויז אף קבע כי מתן עדות שקר נגד המערער הייתה יכולה להסייע אויבים פוטנציאליים למתלון ולהגדיל את הסכנה הנש��ת לחיו. כמו כן, נקבע כי לו רצה המתלון להפليل את המערער, יכול היה לערב אותו בעבורות נוספות אף לא עשה כן. בנוסף לכך, בית המשפט המחויז דחה את ההשוואה למקורה שבו נורה המתלון על-ידי בן בחודש נובמבר 2011,يري שבבקבוקתי המתלון לא נרתע מל הסגיר את זהות היורה למשטרה. בית המשפט המחויז לא סבר שנית למדוד מכך שאליו זיהה המתלון את היורה בו גם באירוע באילת היה מוסר זאת מיד. בית המשפט המחויז קבע כי אין בכך כדי ללמד שהמתלון משקר נוכח ההסבירים שהאחרון סייק להימנוותו מדיווח מיידי על המערער כמו שירה בו.

25. בית המשפט המחויז הוסיף וקבע כי עדותו של המתلون - לפיה מיד לאחר הירוי סיפר ליקיר שהמערער הוא שירה בו - מהימנה. בעשותו כן, בית המשפט המחויז העדיף את גרסתו של המתلون על-פני עדותו של יקיר, שהכחיש כי המתلون דיווח לו על זהות היורה מיד לאחר האירוע. בית המשפט המחויז קבע כי גרסתו של המתلون בעניין זה סבירה יותר משום שבעת ביצוע הירוי יquier והמתلون היו חברים טובים. בהמשך לכך, נקבע כי עדותו של יquier לא מהימנה, בין היתר לנוכח סתיירות שהתגלו בה, ובכלל זה הניסיון שלו לטשטש את העובדה שהמערער נכח בדירה בלבד היל הירוי. כמו כן, נקבע כי סביר שיקיר, כמו המתلون, לא ירצה לנוהג כ"מלשן" ולהשופף את זהות היורה ובכך לסכן את חייו. בית המשפט המחויז הוסיף וקבע כי אף אם היה מתקבל את הטענה שהמתلون אמר ליקיר כי היורה היה רעל פנים, הדבר אינו מעורער את מהימנות עדותו באשר לכך שראה כי המערער הוא זה שירה בו. בית המשפט המחויז הצבע על האפשרות כי בסמוך לאחר הירוי המתلون היה בדילמה קשה משום שלא ידע על מי מבין חברי הוא יכול לסתור ולפיכך נקט משנה זהירות ונמנע מלספר לסובייט את זהות היורה.

26. בשונה מהתרשומותו מן המתلون, בית המשפט המחויז קבע כי עדות המערער היא "בלתי סבירה ובבלתי מהימנה" (בעמ' 63 להכרעת הדין). בין היתר, נקבע בהכרעת הדין כי ההסבר שנתן המערער לכך שהזודהה בפני עובד המאפייה בשם בדי אינו סביר שכן עליה מהראיות כי היה נהוג להזמין מוניות בשמו והיתה היענות להזמנותיו. כמו כן, נקבע כי המערער נמנע מהזמן מונית דרך מכשיר הטלפון הניד שלו כדי שמיומו לא יחשוף. עוד נקבע כי ההסבר שנתן המערער לאי-שימוש בטלפון הניד אינו אמין משום שפלט השיחות שלו מראה כי עד השעה 02:15 הוא ביצע שיחות ממנו, ובכלל זה שיחות יציאות, ורק ממועד זה ועד השעה 04:36 לא קיבל בו שיחות ולא הוציא שיחות. בנוסף, נקבע כי המערער לא סיפק הסבר משכנע לכך שלא חש לעזרתו של שחר ואף נמנע מהצעיק עזרה אם אכן חשב שזה נגעה. בנוסף, בית המשפט המחויז דחה את הטענה כי אילו המערער היה אשם אז לא היה חוזר מדרום אפריקה לארץ, ומינה בהקשר זה מספר הסברים אפשריים אחרים לחזרתו.

27. בית המשפט המחויז אף לא קיבל את עדויותיהם של שמוליק, גיל ובבי. נקבע כי עדויותיהם אינן עלות בקנה אחד עם עדותו של המערער, שנתקבלה כמהימנה, לפיה הוא לא סיפר לשלושה שהיורה היה רעל פנים. בנוסף לכך, נקבע כי יש לעדים אלה אינטנס לסתור ולהחליש את מהימנות המתلون שמיד נגדם בתיק אחר.

28. באשר למוצגים שנמצאו באדנית באילת, בית המשפט המחויז קבע כי לא הוכח קשר ביניהם לבין אירוע הירוי. בעניין זה הצבע בית המשפט המחויז על פרק הזמן שחלף ממועד האירוע בין המועד שבו נמצאו המוצגים ועל העובדה שהם אוטרו באדנית הנמצאת בבניין אחר מזה שבו בוצע הירוי. על כן, כך נקבע, אין במוצגים כדי להחליש את עמדת התביעה לפיה המערער ירה במתلون כשפניו חשופות.

29. לאחר שסקר את העדויות והראיות השונות וקבע כי הוא נותן אמון בעדות המתلون, נדרש בית המשפט המחויז לשאלת מהן התוספות הראיות הנדרשות לעדות זו. בעניין זה קבע בית המשפט המחויז כי עדותו של המתلون דורשת חיזוק בלבד משום שהוא לא היה שותף לעבירות המייחסות לumarur ואף אינו משתמש כעד מדינה בפרשנה הנוכחיית. מכל מקום, בנסיבות העניין, קבע בית המשפט המחויז כי התנהגותו של המערער לאחר אירוע הירוי עולה כדי סייע לראיות נגדו. תוספות ראייות נוספות נמצאות, כך נקבע, בסתיירות שנמצאו בגרסאותו של המערער לגבי האירוע ובבחירהו של המערער לשמור על זכות השתקה בחלוקת גודלים מחקרותיו.

30. על יסוד המתואר לעיל, החליט כאמור בית המשפט המחויז להרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, למעט בעבירה של קשירת קשר לפשע. בעניין זה נקבע כי חרף קיומן של ראיות נסיבתיות לפיהן המערער עמוד 7

קשר קשור עם גורמים אחרים לביצוע העבירות, לא ניתן לקבוע כי עבירה זו הוכחה מעבר לכל ספק סביר.

**גזר דין של בית המשפט המחויזי**

31. ביום 15.12.2015 ניתן גזר דין של המערער (השופטים נ' זילצבר, י' רז-לו -ו'-ש' פרידלנדר). בפתח גזר הדין ציין בית המשפט המחויזי כי המערער הורשע בעבירות אלימות חמורות מאוד ופגע בערכיהם חכרים חשובים. בית המשפט המחויזי הצבע על החומרה הרבה של האירוע, שהוא כרוך בתכנון מרוש של רצח, בשימוש בנשק חם לשם קר, בנסיבות מהיריו ובבריחתו של המערער מהמקום בעוד המתлонן מתבוסס בדמותו. בית המשפט המחויזי ציין כי בקביעת המתחם יש מקום להתחשב, לטובת המערער, בכך שברקע ביצוע העבירות עמדת תכניתו של המתلونן לשודד את המערער, גם שציין כי מדובר ב"התגרות". לפיכך בית המשפט המחויזיקבע כי מתוך הענישה ההולמת את מעשיו של המערער הוא בין 10 ל-16 שנים מאסר בפועל.

32. באשר לגזירת העונש הראוី בטור המתחם שנקבע, התחשב בית המשפט המחויזי בעבירות הרבות שבנה הורשע המערער בעבר ושבגין אף ריצה ארבעה עונשי מאסר בפועל. בית המשפט המחויזיקבע כי השתייכותו של המערער לעולם העברייני, הכרוכה באלימות רבה, "חיסול חברות" ופגיעה בחפים מפשע, מחיבת ענישה ברף הגבוה. לצד זאת, בית המשפט המחויזי ראה בנסיבות חיו של המערער שיקול שיש בו כדי להקל בעונשו, לרבות העובדה שאבוי עזב את הבית כשהיא יلد. לפיכך, בית המשפט המחויזיקבע כי המערער ירצה 14 שנים מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו. בנוסף לכך, בית המשפט המחויזי השית על המערער עונש של 24 חודשים מאסר על-תנאי, כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירות אלימות במשך שלוש שנים לאחר תום ריצוי מאסרו. בנוסף, נקבע כי המערער יפיצה את המתلونן בסך של 40,000 שקלים.

**הטענות בערעור**

33. הערעור שבפנינו נסב על הכרעת הדין בעניינו של המערער. לחופין, ככל שהרשעתו תיוותר על כנה, המערער טוען כי יש להקל בעונש שהוטל עליו. בנוסף, הערעור מבקש כי נתערב בהחלטתו של בית המשפט המחויזי לדוחות עתירות לגילוי ראייה שהגיש המערער (כמפורט לעיל בפסקה 21).

34. הערעור על הכרעת הדין מתמקד בקביעות המהימנות של בית המשפט המחויזי. לטענת המערער, שגה בית המשפט המחויזי בהעדיפו את גרסת המתلونן על-פני גרסתו. המערער טוען כי בית המשפט המחויזי התעלם מסתרות מהותיות בעדותו של המתلونן, וכן התעלם מיכלתו של המתلونן "להタル באנשים תוך שימוש במnipולציות וכיישורי משחק ממש", כפי שנלמד, לדבריו, מהשקרים בדיוחים שמסר למשטרה. בנוסף, המערער טוען כי שגה בית המשפט המחויזי בהינויו כי המתلونן יעיד עדות אמת נוכח הסכם עד המדינה שנחתם עמו. לשיטתו, המתلونן יש אינטרס חזק בכך שהמערער ישלח לשנים ארוכות בבית הסוהר.

35. המערער מוסיף וטען כי שגה בית המשפט המחויזי בכך שבחר להעדיף את גרסתו המאוחרת של המתلونן על-פני אמרותיו בסמוך לאיורו היידי שבנה אמר כי היורה היה רעל פנים. לטענת המערער, בסמוך לאיורו היידי המתلونן האמין שהוא גוסס ולכן, כך טוען, יש לייחס לדבריו באותו זמן מהימנות מוגברת. המערער טוען כי על האותנטיות של האמרות

המקדמות של המתalon ניתן ללמידה מהכל הראיתי בדבר אמרות "שכיב מרע" (בاهפניה לסעיף 10(3) לפקודת הראיות). המערער טוען כי ההסבירים שנותן המתalon לכך שלא חשף את זהות היורה בסמוך לירוי הם "מגוחכים ובלתי סבירים בכלל", ולא יתכן כי ברגיעו האחרונים חשש כי "יתפש כ'מלשן' בקשר חבריו. עוד טוען המערער כי ההסביר של המתalon לא-חישפת זהות היורה - משום שרצה לנkówם במערער - נמסר רק בחולוף זמן מוגועד אירוע היר. בנוסף, ניתן כי בית המשפט המחזוי מנסה מספר הסבירים להתנגדותו של המתalon - הסבירים שמעולם לא נתנו על-ידי המתalon וסתוריהם את דבריו של המתalon עצמו ואת התנגדותו.

36. המערער טוען עוד כי בית המשפט המחזוי שגה בקביעתו שעדויותיהם של שמוליק, גיל ואבי אינה מהימנה. לטענת המערער, עדויותיהם מוכיחות את חוסר המהימנות של המתalon באשר לזהות היורה.

37. המערער מוסיף כי ההסבירים שישיפק המתalon לכך שלא דיווח באופן מיידי למשטרה על זהות היורה בו אינםulos בקנה אחד עם העובדה שלאחר שהמתalon נורה על-ידי בן בשנת 2011 הוא לא סירב לספר מי יירה בו.

38. באשר לראיות החסויות, טוענתו של המערער כפולה. ראשית, המערער מושג על החלטתו של בית המשפט המחזוי שלא להסיר את החיסין שהוטל על הידיעות. לטענת המערער, לחשיפתן של הנسبות שבין אמר יקיר את הדברים המיחסים לו ולגיל זיהומו של המקור המשטרתי יש חשיבות ממשמעותית להגנתו. המערער מוסיף וטוען כי עבר עדותם של יקיר הרחיבה המדינה את הפראפרזה שהועברה להגנה, בכך שחשפה כי באחת הראיות החסויות נשמע יקיר אמר כי הוא עצמו ראה שהיורה היה רעל פנים. לטענת המערער, מידע חיוני זה התגלה רק בשלבים מאוחרים של המשפט ופגע ביכולת של המערער להתגונן. שנית, על בסיס הפראפרזות שנמצאות בידו, המערער טוען כי הראיות החסויות תומכות באופן ברור בגרסה הראשונה שמסר המתalon לשוטרים, לפיה לא ראה מי יירה בו. בהקשר זה מוסיף המערער וטוען כי בית המשפט המחזוי שגה חזקף לחובת המערער את חוסר הבahirות בנסיבות שהובילו את יkir לומר את הדברים, בה בשעה שהוטל חיסין על נסיבות אלה ועל זהות המקור המשטרתי.

39. המערער טוען עוד כי המקום שבו נתפסו המוצגים קרוב לזרת האירע וכי קיימ "קשר ישיר" בין אירע היר. קשר זה, טוענתו, מוכיח את הטענה כי היורה היה רעל פנים. המערער מוסיף וטוען כי הפער בין תיאור בגדי של היורה על-ידי המתalon לבין הבגדים שנצפו בנסיבות האבטחה בסמוך למאפייה מקעקע את גרסתו של המתalon. כמו כן, המערער טוען כי סיפור השוד, לפיו המתalon יחד עם האחים ביקשו לשוד את המערער, הוא בדיה שנועדה לבסס מנע ליר מצד המערער.

40. לבסוף, טוען המערער כי לא היה מקום להרשיית עבירה של חבלה חמורה בשם לב לדמיון בין יסודות עבירה זו לבין יסודותיה של עבירה ניסיון הרצח.

41. באשר לעונש טוען כי בית המשפט המחזוי גזר על המערער "עונש מופלג בחומרתו". לטענת המערער, בקביעתו של מתחם הענישה נפלה שגגה באחת ההפניות שעלהן התבאס בית המשפט המחזוי, דבר שהוביל להחמרה יתר עמו. כמו כן, טוען כי בית המשפט המחזוי התבאס בגין דינו על פסקי דין שעסוקו בעבירות שבוצעו בנסיבות חמורות יותר.

42. מנגד, המדינה סוככת ידיה על פסק דין של בית המשפט המחזוי וטוענת כי יש לדחות את הערעור.

43. ראשית, המדינה סבורה כי הערעור נסב על ממצא עובדתי באופיו - זהותו של היורה במתלון, אשר מתבסס על מצאי מהימנות מובהקים ביחס לגרסתו של המתلون ולגרסאותיהם של עדים ההגנה. לטענת המדינה, המערער לא שכנע כי יש טעם מצדיק התערבות בהכרעתו של בית המשפט המוחזק.

44. המדינה טוענת כי הצגת השאלה העובדתית על-ידי המערער כעימות בין שתי גרסאות שמסר המתلون - הגרסה המקדמת שמסר בעת האירוע והגרסה המאוחרת אותה מסר כעד מדינה - אינה מבטאת נוכחה את יריית המחלוקת משום שכבר במועד האירוע המתلون מסר ליquier כי המערער הוא היורה. הבדיקה הרלוונטיות בין גרסאותיו של המתلون, כך הוסבר, היא הבדיקה בין אמירות שמסר לחבריו לבין אמירות שמסר לאחרים. לטענת המדינה, בבואהו לבחון את הסוגיה מספקלה זוז, ניכר כי גרסאותיו של המתلون הן עקביות: פנוי חבריו לשעבר המשתייכים לעולם העברייני מסר כי המערער הוא היורה, ובפני רשות האכיפה והוצאות הרפואית מסר שאינו יודע את זהות היורה. משהפר לעד מדינה, מסר את זהות היורה גם לנציגי המשטרה וגם בפני בית המשפט. בנוסף, טוען כי אין לראות בתשובותיו הסתוות של המתلون לשאלות השוטרים בסמוך לאחר הירוי עדות לחוסר מהימנותו אלא רק ביטוי לרצון שינוי לו لنفسו. בהמשך לכך, כנגד הטענה בנוגע לאי-מסירות זהות המערער לעומת מסירת זהותו של בן, אשר כאמורירה גם הוא במתלון, חזרה המדינה על קביעתו של בית המשפט המוחזק וצינה כי בן לא ניסה לרצוח את המתلون בנגדו למערער, ولكن מנקודות מבטו של המתلون הייתה הבדיקה בין הצדדים.

45. באשר למומיצים שנטפסו, המדינה טוענת כי הם נמצאו במבנה אחר שאינו סמוך לזרת האירוע, וכי לא ניתן לקשר אותם במישרין לאירוע הירוי. כמו כן, המדינה טוענת כי התיאור שמסר המתلون לגביי היורה אינו שונה באופן מהותי מהלבוש שצולם במצלמות האבטחה שבסמוך למאפייה.

46. באשר לראיות החסויות טוענת המדינה כי אף אם עולה מהן שיקיר אמר שהיורה רעל פנים או לחופין כי הוא והמתلون חסדיים במערער לנוכח מבנה גופו, אמירות אלה אין יכולות להעיד על אמיתיות תוכנן. המדינה טוענת כי בית המשפט המוחזק קבע בהחלטתו בנושא כי אין בריאות החסויות, ובפרט בזיהות המקור ובמועד אמרית הדברים שנכללו בו, כדי לסייע להגנתו של המערער. כמו כן, המדינה טוענת כי אין בחשיפת זהות המקור בכל אחת מהראיות החסויות כדי להכשיר את אמיתיות תוכנן או כדי לפגוע במהימנות המתلون. מכל מקום, טוען כי אף אם יוכרו הריאות החסויות כקבילותם ל眞實ות תוכנן, אין להעניק להן משקל לנוכח קביעתו של בית המשפט המוחזק כי גרסתו של יquier אינה מהימנה.

47. באשר לתוספת הראיתית הנדרשת לעדותו של המתلون, המדינה טוענת כי המתلون אינו משמש כעד מדינה בפרשזה זו וכי אינו שותף לביצוע העבירה וכן עדותה דורשת "בחינה זהירה" בלבד. מכל מקום, לטענת המדינה הובאו בפני בית המשפט המוחזק ראיות העולות כדי סיוע.

48. המדינה טוענת כי בדיון הורשע המערער הן בניסיון לרצח והן בעבירה של חבלה בנסיבות חמירות, תוך הפניה לסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי). לטענת המדינה, השילוב של שתי העבירות משקף את מרחותו של האירוע הפלילי בכללות: הרשעתו של המערער בעבירה ניסיון הרצאת משקפת את כוונתו של המערער להמית את המתلون, ואילו הרשעתו בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות חמירות משקפת את תוכנות האירוע הפלילי.

49. באשר לעונש טענת המדינה כי אין להתערב בגין הדין של בית המשפט המוחזק בשים לב, בין היתר, לחומרת המעשה, לעברו הפלילי של המערער, לעובדה שלא נטል אחריות על מעשיו ולצורך בענישה מרתיעה.

## דין והכרעה

50. לאחר שבחןתי את הדברים בקפידה אני סבורה כי דין הערעור להידחות על כל חלקיו.

51. קביעות המהימנות – כלל ידוע הוא כי אין ערכאה דיןונית נוטה להתערב במקרים עובדיים שנקבעו על-ידי הרכאה הדיונית, ובכלל זה ממצאי מהימנות מובהקים (ראו למשל: ע"פ 1484 אבו חAMD נ' מדינת ישראל, פסקה 27 לפסק דין (22.10.2012); ע"פ 4191/05 אלטגאוז נ' מדינת ישראל, פסקה 20 לפסק דין של השופט ע' ארבל (25.10.2006)). הטעמים שעומדים מאחורי כל זה הם בקיומתה של הרכאה הדיונית בחומר הראיות על בורי, התרשומה באופן בלתי-אמצעי מן העדים והיחסופה לאותות האמת בזמן מתן העותם מטעם העדים השונים. לא מצאת כי במקרה הנוכחי קמה עילה להתערב במקרים עובדיים והמנומקים של בית המשפט המוחזק, אשר ביכר את גרטתו של המתلون על-פני גרסאותיהם של המערער ויקיר.

52. כפי שקבע בית המשפט המוחזק, גרטתו של המתلون, לפיה זהה את המערער כירוה ואמר זאת ליקיר בסמוך לאחר האירוע, יחד עם מכלול הראיות והנסיבות, היא סבירה ומהימנה. בא-כוחו של המערער עולה טענות באשר לסתירות בעדותו של המתلون אך לא מצאת כי יש בהן ממש. למצער, לא התרשםתי כי בית המשפט המוחזק הタルם מסתרות בעדותו של המתلون היודרות לשושך העניין או כי הタルם מגורמים רלוונטיים להערכת המשקל של עדותו (ראו למשל: ע"פ 7287 סיadio נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (23.9.2014)).ADRבה, בית המשפט המוחזק הדגיש את זהירותה יותר שבדוחו של המתلون נוכח עברו העברייני (בעמ' 46 להכרעת הדין), וכן קבע כי הסתרות והתמיות שהעללה ב"כ הנאשם [הוא המערער - ד' ב' א'] אין נראות לי מהותיות, ולא היה בהן כדי לפגוע בנסיבות המתلون" (בעמ' 48 להכרעת הדין). באופן ספציפי, בית המשפט המוחזק קבע כי א-חישפה זהותו של היורה בפני אנשי מרותה היא סבירה בנסיבות העניין, בין השאר בהתחשב בנסיבות ההתנהגות בעולם העברייני שממנו בא המתلون וברצונו לנתקם במערער עצמו. לא ראייתי עילה להתערב בהתרשות זו. בצדק קבע בית המשפט המוחזק כי קשה להציג על מני משי שהיה יכול להיות למתلون להעיד על זהותו של הנאשם [הוא המערער - ד' ב' א'] כמו שירה בו אלמלא היה הדבראמת" (בעמ' 49 להכרעת הדין), וכן כי עדות שקר נגד חברו של המתلون לעולם הפשע הייתה מגדילה את הסכנה הנש��פת לחייו.

53. טענת המערער לפיה יש להעדיף את אמרתו של המתلون לשטרים אחרי אירוע הירוי לנוכח היותו של המתلون "שכיב מרע" באותו רגע נראית על-פניו שובת לב, אולם עין עמוק בטענה מעלה כי לא ניתן לקבלה. ראשית, בית המשפט המוחזק קיבל את גרטתו של המתلون לפיה עוד לפני שנקיר על-ידי השטרים בזירה הוא סיפר ליקיר כי המערער הוא adam shirah בו, ודחה את גרטתו של יקיר באשר לכך. ברגעים אלה, מיד לאחר הירוי, היה המתلون במצב חמור, יתכן אף חמור יותר מאשר שבו היה נשמר את הודותתו הראשונית לשטרים בזירה. על כן, גם אם קיבל את עמדת המערער, שיש להעניק משקל מיוחד לאמורתו של המתلون לשטרים שהוא "שכיב מרע", הירוי שאין סיבה להעדיף דוקא אמרות אלה על-פני הדברים שאמר ליקיר. שנית, בית משפט זה עמד על ההבדלים בין אמרה ספונטנית, שמקלה גביה, לבין אמרה שנייתה בתגובה לחקירה, שמקלה הוא נמר. אמן השאלות שנשאל

המתلون לא היו מדריכות (ע"פ 3737/91 חיר נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(3) 273, 277 (1992)), אך הדברים גם לא נאמרו מיזמתו (יעקב קדמי על הראות חלק שני 627 (מהדורה משולבת ומעודכנת, 2009)). זאת ועוד, הייתה למתلون שהות לשקל ולחשב את דבריו, בכנגד, לדוגמה, לדברים שמסר לquier שנית ספורות לאחר הירוי (ראו והשוו: ע"פ 257/74 אמקייס נ' מדינת ישראל, פ"ד ל(1) 566, 570 (1975)). המסקנה כי האמרות שמסר המתلون לשוטרים ולצדות הרפואית הן אמרות צב מקבלת משנה תוקף בשים לב לאורחות חייו העבריים ולחותר האמון נתן באנשי מרות, שיקול שהודגש על-ידי בית המשפט המחוזי.

54. מסירת זהותו של בן באירוע הירוי الآخر – לא מצאתו כי יש לייחס משקל מכריע אף להשוואה למקורה הירוי الآخر שבו נפגע המתلون על-ידי בן. כפי שקבע בית המשפט המחוזי, קיימות הבחנות רלוונטיות בין המקרים: בן לא התכוון לרצוח את המתلون אלא רק לאיים עליו; ובעיקר, כפי שציין המתلون בעדותו, הירוי שבוצע בו על-ידי בן "היה הקש ששרב את גב הגמל לקראת הסוף, ומפה כבר התחלתי לחשב יענו אחרי חודש, שבועיים, התחלתי כבר לחשב מה אני עושה עם החימם שלו" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 7.10.2013, בעמ' 135, שורות 14-16). בכך בלבד יש כדי להסביר את השוני בהתנהגותו של המתلون.

55. עדויותיהם של אב, גיל ושמוליך – יש לדחות אף את טענות המערער הנוגעות לקביעות המהימנות ביחס לעדויותיהם של אב, גיל ושמוליך. כאמור, בית המשפט המחוזי קבע כי עדים אלה לא היו מהימנים נכון הסתרות שהתגלו בעדויותיהם – כל אחת בפני עצמה וכן זו בהשוואה לזו.

56. כך לדוגמה, שmulick ציין בעדותו: "שאלתי אותו [את המתلون – ד' ב' א'] מי ירה בך הוא אמר לי לא ידע רעל פנים ירה بي" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 2.12.2014, בעמ' 404 שורות 13-14). אולם, לאחר מכן הוא ציין כי המתلون הוא זה שמספר לו על כך: "הוא גם בא אליו" לפני זה לבית שהוא נורה חדש וחיצי אחרי שהוא הגיע אליו בבית והוא סיפר לי את זה שהוא נורה אמרתי לו מה מו מי הוא אמר לי אני לא ידע הוא היה רעל פנים" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 2.12.2014, בעמ' 404 שורות 29-31). כשנשאל מדוע שאל את המתلون מי ירה בו אם זה שמספר לו על כך בעצמו מיד כדבריו לבאר-שבע מאילת, השיב: "הינו שלושה אנשים באותו, שיחת ריכולים שלא זוכר מי מבין השלוש שאל אותו [...]". אני לא אמרתי לך שאני שאלתי אותו" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 2.12.2014, בעמ' 405 שורות 5-6 ו-8).

57. כמו כן, בשונה מן האמור בעדותו של שmulick לפיו הוא אבי שמעו על העניין מפי המתلون בזמן שבו ברכב, אבי סיפר כי שמע על כך מחבר בזמן נסעה מכלא הדרים: "חבר של אב – ד' ב' א' חבר מאילת ואמר לישמי שפגע בו הוא רעל פנים וזהו אותו תמייר זהה" (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 2.12.2014, בעמ' 427 שורות 2-3).

58. באופן כללי יותר, בית המשפט המחוזי קבע כי עדויותיהם של אב, גיל ושמוליך לא היו מהימנות בשים לב לרצוץ שלהם לסיע למערער, ובפרט לאינטנס של שmulick להחילש את המהימנות של המתلون משום שהוא העיד נגדו בתיק אחר. כפי שנקבע בעבר על-ידי בית משפט זה: "משקל עדותו של עד מעוניין יקבע על סמך התרשםתו של בית המשפט מדבריו, לרבות מידת התאמתם ליתר הראיות" (ע"פ 12/7532 איטל נ' מדינת ישראל, פסקה 144 (11.12.2016)); יעקב קדמי על הראות חלק ראשון 529 (מהדורה משולבת ומעודכנת, 2009) (להלן: קדמי, חלק ראשון)). לא מצאתו לנכון להתערב אף במסקנה הגיונית זו.

59. הריאות החסויות לגבי אמרתו של יקיר – הערעורם בנושא זה היו חלק בלתי נפרד מן הערעור על פסק הדין כולם (ראו והשוו: ע"פ 889/96 מאזירב נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 433 (1997)), אף אותן מצאתי לדוחות. בדיון שהתקיים בפנינו הוצג לנו, במעטמך צד אחד, המידע שלגביו נחתמה תעודה חיסין ובפרט זהות המקור של הידיעות. בהמשך לכך השתכנעתי כי גלווי מלא של ראיות אלה, מעבר לפראפרוזות שנמסרו, אינם נדרש להגנה בתיק זה. כמו כן, לא מצאתי ממש גם בטענות המערער כנגד הריאות החסויות לפיהן יקיר אמר כי הוא ראה שהיורה היה רעל פנים וכן כי יקיר אמר שהוא והמתلون חודדים שהמערער הוא היורה. הצדדים הרחיבו טענותיהם בעניין זה, לרבות בשאלת קבילהותן של הריאות החסויות. כשלעצמו, אני סבורה שלא מדובר בסוגיה בעלת משקל כה רב. כפי שקבע בית המשפט המחויז, אפילו היה מוכח שאכן המתلون דיווח ליקיר שהמתلون היה רעל פנים, לא היה בכך כדי לשמות את הקרכע תחת עדותו כי המערער יורה בו. כמו כן, וכפי שצinton לעיל, גרסתו של יקיר בעניין נשמעה בפני בית המשפט המחויז – ונדחתה. יתרה מכך, קיימים מספר הסברים אפשריים לכך שיקיר עצמו לא חשף את זהותו של היורה, בדומה להסבירים שצינו לעיל לגבי אי- חשיפת זהות היורה מצד המתلون, ובכלל זה הרצן לא להיתפס כ"מלשן" ולא לסכן את עצמו ואת חברו.

60. טענות נוספות – לבסוף, אין לקבל את הטענות הנוספות שהעלתה המערער, ובכלל זה הטענות בדבר הפער בין האופן שבו תיאר המתلون את לבשו של היורה לבין האופן שבו המערער היה לבוש כפי שצולם במצולמות האבטחה שבසמוך למאפייה; הטענה כי עצם חזרתו של המערער ארצה מדרום אפריקה היא עדות לחפותו; והטענה כי המתلون בדה את סיפור השוד כדי להקים מניע לירי מצד המערער. בית המשפט המחויז התייחס לטענות אלה ולא מצאתי לנכון להתערב בקביעותיו. כמו כן, לא מצאתי כי יש בהתנגדות החוקרים בחקירותו של המערער, וכן במקרים החקירה שנענו על-ידי כדי לשנות מקביעות המהימנות של בית המשפט המחויז לגבי המתلون, המערער או אחרים. באופן ספציפי, לא מצאתי ממש בטענות המערער לגבי מציאות המוצגים. אלה כאמור למעלה מוחודש לאחר אירוע היר, בבניין אחר למגרי ובסתיה מהנטיב הקצר יותר בין זירת האירוע והמאפייה.

61. סוגיית התוספות הראייתיות – בית המשפט המחויז ציין כי "בדין זה, לא היה המתلون שותף לעבירה המוחוסת לנאים [הוא המערער – ד' ב' א'], ואני נחשב כעד מדינה שעמדתו טעונה סיוע, אלא רק חיזוק" (בעמ' 52 להכרעת הדין). לאמיתו של דבר, אני סבורה שבדברים אלה בית המשפט המחויז החמיר דזוקא עם המדינה ולא עם המערער, כפי שAPERט להלן.

62. הטעם המרכזי העומד בבסיס הדרישה לחיזוק כאשר מדובר בשותף לעבירה הוא החשש שהעד ינסה להעביר את אחוריותו לכתי שותפיו. כאשר שותף לעבירה הוא גם עד מדינה נדרש סייע בשם לב לחשש כי טובת ההנאה הניננת לעד מדינה תהה את העד לומר בעדותו דברים שאינםאמת (ע"פ 4998/95 מדינת ישראל נ' גומץ-קרדoso, פ"ד נא(3) 769, 775 (1997); ע"פ 3197/07 עיתט נ' מדינת ישראל, פסקה י"ג (26.11.2007) (להלן: עניין עיתט); קדמי, חלק ראשון, בעמ' 186 ו-203). והנה, במקרה הנוכחי המתلون כאמור אינו שותף לעבירה ואף אינו עד מדינה (להבדיל ממעמדו כעד מדינה בפרשיות אחרות).

63. אכן, לא ניתן להתעלם מהקשר בין הנפשות הפעולות במקורה הנוכחי לבין המעורבים בפרשית "רוח דרוםית" – הפרשה שבה המתلون מעיד כעד מדינה. אולם, במקרים כאלה כל שנדרש הוא "בחינה זהירה" של העדויות. יפים לעניין זה דבריו של השופט א' רובינשטיין בעניין עיתט:

"לשון החוק, ובעקובותיה ההלכה משכבר הימים, ברורות: דרישת הסיווע הסטטוטורית מוגבלת לאותם אישומים בהם היה

עד המדינה בגדר שותף, אף אם מעיד הוא על חלקים אחרים של מעשה העבירה שביהם אין מיחסים לו שותפות [...]. כדי שיידרש סיוע יש איפוא צורך בשלושה רכיבים גם יחד: עבירה, שותפות וטובת הנאה. משמתק"ימת עבירה והעד מעו לגיבה אך לא היה שותף בה, אף אם מקבל הוא טובת הנאה נדרש תוספת ראייתית מסווג של חיזוק ולא מסווג של סיוע. ביחס לאותם אישומים להם לא היה באסל שותף היה מקום לדרגת תוספת נמוכה יותר, קרי, 'בחינה זהירה' של דבריו" (ההדגשה אינה במקור – ד' ב' א').

אמנם האישום המיחס למערער במקרה הנוכחי אינו כלל בכתב אישום שהוגש כחלק מפרשת "רוח דרוםית" לצד עבירות בהן לקח המטלון חלק, אבל הטעמים העומדים בסיס הדרישת תוספת של "בחינה זהירה" בעניין עיאט יפים גם לעניין זה (ראו עוד: קדמי, חלק ראשון, עמ' 193).

64. מכל מקום, ראוי לציין כי הולכה ל谋עה בעניינו של המערער ישן תוספות ראייתיות למכבר, לרבות רצף התנהגוויות מפלילות לאחר אריווע הירי (ראו: קדמי, חלק ראשון, עמ' 316). מבלתי למצות את הדיון בכך ניתן לחזור ולהזכיר את העובדות הבאות: המערער לא סיפק הסבר משכנע מדוע לא נחלץ לעזרתו של שחר לאחר ששמע את היריות בדירתו; התנהגוותו של המערער במאפייה (כפי שנלמדה מעדותו של העובד במקומו) הייתה מחסידה, ככללה הזדהות בשם בדי והימנעות מכונת שימוש טלפון הנייד שברשותו; המערער נסע לטאהה באופן חופשי בסמוך לאחר הירי ושזה שם מספר שבועות. כך יש להוסיף כי המערער שמר על זכות השתקה בחלק הארי של חוקיותו.

65. הרשעה בעבירה של חבלה בנסיבות מחמירות לצד הרשעה בעבירות ניסיון רצח: האם עונישה כפולה? – סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי קובע: "בית המשפט רשאי להרשיע נאשם בשל כל אחת מן העבירות שאשמו בהן נתגלתה מן העובדות שהוכחו לפניו, אך לא יענישנו יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה". אם כן, לשון החוק מלמדת כי הרשעה במספר עבירות בגין אותו מעשה היא אפשרית בכפוף לכך שאינו להעניש פעמיים בגין אותו מעשה. דהיינו, העונש שיוטל על נאשם בגין מעשה שביצע לא יעלה על העונש המרבי בגין העבירה החמורה ביותר מבין העבירות שבנה הוא הורשע ביחס לאותו אריווע (ראו למשל: ע"פ 4910/13 ג'ابر נ' מדינת ישראל, פסקה 8 לפסק דין 29.20.2014). אכן, ככל יש להימנע מ מצב של פיצול מעשה אחד למספר אישומים באופן מלאכותי (ראו: ע"פ 6350/93 מדינת ישראל נ' גולדין, פ"ד מט(4) 1, 40 (1995); ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל, פסקאות 236-234 (31.12.2008)). אולם, איננו סבורה שכן אריווע בעניינו. יתרה מכך, הרשעה בעבירה של חבלה בנסיבות מחמירות לא הביאה בעניינו לעונישה כפולה, כאמור להלן.

66. בנסיבות העניין, בית המשפט המחויז גזר על המערער, כמתואר לעיל, 14 שנות מאסר בפועל בגין כל ארבעת סעיפי האישום שביהם הוא הורשע. המערער הורשע, בין היתר, בעבירות ניסיון לרצח, שהעונש המרבי בגינה הוא 20 שנה. לפיכך, אף אם יקבע כי מסכת העבירות שביצע המערער נכנסות לגדר "אותו מעשה", העונש שנגזר על המערער אינו חורג מהעונש המקסימלי שניתן היה להשיט עליו. למעשה, הוא אף נמור ממשמעותית מתקרת העונישה במקרה זה. יתרה מכך, גזר הדין מתמקד בעבירה של ניסיון רצח, ולא ניתן משקל מיוחד לעובדה שהמערער הורשע בעבירה של חבלה בנסיבות מחmirות בצדxa של עבירה זו.

67. עונשו של המערער – לבסוף, אני סבורה כי אף אין מקום להתערב בעונש שהשיט בית המשפט המחויז על המערער. גזר דיןו של המערער אינו "מופלג בחומרתו" כפי שטען המערער או חורג מרף העונישה הנהוג בגין אותו עבירות ובאותן נסיבות (ראו למשל: ע"פ 701/03 דין נ' מדינת ישראל (10.12.2003), שם נדחה ערעור שהוגש על-ידי

מי שהושת עליו עונש של 13 שנות מאסר בפועל בגין ניסיון לרצח שבוצע ללא ירי, ותוך התחשבות בנסיבות מוקלות של הנאשם. אכן,قطעת המערער נפלה שגגה באחת ההפניות שעלייה התבסס בבית המשפט המוחז. אולם, אין בכך כדי לקבל את טענותיו לגופם של דברים. בית המשפט המוחז עמד על מדיניות הענישה בגין עבירות הניסיון לרצח ועל הנסיבות שבהן ביצעה המערער את העבירות, ובכלל זה השימוש בנשק חם, תכנון המעשה, הנזק שנגרם למתלוון כאמור, הערך החברתי שנפגע ממעשיו והפרקת המתלוון כשהוא מתבוסס בדמותו (כמפורט בפסקאות 2-3 לגזר הדין). כמו כן, בית המשפט המוחז פרש את השיקולים לקביעת העונש שהושת על המערער תוך מחזור הענישה, ובכלל זה עברו הפלילי ועוני מעצר שריצה, היעדר שינוי באורחות חייו העבריאנים על-אף העונשים שהושתו עליו בעבר וכן "חיסולו החשובות" בהם היה מעורב (כמפורט בפסקה 6 לגזר הדין). טעמים אלה הם משכנעים, ועל כן לא מצאתי מקום לשוטות מהם או מן התוצאה העונשית עצמה.

#### סיכום

86. סוף דבר: אני סבורה שזהותו של המערער כמי שירה במתלוון הוכחה, ובנסיבות אלה אף אין הצדקה להקל בעונשו. אציע אפוא לחברי לדוחות את הערעור על כל חלקיו.

#### שפט

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכים.

#### שפט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים.

#### שפט

הוחלט כאמור בפסק-דינה של השופט ד' ברק-ארץ.

ניתן היום, כ"ז בטבת תשע"ז (25.1.2017).

