

תפ"ח 48112/12/17 - מדינת ישראל נגד חאלד אבו גודה

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 48112-12-17 מדינת ישראל נ' אבו גודה

לפני: כב' סגן הנשיאה, השופט נתן זלוצ'ובר - אב"ד

כב' השופט שלמה פרידלנדר

כב' השופטת דינה כהן

המאשימה:

מדינת ישראל

על ידי ב"כ - עוה"ד מורן גז ועמית גינת מפמ"ד

נ ג ד

הנאשם: חאלד אבו גודה (עצור)

על ידי ב"כ - עו"ד נסאר מוסטפא

הכרעת דין

השופט נתן זלוצ'ובר, ס. נ. - אב"ד:

כתב האישום

כללי

1. הנאשם בעל השכלה בהנדסה רפואית ועבד כמתמחה בחדרי הניתוח בבית החולים סורוקה החל מיום 08.11.2017.
2. הנאשם הוא תושב ישראל ואזרח ישראלי, אמו של הנאשם היא תושבת הגדה המערבית.
3. זאהי אבו ג'ודה הוא אחיו למחצה של הנאשם, דהיינו, בנו של אביו מאישה אחרת.

אישום ראשון

העובדות:

1. במועדים שונים שאינם ידועים במדויק למאשימה, במהלך שנת 2017, בהזדמנויות רבות, נהג הנאשם לצפות באתרי אינטרנט ובפייסבוק בסרטוני פעילות צבאית של כוחות צה"ל ברצועת עזה, בהם, על פי המוצג בסרטונים, נהרגו ילדים מההפצצות הצבאיות, וכן בסרטונים בשבח ארגון החמאס.
2. מתוך החומר בו צפה, הושפע הנאשם מפעילותו של ארגון החמאס ותורתו ולאור זאת, החל לפרסם בעצמו, בחשבון הפייסבוק שלו, פוסטים אודות האמונה באללה ודברי שבח לאסלאם.
3. ביום 30.10.2017 כתב הנאשם פוסט שנוסחו: "אלוהים תשמור את ארץ המוסלמים ותעשה מאויבך אויבי הדת, בראשית תפיל אותם ותיתן לנו את הניצחון על שבט הכופרים".
4. ביום 5.11.2017 כתב הנאשם פוסט נוסף שנוסחו: "תעשה בשקט, תעבוד בשתיקה ותכה בעוצמה".
5. במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך מחצית שנת 2017 או במועד סמוך לכך, לאחר שצפה הנאשם בסרטונים ובפייסבוק על פעילות צה"ל, גמלה בליבו של הנאשם החלטה לעשות מעשה למען העם הפלסטיני וזאת על מנת להביע במעשים את תמיכתו בארגון החמאס ולהאדיר את שמו שלו בארגון.
6. במסגרת זו, גיבש הנאשם החלטה ולפיה יבצע פיגוע כנגד חייל צה"ל.
7. לצורך כך, משך הנאשם בעשר הזדמנויות שונות במהלך חודש אוקטובר 2017 מחשבון הבנק שלו שבבנק הפועלים סכום של 54,000 ₪, מתוכם הסליק 47,000 ₪ במזרן מיטה בביתו לצורך מימון מחייתו לאחר ביצוע הפיגוע, עת יהיה בבריחה ומבוקש על ידי כוחות צה"ל.
8. בתאריך 26.10.2017 רכש הנאשם רכב מסוג רנו מגאן מספר רישוי 69-781-60 על מנת שימשו להימלטות לאחר ביצוע הפיגוע.
9. לצורך הוצאת הפיגוע אל הפועל, תכנן הנאשם לחטוף חייל באמצעות חומרי הרדמה, אליהם היתה לו נגישות מתוקף תפקידו בבית החולים סורוקה כטכנאי הרדמה, ולנהל משא ומתן על שחרורו תמורת שחרור אסירים פלסטינים

הכלואים במדינת ישראל. אולם משהבין כי הוצאה לפועל של פיגוע מסוג זה מסובכת, חיפש תכנית חלופית לביצוע הפיגוע.

10. במועד שאינו ידוע למאשימה, שיתף הנאשם את זאהי כי בכוונתו לבצע פעילות טרור כנגד חיילי צה"ל ו/או יהודים כנקמה על פעילות כוחות צה"ל בגדה המערבית וברצועת עזה ובמטרה להביע תמיכה והזדהות עם העם הפלסטיני.

11. במהלך השיחות ביניהם, ציין הנאשם בפני זאהי כי הוא מעוניין לבצע פיגוע נגד יהודים ולצורך כך ברצונו להשיג נשק. הנאשם שאל את זאהי האם הוא מכיר סוחרי אמל"ח מלקיה או משבט עזאזמה אשר יוכל לפנות אליהם להשגת הנשק. זאהי השיב כי הוא מכיר סוחרי אמל"ח אך בפועל לא פעל בעניין.

12. הנאשם שיתף את זאהי בכוונתו להרדים חייל עם חומרי הרדמה אותם ישיג ממקום עבודתו על מנת לחטוף את נשקו האישי של החייל. הנאשם שלח לזאהי תמונה של חומר ההרדמה הנ"ל שצילם במקום עבודתו.

13. בפועל, תכנן הנאשם לחטוף את הנשק על מנת לבצע עם הנשק פיגוע ירי גדול כנגד יהודים. תכנון זה הוא לא חשף בפני זאהי.

14. כמו כן, במהלך נסיעה משותפת של הנאשם וזאהי לתפילה במסגד "אל אקצא" שיתף הנאשם את זאהי בכך שבכוונתו להוציא אל הפועל פיגוע במהלכו ירצח חייל ויחטוף את נשקו.

15. זמן מה לאחר מכן, פנה הנאשם אל זאהי וביקש ממנו לצאת עמו לביצוע סיורים בשטח על מנת לנסות לאתר חייל ולהוציא את תכניתו אל הפועל. זאהי הסכים והשניים קשרו ביניהם קשר ולפיו יבצעו יחד פיגוע במתווה של מציאת חייל חמוש, לבדו, בשעות הלילה, אותו ידקור בסכין למוות לצורך חטיפת נשקו האישי.

16. במסגרת הקשר ולשם קידומו, סיכמו הנאשם וזאהי ביניהם כי מעתה יקראו לנשק במילת קוד "פיצה", על מנת שכוונותיהם לא יחשפו.

17. במסגרת הקשר ולשם קידומו, סמוך לאחר מכן, במספר מועדים שאינם ידועים במדויק למאשימה, בשעות הלילה, יצאו הנאשם וזאהי לסיורים רכובים באזור ערד, ברכבו של זאהי וברכבו של הנאשם.

18. במהלך הסיורים תצפתו על תחנות אוטובוסים ובתי קפה לצורך מציאת קורבן למימוש תכניתם. השניים הבחינו בחיילים רבים הולכים לבדם בשעות הלילה, אך אלו לא היו חמושים ולכן לא יכלו לבצע את זממם.

19. במסגרת הקשר ולשם קידומו, הפנה זאהי את תשומת ליבו של הנאשם לכך שבאזור מגוריהם ממוקם הבסיס הצבאי "תל ערד" שם ניתן למצוא מטרה לצורך ביצוע פיגוע.

20. בעקבות כך בשתי הזדמנויות, במועדים שאינם ידועים במדויק למאשימה, הגיעו הנאשם וזאהי, בשעות אחר הצהריים, ברכבו של זאהי, לאזור הבסיס הצבאי "תל ערד", שם עצרו את הרכב על הר הצופה לבסיס, כאשר הם מחפשים חיילים במטרה לבצע פיגוע.

21. על מנת שלא לעורר חשד הצטיידו השניים בקפה ואוכל בכדי ליצור מצג שווא של מטיילים במקום.

22. בכל אחת מההזדמנויות הנ"ל, לא הבחינו השניים בחייל בגפו אלא בקבוצות חיילים ולכן לא יכלו להוציא הפיגוע אל הפועל.

23. במסגרת הקשר ולשם קידומו, במהלך הסיוורים המוזכרים לעיל, הציג הנאשם בפני זאהי את הסכין שהיתה ברשותו ברכב ואמר לו שזוהי הסכין שעתידיה לשמש לביצוע הרצח.

24. הנאשם במעשיו אלו, הכין אמצעים לשם ביצוע עבירת הרצח, רכש רכב ומשך כסף לשם הימלטות לאחר ביצוע עבירת הרצח שהינה מעשה טרור וכן במספר הזדמנויות שונות, ניסה לגרום למותו של חייל צה"ל באמצעות סכין ולחטוף את נשקו וזאת מתוך מניע לאומני, אידיאולוגי, דתי ומדיני ונשא לשם כך סכין שלא למטרה כשרה מתוך מניע לאומני, דתי, מדיני ואידיאולוגי תוך סיכון לפגיעה חמורה באמצעותו בגופו של אדם וכן הסתייע ברכב לביצוע פשע.

הוראות החיקוק

א. ניסיון לרצח שהינו מעשה טרור - מספר עבירות לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין (להלן "חוק העונשין") תשל"ז - 1977 בצירוף סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור תשע"ו - 2016 (להלן "חוק המאבק בטרור").

ב. החזקת סכין שהינה מעשה טרור - עבירה לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור.

ג. הכנה לביצוע מעשה טרור שהינו רצח - עבירה לפי סעיף 28(א)(3) לחוק המאבק בטרור.

אישום שני

העובדות:

1. בהמשך לאמור באישום הראשון, בתאריך 30.11.2017 בשעות הערב, עת נסע הנאשם ברכבו ברחבי העיר ערד, עבר ליד התחנה המרכזית בעיר והבחין בחיילי צה"ל חמושים יורדים מאוטובוס. הנאשם עקב אחריהם ברכבו וניסה לאתר הזדמנות לתקוף חייל בכוונה לגרום למותו ולחטוף את נשקו על מנת לנקום, בשם העם הפלסטינאי, על מעשי כוחות צה"ל ברצועת עזה.

2. לאחר מספר דקות של מעקב, סבר הנאשם כי לא יצליח לבצע את הפיגוע נגד אחד מהחיילים שירדו מהאוטובוס והמשיך בנסיעה.

3. סמוך לאחר מכן, ראה הנאשם את החייל סמ"ר רון יצחק קוקיה ז"ל (להלן "החייל") לבדו, כשהוא חמוש בנשק, והחליט לבצע את הפיגוע שתכנן.

4. לצורך כך, החנה הנאשם את רכבו בחנייה סמוכה למקום בו היה החייל, יצר בסמוך לשעה 21:13 קשר טלפוני עם זאהי ומסר לו "יש פיצה", מילה שסוכמה ביניהם כמילת קוד לנשק. בסיום השיחה ירד הנאשם מהרכב כשהוא מצויד בסכין המוזכרת באישום הראשון וצעד לכיוון החייל שישב אותה העת על ספסל במקום, בכוונה לגרום למותו.

5. בסמוך לשעה 21:17, התקרב הנאשם לחייל מאחור ודקר את החייל מספר דקירות- דקירה חודרת בצוואר מצד ימין, 2 דקירות בצוואר מצד שמאל, 2 דקירות בצד האחורי של הצוואר (בעורף) וכן גרם לו לשני פצעי חתך ופצע שפשוף בקרקפת, לפצע חתך באגודל השמאלי ולפצעי שפשוף בצוואר, הכל בכוונה לגרום למותו, תוך שהוא מנסה



לחטוף מהחייל את נשקו האישי.

6. החייל אחז בנשק על מנת למנוע חטיפתו והנאשם הפעיל כוח נוסף, חטף מהחייל את נשקו ונמלט ברכבו מהמקום לכסייפה, כשהוא מותיר אחריו את החייל מדמם למוות.
7. עם הימלטו מהמקום, יצר הנאשם שוב קשר טלפוני עם זאהי ואמר כי "אכל ושבע". זאהי שהבין כי הנאשם השיג נשק, הורה לנאשם להגיע בדחיפות לביתם ולעדכנו מיד כשיגיע.
8. החייל שנותר במקום מדמם, הלך מספר צעדים על הכביש ועוברי אורח שהבחינו במצבו התקרבו אליו וראו אותו מדמם מצווארו ואומר "אני מת, אני מת". כשדם רב יוצא מפיו והוא נראה נחנק מכמות הדם הגדולה.
9. למרבה הצער, כעבור זמן קצר, עם הגעת כוחות הצלה לאזור נקבע מותו של החייל.
10. מותו של החייל נגרם עקב הדקירות שדקר הנאשם את החייל בצווארו שהובילו לאבדן דם ושאיפת דם על ידי החייל כתוצאה מהדקירות.
11. בהמשך, הגיע הנאשם לביתו שבאזור כסייפה, שם פגש בזאהי, הציג בפניו את הסכין הנ"ל כשהיא מגואלת בדם ואת נשקו האישי של החייל. זאהי שאל את הנאשם מהיכן השיג את הנשק והנאשם מסר לו כי רצח חייל, חטף נשקו ובכך מימש את תכניתם.
12. מיד לאחר מכן פנו הנאשם וזאהי להסתיר את נשקו האישי של החייל. זאהי הפריד את המחסנית מהנשק והעבירם לידי הנאשם אשר חפר, בנוכחות זאהי, בור באדמתם באמצעות טוריה, עטף את הנשק והמחסנית בבד לבן והטמינם באדמה.
13. סמוך לאחר מכן, לקח הנאשם מיכל מים מביתו, יצא יחד עם זאהי לשטח פתוח, שם שטף את הסכין על מנת לנקות ממנה את דמו של החייל והסתירה במקום שאינו ידוע למאשימה, בכוונה להעלים ראיות.
14. בהמשך הערב יצאו הנאשם וזאהי לאכול יחד פיצה בערד ובמעמד זה אמר זאהי לנאשם כי אל לו להודות בביצוע הרצח ובחלקו של זאהי במעשה במידה ויעצרו. השניים סיכמו ביניהם כי יציגו בחקירתם אליבי כוזב לפיו בזמן הרצח שהו יחדיו בפיצרייה בערד.
15. במעשיו, המית הנאשם את החייל בדם קר לאחר שהחליט להמיתו ומבלי שקדמה התגרות בתכופ למעשה בנסיבות בהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו ולאחר שהכין עצמו להמיתו והכין מכשיר שבו המיתו, הנאשם עשה זאת מתוך מניע לאומני, דתי, מדיני ואידיאולוגי, בשל היותו של החייל, חייל בצה"ל ותוך שימוש בסכין אותה החזיק שלא כדין מתוך מניע דתי, לאומני, מדיני ואידיאולוגי, תוך סיכון לפגיעה חמורה בגופו של אדם וכן החזיק נשק במטרה לבצע מעשה טרור.

הוראות החיקוק:

א. רצח בכוונה תחילה שהינו מעשה טרור - עבירה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור. (בכתב האישום נכתב סעיף 40 לחוק המאבק בטרור, אך ברור כי המדובר בטעות סופר והכוונה לסעיף 37 לחוק - הערה שלי נ.ז).

ב. פעולה בנשק למטרות טרור - עבירה לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור.

עמוד 5

המענה לכתב האישום וטענת הזוטא

הנאשם הודה בחלק הכללי של כתב האישום וכפר במיוחד לו באישום הראשון. לטענתו, לא היתה לו כוונה לבצע פיגוע בכלל ונגד חיילי צה"ל בפרט ולכן גם לא שיתף את זאהי בנוגע לכך. הנאשם כפר בטענה שמשך כספים על מנת שישמשו אותו למימון מחייתו לאחר ביצוע הפיגוע. לטענתו, עשה זאת על מנת להתחתן ולהקים משפחה. כן כפר בטענה שרכש רכב על מנת להימלט מזירת האירוע. הנאשם הודה שעבד בבית החולים סורוקה ושהיתה לו גישה לחומרי הרדמה. הוא שלח תמונה של חומרי ההרדמה לאחיו זאהי על מנת להתבדח איתו ולא למטרה אחרת. הנאשם הודה שהוא וזאהי יצאו לסיורים רכובים אך שלל שעשו זאת על מנת למצוא קרבן לביצוע הפיגוע. הנאשם אישר שהחזיק סכין ברכב אך הכחיש שאמר לזאהי שזוהי הסכין שעתידה לשמש לביצוע הרצח.

הנאשם כופר באישום השני, לדבריו, הוא כלל לא היה בזירת האירוע ולא רצח את המנוח. הנאשם מכחיש שאמר לזאהי "יש פיצה" ו"אכלתי ושבעתי". הנאשם טען שמצא נשק תוך כדי נסיעה לכיוון ביתו והראה אותו לזאהי. הנאשם הכחיש שהראה לזאהי גם סכין וטען שלא היתה סכין. הנאשם חפר בור והטמין את הנשק בתוכו, שלא בנוכחות זאהי. לאחר מכן שטף את ידיו ואת את החפירה. לאחר מכן הוא וזאהי יצאו לאכול אך לא שוחחו על כלום.

הנאשם עורר טענת זוטא, הוא ציין שהוא נחקר תקופה מאוד ארוכה ברצף. הנאשם לא הצליח להסביר באילו נסיבות ובאילו תנאים הוא נחקר. לדברי ב"כ הנאשם, הנאשם ישב קשור על הכיסאות כמעט ימים שלמים, ידיים ורגליים לאחור, הוא היה במצב כזה שהוא אמר כל דבר על מנת שירפו ממנו.

ב"כ הנאשם טען, כי את הדברים שנרשמו בזכ"ים של השב"כ הנאשם אמר אבל הדברים נאמרו לאחר שימוש באמצעים פסולים ולכן הם לא קבילים. בנוסף לטענתו, חוקרי המשטרה העתיקו את הכתוב בזכ"דים לאמרות שגבו מהנאשם.

גרסת הנאשם בשב"כ ובמשטרה

ביום 10.07.2018 הגישו הצדדים בהסכמה לעניין עצם אמירתם את כל הזכ"דים שכתבו חוקרי השב"כ והם מסומנים ת/19)51(1)-ת/19)51(1) (בפרוטוקול נכתב שסומו ת/21(1)-ת/21(19) אך המדובר בטעות סופר המצוין לעיל הוא הסימון הנכון).

הנאשם נחקר לראשונה על ידי חוקרי השב"כ במקום מגוריו בכסיפה והכחיש את המיוחס לו (ת/19)51(1) מיום 01.12.2017 (בשעה 21:00) לטענתו, היה בערד ביום האירוע בשעות הצהריים אך ישן בביתו משעה 20:30. לטענת הנאשם, קנה את רכבו - רנו מגאן בצבע ירוק לפני חודש אך מעולם לא נהג בו, הנאשם לא ידע להסביר מדוע אם כך מפתחות הרכב נמצאים בכיסו וכאשר החוקר הניע את הרכב, שינה הנאשם את גרסתו ואמר שאינו נוהג ברכב מכיוון שאין לו ביטוח.

הנאשם נלקח להמשך חקירה במתקן השב"כ. הנאשם המשיך להכחיש את המיוחס לו, אך כאשר נאמר לו שנמצא ד.נ.א. בזירה, טען הנאשם שכאשר הגיע לערד ביום חמישי בערב, התנפלו עליו 3 רעולי פנים חמושים. אחד מהם היה עם אקדח והצמיד אותו לראשו של הנאשם והאחרים תקפו אותו תוך כדי שהם מדביקים דבר מה לידי, הוא לא ראה במה מדובר אך הבין שלקחו ממנו טביעות אצבעות (ת/3)51(1) מיום 02.12.2017 (בשעה 01:55). בתחילת חקירתו

הבאה (ת/51(2) מיום 02.12.2017 בשעה 08:00) עמד על הכחשתו, אך בהמשך החקירה הודה כי דקר חייל בערד ולקח ממנו את נשקו. הנאשם טען שזרק את הנשק מהרכב. לדבריו עשה זאת בשל מצב נפשי קשה. לדבריו, הוא נסע עם רכבו בערד, ראה את המנוח יושב לבדו בתחנת האוטובוס, הוא החנה את רכבו, ירד עם סכין, הפתיע את המנוח מאחור והחל לדקור אותו באזור הימני של הכתף והצוואר, הוא לקח מהמנוח את נשקו וברח לרכב. את הנשק והסכין הניח בתחתית המושב שליד הנהג. הנאשם סיפר שכאשר נמלט מהמקום עלה על אי תנועה ונסע בנתיב הנגדי, לאחר מכן חזר לנתיב הנכון. הנאשם נסע לכיוון חורשת ערד ושם זרק את הנשק והסכין. לאחר מכן נסע לביתו, שוחח עם זאהי והשניים נפגשו והלכו לאכול פיצה.

בעקבות הודאתו של הנאשם, הוא נלקח למקום בו טען שזרק את הנשק והסכין, אך החוקרים לא מצאו אותם במקום הנטען (ת/51(4) מיום 02.12.2017 בשעה 20:30). הנאשם עמד על הגרסה שמסר לעיל גם בתחילת חקירתו מיום 03.12.2017 בשעה 12:15 (ת/51(5)), אך בהמשך חשף פרט נוסף וציין, כי החביא את הנשק בתוך האדמה בקרבת ביתו בתוך שקית לבנה. עוד הוסיף, כי לאחר מכן שיתף את זאהי שביצע את הפיגוע והחביא את הנשק וזאהי כעס עליו. הנאשם טען שזאהי לא ידע על כוונתו לבצע את הפיגוע וכן לא ידע היכן החביא את הנשק. לגבי הסכין, המשיך לטעון שזרקה מחלון הרכב.

בחקירתו הראשונה של הנאשם במשטרה (ת/40א) מיום 03.12.2017 בשעה 10:28) חזר בו הנאשם מהודאתו וטען שלא דקר את המנוח ושלחצו עליו להגיד שהוא עשה זאת. כאשר עומת הנאשם עם העובדה שהוא ורכבו היו בערד בעת דקירת המנוח, חזר המנוח על ההודאה שמסר בשב"כ, אך טען שלא סיפר לזאהי שדקר את המנוח ושהלך איתו לאכול פיצה לאחר הרצח. הנאשם טען שלא התכוון לדקור את המנוח אלא רק רצה את נשקו ובהמשך אמר שעשה זאת בעקבות בעיה נפשית שהשפיעה עליו.

בעקבות הדברים שמסר הנאשם, הוא הלך עם חוקריו למקום בו טען שהטמין את הנשק ובמקום אכן נמצא בתוך האדמה, שק לבן ובתוכו נשק מסוג תבור (ת/39ד) מיום 03.12.2017). בנוסף, הנאשם ביצע שחזור לאירוע הרצח (ת/37ג) מיום 02.12.2017). בחקירתו הבאה של הנאשם בשב"כ (ת/51(9) מיום 03.12.2017 בשעה 22:30) התמקדו החוקרים בשאלה מתי שיתף הנאשם את זאהי בכך שביצע את הפיגוע והנאשם טען שבדרכו חזרה מערד לכסיפה לאחר הפיגוע הוא התקשר לזאהי ואמר לו שעשה טעות ושהוא רוצה לפגוש אותו. השניים נפגשו והנאשם סיפר לו שדקר חייל וחסף את נשקו, זאהי בתגובה כעס עליו.

בחקירתו בשב"כ לאחר מכן שלל הנאשם שהראה לזאהי את הנשק. כאשר הוצגה לו עדותו של זאהי לפיה ראה את הנשק והמחסנית לאחר הפיגוע, הנאשם מסר שזאהי אומר את האמת (ת/51(10) מיום 04.12.2017 בשעה 10:00). לדבריו, לאחר שביצע את הפיגוע הוא נפגש עם זאהי וסיפר לו שלקח את הנשק מהחייל והראה לו את הנשק. עוד סיפר, כי השניים הלכו לביתם להביא מכוש, הנאשם חזר למקום עם המכוש על מנת להטמין את הנשק. בחקירתו לאחר מכן (ת/51(12) מיום 05.12.2017 בשעה 15:05) הנאשם אף חשף שזאהי סייע לו להטמין את הנשק באדמה וכן סיפר שחצי שנה לפני הפיגוע הוא וזאהי שוחחו על רצונם לגנוב נשק מחייל או שומר על מנת להרוויח כסף. הנאשם אישר ששוחח עם זאהי לפני ביצוע הפיגוע ואמר לו שהוא ראה חייל עם נשק ושהוא מתכוון לקחת ממנו את הנשק. כן סיפר, ששוחח עם זאהי לאחר הפיגוע ואמר לו שהוא בדרך עם הפיצה ושהתכוון לנשק.

ת/51(13) הוגש בהסכמה יחד עם מוצגים נוספים ולא קראנו אותו בעת הגשתו ועל כן גם לא הערנו שאין להגיש ראיות הנוגעות לפוליגרף. אנו מתעלמים לעניין ההכרעה בתיק זה מכל מה שנוגע לפוליגרף.

הנאשם חזר על פרטי הודאתו וציין כי החל מאוגוסט-ספטמבר 2017 הוא החל לתכנן לחטוף נשק מחייל או שומר בדרך כלשהיא לצורך הגנה עצמית ועל מנת להרוויח כסף קל. הנאשם שיתף את זאהי בכך. הנאשם שלח לזאהי כתבה על



אירוע של חטיפת נשק מחייל בדואי. הנאשם גלש באתרים שונים ובחן כלי נשק שונים. הנאשם ראה מספר פעמים חיילים חמושים אך לא ניגש לתקוף אותם ולא ארב להם. הוא וזאהי סיכמו שאם הנאשם ישיג נשק מילת הקוד לכך תהיה "פיצה". לטענת הנאשם, לא תכנן לחטוף את הנשק לטובת מטרה ביטחונית. הנאשם סיפר כי ביום האירוע בשעה 19:30 נסע ברכבו מסוג רנו מגאן לערד, שם הבחין בחיילים חמושים, הוא עקב אחריהם מעט וניסה לאתר הזדמנות לתקוף חייל במטרה לחטוף את נשקו, הוא ראה חיילים רבים אך לא מצא קורבן מתאים. בשעה 20:30 הוא פנה למרכז ערד שם שתה קפה. הנאשם סיפר ששלח הודעה לזאהי כי הוא מעוניין לאכול פיצה וזה קידוד לכוונתו בפועל להביא נשק. לאחר מכן חזר לרכבו והחל בנסיעה לכיוון היציאה לערד במטרה לחזור לביתו ואז הבחין בחייל חמוש יושב על ספסל לבדו. הנאשם התקשר לזאהי ועדכן אותו כי רואה מולו פיצה, הנאשם שהה בחניה במשך כדקה או שתיים ואז יצא מרכבו ופנה לתקוף את החייל כשהוא מצויד בסכין, הוא הגיע מאחורי גבו של החייל וניסה לחטוף את נשקו ותוך כדי שהחייל הסתובב לעברו, הנאשם דקר אותו 6 פעמים באזור הכתפיים, ראש וצוואר. הנאשם חטף מהחייל את הנשק ונמלט לרכבו. הנאשם התקשר לזאהי ועדכן אותו כי הביא עמו פיצה, זאהי לא האמין לו. בשעה 21:45 הנאשם הגיע לכסיפה וצילם לזאהי את הנשק, התמונה יצאה חשוכה, לאחר מכן ביצע שיחת וידאו לזאהי אך היה חשוך. בהמשך הנאשם נפגש עם זאהי, הראה לו את הנשק והביא מכוש וחפר באמצעותו את הבור בו החביא את הנשק. לאחר מכן הלכו השניים לאכול פיצה על מנת ליצור לעצמם אליבי שגם יסביר את שיחות הטלפון ביניהם. הנאשם טען כי המטרה היתה לחטוף מהחייל את הנשק ולא מתוך כוונה ביטחונית, לטענתו לא התכוון להביא למוות של החייל אלא רק לפצוע אותו. הנאשם הוכנס לחדר החקירה של זאהי ואמר בפניו שהכל נגמר ושהוא סיפר בחקירה שהם רצו להשיג יחד נשק ושהקידוד לנשק היה שימוש במילה פיצה.

בחקירתו השנייה במשטרה (ת/40ב מיום 06.12.2017 בשעה 12:46) ציין הנאשם את השקרים שסיפר בחקירותיו בשב"כ, לרבות הסיפור על שלושה חודשים תכנן עם זאהי לגנוב נשק מחייל או שומר. לדבריו, כל פעם שראה מישהו עם נשק עדכן את זאהי. הנאשם גולל שוב את השתלשלות האירועים ביום הפיגוע ואת מעשה הרצח כפי שתיאר בחקירתו בשב"כ וכן ציין שכאשר הוא הטמין את הנשק באדמה, זאהי תצפת על מנת להבטיח שאף אחד לא מגיע.

השמיעו לנאשם שיחה שהתקיימה בינו ובין זאהי. לדבריו כשאמר לזאהי "אתה רוצה לבוא לקחת אותי?" הכוונה היא "ראיתי חייל עם נשק אני הולך לעלות לרכב" לאחר מכן אמר לו "פיצה אחד מדליקה מדליקה" הכוונה היא "ראיתי רובה אש טוב", ואז כשאמר "פיצה פיצה" הכוונה "יש נשק". הנאשם הסביר שיחה שהתקיימה בינו ובין זאהי בשעה 21:18. לדבריו קיימו את השיחה לפני שדקר את החייל כשהנאשם היה בקרבת החייל, זאהי שאל אותו אם הביא פיצה, הכוונה לנשק והנאשם אמר לו שיבוא לאכול איתו, משמע, שיבוא וישתתף באירוע אך זאהי לא בא. לאחר מכן בשיחה שהתקיימה ביניהם בשעה 21:27, אמר לזאהי "אכלתי ושבעתי" והכוונה "לקחתי את הנשק מהחייל", כך הם סיכמו ביניהם מבעוד מועד. בשיחה שקיים עם זאהי בשעה 21:37, אמר לו זאהי "הבאת פיצה?" והנאשם השיב "אחרי ששבעתי" והכוונה היא האם הוא הביא נשק והנאשם אישר. השיחה התקיימה כאשר הנאשם היה עם הנשק בוואדי. הנאשם סיפר שוב על הסיורים שערך עם זאהי לפני הפיגוע במטרה למצוא מטרה לביצוע הפיגוע.

בחקירתו של הנאשם בשב"כ מיום 11.12.2017 (ת/51(14) בשעה 15:45) הנאשם ניסה טקטיקה חדשה וניסה לשלול את יסודות הכוונה ותכנון המעשה - הנאשם שלל שביצע את הפיגוע ממניע לאומני, כן טען שהגיע מספר פעמים עם זאהי לאזור הבסיס בערד מכיוון שברשות משפחתו צאן ולעיתים הכבשים בורחות לשם, הנאשם אמר שהוא מחזיק סכין בכרית בלי סיבה מיוחדת, כן טען שמחזיק בסכום כסף גבוה במיטתו כי תכנן לקנות סוס.

בחקירתו של הנאשם בשב"כ מיום 11.12.2017 בשעה 17:30 (ת/15(15)) חשף הנאשם את המניע שמאחורי ביצוע העבירות. לדבריו, מזה 3 חודשים הוא חי את הבעיות של העם הפלסטיני, במיוחד לאור העובדה שאמא שלו מהגדה המערבית והוא רואה כל יום את התינוקות שמתים בעזה ולאור מה שצה"ל עושה בעזה, חשב שהוא חייב לעשות משהו

עבור העם הפלסטיני. לדבריו, לאחרונה החל לראות סרטונים באינטרנט אודות הפצצות שצה"ל מבצע ברצועת עזה וכתוצאה מכך ילדים קטנים מתים. הנאשם הבין שהוא לא יכול להמשיך לחיות כך, הוא הרגיש זעם וכעס שהצטבר בתוכו ולכן היה יושב לבדו ומתבודד וחושב על כך. לאט לאט גיבש החלטה לפעול, בתחילה רצה לחטוף חייל על ידי חומרי הרדמה (שהיו נגישים לו במסגרת עבודתו) ולשחררו בתמורה לאסירים לאחר מכן חיפש אפשרות קלה יותר. חודש לפני הפיגוע שיתף את זאחי במחשבותיו. לטענת הנאשם, הוא רצה להשיג נשק על מנת לבצע פיגוע ירי גדול נגד יהודים, זאת לא חשף בפני זאחי. הנאשם גולל שוב את התרחשות האירוע ואת חלקו של זאחי לאחר האירוע.

הנאשם נשאל האם הוא רואה עצמו פעיל או תומך בארגון כלשהו ואמר שהוא תומך בחמאס ועשה את הפיגוע על מנת "להרים" עצמו אל מול תנועת החמאס. לדבריו, לאחרונה החל לראות סרטונים בשבח חמאס בפייסבוק. הדבר שתפס את תשומת ליבו הוא הדבקות באמונה באללה של תנועת החמאס וכי החיים בעולם הזה יקבעו את הגורל של האדם.

באמרתו של הנאשם במשטרה מיום 12.12.2017 בשעה 09:15 (ת/ג40) הנאשם נשאל מה עשה עם הסכין לאחר דקירת החייל והשיב שלקח אותה איתו, שם אותה בתחתית המושב שליד הנהג, לאחר מכן החנה את הרכב בקרבת הבית, לקח איתו את הנשק ואת הסכין. את הנשק הוא הטמין באדמה כפי שפירט ואת הסכין שטף ברחבת הבית והסתיר בכרית שלו איפה שהוא ישן. הנאשם אמר שלא ביצע את העבירות מתוך הזדהות עם החמאס ושסיפר זאת על מנת שהחמאס "יקחו אותו לצידם בכלא".

לאור עדותו של הנאשם, חיפשו החוקרים את הסכין בכרית הנמצאת בביתו של הנאשם, אך הסכין לא נמצאה. הנאשם טען ששם הניחה וייתכן שמישהו לקח אותה. (ת/15(18) מיום 12.12.2017 בשעה 22:35)

באמרתו של הנאשם במשטרה מיום 12.12.2017 בשעה 11:08 (ת/ד40) שוב חזר בו הנאשם וטען שהמניע לרצח החייל הוא תוכן הסרטונים שראה על רצח הילדים בעזה ובסוריה, אך טען שביצע זאת בטעות.

הנאשם בחר שלא להעיד בבית המשפט.

גרסת זאחי אבו ג'ודה

זאחי אבו ג'ודה, העיד בבית המשפט כי הוא אחיו למחצה של הנאשם. זאחי תיאר מה עשה ביום האירוע ולא הזכיר את האירוע - לא את חלקו ולא את חלקו של הנאשם.

התובעת רעננה את זכרוננו של העד והפנתה אותו לאמרתו במשטרה והעד השיב "כשאמרתי לחוקר שם שאני רוצה לקרוא מה יש בדפים הוא אמר לי אין לי זמן, אין לי זמן, אמרתי לו שאני לא חותם והוא אמר לי שאני חייב לחתום". העד הכחיש שאמר שהנאשם אמר לו שהוא רוצה לרצוח חייל ולקחת לו את הנשק. כן הכחיש שנסע עם הנאשם ברכב באזור שבו נמצאים חיילים בערד ושהנאשם אמר לו שיחפשו אזורים בהם יש חיילים שאפשר לקחת מהם נשק.

בשלב זה לבקשת התובעת, בשל סתירה מהותית בין עדותו לאמרתו מחוץ לכותלי בית המשפט, הכרזנו על העד עד עוין לתביעה וקיבלנו את אמרתו מחוץ לכותלי בית המשפט. מתוקף הוראת סעיף 10א לפקודת הראיות (נוסח חדש), תשל"א-1971 (להלן "פקודת הראיות").

העד הכחיש שאמר שהוא והנאשם הסכימו מבעוד מועד שמילת הקוד ביניהם לנשק היא פיצה. העד ציין שנחקר שבוע ברצף ושצחקו עליו.

העד הכחיש שהודה בחלקו באירוע, לרבות התכנון המוקדם והסיורים שעשה עם הנאשם והעובדה שראה את הנשק

וסייע לנאשם להחביאו. לדבריו, החוקרים אמרו לו שאם יגיד את הדברים שאמר הנאשם הוא ישתחרר ואם לא, הוא ישאר כבול על הכיסא, כשצועקים עליו ויורקים עליו.

זאהי ציין, שהחוקר כתב דברים שהוא לא אמר, לאחר מכן אמר שאמר חלק מהדברים. לדבריו "אני לא סיפרתי בחקירות שלי שום דבר שמפליל אותי ואת הנאשם בכל ההכנות שלפני הרצח ואחרי הרצח".

העד אישר שאמר לחוקרים שהשיחות שקיים עם הנאשם הוקלטו בטלפון שלו, אך לא אמר להם שמילת הקוד בינו ובין הנאשם היא פיצה. העד הכחיש שסיפר לשוטר כל מה שכתוב באמרה לגבי השתלשלות האירועים כאשר הגיע הנאשם אליו לאחר ביצוע הרצח, למעט העובדה שאמר לחוקר השב"כ שראה את הנשק על שק לבן אך אמר זאת כי החוקר אמר לו שהוא חייב להגיד זאת.

העד אישר שחיפש באינטרנט את סוג הנשק אך לא מצא. לדבריו, חיפש מכיוון שכאשר קרא בחדשות שנגנב נשק של חייל הוא רצה לדעת באיזה סוג מדובר "סתם ככה". העד נשאל כיצד ייתכן שאחיו מסר את אותם פרטים לגבי המעורבות של העד אם העד לא מעורב והשיב שאינו יודע.

התובעת הקריאה לעד תמלול שיחה בינו ובין הנאשם בנוגע לאירוע חטיפת נשק בצומת להבים והעד הכחיש שאמר את הדברים שהקריאה, כשנאמר לו שמדובר בתמלול של הקלטה שנלקחה מהטלפון שלו השיב שאינו מכחיש את השיחות אך המילים לא נכונות.

העד הכחיש שהנאשם שלח לו תמונה של חומר הרדמה ואמר לו שניתן להשתמש בו על מנת לממש את הפיגוע שתכננו. לדבריו, הוא והנאשם רק צחקו על זה שהחומר מרדים. העד הכחיש שסיפר שהנאשם משך סכום כסף גדול על מנת להיערך לביצוע הפיגוע.

בחקירה הנגדית, העד הכחיש שהיו בינו ובין הנאשם שיחות על האפשרות לחטוף חייל, לגנוב נשק או לרצוח חייל. העד הכחיש שהבין מדבריו של הנאשם בסמוך לאירוע כי הביא עימו נשק.

כאמור, אמרתיו של זאהי בשב"כ ובמשטרה הוגשו מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות:

בחקירותיו הראשונות בשב"כ הכחיש זאהי כל מעורבות או ידיעה באשר לאירוע (ת/34 מיום 01.12.2017, ת/34 מיום 02.12.2017, ת/34 מיום 02.12.2017, ת/34 מיום 03.12.2017).

גם בתחילת חקירתו של זאהי מיום 03.12.2017 בשעה 13:05 (ת/34ט) המשיך להכחיש מעורבות וידיעה באשר לאירוע. כאשר הושמעו לזאהי חקירותיו של הנאשם, בהן הודה הנאשם במיוחס לו וסיפר על חלקו של זאהי, זאהי סיפר כי הנאשם התקשר אליו ביום האירוע בשעה 21:00 וקבע איתו לאכול פיצה. הנאשם הגיע אליו סמוך לשעה 21:30, הראה לו נשק שמונח על הרצפה ואמר לו שרצח חייל וגנב ממנו את הנשק. הנאשם ביקש מזאהי מכוש כדי להחביא את הנשק, זאהי הביא לו, אך הוא לא יודע היכן הוא החביא אותו. לטענת זאהי הוא לא היה מעורב בפיגוע ולא יודע פרטים נוספים על הפיגוע. זאהי נשאל מה הנאשם אמר לו על הפיגוע והשיב שהנאשם לא אמר לו דבר. כשנשאל מדוע קודם אמר אחרת השיב שהוא נלחץ מהדברים שהנאשם אמר ולכן סיפר. זאהי חזר בו וטען שלא ראה נשק אצל הנאשם וגם לא נתן לו מכוש וכשישב בפיצרייה הנאשם סיפר לו שרצח חייל והראה לו את הכתבה באינטרנט על הרצח. לאחר מכן שוב שינה גרסתו וציין שהנאשם סיפר לו על כך שרצח חייל רק יום לאחר הרצח.

בחקירתו מיום 03.12.2017 בשעה 21:15 (ת/34י), סיפר זאהי שהנאשם סיפר לו לאחר הרצח מה עשה וכן הראה לו את הנשק שלקח מהמנוח, אך לדבריו, לא ראה היכן הנאשם החביא את הנשק. גם בחקירותיו הבאות מיום

04.12.2017 חזר על האמור והדגיש שמעורבותו הסתכמה בכך שידע לאחר האירוע שהנאשם רצח חייל (ת/34יא), ת/34יב מיום 04.12.2017). בחקירתו הבאה הוסיף שהנאשם הראה לו את המקום בו דקר את החייל ואמר לו שהסכין איתה ביצע זאת נמצאת אצלו (ת/34יג). זאהי שלל את דבריו של הנאשם לפיהם שוחח עם זאהי מספר פעמים על רצונם לגנוב נשק וכן שוחח עם זאהי לפני הפיגוע ואמר לו שמצא חייל שיש לו נשק וששוחח איתו לאחר הפיגוע. עוד שלל שטמן את הנשק יחד עם הנאשם (ת/34טו). כן שלל זאהי את טענת הנאשם כי המילה "פיצה" היא מילת קוד לנשק וטען כי הם אכן דיברו על פיצה (ת/34טז). זאהי המשיך להכחיש את מעורבותו וידיעתו על הפיגוע (ת/34זי, ת/34יח, ת/34יט, ת/34כ).

ת/34ב - באמרתו של זאהי במשטרה מיום 06.12.2017 (ת/34ב), הוא חזר על עיקרי הדברים שמסר בחקירותיו בשב"כ. החוקר הציג לזאהי התכתבות בינו ובין הנאשם מתאריך 19.01.2017, לפיה הנאשם כתב לו "רוצה ללכת ברייה", "מה דעתך", "נשק" ובשעה 20:06 הנאשם שלח לו תמונה של נשק ולאחר מכן "תענה דחוף" וזאהי שלח לנאשם בשעה 20:20 "מה שאני רוצה לדבר אסור בהודעות" והנאשם השיב "אסור לדבר גם בטלפון". זאהי לא ידע להסביר את ההודעות וציין שאמר שאסור לדבר מכיוון שהנאשם ברח מהבית ואף אחד לא דיבר איתו מלבד זאהי. נאמר לזאהי שלאחר הפיגוע, בטלפון הנייד שלו נעשה חיפוש באינטרנט אחר נשק תבור. זאהי השיב שרצה לראות איזה נשק הנאשם הביא.

בחקירתו של זאהי בשב"כ ביום 12.12.2017 בשעה 12:00 (ת/34כא) זאהי סיפר כי לפני מספר חודשים הנאשם החל לשוחח עם עמו על המצב הקשה של הילדים בעזה ואמר לו שהוא רוצה לרצוח חייל ולחטוף את נשקו על מנת לנקום בחיילי צה"ל. לאחר מכן ביצע זאהי יחד עם הנאשם מספר סיורי שטח במקומות בהם יש חיילים על מנת לבחור מטרה לפיגוע. זאהי סיפר כי לקחו איתם אוכל וקפה על מנת להסוות את הפעילות שלהם. זאהי ציין, כי מהשיחה שקיים עם הנאשם בסמוך לפיגוע הבין שהוא מתכוון להביא נשק ולא שהוא מתכוון לבצע את הפיגוע. לאחר הרצח, הנאשם הגיע אליו לבית והראה לו את הסכין עם הדם וכן את הנשק שחטף לחייל. זאהי אישר שהבין שהנאשם רצח חייל. זאהי אישר שעזר לנאשם להחביא את הנשק והפריד בעצמו את המחסנית מהנשק. זאהי ציין כי פיצה היא מילת קוד לנשק ושלאחר שהנאשם ביצע את הפיגוע הוא עדכן אותו, בתחילה סבר כי הנאשם השיג נשק ולא הבין שרצח חייל. הנאשם הביא טוריה מביתו של זאהי והשניים הסתירו את הנשק. הנאשם שם את הנשק בשקית לבנה וכן שטף את הסכין והחביא אותה. זאהי סיפר שהורה לנאשם לא להודות בביצוע הרצח ובחלקו של זאהי במעשה. עוד סיפר זאהי, כי כאשר הנאשם החל לעבוד בבית החולים הוא שלח לו תמונה של חומרי הרדמה שהנאשם רצה להשתמש בהם על מנת לממש את פיגוע חטיפת הנשק. בחקירתו במשטרה (ת/34ג) חזר זאהי על האמור.

עדים מזירת האירוע

ת/21ב אמרתו במשטרה של שמחה בונים וסרצוג מיום 14.12.2017 שהוגשה בהסכמה תחת עדותו בבית המשפט - ממנה עולה, כי ביום 30.11.2017 הוא חצה את הכביש לכיוון רחוב אגוז ואז הגיע רכב במהירות רבה, פנה ימינה ונסע על רחוב הקנאים. לדבריו, הוא היה שתי דקות בפגישה ואז שמע רעש של סירנות ואמבולנס. לאחר מכן ראה שמבצעים החייאה בחייל ואז הגיעו שוטרים למקום. לדבריו, הרכב שראה היה בצבע ירוק מסוג רנו מגאן, הוא ידע שזה סוג הרכב מכיוון שלחבר שלו היה רכב כזה. הרכב חלף לידו בין השעות 21:15-21:22.

ע.ת 1 איאד גבועה העיד, שכאשר יצא מהעבודה ביום האירוע ראה חייל מדמם באזור הצוואר, החייל אמר לו "תעזור לי, אני מת" ואז הגיעו אנשים נוספים שניסו לסייע.

ת/33 - אמרתו במשטרה של אברהם מרדכי איזנברג מיום 30.11.2017, שהוגשה בהסכמה תחת עדותו בבית המשפט. לדבריו, כאשר חזר מהעבודה והגיע לכיכר הקנאים חברון ראה חייל רץ לכיוון הכביש ומקיא דם. הוא ניסה לטפל בו.

עמוד 11

ראיות נוספות שהוגשו ע"י התביעה בהסכמה (דוחות ומזכרים של המשטרה, חוו"ד מז"פ וחוו"ד והמרכז הלאומי לרפואה משפטית, ניתוח חשבון הבנק של הנאשם וחוו"ד לעניין ה ד.נ.א).

א. מחוות דעת של המרכז הלאומי לרפואה משפטית (ת/6) עולה, כי הממצאים הראשוניים העיקריים שנמצאו בבדיקת הגופה ובנתיחתה הם:

1. פצעי דקירה בצוואר - פצע דקירה מימין, שני פצעי דקירה משמאל (שאחד מהם יתכן שמתלכד עם הפצע מימין - כלומר המשכי לו) ושני פצעי דקירה בצד האחורי של הצוואר.

א. נמצאה פגיעה בכלי דם צווארי גדול ודקירה בסחוס התריס.

ב. נמצאו ממצאים המתיישבים עם שאיפת דם וממצאים המתיישבים עם אובדן דם.

2. פצעי שפשוף בצוואר.

3. שני פצעי חתך בקרקפת ופצע שפשוף בקרקפת.

4. פצע חתך באגודל השמאלי.

סיבת המוות המוערכת - מותו של המנוח נגרם בעקבות פצעי הדקירה בצוואר - שהובילו לאובדן דם ושאיפת דם ולא ניתן לשלול מרכיב של תסחיף אוויר. פצע החתך באגודל השמאלי יכול להתיישב עם פצע הגנה.

ב. ת/44 דו"ח בדיקת גופת החייל של המז"פ (ת/44) שערך פקד יואב ברקן, ממנו עולה, כי בבדיקת החייל נראו שישה פצעי דקירות - בצוואר מצד ימין ברוחב של כ- 4 ס"מ. בצוואר מצד שמאל ברוחב של כ- 2 ס"מ. שני פצעים בעורף. פצע בראש מאחורי אוזן ימין. פצע בראש באזור קודקוד שמאל.

ג. דו"ח התאמת נזקים בין חלקי הפלסטיק שנמצאו בזירה ובין רכבו של הנאשם (ת/28) ממנו עולה, כי נמצאה התאמה ראשונית של אחד החלקים מהזירה לרכב מספר 6978160 מסוג רנו מגאן בחלק של מגן קדמי תחתון.

ד. חוות דעת של רפ"ק שאול צ'רנוברודה מהמחלקה לזיהוי פלילי (ת/48ב), ממנה עולה, כי בבדיקתו מצא התאמה פיזית בין שברי הפלסטיק שנאספו מזירת האירוע ובין רכב רנו מגאן מס' לוחית רישוי 6978160. כאשר ההתאמה נמצאה בין מוצג ש.צ רכב 1 לבין מוצג ש.צ מוצג 4 (תצלומים 8-13) וכן בין מוצג (ש.צ - רכב 2) לבין מוצגים (ש.צ - מוצג 1,11,12) (תצלומים 7,14-23). ולפיכך המסקנות הן כי:

1. מוצגים ש.צ. רכב 1 וש.צ מוצג 4 היו בעבר פריט אחד.

2. מוצגים ש.צ. רכב 2 וש.צ מוצג 1,11,12 היו בעבר פריט אחד.

ה. ניתוח פעולות שביצע הנאשם בחשבון הבנק שלו (ת/31א), ממנו עולה כי חשבון הבנק שלו בבנק הפועלים נפתח ביום 19.01.2014. היתרה בחשבון היתה 11,180 בעו"ש נכון למועד המצאת הצו. נכון ל-01.05.2016 היתרה היתה 66,329 ₪ ורוב הזמן, עד לאוקטובר 2017 היתרה נעה סביב הסכום הזה. במהלך חודש אוקטובר ישנה פעילות חריגה של משיכת מזומן מחשבון הבנק - הנאשם משך סכומים יחסית גדולים ב-10 משיכות שונות, סך הכל משך 54,000 ₪. לפי מערכת מידע משטרתית, הנאשם הינו בעלים של רכב מספר 6978160 מסוג רנו מגאן החל מתאריך

זה. עלות הרכב המשוערת 10,000-14,000 ₪. בחיפוש אצל הנאשם נמצאו 47,000 ₪ במזומן (מזכר ת/39).

ו. מזכר שכתב רס"מ אונסי חיר אל דין ביום 04.12.2017 (ת/38) ממנו עולה, כי במסגרת הצפייה בתוכן הקבצים ובדו"ח PDF בעניין הטלפון של הנאשם עלו הממצאים הבאים:

- התכתבות בין הנאשם ובין זאהי מיום 19.01.2017 ומיום 30.11.2017:

בהתכתבות מיום 19.01.2017 הנאשם שלח לזאהי תמונה של נשק. זאהי כתב לנאשם "תענה דחוף" ואז כשלא ענה כתב ל "מה שאני הולך לדבר איתך אסור בהודעות" והנאשם השיב "אם כך תשתוק" ובהמשך "אסור לדבר גם בטלפון".

בהתכתבות מיום 30.11.2017 הנאשם כתב לזאהי "המצב שקדים", זאהי שואל אותו היכן הוא והנאשם עונה "בכסיפה" זאהי שואל "למה לא אמרת לי?" והנאשם משיב "היום שלי". בשעה 20:01 הנאשם שלח לזאהי "רוצה שתשב איתי לאכול" ובשעה 21:37 שלח הנאשם לזאהי תמונה שחורה (ת/38).

- אותרו הקלטות של שיחות קוליות בין הנאשם ובין זאהי מיום האירוע, בהן מדברים אודות פיצה- ככל הנראה בקודים.

- כתבות אודות הפיגוע בערד מיום 01.12.2017, חיפוש בשורה 7 בגוגל מסומן כנמחק "dual caliber rifle" (בוצע חיפוש באינטרנט לביטוי הזה ואותר נשק מיקרו טבור).

- היסטוריית גלישה, שם ישנה גלישה אודות הגדרת הביטוי "פידאאיה" (פעילות ג'יהאד) ו"קאומיה" (לאום).

- אותרו תמונות שונות של נפץ מאולתר, לוויית שהיד, רעול פנים, כתבה אודות גניבת נשק לחייל ליד רהט, חמושי אלקסאם.

- אותרו סרטונים שונים אודות ייצור נשק מאולתר, אמל"ח וצורת פעולתו, סרטוני קסאם שונים - דובר הקסאם אבו עוביידה מדבר בהם אודות חמאס אלקסאם, סרטון ייצור נשק והפעלתו.

ז. מזכר שכתב רס"מ אונסי חיר אל דין ביום 05.12.2017 (ת/38א) ממנו עולה, כי בעקבות העובדה שמחקירתו של זאהי אבו ג'ודה עלה כי הוא והנאשם נכנסו לאתר PANET על מנת שהנאשם יוכיח לו שביצע את הפיגוע, רס"מ אונסי בדק האם יש כתבה על הרצח באתר זה ומצא כתבה מתאריך 30.11.2017 בשעה 21:50, בה נכתב שהרקע לאירוע כנראה לאומני "קאומיה". בחיפוש בטלפון הנייד של הנאשם נמצא חיפוש אחר המילה "קאומיה" והמשמעות שלה בערבית.

ח. מזכר שכתב רס"ב חיים אלשאמי ביום 13.12.2017 (ת/39), ממנו עולה כי לאחר חיפוש בביתו של הנאשם נתפס סכום כסף בסך 47,000 ₪.

ט. ת/47 חוות דעת של מומחית מטעם המרכז הלאומי לרפואה משפטית (ת/47) באשר לבדיקת המוצגים שנלקחו מהנאשם, מהמנוח ומזירת האירוע, ממנה עולות מספר מסקנות, ביניהן כי מקור הדנ"א מדגימה בכביש (מוצג 4) ומדגימה משטחון ברכב (מוצג 17), יכול להיות במנוח, רון יצחק קוקיה (מוצג 1) או בכל גבר אחר בעל פרופיל גנטי זהה.

עדויות חוקרי השב"כ והמשטרה

ע.ת. 3 המכונה "קופר" - העיד, כי הוא שימש ראש צוות החקירה וניהל את חקירת הנאשם וזאהי מלמעלה. לדבריו, הם הגיעו לזירת הרצח וחקרו את השטח. באותו לילה הגיע למשטרה בחור בשם שמחה שתיאר רכב מסוג רנו שלדעתו נמלט מהמקום, נהג בפראות וייתכן שאמר שהוא עלה על אי תנועה. מבירורים שערכו נמצא שברשות הנאשם רכב מסוג זה, למחרת הגיעו לביתו של הנאשם, הוא הסתבך בשקרים וזה חיזק את החשד, כן עלו פרטים חשודים בנוגע לאחיו-זאהי כמי שמעורב בפיגוע. העד סיפר שחשד בנאשם בשל סוג הרכב וכאשר הנאשם נחקר הוא סיפר שתפסו אותו רעולי פנים ולקחו ממנו טביעות אצבעות וזה חיזק את החשד של העד שהנאשם מנסה למצוא סיבה להימצאות הד.נ.א שלו על כלי הרצח, ככל שימצא.

נאמר לעד כי הנאשם טוען שנחקר כמעט ברצף תקופה ארוכה, העד השיב שהנאשם נחקר בהתאם לנהלי השב"כ, חלק מהחקירות אכן נמשכו מספר שעות לא מבוטל על רקע העובדה שבתחילת החקירה ההנחה היתה שהרצח לא בוצע על ידי יחיד, אלא על ידי שניים או יותר. כמו כן, היתה דחיפות להבין איפה נמצא הנשק על מנת למנוע פיגוע המשך.

נאמר לעד כי הנאשם טען שנחקר בתנאים קשים, ישב על כיסא ימים שלמים עם ידיים ורגליים כבולות ולכן אמר כל דבר על מנת שירפו ממנו. העד השיב שלא ישב ימים שלמים ללא הפסקות, הוא נחקר על פי הנהלים וזה עולה מהזכ"ד, כמו כן, בתחילת החקירה היה אזוק עם שרשרת, האזיקים מאפשרים לנאשם להגיע לפנים למשל. ההחלטה לאזוק את הנאשם נבעה מכך שנחשד במעורבות ברצח והחשש שיפגע בחוקרים. לאחר ההתרשמות מהנאשם העד אישר שייחקר ללא איזוק בחלק מהחקירות.

באשר לטענותיו של זאהי לגבי נסיבות גביית אמרותיו, אמר העד, כי כמי שניהל את החקירה הוא קיבל עדכונים בזמן אמת על התפתחות החקירה שלו, החל מההודעה הראשונית ובהמשך מסירת הפרטים לאחר ביצוע פעולות חקירה ולא קיבל דיווח על נסיבות של גביית אמרותיו כפי שטען זאהי.

בחקירה הנגדית העד נשאל האם דבריו של הנאשם לפיהם 3 רעולי פנים לקחו ממנו טביעות אצבעות גרמו לעד להבין שהוא הרוצח, העד השיב שזה חיזק את החשד שכבר היה בשל סוג הרכב, הסימנים מהמכה ברכב, העובדה שטען שהרכב כלל לא תקין אך המפתח של הרכב היה בכיסו.

נאמר לעד שהם לא חקרו כיוונים נוספים וכיוונו לכך שהנאשם הוא הרוצח מההתחלה, העד השיב שעובדתית, הם כן המשיכו לחקור בעוד כיוונים ושבמקרה הזה היו חיזוקים משמעותיים לכך שהנאשם ביצע את הפיגוע - העובדה שנמצא הרכב ובתוכו דם. כן ציין שנחקרו שני ירושלמיים שנחשדו כמעורבים או עדים והיתה להם גרסת אליבי טובה שנבדקה. היה עוד בחור שנחשד ובדקו את מצלמות הסופר בו עבד והוא נצפה שם.

העד סיפר שנכח בחקירות של הנאשם ושל זאהי. לדבריו, התרת האיזוק הצריכה אישור שלו ולרוב הוא אישר, אין דרך לבדוק באיזו חקירה הנאשם היה אזוק ובאיזו חקירה לא היה אזוק. העד נשאל אם נכח בחקירה מיום 02.12.2017 בשעה 08:00-18:30 והשיב שהוא זוכר שכאשר הוא נכח בחדר הנאשם לא היה אזוק ושהוא זוכר שהוא לחץ לו את היד. לדבריו, בזמן ההודאה הוא היה שם עם החוקר רצון "שניהל את הזכ"ד". העד נשאל האם היו צעקות במהלך חקירתו של הנאשם והשיב שהוא מניח שהיו הרמות קול. העד שלל שבנוכחותו היתה התקרבות לפני הנאשם או לאזניו באופן מאיים ושמבחינתו זה אסור. העד סיפר שהנאשם שוחח עימו באופן שראה בו אוזן קשבת. האווירה היתה מתוחה אך טובה, בדגש על רגע מסירת ההודאה הראשונית שלו. העד סיפר שזכ"ד משקף את דברי הנחקר ואת האווירה בחדר, לא מציינים כל מילה שהנחקר אומר, אך כאשר הנחקר מפרט פעילות בה היה מעורב, הדברים נרשמים על פי הפרטים ועל פי המשפטים שמוסר הנחקר. נאמר לעד שארבעה עמודים אינם משקפים חקירה של 10 שעות ולכן הזכ"ד אינו משקף את כל החקירה, העד השיב שאין חולק שהזכ"ד אינו מתעד כל משפט ומשפט שנאמר בחדר



החקירה אך הוא מתעד כל מה שחשוב, שחריג, שהחוקר מוצא לנכון לציין או שהנחקר מבקש שיהיה כתוב.

נאמר לעד שבזכ"דים לא מוזכר כשנחקר אומר משהו ואז חוזר בו, העד השיב שזה לא נכון, והבהיר שאם נחקר אומר משהו ואז חוזר בו, זה כתוב בזכ"ד.

העד ציין שאינו מאמין לדברי הנאשם שעשה זאת לא על רקע ביטחוני הן משום שלא היה אמין בעיניו והן משום שהצטייר בעיניו כקיצוני על רקע אמירתו בחקירה שאינו רואה במדינה גורם שלטוני ורוצה להישפט עלן ידי מוסלמים, מאמינים, דתיים.

ע.ת 6 המכונה "ברמן", העיד כי היה אחראי על חקירת הנאשם ובמסגרת החקירה של זאהי חקר עם הצוות. לדבריו, חקר את הנאשם בערבית ותיעד בעברית, רמת השפה הערבית שלו טובה מאוד. העד סיפר שאם עולה בחקירה מידע אודות אירוע נחקר או מידע מודיעיני אז התיעוד יותר מפורט. הנאשם נחקר במשך שעות ארוכות מכיוון שהיתה חשיבות למיידיות בחקירה, כמו כן, רצף החקירות נוגע לחשד שיש מעורבים נוספים ובשל העובדה שידעו שיש נשק בחוץ. העד סיפר שהנאשם ישב על כיסא במהלך החקירה וכשלא נחקר היה בתאו. במהלך חלק מהחקירה הוא היה אזוק, אך מרבית מהחקירה לא היה אזוק, בשל העדר מסוכנות. העד ציין שהם מזהירים את הנחקר רק בתחילת החקירה.

נאמר לעד שזאהי העיד שלא אמר את הדברים שכתובים באמרותיו בשב"כ, העד השיב שהוא מתעד בזכ"ד מה שהוא שומע מפיו של הנחקר. נאמר לעד שזאהי טען שהוא ישב על כיסא שבוע ברצף ונתנו לו רק שתי דקות להיכנס לשירותים כשצווקים עליו. העד השיב שזאהי ישב במהלך החקירה וכשלא היה בחקירה היה בתאו לטובת מנוחה וארוחות וכאשר ביקש ללכת לשירותים, הוא הלך לשירותים. כאשר לטענה שצעקו עליו אמר העד, כי הם מרימים את הקול במהלך חקירה, זו דינמיקה של חקירה. העד שלל שצעקו באזניו של זאהי או שירקו עליו. כשנאמר לעד זאהי אמר שהחוקרים אמרו לו שהנאשם אמר דברים ושהוא חייב ליישר איתו קו, העד השיב שעיתמו את זאהי עם הדברים שהנאשם מסר וכן אמרו לו שהוא משקר בנוגע לנושא הזה. העד שלל שהבטיחו לזאהי שישחררו אותו אם יגיד את הדברים שהנאשם אמר.

בחקירה הנגדית העד נשאל מדוע אמר לנאשם רק שיש לו זכות להיוועץ בעו"ד ולא אמר לו שאם אין לו כסף יש לו זכות להיוועץ בעו"ד מטעם הסניגוריה הציבורית, והעד השיב שאינו נוהג לומר זאת במהלך האזהרה. לדבריו, תיעד את החקירה שערך בכסיפה כשהגיע למתקן. במקרה הזה היו פערים משמעותיים בגרסתו של הנאשם והוא זכר את הדברים שנאמרו. העד ציין שהיו חשודים נוספים בפרשה הזאת אך בשל שקריו של הנאשם, התחזק החשד כלפיו. העד שלל שאיזוק הוא דבר חריג שיש לציין בזכ"ד. העד אישר שהם לא מתעדים מתי מרימים את הקול על הנחקר, אך ציין כי הוא זוכר שמרבית חקירתו של הנאשם היתה באווירה נינוחה.

ע.ת 7 המכונה "שטרית" - הסניגור הצהיר כי אין לו טענות זוטא בנוגע לעד זה.

העד העיד, כי היה חוקר בצוות החקירה גם של הנאשם וגם של זאהי. הוא חקר בערבית וכתב את הזכ"ד בעברית. לדבריו, הזכ"ד מתעד את מה שקורה בחדר החקירה, הוא לא מתמלל מילה במילה אלא אם כן מדובר במידע מודיעיני.

באשר לזאהי, אמר העד כי כל אשר נאמר על ידי זאהי בחדר החקירה תועד בצורה מדויקת, הוא ישב בפני העד ותיאר לפרטי פרטים את מה שקרה וזה מגוחך שהוא טוען אחרת. עוד ציין שזאהי אמר את הדברים מיוזמתו ושלא הופעל כל לחץ עליו או על הנאשם. העד אישר שהיו צעקות במהלך חקירת הנאשם אך בגדר הסביר ושהן לא נועדו לייצר לחץ. אם הוא כחוקר צועק על נאשם שהוא משקר לו - הוא מביע רגש אותנטי ורוצה להעביר מסר לנאשם שהוא יודע שהוא משקר.

בחקירה הנגדית העד הסביר, כי המטרה של חקירת השב"כ היא לסכל טרור ולכן מעבר למבצע העבירה מעניין אותם מי שלח אותו, מי נתן לו כסף, מי הכווין אותו וכדומה. העד ציין שכאשר הוא נכח בחדר החקירה הוא לא זוכר אווירה של לחץ, להפך. העד הסביר שהזכ"ד נכתב תוך כדי חקירה. כל 30-50 דקות הם כותבים ולכן אין אפשרות שלא נכתבים דברים חשובים.

לאחר חקירת השב"כ הנחקר מוסר עדות במשטרה, הזכ"ד נמצא מול החוקר. במשטרה הוא מוסר עדות בערבית והיא גם נכתבת בערבית הנחקר קורא את מה שאמר וחותר על זה.

ע.ת 8 המכונה "רצון", גבה מהנאשם מספר אמרות שתועדו בזכ"דים ונכח בחקירות שלו. העד אישר שחקר את הנאשם בערבית ותיעד בעברית. לדברי העד, כל אדם שחשוד ברצח נחקר באופן בו נחקר הנאשם, שעות החקירה מתועדות בזכ"דים. העד נשאל מה הדחיפות כאשר החייל כבר נרצח והשיב שבשלב החקירה הם לא יודעים אם יש אנשים נוספים ש"מגלגלים" פיגוע נוסף וכן יש את נשקו של הנרצח שטרם נמצא וייתכן שמתכננים לבצע איתו פיגוע נוסף.

נאמר לעד שהנאשם טוען שהיה אזוק בידיים וברגליים במהלך כל שעות החקירה, העד השיב שניתן לראות בזכ"דים אם היה אזוק, בזכ"ד מיום 02.12.2017 למשל כתוב כי כובד בארוחת צהריים ושתייה חמה וזה אומר שלא היה אזוק. כשהיה אזוק, הסיבה לכך היתה הביטחון של החוקרים, מדובר בחשוד ברצח. לדבריו, לפי נהלי השב"כ אין תיעוד לאיזוק.

נאמר לעד שזאהי טוען שלא הודה בשב"כ בשום דבר שמפליל אותו או את הנאשם, העד השיב שהזכ"ד של זאהי מיום 03.12.2017 הוא דוגמא טובה - כשהכחיש נכתב שהוא מכחיש וכשהודה נכתב שהוא הודה. לדבריו, הם לא הכריחו אותו להגיד שום דבר, הכל נאמר מרצונו החופשי. העד אישר שהיתה הרמת קול במהלך החקירה אך שלל שירקו על זאהי.

בחקירה הנגדית אמר העד שיכול להיות מצב שבו שני חוקרים מרימים את הקול על הנחקר, אך לא יותר, ולגבי עוצמת הקול הוא אינו יכול לכמת את העוצמה בדציבלים. העד נשאל האם הרים את הקול בחקירה מיום 05.12.2017 בשעה 19:20 והשיב שאינו זוכר אך אם היה משהו חריג זה היה נכתב. העד נשאל מדוע הם לא מתעדים כאשר הם מרימים את הקול והשיב שאם היתה הרמת קול חריגה זה היה מצויין בזכ"ד, עוד ציין שאם לסניגור יש טענות כלפי נהלי הכתיבה הוא יכול לפנות למנהלים. העד אישר שכאשר הוא מסיים את החקירה הכל כתוב בזכ"ד.

ע.ת 9 המכונה "דדי" - הסניגור הצהיר כי אין לו טענות זוטא בנוגע לעד זה.

בחקירה הראשית, העד נשאל על הזכ"ד מיום 04.12.2017 בשעה 23:10 של המכונה "לנדאו" בו העד נכח ונטען שהנאשם היה בו במצב של לחץ. העד השיב שלא ניהל את הזכ"ד ואינו זוכר את החקירה הספציפית הזאת, אך לא השתמש בעצמו באמצעים ללחץ על הנאשם ולא נעשה דבר כזה בנוכחותו.

העד נשאל לגבי זכ"ד של זאהי מיום 03.12.2017 שהעד גבה, נאמר לו שזאהי טען שלא אמר את הדברים שרשמו חוקרי השב"כ, העד השיב שהזכ"ד שהוא כתב מבטא את מה שהתרחש בחדר החקירה ואת הדברים שנאמרו מפיו של זאהי. יתרה מכך, לדבריו, העובדה שהזכ"ד מתעד גם את חזרתו של זאהי מהגרסה המפלילה, מעידה על אותנטיות הזכ"ד.

העד שלל שהופעל לחץ על זאהי בנוכחותו וציין שזאהי אמר שהוא לחוץ וזה נבע מכך שהוא שמע את הנאשם מודה ברצח החייל ובמעורבות של זאהי. העד שלל שירקו על זאהי ואישר שיתכן שהרימו עליו את הקול ושחקירה זה לא דבר נעים. העד נשאל לגבי החקירה מיום 04.12.2017 משעה 23:10 בה נכח 20 דקות ואמר שאינו זוכר את החקירה

הספציפית הזאת, אך הוא יודע להגיד שלא ירקק על הנאשם ולא צעק לו בתוך האוזן. הוא אינו זוכר שנכח במפגש בין הנאשם וזאהי במהלך החקירה.

ע.ת 10 המכונה "הרוש" - הסניגור הצהיר כי אין לו טענות זוטא בנוגע לעד הזה.

העד נשאל האם היה עד ללחצים שהופעלו על הנאשם והשיב שהם חוקרים לפי נהלים ושלא ראה שום דבר שחורג מהנהלים. הנאשם ישב על הכיסא במהלך החקירה, כשהוא אזוק לצידי הגוף. כן ציין שיש מספר שעות שניתן לחקור לפי הנחיות ראש הצוות. במקרה זה מה שגרם לנאשם להודות זה החלטה שלו ולא שום דבר מעבר לכך. העד אמר שהוא כותב את הזכ"ד במהלך החקירה, הוא כותב עיקרי דברים אלא אם כן מדובר במידע מודיעיני או גרסת אליבי שאותם הוא מפרט.

נאמר לעד שזאהי טען שלא אמר שום דבר מפליל בחקירותיו, העד השיב שאינו יודע מה אמר בחקירות אחרות, אך בחקירה שלו סיפר את כל הפרטים המופיעים בזכ"ד, כל מה שכתוב נאמר מפיו. שלל שלחצו על זאהי ליישר קו עם גרסת הנאשם והוסיף שהם לא מוסרים לנחקר יותר מידי מידע לגבי הנחקר השני, גם ברמה המקצועית, שלא יתואמו גרסאות. עוד ציין שאם אינו טועה זאהי הוסיף פרטים שהנאשם עדיין לא סיפר בחקירתו.

בחקירה הנגדית, העד אישר שיש דברים שלא נכתבים בזכ"ד. יש להם נהלים מה כותבים ומה לא, גרסת אליבי או מידע מודיעיני יכתבו בפירוט, יתר הפרטים נכתבים רק עיקרי הדברים. העד ציין שזאהי היה אזוק לסירוגין ואינו זוכר מתי כן ומתי לא. גם לא זכר מתי הנאשם היה אזוק.

ע.ת 11 המכונה "סרוסי", השתתף בחקירות הנאשם. העד סיפר שלא היה עד ללחצים כלשהם שהופעלו על הנאשם. העד תיאר את צורת הכבילה שהנאשם נכבל בה - הנאשם יושב על כיסא, השרשרת עם האזיק באורך של כחצי מטר אולי קצת יותר, ברגליים האזיק קצת יותר ארוך. האזיקה נועדה לשמור על ביטחון החוקרים. ההחלטה אם לאזוק או לא תלויה בהרגשה של החוקר, באווירה בחקירה, בזהות הנחקר והחוקר.

העד ציין שהוא זוכר יותר את החקירה של זאהי, זאהי היה יותר תוקפני. העד אמר שייטכן שהרים את הקול במהלך החקירה אך לא איים, ירקק, או היכה את הנחקר.

בחקירה הנגדית העד נשאל לגבי חקירת הנאשם מיום 03.12.2017 בשעה 12:15, הוא לא זכר אם הנאשם היה אזוק, אך ציין שכתוב בזכ"ד שהנאשם צייר ובזמן הזה בטוח לא היה אזוק. הוא לא זוכר אם היו צעקות. העד אמר שלפי הכתוב בזכ"ד הוא וקופר לא היו יחד בחקירה. כתוב קופר חצי שעה בתחילת החקירה וסרוסי שעה בסוף החקירה. העד לא זכר מה בדיוק אמר זאהי שגרם לו להגיד שהוא היה תוקפני אך הוא זוכר שהוא התבטא בתוקפנות. העד לא זכר אם בחקירה מיום 05.12.2017 היה עם עוד חוקר אחד או יותר ואמר שזה יכול להיות. העד ציין שיכול להיות שיותר מחוקר אחד מדבר או מרים את הקול.

ע.ת 12 המכונה לנדאו העיד, כי הוא חקר את הנאשם ואת זאהי. לדבריו, הוא זוכר טוב מאוד את החקירה מכיוון שזה תיק רצח של חייל. העד ציין, כי הזכ"ד הוא לא תמלול חקירה, הוא משקף בראשי פרקים את הנעשה בחדר החקירה, את האמירות ואת עיקרי השיחה. כאשר הם מגיעים לשלב בו הנאשם מודה בפעילותו אז הזכ"ד משקף את מה שהנאשם אומר בחדר החקירה. לדבריו, בשלב הראשון הוא שומע מהנחקר מה שיש לו להגיד, בשלב השני הוא מוודא איתו שהוא הבין נכון, לאחר מכן הוא מבקש מהנאשם לספר לו שוב ואז הוא כותב.

נאמר לעד שהנאשם טוען שנחקר זמן ממושך, שישב קשור לכיסא ימים שלמים ואמר הכל על מנת שירפו ממנו, העד השיב שמעיון שערך לא מצא חקירה שנמשכה יותר מעשר וחצי שעות, זו לא חקירה ממושכת. הנחקרים אזוקים על מנת

לשמור על ביטחון החוקרים, במקרה זה הוא לא מצא התייחסות בזכ"דים לאזיקה חריגה.

לדבריו, החקירה התנהלה בעברית ובערבית. העד התרשם כי הנאשם מדבר עברית ברמה טובה מאוד. העד ציין שאינו זוכר אם הנאשם היה אזוק במהלך כל החקירה, הוא יודע שהנאשם כובד בכיבוד קל ושתיה ומסיק כי בזמן הזה לא היה אזוק. האזיק באורך 40 ס"מ, הנאשם יושב כשידיו לצדי גופו ויש לו יכולת להניע את ידיו בצדי גופו. בשל החשד החמור כלפי הנאשם ההנחיה היתה שהתרת האיזוק תהיה בהסכמת העד או ראש הצוות - קופר.

העד הופנה לחקירה מיום 11.12.2017 שהוא ניהל ותיעד בזכ"ד. לדבריו, בשלב זה הנאשם הודה שהוא רצח את החייל ואז מסר גרסה לגבי רעולי פנים שהגיעו אליו. צוות החקירה ניסה להבין את המניע למעשיו של הנאשם. כשהנאשם נשאל מה המניע הוא הוריד את הראש והחל לבכות. העד פתח לנאשם את האזיקה והנאשם תפס את הראש ובכה ואמר לעד בעברית "אני מצטער שהרגתי את החייל... אני יודע שאני אצטרך לשלם מחיר ואני עדיין מצטער על מה שעשיתי". הנאשם אמר שיש לו שושלת משפחתית מאוד מכובדת והוא בטוח שגם ההורים שלו לא שמחים על מה שעשה. העד אמר לנאשם שיספר לו מה היה שם ומדוע החליט לרצוח את החייל, הנאשם השיב לו שרצה נשק לטובת הגנה על המשפחה והעד אמר לו שיכל להשיג נשק מכל סוחר אמל"ח. הנאשם הוריד את הראש, התחיל לבכות ואמר לעד בעברית "היו מחשבות בראש שרצו לי, שהובילו אותי לעשות את הדבר הזה" ואז סיפר שבמשך 3 חודשים יש לו מחשבות והוא מרגיש מחויב לעם הפלסטיני לאור העובדה שמוצאה של אמא מהגדה ושהוא רואה תינוקות שמתים יום יום ברצועה ואת מה שצה"ל עושה ברצועה ולכן הרגיש מחויב לעם הפלסטיני ולכן רצח את החייל. הנאשם סיפר לו שהוא ראה סרטונים של הפצצות שצה"ל מבצע ברצועה ושילדים נהרגים ברצועה והוא לא היה יכול להמשיך כך. לדברי העד הנאשם תאר כעס וזעם שמלווים אותו. גם כשהנאשם תיאר שהלך לעבר החייל, הוא ציין שבאותם רגעים ראה מול עיניו את הזוועות בעזה. העד סיפר שהזכ"ד מיום 12.12.2017 בשעה 11:00 נולד לאחר שהנאשם הגיע לחקירה במשטרה ולא הודה כפי שהודה בפני העד. לאחר החקירה במשטרה העד ביקש שהנאשם יגיע אליו והנאשם אישר שמה שסיפר לעד בחקירתו זה האמת.

נאמר לעד שזאהי טען שהוא לא אמר את הדברים שנכתבו בזכ"דים שלו, שצעקו עליו בחקירה והושיבו אותו שעות ארוכות, העד השיב שבחקירות בהן נכח מה שזאהי אמר קיבל ביטוי בזכ"ד, הוא לא שמע וזאהי גם לא טען בפניו שקשרו אותו שעות ארוכות. העד אישר שהרים את הקול בחקירתו של זאהי.

בחקירה הנגדית העד אמר שחשדו בנאשם לא רק בגלל סוג הרכב שנראה נמלט מהזירה, אלא בשל גורמים נוספים חסויים. העד ציין שמותר לצעוק במהלך חקירה, יש נהלים והם לא חורגים מהם. העד לא יכול לפרט מה הם הנהלים. לשאלת בית המשפט, הדגיש העד שמטרת הצעקות היא לא יצירת לחץ אלא העברת מסר שהחוקר יודע שהנחקר משקר ואינו מקבל את גרסתו. לדבריו, צעקות הן כלי להעברת המסר והגם שהן יכולות לגרום לסטרס אצל הנחקר זה מותר. העד שלל את האפשרות שיצעקו לאזנו של הנחקר. העד אישר שהזכ"ד לא מתאר הכל אלא רק קווים כלליים של מה שהיה בחדר החקירה. כמו כן, לא מתועדות בזכ"ד הרמות קול או אזיקה. העד נשאל לגבי זכ"ד מיום 02.12.2017, החקירה מתקיימת משעה 01:55 עד 07:35 ואז ממשיכה מ-08:00 עד 18:30, כיצד אם כך, אמר העד, שאין חקירות של יותר מ-10 שעות. העד השיב שבזכ"דים שהוא ניהל או היה נוכח בהם, לא התקיימה חקירה יותר מ-10 שעות והוא לא יכול להעיד לגבי זכ"ד שלא היה מעורב בו.

ע.ת 4 רס"ר אונסי חיר אלאדין חוקר ביחידת פח"ע דרום במשטרה, העיד, כי חקר את זאהי וביצע פעולות הקשורות במדיה, חיפושים באינטרנט ופעולות נוספות. הוצגו בפניו אמרות שגבה מזאהי והעד ציין שהזהירו כחוק ושזאהי מסר את הדברים בשפה הערבית, מרצונו הטוב והחופשי וחתם עליהן לאחר שקרא את הדברים והם תורגמו לשפה העברית.

נאמר לעד שזאהי טען שהוא לא אמר את הדברים הכתובים בזכ"דים והעד השיב שכל מה שנכתב באמרות הם דברים

שיצאו מפיו של זאהי בלי שהופעל עליו לחץ כלשהו מצדו או מצד גורם אחר. העד שלל את דברי זאהי שלא נתן לו לקרוא את האמרות בטרם חתם עליהן. לדבריו, הוא הקריא לזאהי את הכתוב באמרות במהלך הכתיבה ובסוף זאהי אף קרא את האמרות, אישר וחתם עליהן.

העד נכח בשחזור שביצע הנאשם. הוא סיפר, כי השחזור בוצע בצילום ווידאו של מז"פ. בשחזור, הנאשם נשאל שאלות, השיב עליהן, שחזר כיצד ביצע את הרצח ואיך ברח מהזירה.

נאמר לעד שמעיון בחקירות לא ניתן להבין את אופן אמירת הדברים, למשל אם הנאשם בכה, התרגש, שתק או היסס והעד השיב שאם יש התנהגות חריגה זה מתועד. העד שלל שהוא העתיק בחקירה המשטרתית את הכתוב בזכ"ד. לדבריו, הזכ"ד נמצא מולו בזמן החקירה והוא מעיין בו ומשווה את הדברים שהנאשם מוסר בחקירה המשטרתית לדברים שמסר בזכ"ד, מעמת אותו עם הדברים שמסר והראיות שבפניו אך לא מעתיק. העד אמר שלא היה משהו חריג במהלך עדותו של הנאשם ושהוא ענה בשטף ולא היסס.

ע.ת 5 רס"ר חיים אלשאמי העיד, כי הוא מיחידת פח"ע מחוז דרום וחקר את הנאשם ברוב החקירות של המשטרה וכן את זאהי אחיו. העד סיפר, כי הוא ביצע את ההובלה וההצבעה עם הנאשם על מנת לתפוס את הנשק. בהתחלה הנאשם סיפר שזרק את הנשק בשביל עפר, הם הגיעו למקום ולא מצאו את הנשק. הנאשם הוזהר לפני ההובלה וההצבעה והכל מתועד. יש גם הובלה והצבעה נוספת מיום 12.12.2017, הם יצאו לביתו של הנאשם ומצאו כסף באחד המזרנים - 47,000 ש"ח. העד אישר שהציג לנאשם סרט מצלמות האבטחה בו רואים את הנאשם נמלט מהיציאה מערד, עולה על אי תנועה ונכנס לנתיב הנגדי, הנאשם אישר שמדובר בו.

בחקירה הנגדית אישר העד שהודעות הנאשם אינן מצולמות בוידאו מכיוון שיש פטור בחוק. העד הופנה לחקירה מיום 03.12.2017 שעה 10:28, שם ביקש מהנאשם שיספר מה עשה באותו יום והנאשם משיב תשובה של 30 שורות ברצף. העד נשאל האם הנאשם סיפר זאת באופן שוטף וללא היסוס והשיב שכן, הכתוב משקף את תשובותיו של הנאשם. העד נשאל האם הוא יכול לספר על המצב הרגשי של הנאשם והשיב שהוא זוכר שבאחת הפעמים הנאשם בכה ואמר שהוא רוצה לומר למשפחה שהוא מצטער שרצח את החייל. העד שלל שהעתיק את הזכ"ד לחקירה המשטרתית וציין שלפעמים יש הכחשות ומה שנכתב למעשה תלוי בנחקר.

דין והכרעה

הקדמה

ראשית אציין, כי לאחר שבחנתי את כל העדויות והראיות שהובאו לבית המשפט, אמליץ לחברי לקבוע, כי המסקנה האפשרית היחידה שעולה מכלל הראיות, מעבר לכל ספק סביר, היא שהנאשם רצח את המנוח בהתאם לעובדות ולנסיבות המפורטות בכתב האישום:

א. הנאשם הודה בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה שרצח את המנוח וגולל את השתלשלות האירועים ביום הרצח ואת אופן ביצוע הרצח בהתאמה לגרסתו של אחיו זאהי בשב"כ ובמשטרה וכן בהתאמה לראיות שבתיק.

ב. זאהי הודה בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה כי לפני מספר חודשים הנאשם החל לשוחח עמו על המצב הקשה של הילדים בעזה ואמר לו שהוא רוצה לרצוח חייל ולחטוף את נשקו על מנת לנקום בחיילי צה"ל. זאהי סיפר על השתלשלות האירועים ביום האירוע ולמחרת האירוע בהתאמה לגרסת הנאשם.



כבר עתה אציין כי אני מעדיף את גרסתו של זאהי בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה על פני זאת שמסר בבית המשפט ועל כך ארחיב בהמשך.

ג. בשטיח שברכבו של הנאשם, במקום בו אמר הנאשם שהניח את הסכין לאחר הרצח (בתחתית הכיסא שליד הנהג) נמצא כתם דם שעל פי חוות הדעת של המרכז הלאומי לרפואה משפטית מקורו יכול להיות במנוח, רון יצחק קוקיה ז"ל או בכל גבר אחר בעל פרופיל גנטי זהה.

ד. הנאשם הוביל את החוקרים למקום בו נמצא הנשק שסיפר שחטף מהמנוח ואכן המדובר בנשקו של המנוח.

ה. הנאשם אמר בחקירתו, כי כאשר ברח מזירת האירוע עלה על אי תנועה ונסע בנתיב הנגדי ולאחר מספר שניות חזר לנתיב הנכון (ת/51(2)). ממצלמות האבטחה של המוקד העירוני ניתן לראות רכב עולה על אי תנועה ויוצא לנתיב הנגדי על כביש 31 (ת/20א'-ב'). כשהסרטון ממצלמות האבטחה הוצג לנאשם הוא אישר שמדובר בו. בנוסף לאמור, העיד שמחה בונים וסרצוג, כי בערב האירוע ראה רכב מסוג רנו מגאן ירוק - הרכב שיש לנאשם, שהגיע במהירות רבה מכיוון רחוב אגוז, בסמוך לאחר מכן שמע סירנות ואמבולנס.

בנוסף, מחוות הדעת של רפ"ק שאול צ'רנוברודה מהמחלקה לזיהוי פלילי-עולה, כי ישנה התאמה פיזית בין שברי הפלסטיק שנאספו מזירת האירוע ובין רכבו של הנאשם.

ו. מפלט התקשורת עולה, כי התקיימו מספר שיחות בין הנאשם ובין זאהי סביב זמן האירוע, בהתאם לגרסאותיהם בשב"כ ובמשטרה. כן בולט השימוש במילת הקוד "פיצה", באופן שאינו משתמע לשתי פנים ובהתאמה לגרסאות הנאשם וזאהי כי סיכמו ביניהם שהמילה "פיצה" משמעה נשק.

ז. בהתאמה לגרסת הנאשם, כי משך סכום כסף גדול מחשבון הבנק שלו על מנת שיוכל להתקיים לאחר ביצוע הפיגוע ובזמן שימלט, נמצאו ₪ 47,000 בתוך מזרון בחדרו של הנאשם.

ח. ישנה התאמה בין תיאור הנאשם כיצד ובאיזה אופן דקר את המנוח ובין חוות הדעת של המרכז הלאומי לרפואה משפטית באשר לנתיחת גופתו של המנוח ופצעי הדקירה שנמצאו בה. מחוות הדעת עולה, כי בבדיקת החייל נראו שישה פצעי דקירות - בצוואר, בעורף ובראש. בהתאמה, העיד הנאשם שדקר את המנוח 6 פעמים באזור הכתפיים, הראש והצוואר (ת/51(2), ת/51(13)).

ט. הנאשם בחר שלא להעיד בבית המשפט ולכך יש משמעות, כפי שארחיב בהמשך.

גרסת הנאשם

במענה לכתב האיטום הנאשם, באמצעות ב"כ, הכחיש את המיוחס לו. לא רק שהכחיש שדקר את המנוח וגרם למותו אלא גם הכחיש שהיה במקום האירוע. הנאשם טען, באמצעות ב"כ, שמצא נשק תוך כדי נסיעה לכיוון ביתו ואז יצר קשר עם אחיו זאהי ואמר לו שמצא נשק. הנאשם חפר בור והטמין את הנשק, זאהי לא היה איתו בזמן הזה.

ב"כ הנאשם טען טענות זוטא. לדברי הסנגור, הנאשם נחקר כמעט ברצף תקופה מאוד ארוכה, הוא ישב קשור על כיסא כמעט ימים שלמים, כאשר ידיו ורגליו קשורים לאחור ולכן הגיע למצב שאמר כל דבר על מנת שירפו ממנו.



הנאשם, כאמור, לא העיד בבית המשפט.

א. קבילות הודאת הנאשם

הנאשם הודה בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה שרצח את המנוח, אך כאמור טען כי הודאתו נתנה שלא באופן חופשי ומרצון אלא בשל תנאי החקירה הקשים.

סעיף 12(א) לפקודת הראיות קובע:

"עדות על הודיית הנאשם כי עבר עבירה, תהא קבילה רק אם הביא התובע עדות בדבר הנסיבות שבהן ניתנה ההודיה ובית המשפט ראה שההודיה הייתה חופשית ומרצון."

בעפ 4855/16 מוחמד שוויקי נ' מדינת ישראל נקבע כי:

בעיקרו של דבר, הותוו שני נתיבים לבחינת קבילותה ומשקלה של הודאת חוץ. האחד - נתיב סטטוטורי המעוגן בהוראת סעיף 12 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), הקובעת כי הודאת חוץ של נאשם תהא קבילה רק מקום בו הוכיחה התביעה כי ההודאה הייתה "חופשית ומרצון". אף שבעבר נקבע כי ההוראה, בעיקרה, נועדה להגן על אמיתות ההודאה, הרי שבהמשך, ולאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, נקבע כי הסעיף נועד אף למנוע פגיעה שלא כדין בזכויותיו של הנחקר - שלמות גופו ונפשו, וכן באוטונומיית הרצון וחופש הבחירה שלו, וזאת כתכלית העומדת בפני עצמה כעילה לפסילת ההודאה (ראו: ע"פ 10477/09 מובארק נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 38 (10.4.2013) (להלן: עניין מובארק)). יחד עם זאת, נקבע כי לא כל פגיעה בזכויות הנחקר תוביל לפסילת הודאתו, וכי יש לבחון בכל מקרה האם נגרמה בפועל פגיעה חמורה בחופש הבחירה ובאוטונומיית הרצון שלו. רק מקום בו הפגיעה בזכויות הנחקר גרמה לפגיעה "בצלם דמות האדם" שלו, תיפסל ההודאה ללא בחינת השפעה בפועל על חופש רצונו (ראו: עניין זדורוב, פסקה 48 לחוות דעתו של השופט י' דנציגר; עניין מירז, פסקה 23 לחוות דעתו של השופט צ' זילברטל).

ב"כ הנאשם הצהיר, כי טענת הזוטא לא מכוונת כלפי השוטרים אלא רק כלפי חוקרי השב"כ (פרוטוקול מיום 24.05.2018 עמוד 52).

חוקרי השב"כ - המכונים קופר, לנדאו, ברמן, שטרית, רצון, דדי, הרוש וסרוסי העידו בבית המשפט באשר לנסיבות גביית הזכ"דים מהנאשם. החוקרים העידו, כי לא הפעילו לחץ על הנאשם ולא הופעל לחץ עליו בנוכחותם. כולם אישרו שבחקירות השב"כ ישנן הרמות קול ואין מדובר בסיטואציה נעימה ונינוחה עבור הנחקר, אך הדגישו כי לא חרגו מנהלי השב"כ באשר למשך החקירות, איזוק הנאשם ותנאי החקירה. החוקרים הדגישו את הדחיפות והמיידיות שהיו פונקציה חשובה בחקירתו של הנאשם, הן בשל החשש שהרצח לא בוצע על ידי מפגע יחיד ושייתכן שמתוכנן פיגוע נוסף והן בשל הדחיפות למצוא את נשקו של המנוח. יש לזכור, כי מטרת העל של חקירות השב"כ היא איסוף מידע מודיעיני מהימן ולפיכך לכאורה גם לחוקרי השב"כ אין כל אינטרס להפעיל על הנאשם לחץ בלתי סביר עד שיודה בעבירה שלא ביצע וכך ימסור מידע מודיעיני שקרי. בנוסף, בע"פ 8457/15 מדינת ישראל נ' עומר בן גאזי וזוזו, נקבע באשר לתנאי החקירה בשב"כ:

"בפתח דבריו, בהקשר זה, עמד בית משפט קמא על מטרתה של חקירת השב"כ והשפעת הדבר על תנאי המעצר והחקירה, בהבהירו כי: "לא היה מדובר בניסיון לפגוע 'סתם' בנחקרים. נהפוך הוא, נקודת המוצא של חוקרי השב"כ הייתה כי רק חקירה שתגרום לנחקרים להיפתח ולספר את האמת, היא זו שתביא את התוצאות שמבחינתם יניבו את ה'תוצרת' המבוקשת על ידם: תפיסת כל חברי החוליה האחרים והאמל"ח". לאחר זאת, התייחס בית משפט קמא,



באופן פרטני, לטענות הבאות:

חקירות בשעות היום והלילה - אשר לטענה בדבר ביצוע חקירותיהם של המערערים בשעות היום והלילה, קבע בית משפט קמא, כי "כאשר ניצבים על כף המאזניים שיקולי סיכול, כאמור, מול שעות שינה של נחקר פלוני, הכף הראשונה מכריעה"; ומכל מקום, לא הוכח קיומו של קשר סיבתי בין חקירה בשעות הלילה לבין מסירת הודאה כוזבת על ידי מי מבין המערערים.

כבילת המערערים לכיסא בעת החקירה - בית משפט קמא קבע, כי אין לראות בכבילה זו משום אקט עונשי, ולא היה בה סממן של עינוי או רצון לפגיעה פיזית בנחקרים. בית משפט קמא הבהיר, בהקשר זה, כי הדבר נעשה לשם שמירה על ביטחונם של החוקרים, וזאת לאור לקחי העבר בחקירות השב"כ. עוד ציין בית משפט קמא, כי אין מדובר בהכבדה חמורה על הנחקרים, שהיה בה כדי לפגוע ברצונם החופשי, ולהשליך בכך על קבילות הודאותיהם...

גם בעפ 1784/14 אשרף עאשור נ' מדינת ישראל נקבע:

"עייפותו של הנחקר והיותו נתון לשאלות חוקרים במשך זמן ממושך הינם לעתים תוצאה בלתי נמנעת מחקירה או תוצאה נלווית לחקירה" (בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(4) 817, 839 (1999)), וכן כי "אין לומר כלל ועיקר כי עצם עריכתה של חקירה בשעות הלילה או עריכת חקירות רבות וממושכות... יש בה כשלעצמה להדביק להודאה... תווית של הודאה שנתקבלה שלא מרצון" (ע"פ 383/79 אבו עמרה נ' מדינת ישראל, פד"י לד(2) 272, 275 (1980)).

במקרה זה, לא מצאתי מקום לפקפק באמינותם ובמקצועיותם של חוקרי השב"כ באשר לנסיבות גביית הזכ"דים של הנאשם והגם שחקירותיו אכן היו ממושכות ורצופות, נראה, כי הדחיפות והנסיבות המיוחדות בתיק הצריכו זאת ולא נעשתה פעולה חריגה שפגעה באופן בלתי מידתי או בלתי סביר בזכויותיו של הנאשם. מעבר לאמור, חקירתו הראשונה של הנאשם היתה ביום 01.12.2017 בשעה 21:00 והסתיימה בשעה 22:15. חקירתו השנייה התקיימה ביום 02.12.2017 בשעות 01:55-07:35 וחקירתו השלישית החלה ביום זה בשעה 08:00 ובמהלכה הודה בביצוע העבירה. בהתאם לאמור, לא הוכח קשר סיבתי בין חקירה ממושכת לבין מסירת הודאה כוזבת מפי הנאשם כנטען.

נאשם הטוען טענות זוטא אינו יכול לסמוך, בדרך כלל, את טענותיו העובדתיות על דברי סנגורו בלבד ועליו להעיד עליהן בבית המשפט אם מבקש הוא שבית המשפט יעדיף את טענותיו על פני עדויות החוקרים. הנאשם כאמור בחר לא העיד בבית המשפט, ולפיכך מעבר לדברי ב"כ, אף לא מסר מפיו טענת זוטא מוגדרת ועקבית כלפי גורם מסוים וכן לא מסר גרסה העומדת מול עדויותיהם המהימנות של חוקרי השב"כ. בעניין זה נאמר בע"פ 8457/15 מדינת ישראל נ' עומר בן גאזי וזוזוז:

"לא ניתן לקבוע ממצא עובדתי בהקשר לאלימות שהופעלה, לכאורה, כלפי המערערים, כאשר חוקרי השב"כ מכחישים זאת בתוקף. בית משפט קמא הבהיר, בהקשר זה, כי משבחרו המערערים 2 ו-4 שלא להעיד בבית המשפט, עולה מאליה השאלה, כיצד יכולים מערערים אלה לבקש מבית המשפט לקבוע ממצא, לפיו נהגו החוקרים כלפיהם באלימות, טענה שהוכחה, כאמור, על ידי אנשי השב"כ, שהעידו במסגרת פרשת התביעה. בית משפט קמא סיכם את עמדתו בנושא זה באומרו, כי "משבחרו הנאשמים 2 ו-5 [המערערים 2 ו-4], שלא להעיד על האלימות כלפיהם, ומולם ניצבו עדויות אנשי השב"כ - המהימנות עלינו - לפיהן לא ננקטה כל פעולה אלימה כלפי הנחקרים, התוצאה הראייתית היא שטענת האלימות לא הוכחה, גם אם לא קיבלנו תמונה מלאה על חקירת המבט"ן". על יסוד האמור, קבע בית משפט קמא כי לא הוכחה האלימות הנטענת על ידי המערערים..."



באשר לטענת ב"כ הנאשם, כי הנאשם היה מנוע מפגישה עם עו"ד מתחילת חקירתו ועד לסיומה ויש בכך כדי לפגוע באופן אנוש בזכויותיו, אציין כי במעמד חקירתו הראשונה של הנאשם נאמר לו "כי הוא מצוי בחקירת שב"כ וכי אינו חייב לומר דבר העלול להפליל אותו, אולם הימנעותו מלהשיב על השאלות, עלולה לחזק את הראיות כנגדו, כמו כן נאמר לנדון כי יש לו הזכות להיוועץ עם עו"ד, הנדון אמר כי מבין זאת". הנאשם היה מנוע פגישה עם עו"ד מתאריך 01.12.2017 בשעה 22:10 והדבר נאמר לנאשם במסגרת חקירתו הראשונה (ת/51(1) סעיף 50). מניעתו של הנאשם נמשכה עד לתאריך 13.12.2017 ובחקירתו מיום זה התייעץ עם עו"ד.

זכות ההיוועצות מעוגנת בסעיף 34 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996, והגם שבית המשפט עמד לא אחת על חשיבותה, ככל זכויות היסוד האחרות אף היא אינה מוחלטת, ויש לאזנה עם זכויות ואינטרסים מתנגשים. כך למשל, סעיף 35 לחוק מאפשר את הגבלת הזכות להיוועצות כאשר מדובר בחשוד בעבירות ביטחון וכאשר מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף.

במקרה שלפנינו הנאשם נחשד בעת חקירתו בעבירות ביטחון חמורות ביותר, ודחיית מפגשו עם עורך-דין אושרה על-ידי הממונה על החקירה (ת/35-א/ת/35ה). איני מקבל את טענת ב"כ הנאשם כי העובדה שנאמר לנאשם בחקירתו הראשונה כי יש לו זכות להיוועץ עם עו"ד, אך הוא לא נשאל האם הוא מעוניין לממש זכות זאת, יש בה כדי פגיעה אנושה בזכויותיו של הנאשם. וגם לו הייתי מקבל טענה זו, הגישה היא כי בהפרת זכותו של עצור להיוועץ בעורך-דין יבחן בית המשפט בכל מקרה לגופו את השפעת הפגיעה בזכות ההיוועצות על חופשיות רצונו של הנחקר ועל משקל ההודאה שמסר. במקרה זה, הנאשם כלל לא הודה בחקירה הראשונה ולאחריה כבר היה מנוע מלהיפגש עם עו"ד ולפיכך גם אם העובדה שלא נשאל האם הוא מעוניין לממש את הזכות להיוועצות יש בה כדי לפגוע בזכותו של הנאשם, המדובר בפגיעה מזערית שלא פגעה בפועל בהגנתו של הנאשם.

טענה נוספת שטען הסניגור היא, כי הזכ"דים בשב"כ אינם משקפים את החקירה בפועל. לדבריו, הזכ"דים קצרים ביחס למשך החקירות ולא ניתן להסיק מהם מהו הלך הרוח בחקירה ומהי חווייתו הסובייקטיבית של הנחקר.

הגם שלאור אופיין המודיעיני של חקירות השב"כ, הן אינן כפופות לכללי התיעוד החלים על חקירות המשטרה המעוגנות בחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), תשס"ב-2002, כבר נקבע בעניין זה בע"פ 6613/99 סמירק נ' מדינת ישראל פ"ד נו(3) 529 (להלן עניין סמירק), כי חקירות השב"כ חייבות בתיעוד וברישום מדויקים ככל הניתן:

"ככלל, הדרך המקובלת להוכחת הודאה בפני איש מרות היא הגשת אימרה שנגבתה מן הנאשם בכתב וחתומה על-ידיו בליווי עדות על אודות נסיבות גביית האימרה על-ידי החוקר ששמע את ההודאה מפי הנאשם וראה אותו חותם על הכתב. בדרך זו יכול בית-המשפט להתרשם מן הנוסח המדויק של הדברים שנאמרו בחקירה, מאופן ניהולה ומפרטיה (ע"פ 251/63 אבו-ניל נ' היועץ המשפטי לממשלה [14], בעמ' 262; ע"פ 611/80 מטוסיאן נ' מדינת ישראל [15], בעמ' 106). הלכה למעשה, נוכח אופייה הסיכולי של חקירת השב"כ, אין נוהגים חוקרי השב"כ לגבות אמרות בכתב מנחקרים, ומלאכה זו מבוצעת על-ידי חוקרי המשטרה. עם זאת הבטחת זכויות הנאשם וההקפדה הראויה על סדרי החקירה ותקינותה מחייבות כי מימצאי חקירה והודאות חשודים העשויות לשמש כראיה במשפט יתועדו במלואם. בעניין זה הנחה בית-משפט זה פעמים רבות את המשטרה לעניין חקירותיה, ואמנם במשטרה סדרי רישום החקירה ותיעודה דורשים רישום קפדני על-פי נהלים והנחיות מחייבים. באשר לחקירות השב"כ, אף שמקובל כי עיקר תכליתן וייעודן הוא בסיכול, הרי שאין עוד חולק כי מחייבות הן תיעוד ורישום. אשר-על-כן מחויבים חוקרי השב"כ על-פי סדרי הנהלה הנוהגים בחקירותיהם להקפיד על תרשומות מדויקות ביחס לפעולות הנעשות במהלך החקירה ועל רישום מפורט ככל האפשר של תוכן הדברים שהושמעו במסגרתה, בסמוך ככל הניתן למועד אמירתם".

במקרה זה, תועדו החקירות בזיכרונות הדברים שנכתבו במהלך החקירה או בסמוך לסיומה ואני סבור, כי היקפו הרב

של הרישום והתיעוד בזיכרונות הדברים, רמת הפירוט שנזכרה בהם, והשוואה בינם ובין החקירות שתועדו במשטרה, מעידים על דיוקם ומהימנותם. כמו כן, כאמור התרשמתי ממהימנותם של חוקרי השב"כ שהעידו בפניי, בין היתר גם בנוגע לאופן תיעוד זיכרונות הדברים ומנגד, הנאשם לא העיד בבית המשפט ולכן לא שמענו מפיו באיזה אופן זיכרונות הדברים לא משקפים את הלך רוח החקירה ומדוע לא ניתן ללמוד מהם על אופן התנהלות החקירה.

בנוסף לאמור אציין, כי ב"כ הנאשם טען את טענת הזוטא באשר לאמרותיו של הנאשם בשב"כ ואף הצהיר כי אינו טוען זאת באשר לאמרותיו במשטרה.

מעיון בחקירותיו של הנאשם במשטרה ניכר כי עיקר הפרטים שמסר בחקירתו בשב"כ נמסרו מפיו גם במהלך חקירותיו במשטרה. איני מקבל את טענת ב"כ הנאשם כי הודעות הנאשם במשטרה מכילות למעשה את תוכן זיכרונות הדברים שנמסרו בשב"כ. מעיון בזיכרונות הדברים שנכתבו בשב"כ ובחקירות המשטרה, עולה, כי חוקרי המשטרה ניהלו חקירה עצמאית ונפרדת, ולא העתיקו מתוך זיכרונות הדברים שקיבלו מחוקרי השב"כ. מסקנה זו מתעצמת נוכח העובדה, כי הנאשם סיפר במשטרה באיזה נקודות שיקר במהלך חקירתו בשב"כ (ת/40ב) וגולל באופן מפורט את השתלשלות האירועים ביום האירוע. חוקרי המשטרה עימתו את הנאשם עם הראיות נגדו והנאשם השיב לשאלות באופן מפורט, החוקרים אף שאלו שאלות שלא נשאלות במעמד חקירותיו של הנאשם בשב"כ, כך למשל כאשר טען הנאשם שלא התכוון לקטול את הנאשם עם הסכין אלא לפצוע אותו, המחיש לו החוקר שברור לכל שסכין הורגת, כמו שבחג הקורבן שחטו את הקורבן באמצעות סכין ומכאן שאם השתמש הנאשם בסכין כוונתו הייתה להרוג. מקריאת החקירות במשטרה ניכר כי החקירה התפתחה באופן דינאמי והגיוני ולא באופן שמוכתב מראש על ידי זיכרונות הדברים שנכתבו על ידי חוקרי השב"כ.

בהתאם לאמור ולאור האמון שאני נותן בעדויות חוקרי השב"כ והמשטרה כאשר מנגד הנאשם לא העיד בנוגע לעובדות שנטענו ע"י ב"כ בעניין זה, יש לקבוע, כי לא הופעל לחץ בלתי סביר ולא הוגן, בנסיבות העניין, על הנאשם וכי הודאותיו של הנאשם נמסרו באופן חופשי ומרצון ולפיכך הן קבילות.

ב. משקל הודאת הנאשם

אף אם הוכח, כי הודאה שמסר נאשם קבילה מבחינת נסיבות גבייתה, על בית-המשפט להוסיף ולבחון את משקלה כדי לקבוע את אמיתות תוכנה. המשקל שיינתן להודאת נאשם ייקבע על פי שני מבחנים מצטברים: המבחן האחד הוא פנימי ומתייחס לתוכנה של ההודאה ולסימני האמת הנלמדים מתוכה. המבחן השני - מבחן "הדבר-מה הנוסף" - מבחן שהוא חיצוני, ומטרתו לתור אחר סימנים מחוץ לדברי הנאשם בהודאתו, שיש בהם כדי לאשר אמיתותה (ראו לעניין זה ע"פ 5954/06 יבגני סרנצ'וקוב נ' מדינת ישראל).

בע"פ 4855/16 מוחמד שוויקי נ' מדינת ישראל נקבע מבחן תלת שלבי לבחינת משקלה של הודאת חוץ:

"בהקשר זה, הציע השופט נ' הנדל מבחן משולש לשם בחינת המשקל הפנימי והחיצוני של הודאת החוץ (ראו: ע"פ 4179/09 מדינת ישראל נ' וולקוב, [פורסם בנבו] פסקה 4 לחוות דעתו של השופט נ' הנדל (18.10.2010)), לפיו יש לבחון את ההודאה באמצעות שלושה היבטים: "מי אמר", "מה אמר" ו-"דבר מה". ההיבט הראשון ("מי אמר") מתמקד בזהותו של הנאשם שהודה ובמאפייניו האישיים, ובשאלה האם הם מעידים על כך שהוא נכלל באחת מן הקבוצות אשר לחבריה נשקפת סכנה מוגברת למסירת הודאת שווא. ההיבט השני ("מה אמר") בוחן את תוכנה של ההודאה, בשים לב לשלב בו הודה הנאשם במהלך החקירה. מבחן זה אמנם דומה למבחן הפנימי, אך הדגש הוא אינו על האמרה הבודדת במסגרתה הודה הנאשם, אלא על התמונה הרחבה יותר העולה מן החקירה ופרטיה. ההיבט השלישי ("דבר מה") מבקש לבחון האם קיימות ראיות חיצוניות שמאמתות את ההודאה, אך בשונה מן המבחן החיצוני, מבחן זה אינו מסתפק בבחינת קיומו של "דבר מה נוסף", אלא נותן את הדעת לשאלה האם קיימים גם "דבר מה חסר" או "דבר מה סותר".

למעשה, ניתן לומר כי ההיבטים הראשון והשני הם חלק מהמבחן הפנימי שאוזכר לעיל, וההיבט השלישי חופף במידה רבה למבחן החיצוני (ראו: עניין פלוני השני, פסקה 58).

בענייננו, משקל הודאת הנאשם הוא גבוה ופרטי ההודאה מתיישבים היטב עם הראיות הנוספות בתיק ועם עדותו של זאהי באופן שאינו משאיר מקום לספק שהנאשם הודה הודאת אמת.

מקריאת אמרותיו של הנאשם בשב"כ ובמשטרה התרשמתי כי לא מדובר באדם שנכלל באחת מן הקבוצות אשר לחבריה נשקפת סכנה מוגברת למסירת הודאת שווא. בתחילה הכחיש הנאשם את המיוחס לו, אך כאשר עומת עם חומרי החקירה הסותרים את גרסתו, החל לחשוף את פרטי האירוע. כבר בהתחלה ניכר כי הנאשם רצה להשאיר את זאהי מחוץ לעניין בהתאם להסכם ביניהם, ולכן לא חשף פרטים העלולים לסבך את זאהי ולהצביע על מעורבותו באירוע. במקרה זה, כפי שציינן כבוד השופט הנדל לעיל, הדגש אינו על האמרה הבודדת במסגרתה הודה הנאשם אלא על התמונה הרחבה העולה מן החקירה ופרטיה והיא כאמור חשיפה הדרגתית בהתאם לעובדות ולראיות שהוטחו בפני הנאשם. כך למשל:

א. בתחילת החקירה הבין הנאשם, כי חוקריו יודעים שהיה בערד ביום האירוע ולכן אישר שהיה בערד בין השעות 14:00-17:00 ולמעשה הרחיק את עצמו משהות בערד בשעת האירוע. כן טען שנסע לערד בטויוטה קורולה של אחיו ולא ברכבו ושרכבו לא תקין ומעולם לא נסע בו על מנת להרחיק את רכבו מזירת האירוע. כשהחוקר הראה לנאשם שהרכב תקין שינה את גרסתו ואמר שלא נוסע בו מכיוון שאין לו ביטוח.

ב. כאשר נאמר לנאשם שיש בידי החוקרים DNA מהזירה, בדה הנאשם סיפור לפיו כשהגיע לערד ביום האירוע סביב השעה 19:50 תקפו אותו בערד שלושה רעולי פנים חמושים והדביקו דבר מה לידי, הוא לא ראה במה מדובר רק הבין שלקחו ממנו טביעות אצבעות. האמור נועד להתמודד עם העובדה כי חוקריו הטיחו בו שנמצא DNA בזירה ושהוא תועד במצלמות בערד בשעות הערב ולא כפי שטען.

ג. גם כשחשף הנאשם את העובדה כי רצח את המנוח, טען שזרק את הנשק שלקח ממנו מחלון הרכב. בשלב זה הנאשם הבין שבידי חוקריו ראיות לכך שביצע את הפיגוע ולכן הודה בביצועו אך עדיין רצה להסתיר את מעורבותו של זאהי לאחר הפיגוע. הנאשם הכחיש שהיו מעורבים נוספים בפיגוע וכן לא סיפר ששיתף את זאהי בכך שביצע את הפיגוע.

ד. כשנאמר לנאשם שחוקריו יודעים שזאהי מכיר היטב את עניין הפיגוע, טען הנאשם שסיפר לזאהי לאחר שביצע את הפיגוע אך זאהי לא מעורב בפיגוע ולא יודע היכן נמצא הנשק ואף כעס עליו כאשר הנאשם סיפר לו שביצע את הפיגוע.

ה. כאשר נאמר לנאשם שזאהי סיפר שהנאשם הראה לו את הנשק שלקח מהמנוח ואף הוצגה לו עדותו של זאהי בה סיפר זאת, הנאשם, שעד כה לא רצה לערב את זאהי בהתאם להסכם ביניהם, חשף את מעורבותו של זאהי ואמר שאכן הראה לזאהי את הנשק לאחר האירוע.

ו. הנאשם שלל את האפשרות שחזר למקום בו ביצע את הפיגוע למחרת, אך כשנאמר לו שזאהי סיפר שלמחרת האירוע הוא והנאשם חזרו למקום בו הנאשם ביצע את הפיגוע והנאשם הראה לו היכן ישב המנוח, הנאשם אישר זאת.

ז. לאחר שהנאשם הבין שזאהי חשף בעצמו את מעורבותו בפיגוע, סיפר לחוקרים את השתלשלות האירועים, לרבות את מעורבותו של זאהי לאחר האירוע.

ח. גם בחירתו של הנאשם שלא להעיד, בניגוד לעצת סנגורו והנאשם עמד על דעתו שלא להעיד, תומכת לכאורה, בכך שהנאשם לא משתייך לקבוצת "אשר לחבריה נשקפת סכנה מוגברת למסירת הודאת שווא", אלא מדובר בנאשם שער לזכויותיו ועומד על דעתו.

בנוסף לאמור, במקרה זה קיימות ראיות חיצוניות רבות, לרבות ראיות אובייקטיביות, המאמתות את הודאת הנאשם, עד כי לא נותר דבר מה חסר או סותר שיכולים להצביע על מסקנה אחרת מלבד המסקנה כי הנאשם הודה הודאת אמת וכי הוא זה שרצח את המנוח.

א. התאמת גרסת הנאשם לראיות:

1. בהודאתו הראשונה, הנאשם סיפר שנסע עם רכבו מסוג רנו מגאן בצבע ירוק למקום האירוע, הוא הבחין בחייל יושב לבדו, הוא החנה את רכבו, הפתיע את החייל מאחור ודקר אותו באזור הכתף והצוואר. הנאשם לקח את הנשק וברח לרכבו. הוא הניח את הנשק והסכין בתחתית המושב שליד הנהג, הוא החל בנסיעה עלה על אי תנועה ונסע בנתיב הנגדי, לאחר מספר שניות חזר לנתיב הנכון. הנאשם סיפר בהתחלה שזרק את הנשק ואת הסכין מהחלון. גרסה זו של הנאשם (למעט לעניין זריקת הנשק והסכין) תואמת את הראיות בצורה מושלמת -

- העד שמחה בונים וסרצוג העיד, כי בערב האירוע ראה רכב מסוג רנו מגאן ירוק שהגיע במהירות רבה מכיוון רחוב אגוז, ובסמוך לאחר מכן שמע סירנות ואמבולנס.

- גם במצלמות האבטחה רואים את הנאשם נמלט מהיציאה מערד, עולה על אי תנועה ונכנס לנתיב הנגדי, והנאשם אישר שמדובר בו.

- בהתאמה לגרסת הנאשם, נמצאו חלקי פלסטיק של רכב בקרבת אי התנועה בו טען שהתנגש ונמצאה התאמה בין רכבו ובין החלקים.

- מיקום פצעיו של המנוח תואם את תיאור תקיפת המנוח ע"י הנאשם כפי שפורט לעיל.

- נמצא כתם דם בתחתית המושב שליד הנהג שעל פי חוות הדעת של המרכז הלאומי לרפואה משפטית יכול להיות במנוח, רון יצחק קוקיה ז"ל או בכל גבר אחר בעל פרופיל גנטי זהה. לפרט זה משמעות רבה שכן הנאשם סיפר שלאחר הרצח, הניח את הסכין המגואלת בדם בתחתית המושב שליד הנהג.

2. הנאשם תיאר את הנשק שחטף מהחייל לפרטיו וסיפר שחיפש בטלפון באיזה סוג נשק מדובר. כן סיפר שמצא שקית לבנה, הפריד בין המחסנית והרובה והכניסם לשקית. הנאשם הטמין את שניהם בבור בקרבת ביתו.

- בהתאמה, ביום 03.12.2017 יצא הנאשם עם חוקריו להצביע על המקום בו נמצא הנשק (ת/139). במקום נמצא נשק מסוג תבור כשהוא טמון באדמה בתוך שקית לבנה מופרד מהמחסנית.

- הנאשם סיפר כי חיפש באינטרנט באיזה סוג נשק מדובר. כמו כן, כאשר סיפר לזאהי על כך שביצע את הפיגוע, זאהי לא האמין לו ולכן הם חיפשו באינטרנט מידע על הפיגוע. זאהי סיפר שמצאו כתבה באתר PANET בנוגע לפיגוע.

- בהתאמה, ממזכר שכתב רס"מ אונסי חיר אל דין ביום 04.12.2017 עולה, כי יש כתבה על הרצח מתאריך 30.11.2017 בשעה 21:50 באתר PANET, בה נכתב שהרקע לאירוע כנראה לאומני "קאומיה". בחיפוש בטלפון הנייד של הנאשם נמצא חיפוש אחר המילה "קאומיה" והמשמעות שלה בערבית.

- במסגרת הצפייה בתוכן הקבצים ובו"ח PDF בטלפון של הנאשם עלה בין היתר, כי חיפוש בשורה 7 בגוגל מסומן כנמחק "dual caliber rifle" (בוצע חיפוש באינטרנט לביטוי הזה ואותר נשק מיקרו תבור).
3. הנאשם סיפר שהוא זאהי שוחחו על רצונם לחטוף נשק מחייל מספר חודשים לפני האירוע. בהתאמה, מפלטי התקשורת עולה, כי הנאשם שלח לזאהי כתבה בה נכתב על אירוע של חטיפת נשק מחייל במשמר הנגב. כמו כן, שלח הנאשם לזאהי תמונה של חומרי הרדמה. זאהי אמר בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה, כי הנאשם אמר לו שניתן להשתמש בהם להרדים כל אדם ולעשות איתו מה שאתה רוצה ועל רקע השיח בין השניים, הבין זאהי מהנאשם שניתן להרדים באמצעותו חייל ולחטוף את נשקו.
- כמו כן, אף השיחות שהתקיימו בין השניים תומכות בהודאת הנאשם. כך למשל מהתכתבות בין השניים מיום 19.01.2017 עולה, כי זאהי כתב לנאשם "מה שאני הולך לדבר איתך אסור בהודעות" והנאשם השיב לו: "אם כך, תשתוק".
4. הנאשם הודה שביצע את העבירות כנקמה על פעילות כוחות צה"ל בגדה המערבית וברצועת עזה ובמטרה להביע תמיכה והזדהות עם העם הפלסטיני.
- בהתאמה נמצאו בטלפון הסלולארי של הנאשם סרטונים שונים אודות ייצור נשק מאולתר והפעלתו, אמל"ח שונים וצורת פעולתם וסרטוני קסאם שונים - דובר הקסאם אבו עוביידה מדבר בהם אודות חמאס אלקסאם.
- ב. הודאתו של הנאשם מתיישבת היטב עם הודאתו של זאהי:
- הגם שניכר היה שהנאשם מתאמץ להרחיק את זאהי מחלקו באירוע ואף זאהי בתחילה הכחיש כל קשר וידיעה בנוגע לאירוע, לבסוף גרסאותיהם של השניים תואמות ומשלימות זו את זו, הגרעין העובדתי בהן אחיד, מפורט ועולה מהן תמונה עובדתית ברורה באשר להשתלשלות האירועים שהובילה לרצח המנוח. גם הנאשם וגם זאהי סיפרו כי ערכו מספר סיורים בערד תקופה מסוימת לפני האירוע על מנת לחפש חייל ולחטוף את נשקו. שניהם סיפרו שהיה ביניהם שיח על כך. השניים סיפרו שהנאשם החזיק ברכבו סכין. שניהם סיפרו שלאחר שהנאשם ביצע את הפיגוע הוא שלח לזאהי תמונה אך מכיוון שהיה חשוך זאהי לא ראה מה מצולם ולמעשה הנאשם צילם לו את הנשק. לאחר האירוע, הנאשם נפגש עם זאהי וסיפר לו שביצע את הפיגוע. זאהי לא האמין לו בהתחלה, עד שראה כתבה על כך שחייל נדקר. הנאשם הראה לזאהי את הנשק, השניים הביאו מכוש מבתם, שמו את הנשק והמחסנית בנפרד בשקית לבנה והטמינו אותם באדמה. שניהם סיפרו שהנאשם החביא את הסכין בביתו ושזאהי לא היה איתו באותו זמן.
- גם זאהי וגם הנאשם סיפרו שסיכמו שמילת הקוד ביניהם לנשק היא "פיצה" ואכן מהשיחות שקיימו עולה שהשתמשו במילה זו כמילת קוד לאחר שהנאשם ביצע את הפיגוע. שניהם סיפרו שלאחר הפיגוע חיפשו באינטרנט באיזה סוג נשק מדובר.
- מהאמור, עולים שני תרחישים אפשריים: האחד, כי חוקרי השב"כ הכתיבו את הגרסה האמורה לשני הנחקרים - זאהי והנאשם; והשני, כי השניים סיפרו את שאירע לחוקרי השב"כ. כפי שכבר צוין, לתרחיש הראשון אין כל בסיס ראייתי, משום שחוקרי השב"כ מכחישים אותו, ועדותם לא נסתרה, והנאשם לא העיד עליו, שהרי לא העיד בכלל. אולם מעבר לכך, לתרחיש הראשון אין גם היתכנות הגיונית. התרחיש הראשון - קרי: ההשערה כי חוקרי השב"כ "שתלו" כביכול את הגרסה האמורה בפי הנאשם וזאהי - גוררת את ההנחה שהם ידעו את פרטי הגרסה, לרבות פרטים שלא עלו מתוך הראיות הפורנזיות, לפני שחקרו את הנאשם ואת זאהי. מהיכן יכלו לדעת אותם? הנאשם וזאהי שוללים שיתוף של כל אדם אחר בפרטים אלה, ולהנחת ידיעתו של אדם אחר אין כל סימן בחומר הראיות.



החוקרים לא יכלו לקבל את הפרטים הללו ממקור עלום כלשהו, אלא רק מהנאשם וזאהי.

בנסיבות העניין ולאור כל הנימוקים שמניתי לעיל (וכן אלה שיפורטו בהמשך) אני דוחה את התרחיש הראשון, שלפיו החוקרים "שתלו" את הגרסה האמורה אצל הנאשם וזאהי, ומקבל את התרחיש השני, שלפיו הנאשם וזאהי הם שסיפרו מעצמם את הגרסה האמורה לחוקרים, גרסה אשר זכתה למניפת תמיכות בראיות פורנזיות ואנושיות.

ג. הנאשם לא העיד בבית המשפט

ביום 10/7/18 אמר הסנגור שיודיע אם הנאשם יעיד להגנתו. ביום 6/9/18 הסנגור הודיע בכתב לבית המשפט שהנאשם יעיד להגנתו. למרות האמור, ביום 22/11/18 בתום פרשת התביעה, הודיע הסנגור:

"הסברתי לנאשם את זכויותיו וכן את תוצאות בחירתו שלא להעיד. הנאשם בחר שלא להעיד."

מבקשתו בכתב (מיום 26/11/18) להשתחרר מייצוג הנאשם עולה שהנאשם בחר שלא להעיד למרות עמדתו הנוגדת של הסנגור בקשר לכך. ביום 22/11/19 התקיים דיון בבקשת הסנגור להשתחרר מייצוג (בקשה שנדחתה) והסנגור אמר:

"מה שפורסם נוגד כל מה שהיה יוצא כאילו שאני אמרתי לנאשם לא להעיד, מה שלא נכון."

הנאשם נמנע מלהעיד בבית המשפט ולשתיקתו במשפט יש ערך ראייתי ניכר בנסיבות העניין.

סעיף 161 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן "חוק סדר הדין הפלילי") קובע:

161. (א) הנאשם רשאי לנהוג באחת מאלה:

(1) להעיד כעד ההגנה, ואז יהיה עשוי להיחקר חקירה שכנגד;

(2) להימנע מהעיד.

(ב) בית המשפט יסביר לנאשם כי הוא רשאי לנהוג כאמור בסעיף קטן (א) ואת תוצאות הימנעותו מהעיד כאמור בסעיף 162.

לזכות השתיקה יש מעמד רם במשפטנו, ניתן גם לראות בה את אחד ההיבטים של חזקת החפות. על-פי זכות זו, המעוגנת בסעיף 161 לעיל, אין כופים על נאשם להתגונן באופן פוזיטיבי נגד האישומים המיוחסים לו, ולכן הוא אינו מחויב להעיד במהלך משפטו או להשיב לשאלות שנשאל במסגרתה של חקירה המתנהלת נגדו, כאשר התשובות לשאלות אלה עלולות להפלילו. חרף האמור, קובע סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי:

162 (א) הימנעות הנאשם מהעיד עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה וכן סיוע לראיות התביעה במקום שדרוש להן סיוע, אך לא תשמש סיוע לצורך סעיף 11 לחוק לתיקון הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955 או לצורך סעיף 20(ד) לחוק הליכי חקירה והעדה של אנשים עם מוגבלות.

לכאורה נראה שיש מתח בין הסעיפים לעיל, בעוד שסעיף 161 מעניק לנאשם זכות שלא להעיד, סעיף 162(א) מעניק

משקל ראייתי להימנעותו של הנאשם מלהעיד. על האיזון שבין שני הסעיפים נאמר בע"פ 2132/04 סלים קייס נ' מדינת ישראל:

"הכלל בדבר הערך הראייתי שיש לייחס לשתיקת הנאשם במשפט מבטא את האיזון הנדרש בין אינטרס חשיפת האמת בהליך הפלילי, לבין ההגנה על זכויות הנאשם מפני הפללה עצמית. לשתיקת הנאשם ניתן משקל ראייתי כחיזוק למשקל ראיות התביעה וכסיוע במקום שהוא נדרש. עם זאת, השתיקה אינה יכולה לתפוס את מקומן של ראיות התביעה הבסיסיות הנדרשות לצורך הפללת הנאשם. זכות השתיקה אינה גורעת מהנטל המוטל על כתפי רשויות התביעה להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר (ענין מילשטיין, סעיפים 7 ו-10 לפסק דינו של השופט לוי). עם זאת, אינטרס גילוי האמת בהליך הפלילי מורה כי יש לתת ערך ראייתי יחסי לשתיקת הנאשם במשפט, ויחסיות זו מתבטאת בחיזוק ראיות המפלילות את הנאשם בביצוע העבירה.

שתיקת הנאשם אינה יכולה לשמש להוכחת עובדה שבמחלוקת מקום שזו לא הוכחה אף לכאורה ביתר הראיות (ע"פ 2831/95 אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5) 221, 328). לעומת זאת, שתיקתו של הנאשם עשויה להצטרף לראיות אחרות, המצביעות על התקיימותה של עובדה השנויה במחלוקת, כדי להגיע לרמת ההוכחה הנדרשת שלה (רע"פ 1601/91 צרפתי נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(3) 408, 409; עניין בן גל, 148, 154). יתר על כן, כאשר עולה מראיות התביעה מסקנה מפלילה לכאורה, הימנעותו של נאשם מלהעיד ולעמוד למבחן החקירה הנגדית מותרת את מסקנת ההפללה ללא משקל שכנגד, ועשויה להוביל להרשעתו.."

ראו גם ד"נ 3081/91 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(4) 441, 478:

"מובן שעל-פי הדין אין בשתיקה ראייה מרשיעה, *per se*, אבל מבחני השכל הישר, אליהם הירבה הסניגור המלומד להפנות בטיעונו, אינם מוליכים למסקנה, שזו הדרך בה יכול נאשם לשכנע, כי הודאה שמסר ואשר יש בה סימני אמת פנימיים ודבר-מה נוסף לרוב, בכל זאת איננה אמת. לפי שיטת המשפט שלנו, עומדת לנאשם זכות השתיקה (לא כן כידוע, בכל ארצות הקונטיננט של אירופה), ואם כי סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, סטה מן העקרונות הקלאסיים של השיטה האדוורסארית והתיר הסקת מסקנות מן השתיקה, הרי הזכות לשתוק, כשלעצמה, בעינה עומדת, ואין כופין נאשם להעיד. אך, כאמור, יצרה השתיקה הכבדה עניינית והגיבית על הסניגור, כי במקרה שלנו לא יכול היה להסתמך על גירסה הנושאת סימן היכר של עדות של נאשם שגם היה נכון להיחקר על דבריו. כאן המקום להדגיש, כי הנכונות להעיד אינה מבטאת רק פתיחת דרך להשמעת גירסה פלונית בדרך הקבועה בדין הראיות. מהותה המרכזית של העדות בבית המשפט היא בכך שהיא משרתת את התפיסה המקובלת בשיטת המשפט האנגלו-אמריקנית, לפיה בירור האמת נעשה בעיקר על-ידי מתן האפשרות לחקירה נגדית. משמע, אי-מתן עדות מבטא לא רק רתיעה מפני הצגת תיזה כלשהי בפני בית המשפט, אלא אי-נכונות להציב את התיזה במבחן של החקירה הנגדית".

נאשם הבוחר שלא למסור את גרסתו בבית המשפט, חושש שהגנתו תתמוטט אם תעמוד למבחן החקירה הנגדית, שכן לאדם חף מפשע אין, בדרך כלל, סיבה להימנע מלהציג את גרסתו בפני בית המשפט. לשתיקה משקל ראייתי ונאשם הנמנע ממתן עדות צריך להציג הסבר מהותי ובעל משקל לכך ששתק על מנת להשפיע על אותו משקל שיינתן לשתיקתו. ראה ע"פ 2996/09 פלוני נ' מדינת ישראל, (11.5.2011):

"הוראה זו מאזנת בין זכות השתיקה הנתונה לנאשם לבין האינטרס הציבורי רב הערך שעניינו חשיפת האמת (וראו בהקשר זה עניין קייס, בפסקה 35 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה). היא מבוססת על ההנחה שלפיה אדם חף מפשע לא יימנע, על דרך הכלל, מהצגת גרסתו; והבחירה שלא להביא גרסה כלשהי בפני בית המשפט מלמדת על

חששו של הנאשם כי גרסתו לא תצלח את מבחן החקירה הנגדית... בצד האמור, גם כאן, מקום בו ניתן מפי הנאשם הסבר מניח את הדעת לשתיקתו יהיה בכך כדי להשפיע על משקלה הראייתי. בהקשר זה חשוב להדגיש, כי אין די במתן הסבר סתמי לשתיקה אלא נדרש הסבר מהותי בעל משקל של ממש"

הפסיקה קיבלה הסבר של נאשם שבחר לא להעיד ולא להפוך לעד במשפט, על מנת שאמרתו במשטרה, שקבילה נגדו, לא תהיה קבילה ומפלילה נגד הנאשמים האחרים באותו משפט שהם אחים שלו (ראה ע"פ 115/82 האיל מועדי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 197; 234).

במקרה שלנו המשפטים של זאהי והנאשם הופרדו וגם לו העיד הנאשם במשפטו - עדות זו אינה בבחינת עדות במשפט של זאהי, ובנוסף, שם, במשפט של זאהי הוא (הנאשם כאן) אינו נאשם אלא עד שייקרא להעיד בדיוק כפי שזאהי כבר העיד במשפטו של הנאשם.

כאמור, למרות שלא זו היתה עמדת הסנגור, הנאשם בחר שלא להעיד ולא קיבלנו כל הסבר להימנעות הנאשם מלהעיד.

במקרה זה, לאור העובדה כי טענת ההגנה העיקרית של הנאשם, מפי ב"כ בלבד, היא טענת זוטא וחוקרי השב"כ והמשטרה העידו בבית המשפט באשר לכך, היעדר הצגת התיזה של הנאשם באשר לכך, מחלישה את טענתו ולמעשה מרוקנת את טענת הזוטא מתוכן.

בנוסף לאמור, במקרה זה ישנן ראיות רבות המובילות למסקנה כי הנאשם הוא שרצח את המנוח. שתיקתו מצטרפת לראיות שפורטו לעיל בהרחבה ומהווה חיזוק למסקנה האמורה.

כאן המקום להעיר, כי דברים שאמר הנאשם מחוץ לכותלי בית המשפט, הגם שהם בבחינת עדות מפי השמועה, יהיו קבילים לחובתו במשפט גם אם אינו מעיד בבית המשפט, אך אם ברצונו להסתמך על דברים שאמר מחוץ לבית המשפט על מנת שישמשו לטובתו ולהגנתו - בדרך כלל, למעט חריגים, עליו להעיד עליהם בבית המשפט. ראה בעניין זה, ע"פ 115/82 האיל מועדי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 197, בעמ' 234-235:

"השאלה הראשונה היא, אם יש כוח ראייתי לדברים שבהודאה זו, ככל שהם באים לדבר בזכותו של המערער, שהרי בחר המערער לשתוק בבית המשפט ולא העיד עליהם בעדות? בע"פ 325/64, בעמ' 41, מצוין השופט ח' כהן (כתוארו אז):

'כשמונחת לפני בית-משפט הודעה שמסר נאשם במשטרה, והיא סותרת בפרטים אלה או אחרים עדות שניתנה בשבועה בבית-המשפט - פשיטא שההודעה אינה יכולה לשמש ראיה לסתור את העדות. נאשם אשר ברצונו לטעון שהודעתו במשטרה היא הודעת אמת, ואילו העדות שניתנה נגדו בשבועה בבית-המשפט היא עדות שקר, חובה עליו לתת עדות בשבועה בעצמו או להביא עדויות אחרות בשבועה לסתור את העדות שניתנה נגדו'.

שכן הודאה מתקבלת כראיה אף-על-פי שהיא עדות שמיעה, כשאנו יוצאים מן ההנחה, כי הנאשם לא התוודה אלא על דברי אמת, ואילו דברים שאמר לזכותו מחוץ לכותלי בית המשפט, כיצד יכולים הם לשמש ראיה בלי שהתכבד והעיד עליהם וחשף עצמו לחקירה שכנגד עליהם? "

בספרו על הראיות (חלק ראשון, ע' 139) מצוין השופט י' קדמי את הכלל שנקבע בפסיקת בית המשפט העליון לעניין הודאת נאשם :

"אף שהודיה מוגשת ומתקבלת בשלמותה, הכלל הוא שרק לאותם חלקים מתוכה שיש בהם משום "הודיה" - דהיינו: אותם חלקים העומדים לחובת המודה - יש כוח ראייתי; ואילו אותם חלקים אשר במסגרתם מוסר המודה דברים לזכותו - כגון: עובדות המבססות פטור מאחריות פלילית או הגנה מן ההגנות הקבועות בחוק, או עובדות המשמיטות את הבסיס מתחת לקיומו של היסוד הנפשי הדרוש להרשעה וכיו"ב - אינם מהווים ראיה לתוכנם, ואם מבקש מוסר ההודיה לסמוך עליהם - עליו להעיד על כך מעל דוכן העדים במהלך הדיון. הטעם לכלל זה הוא: ההודיה מתקבלת כחריג לכלל האוסר עדות מפי השמועה, בשל ההנחה שאין אדם שם עצמו רשע אלא אם כן אמת בפיו, הנחה כזו אינה קיימת לגבי דברים שאומר אדם לזכותו".

גרסתו של זאהי

גרסתו של זאהי התפתחה במהלך חקירותיו בשב"כ ובמשטרה, כאשר החלה בהכחשה גורפת לגבי מעורבות או ידיעה באשר לפיגוע. אט אט, כאשר נחשפו בפני זאהי ראיות המעידות על מעורבותו, חשף כי הוא והנאשם ערכו סיורים במקומות בהם שוהים חיילים, לפני הפיגוע, על מנת לבחור מטרה לפיגוע, וכן ששוחח עם הנאשם בסמוך לביצוע הפיגוע והנאשם השתמש במילת הקוד שסיכמו ביניהם "פיצה" שמשמעה "נשק". כן סיפר שלאחר ביצוע הפיגוע הנאשם הגיע אליו, הראה לו את הנשק שלקח מהמנוח, השניים הטמינו אותו באדמה בתוך שקית לבנה והנאשם שטף את הסכין שאיתה רצח את המנוח. למחרת חזרו למקום האירוע והנאשם הצביע על המקום בו ישב החייל.

בבית המשפט, זאהי לא הכחיש את עצם העובדה שמסר את האמרות במשטרה ובשב"כ, אך הכחיש שמסר את הדברים שנכתבו בהן. לטענתו, לא סיפר שום פרט מפליל עליו או על הנאשם בחקירותיו. זאהי טען שנחקר שבוע ברצף, שצעקו וירקו עליו ושהחוקר כתב דברים שלא נאמרו מפיו.

בעדותו בבית המשפט, הוכרז זאהי עד עוין לתביעה וב"כ המאשימה ביקשה להעדיף את גרסתו במשטרה ובשב"כ על פני עדותו בבית המשפט מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות, הקובע:

"10א(א) אמרה בכתב שנתן עד מחוץ לבית המשפט תהיה קבילה כראיה בהליך פלילי אם נתקיימו אלה:

(1) מתן האמרה הוכח במשפט;

(2) נותן האמרה הוא עד במשפט וניתנה לצדדים הזדמנות לחקרו;

(3) העדות שונה, לדעת בית המשפט, מן האמרה בפרט מהותי, או העד מכחיש את תוכן האמרה או טוען כי אינו זוכר את תכנה.

(ב)

(ג) בית המשפט רשאי לסמוך ממצאיו על אמרה שנתקבלה לפי סעיף זה, או על חלקה, והוא רשאי להעדיף את האמרה על עדותו של העד, והכל אם ראה לעשות כן לנוכח נסיבות הענין, לרבות נסיבות מתן האמרה, הראיות שהובאו במשפט, התנהגות העד במשפט ואותות האמת שנתגלו במהלך המשפט, והטעמים יירשמו.

(ד) לא יורשע אדם על סמך אמרה שנתקבלה לפי סעיף זה אלא אם יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה.

אין חולק כי עדותו של זאהי בבית המשפט שונה באופן מהותי מאמרותיו בשב"כ ובמשטרה. בנסיבות הענין והראיות

שהובאו במשפט שתואמות כפי שפורט את גרסתו המפלילה במשטרה, לאור ההתרשמות השלילית מעדות זאהי שעשה כל מאמץ שלא להפליל את הנאשם, מצאתי שיש להעדיף את דבריו של זאהי בחקירתו בשב"כ ובמשטרה על פני דבריו בבית המשפט.

חוקרי השב"כ והחוקר במשטרה שחקרו את זאהי העידו בבית המשפט באשר לנסיבות גביית אמרותיו, שהדברים נכתבו מפיו של זאהי ומרצונו החופשי וכן שללו את טענותיו של זאהי כי ירקו עליו או קיללו אותו. זאהי מנגד לא טען טענות ספציפיות כלפי חוקר כזה או אחר, אלא טען טענות כלליות באשר לכל חקירותיו בשב"כ ובמשטרה כמכלול.

בנוסף לאמור, זאהי הותיר רושם שלילי במעמד עדותו בבית המשפט. כאשר הוטחו בו ראיות אובייקטיביות שמאשרות את הגרסה שמסר בחקירותיו בשב"כ ובמשטרה, זאהי התחמק מלהשיב ולבסוף ענה תשובות לא הגיוניות ושאין מתיישבות עם הראיות. ניכר היה בעדותו של זאהי בבית המשפט, כי הוא ניסה לחזור בו מהגרסה המפלילה הגם שלא מסר גרסה אלטרנטיבית המתיישבת עם הראיות.

כך למשל, כאשר נאמר לו שחיפש באינטרנט לאחר הפיגוע איזה נשק הנאשם לקח מהמנוח וגילה שמדובר בנשק מסוג תבור, אמר זאהי שחיפש את סוג הנשק מכיוון שקרא בחדשות שנגנב נשק של חייל והוא חיפש באיזה סוג מדובר "סתם ככה". גם כאשר זאהי נשאל כיצד ייתכן שישנה התאמה בין אמרותיו של הנאשם ובין הגרסה שמסר זאהי בחקירותיו באשר למעורבותו של זאהי, השיב שאינו יודע. זאהי לא ידע להסביר את השיחות שהושמעו לו בינו ובין הנאשם וטען כי הגם שהוא הדובר בשיחה, המילים לא נכונות. זאהי נשאל מדוע כאשר הנאשם שלח לו תמונה של נשק, הוא כתב לנאשם "מה שאני הולך לדבר איתך אסור בהודעות" והנאשם השיב לו "אם כך, תשתוק". זאהי השיב שלא היתה לו שום כוונה.

הנאשם לא יורשע כאן על סמך אמרותיו של זאהי בלבד אך דבריו בחקירה במשטרה ובשב"כ מצטרפים ליתר הראיות במשפט, מחזקים אותן ואף מסייעים להן. גם לו נדרש חיזוק לאמרות אלה, כפי שפורט לעיל, לאימרותיו המפלילות של זאהי מצוי "דבר לחיזוקה" למכביר.

דבר מה נוסף

אין מרשיעים על פי הודיה כעדות יחידה אלא אם כן מצוי בחומר הראיה "דבר מה נוסף" התומך באמיתותה. דרישת הדבר מה לא מבטאת דרישה לתוספת של ראיה המצביעה על אשמתו של הנאשם, אלא דרישה שעיקרה תוספת ראיה המאפשרת להעמיד את ההודיה במבחן של אמת. המדובר בתוספת של ראיה מאמתת חיצונית להודאה המאפשרת לבית המשפט לשלול את האפשרות שהודאת הנאשם היא פרי דמיונו או שמסיבה כלשהי הנאשם הודה בעבירה שלא ביצע. אין מניעה שמקור הדבר מה יהיה נעוץ בנאשם עצמו ובלבד שמדובר בתוספת שהיא חיצונית להודאה.

יודגש כי כאשר הנאשם מודה בכמה עבירות, אפשר שיימצא "דבר מה" רק לחלק מהן. ה"דבר מה" אינו חייב להימצא בראיה בודדת ואין מניעה שיימצא במקבץ של ראיות. (ראו לעניין זה יעקב קדמי "על הראיות" הדין בראי הפסיקה חלק ראשון 142-149 (תש"ע-2009)).

בע"פ 2094/15 שמואל אטיאס נ' מדינת ישראל, נאמר:

"הרף הנדרש לקיומו של "דבר מה נוסף" גמיש ומשתנה, והוא לובש צורה ופושט צורה מחדש בכל פרשה, בהתאם לנסיבותיה של ההודיה שבה הוא נדרש לתמוך. ההכרה בפרטים מוכמנים שמסר נאשם בהודייתו עשויה לשמש כראיה מאמתת להודיית נאשם עד כדי היותם "דבר מה נוסף", הוכרה זה מכבר בפסיקה ובספרות המשפטית (רע"פ 4142/04

מילשטיין נ' התובע הצבאי הראשי, בפסקה 20 לחוות דעתו של השופט א' א' לוי (14.12.2006)[פורסם בנבו]. לאור משקלה הפנימי הגבוה של ההודיה שלפנינו, החופשיות שבה ניתנה, ואותות האמת הפזורים למכביר בחומר הראיות, ניכר כי ניתן להסתפק בתוספת ראייתית קלה; אף כי חומר הראיות מספק חיזוקים למכביר, ומשקלם רב".

כאמור, במקרה שבפנינו משקלה הפנימי של הודיית הנאשם הוא גבוה. כפי שפורט לעיל, הודאתו של הנאשם מתיישבת עם הראיות בתיק, לרבות ראיות חפציות ופורנזיות, וכן עם גרסתו של זאהי המהווים יחד אף הרבה מעבר לדבר מה נוסף בעניינו של הנאשם.

ניתוח נורמטיבי

עבירת הרצח

סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין קובע:

"העושה אחת מאלה יאשם ברצח ודינו - מאסר עולם ועונש זה בלבד:

(1) ...

(2) הגורם בכוונה תחילה למותו של אדם";

בסעיף 301(א) לחוק נקבע:

"לעניין סעיף 300, יראו ממית אדם כמי שהמית בכוונה תחילה אם החליט להמיתו, והמיתו בדם קר, בלי שקדמה התגרות בתכופ למעשה, בנסיבות שבהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו, ולאחר שהכין עצמו להמית אותו או שהכין מכשיר שבו המית אותו".

ייחודה של עבירת הרצח מתבטא בדרישת יסוד נפשי מסוג "כוונה תחילה", ולצורך כך יש להוכיח התקיימותם של שלושה יסודות:

(א) החלטה להמית.

(ב) היעדר התגרות (קנטור).

(ג) הכנה פיזית למעשה ההמתה.

יסודות אלה צריכים להתקיים עובר למעשה ההמתה.

א. החלטה להמית

יסוד החלטה להמית מחייב קיומה של כוונה בשני מישורים: במישור השכלי - חזות או צפיית התוצאה הקטלנית, ובמישור הרגשי - רצון או שאיפה להתגבשותה.

עיקרה של ההחלטה להמית נעוץ בשאיפה לגרום לתוצאה הקטלנית. כאשר קטילת הקרבן היא תכלית המעשה או המחדל שאותה ואותה דווקא שואף העבריין להשיג. "ההחלטה להמית- כשלעצמה - מבטאת איפוא כוונת קטילה ממשית זאת ותו לאו". (ראו לעניין זה י. קדמי "על הדין בפלילים חוק העונשין", חלק שלישי, ע"מ 1102-1103 תשס"ו-2005).

עניין ההחלטה להמית מצוי בתחום צפונות לבו של עושה המעשה. בדרך כלל לא ניתן להגיע אל חקר לבו ואל סוד מחשבותיו, אלא על פי מכלול הנסיבות המתלוות למעשה. לפיכך, ניתן ללמוד על כוונתו של הממית בשלוש דרכים:

1. בהודיה מפיו של הנאשם.
2. באמצעות ראיות נסיבתיות.
3. מכוח יישום חזקת הכוונה לפיה, חזקה על אדם שהוא מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו.

הודיה מפיו של הנאשם

במקרה זה הנאשם הודה שרצח את המנוח. הנאשם גם טען במספר הזדמנויות שלא תכנן לרצוח את המנוח אלא רק לחטוף את נשקו, אך נסיבות ביצוע העבירה שיפורטו להלן מוכיחות כי הנאשם החליט להמית את המנוח.

ראיות נסיבתיות

ראיות נסיבתיות להוכחת יסוד ההחלטה להמית נעוצות בעיקרן בהתנהגותו של הנאשם בפרק הזמן שלפני ביצוע מעשה ההמתה, בעת ביצוע מעשה ההמתה ואפילו לאחר ביצוע מעשה ההמתה, כאשר מטבע הדברים הדגש הוא על התנהגותו של הממית בעת ביצוע המעשה לרבות סוג הכלי אשר שימש לביצוע המעשה, צורת ביצוע המעשה, טיב הפגיעה ומיקומה.

הנאשם שם ברכבו סכין על מנת שתשמש אותו לביצוע פיגוע כשתגיע העת. כמו כן, רכש רכב בסמוך לקרות האירוע ומשך את כל כספו מחשבון הבנק על מנת שיוכל להתקיים לאחר ביצוע הפיגוע. בנוסף לאמור, הנאשם חיפש במספר הזדמנויות אחר מטרה לביצוע הפיגוע. הנאשם דקר את המנוח 6 דקירות עם סכין במיקום אסטרטגי באזור הצוואר, והמסקנה היחידה מהאמור היא שהנאשם תכנן לבצע את הפיגוע והחליט להמית את המנוח.

חזקת הכוונה

חזקה המעוגנת בהיגיון היא, שאדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו, ואם לא נסתרה חזקה זו ולא הוטל ספק סביר בדבר תחולתה, די בה כדי להוכיח את כוונתו של הנאשם להמית את קרבנו. נראה, כי צורת הדקירה ומיקומה כאמור, יש בה די והותר כדי להעיד על החלטה להרוג. כבר נקבע על ידי בית המשפט העליון, שדקירה במקום אסטרטגי בגוף הקורבן יש בה כדי להעיד על החלטה להמית (ראו לעניין זה ע"פ 304/74 חנה מזרחי נ' מדינת ישראל, ראו גם ע"פ 356/77 גרשון יוסף נ' מדינת ישראל, ע"פ 68/79 זאיד מוגרבי נ' מדינת ישראל).

ב. היעדר התגרות (קנטור)

יסוד היעדר הקנטור, או בלשון המחוקק, "היעדר התגרות בתכוף למעשה", הוא היסוד השני מבין שלושה רכיבים המרכיבים את ה"כוונה תחילה". תכליתו של היסוד של היעדר קנטור הוא לאבחן בין כוונה סתם, לבין כוונה תחילה,

מתוך החלטה להמית. כוונה תחילה כשאין קנטור, מתייחסת למעשה מתוכנן מראש ושקול, להבדיל מהחלטה להמית שגובשה באופן ספונטני לנוכח קנטור בתכוף למעשה, כאשר הנאשם איבד שליטה, ועקב אובדן עשתונות ביצע מעשה רגעי ופתאומי לנוכח הקנטור שהניע את המעשה.

במקרה זה כאמור, ברור כי המנוח לא התגרה בנאשם בתכוף למעשה והנאשם אף לא טען זאת. הנאשם תכנן להוציא אל הפועל את הפיגוע והמנוח היה בחירה אקראית ומזדמנת שהנאשם בחר בשל הנסיבות - המנוח היה חייל שישב לבד והיה חמוש בנשק שהנאשם לקח שלא לשם שמיים...

ג. הכנה פיזית למעשה ההמתה

מטבע הדברים קיימת זיקה בין יסוד "ההכנה" לבין "ההחלטה להמית" ומעשה ה"הכנה" עשוי להצטרף לגורמים אחרים המלמדים על גיבושה של ההחלטה להמית (ראו לעניין זה י. קדמי "על הדין בפלילים חוק העונשין", חלק שלישי, עמ' 1130).

בית המשפט קבע בדנ"פ 1042/04 דוד ביטון נ' מדינת ישראל, כי :

"יסוד ההכנה צריך ללמד על אופייה של כוונת הקטילה, והרעיון הטמון בקביעתו כיסוד מבין יסודות העבירה הוא, כי אם עשה הנאשם פעולה של הכנה - כגון הכנת כלי נשק - משמע שחשב ושקל לפני שהחליט להרוג".

פעולותיו של הנאשם בסמוך לרצח ביום הרצח מהוות הכנה לביצוע הרצח.

בנוסף, במקרה זה כאמור, הנאשם חיפש במשך תקופה אחר יעד לפיגוע, הוא הכין סכין מבעוד מועד, רכש רכב בסמוך לקרות האירוע ומשך את כל כספו מחשבון הבנק על מנת שיוכל להתקיים לאחר ביצוע הפיגוע. פעולות אלה ללא ספק מהווים הכנה לביצוע הרצח.

החמרה בענישה בשל עבירה שהיא מעשה טרור

הנאשם הואשם בכתב האישום גם בעבירות לפי סעיפים 37 ו-30(א) לחוק המאבק בטרור:

"37. (א) העובר עבירה שהיא מעשה טרור, למעט עבירה כמפורט להלן, דינו - כפל העונש הקבוע לאותה עבירה אך לא יותר מ-25 שנים:

(1) עבירה לפי חוק זה;

(2) עבירה לפי סימן ב' או סימן ד' לפרק ז' לחוק העונשין;

(3) עבירה שדינה מאסר עולם חובה.

(ב) על אף האמור בסעיף 41 לחוק העונשין, העובר עבירה שהיא מעשה טרור שדינה מאסר עולם, ולא נקבע שהוא עונש חובה, דינו - מאסר 30 שנים.

(ג) החמרת הענישה לא תחול על העונש המזערי הקבוע לעבירה.

(ד) קבע בית המשפט כי אדם ביצע עבירה שהיא מעשה טרור או הרשיע אדם בעבירה כאמור, יציין זאת בפסק דינו.

סעיף 2 לחוק המאבק בטרור מגדיר מהו מעשה טרור :

"מעשה טרור" - מעשה המהווה עבירה או איום בעשיית מעשה כאמור, שמתקיימים לגביהם כל אלה:

(1) הם נעשו מתוך מניע מדיני, דתי, לאומני או אידאולוגי;

(2) הם נעשו במטרה לעורר פחד או בהלה בציבור או במטרה לאלץ ממשלה או רשות שלטונית אחרת, לרבות ממשלה או רשות שלטונית אחרת של מדינה זרה, או ארגון ציבורי בין-לאומי, לעשות מעשה או להימנע מעשיית מעשה;

(3) במעשה שנעשה או במעשה שאיימו בעשייתו, היה אחד מאלה, או סיכון ממשי לאחד מאלה:

(א) פגיעה חמורה בגופו של אדם או בחירותו;

...

לעניין הגדרה זו -

(א) נעשה המעשה או האיום כאמור בפסקה (3)(א) תוך שימוש בנשק או בסכין, יראו אותו כמעשה טרור גם אם לא התקיים בו האמור בפסקה (2);

במקרה זה טען הנאשם בגרסתו הראשונה שהוא ביצע את הפיגוע על מנת להשיג נשק ולא מתוך מניע לאומני. בהמשך, חשף הנאשם כי בתקופה הסמוכה לקרות הפיגוע צפה בסרטונים אודות הפצצות שביצע צה"ל ברצועת עזה שכתוצאה מהן מתו ילדים קטנים. הנאשם סיפר שלא היה יכול להמשיך לחיות ככה, הוא הרגיש כעס וזעם שהצטבר בתוכו וחשב על כך רבות. הנאשם ציין, שאמו מהגדה המערבית ולכן הרגיש שהוא חייב לעשות משהו עבור העם הפלסטיני ומחשבות אלה הם שהובילו אותו לביצוע הפיגוע.

בהתאמה סיפר זאהי כי "חאלד אחי בחור ווטני (מזוהה לאום פלשתינית), אמא שלו מאדנה בגדה ואני מרגיש שיש לו זיקה לסוגיית הפלשתינית, לפני חודש וחצי בערך, הייתי אני וחאלד ברכב, הלכנו לשתות קפה בערד וחאלד בדרך סיפר לי שהוא רוצה לרצוח חייל ורוצה לקחת את הנשק שלו".

בהתאם לאמור, ביצע הנאשם את הרצח ואת יתר העבירות בתיק זה, על רקע לאומני ולפיכך המדובר במעשה טרור.

פעולה בנשק למטרות טרור

בנוסף, הואשם הנאשם בעבירה של פעולה בנשק למטרות טרור בהתאם לסעיף 30 לחוק המאבק בטרור:

"30. (א) המחזיק, רוכש, מוכר, מייצר, מתקן, מייבא, מייצא, מוביל, מתווך, מפיץ או עושה עסקה אחרת בנשק, במטרה לקדם פעילות של ארגון טרור או ביצוע מעשה טרור או לסייע לפעילות או ביצוע כאמור, והכול בין בתמורה ובין שלא

בתמורה, דינו - מאסר 20 שנים או קנס פי עשרה מהקנס הקבוע בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין.

הנאשם, כאמור, ביצע את עבירת הרצח באמצעות סכין בה החזיק ושהכין מבעוד מועד על מנת להוציא אל הפועל את הפיגוע ולפיכך יש להרשיעו גם בעבירה זו.

לאור כל האמור, אציע לחברי להרשיע את הנאשם בעבירת הרצח בכוונה תחילה שהינה מעשה טרור וכן בפעולה בנשק למטרות טרור. (בכתב האישום נכתב סעיף 40 לחוק המאבק בטרור, אך ברור כי המדובר בטעות סופר והכוונה לסעיף 37 לחוק - הערה שלי נ.ז.).

עבירת הניסיון לרצח

עבירת הניסיון לרצח, נקבעה כעבירה עצמאית בסעיף 305 לחוק העונשין- התשל"ז 1977, הקובע:

"305. העושה אחת מאלה, דינו - מאסר עשרים שנים:

(1) מנסה שלא כדין לגרום למותו של אדם;

(2) עושה שלא כדין מעשה, או נמנע שלא כדין מעשות מעשה שמחובתו לעשותו, בכוונה לגרום

למותו של אדם, והמעשה או המחדל עלולים מטבעם לסכן חיי אדם."

בנוסף לייחודה כעבירה עצמאית, חלות על עבירת הניסיון לרצח גם הוראות סעיף 25 וסעיף 26 לחוק העונשין, המתייחסות לעבירת הניסיון הכללית, כאשר ההגדרה היא על דרך השלילה:

"25. אדם מנסה לעבור עבירה אם, במטרה לבצעה, עשה מעשה שאין בו הכנה בלבד והעבירה לא הושלמה.

26. לעניין ניסיון, אין נפקה מינה אם עשיית העבירה לא הייתה אפשרית מחמת מצב דברים שהמנסה לא היה מודע לו או טעה לגביו."

הדרך לביצוע העבירה המושלמת עוברת דרך שלב ההכנה ובהמשכה דרך שלב הניסיון. להבחנה בין שלב ההכנה לשלב הניסיון ישנה חשיבות רבה ביחס לעבירה בה יורשע הנאשם, אך נקודת המעבר הקונקרטיית משלב ההכנה לשלב הניסיון אינה מעוגנת בחוק, היא תלויה נסיבות ולא תמיד קלה לזיהוי.

היסוד העובדתי של העבירה

היסוד העובדתי הנדרש לשם הרשעה בעבירת הניסיון לרצח, הינו, כי המעשה שבוצע ייצא מגדר פעולות הכנה בלבד והוא מהווה חוליה בשרשרת מעשים שנועדו להביא בסופו של דבר, לביצועה של העבירה המושלמת- עבירת הרצח.

ראה בע"פ 11068/08 מדינת ישראל נ' אמיר סנקר (12.07.2010). שם דובר במקרה בו המערערים נסעו במשך כמה עמוד 37

ימים באזור בו נהג לשהות ניסים אלפרון כשביום האירוע, החליפו מכוניות, נסעו למקום בו שהה, נעצרו שם ע"י המשטרה כשחברם ניסה לברוח רגלית וגם נהרג והם ניסו לדרוס שוטר וברכב נתפס רובה דרוך ולא נצור. במקרה של סנקר התביעה בחרה שלא להאשים בעבירה של ניסיון לרצח אלא בעבירה של ניסיון לחבלה חמורה לפי סעיף 329 לחוק העונשין. פסק דין זה מסכם את ההלכה וקובע שהפסיקה אימצה שני מבחנים המסייעים לקבוע האם המעשה העומד על הפרק יצא מגדרי שלב ההכנה והגיע כדי ניסיון לדבר עבירה:

א. מבחן הקרבה המספקת.

ב. מבחן החד משמעות.

מבחן הקרבה המספקת קובע, כי די בכך ש"תהליך" ביצוע העבירה ה"עיקרית" התקרב במידה "מסוכנת" להשלמתו כדי לספק את דרישת "המעשה" שבעבירת הניסיון לרצח. אין צורך שיבוצע השלב האחרון שלפני השלמת ביצוע העבירה העיקרית ודי בכך שתהליך הביצוע התקרב קרבה ממשית ומוחשית להשלמתו. נקודת המוצא היא העבירה המושלמת, ממנה יש לבחון לאחור, בבחינת המעשים החסרים, האם מעשיו של פלוני התקרבו באופן מספק, מוחשי ומסוכן אל ביצוע העבירה המושלמת (ראה לעניין זה ע"פ 1996/11 עבדל נחאל נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] פסקה 29 (23.12.2014) (להלן "עניין נחאל").

מבחן החד משמעות קובע, כי גם מעשה ראשוני של תחילת ביצוע לכיוון העבירה המושלמת, עוד לפני שהמבצע מתקרב להשלמת העבירה, יכול שייחשב כניסיון ובלבד שהמעשה מעיד באופן ברור וחד משמעי על המטרה העבריינית הקונקרטי ואינו מוביל למספר התנהגויות אפשריות. המבחן המקובל לבחינת ההתנהגות הוא מבחן "הסרט האילום", כאילו היינו צופים בסרט אילום, בו ניתן לראות רק את שרשרת הפעולות של המבצע. מנקודת הזמן בו נתבררה לצופים מטרת המעשים, מתממש מבחן החד משמעות ומתחיל שלב הניסיון. (ראה לעניין זה "עניין סנקר"). נקודת המוצא של מבחן החד משמעות הפוכה מזו של מבחן הקרבה המספקת ולפיו נבחנות הפעולות שכבר ביצע הנאשם כבמעין סרט אילום. לפי מבחן זה, מעשיו של הנאשם יבואו בגדר עבירת הניסיון אם כוונתו הפלילית לביצוע העבירה המושלמת עולה באופן חד משמעי ומשתקפת באופן ברור ממעשיו. ראה לעניין זה "הלכת נחאל" וכן ראה בעניין סנקר בעמ' 27:

"כאילו היינו צופים בסרט אילום, בו ניתן לראות רק את שרשרת הפעולות של המבצע. מנקודת הזמן בו נתבררה לצופים מטרת המעשים, מתממש מבחן החד משמעות ומתחיל שלב הניסיון. אם נחזור לדימוי המסדרון, מהשלב בו ברור כי פעמיו של ההולך במסדרון מועדות לטרקלין העבירה ולא לחדר אחר, נכנסים אנו לשלב הניסיון. לפיכך, גם מעשה ראשוני ביותר יכול שייחשב לניסיון, כל עוד משתמע ממנו באופן חד משמעי כוונתו הפלילית של העושה .." (ההדגשה לא מופיעה במקור).

עוד נקבע שם בעניין סנקר:

"כך, לדוגמה, הצטיידות באמצעים לאחר שגמלה בלבו של פלוני ההחלטה לבצע עבירה כלשהי, עדיין לא מעבירה את מעשהו משלב ההכנה לשלב הניסיון... פשיטא כי פלוני שמכוון אקדח לראשו של אחר ופולט קליע נכנס לגדר ניסיון להמתה. אך ההצטיידות באקדח, כשלעצמה, גם אם נעשתה בתום השלב בה התגבשה ההחלטה להמית, עדיין אינה בגדר ניסיון, מאחר שטרם חצתה את שלב הסידורים המוקדמים שהם בגדר מעשי הכנה..." (שם בעמ' 28 פסקה 39).

היסוד הנפשי של העבירה

היסוד הנפשי הנדרש בעבירת הניסיון לרצח הוא בעל שני יסודות משנה. האחד, נובע מעבירת הניסיון הכללית, שם יש להוכיח קיומה של מטרה לבצע את העבירה כאשר דרישה זו נועדה להשלים את הפער הקיים במישור העובדתי, אשר בא לידי ביטוי באי הגשמתה בפועל של העבירה. השני, היסוד הנפשי הנדרש לעבירה המוגמרת, עבירת הרצח - כוונת קטילה מצד הנאשם ביחס לקורבן.

סעיף 301 לחוק העונשין קובע שלושה תנאים מצטברים לשם הוכחת כוונת הקטילה בעבירת הרצח והם: יסוד ההכנה, יסוד ההחלטה להמית ויסוד היעדר הקנטור.

מן הכלל אל הפרט

במקרה זה, ולו מחמת הספק, נראה שהעובדות באישום הראשון לא מספיקות לגיבוש היסוד העובדתי של עבירת הניסיון לרצח. הן מבחן הקרבה המספקת והן מבחן החד משמעות אינם מתקיימים דיים בענייננו.

אזכיר את העובדות הרלבנטיות:

במסגרת הקשר ולשם קידומו, במספר מועדים בשעות הלילה, יצאו הנאשם וזאהי לסיורים רכובים באזור ערד, ברכבו של זאהי וברכבו של הנאשם. במהלך הסיורים הם תצפתו על תחנות אוטובוסים ובתי קפה לצורך מציאת קורבן למימוש תכניתם. השניים הבחינו בחיילים רבים הולכים לבדם בשעות הלילה, אך אלו לא היו חמושים ולכן לא יכלו לבצע את זממם. במסגרת הקשר ולשם קידומו, הפנה זאהי את תשומת ליבו של הנאשם לכך שבאזור מגוריהם ממוקם הבסיס הצבאי "תל ערד" שם ניתן למצוא מטרה לצורך ביצוע פיגוע.

בשתי הזדמנויות, הגיעו הנאשם וזאהי, בשעות אחר הצהריים, ברכבו של זאהי, לאזור הבסיס הצבאי "תל ערד", שם עצרו את הרכב על הר הצופה לבסיס, כאשר הם מחפשים חיילים במטרה לבצע פיגוע. על מנת שלא לעורר חשד הצטיידו השניים בקפה ואוכל בכדי ליצור מצג שווא של מטיילים במקום. בכל אחת מההזדמנויות הנ"ל, לא הבחינו השניים בחייל בגפו אלא בקבוצות חיילים ולכן לא יכלו להוציא הפיגוע אל הפועל.

העובדות הללו, שהוכחו בנוגע לאישום הראשון, אינן מעידות, במידה הנדרשת, שמעשיו של הנאשם התקרבו במידה מסוכנת להשלמתו של תהליך ביצוע העבירה המוגמרת. כמו כן, גם אם בוחנים את מבחן הסרט האילם בו ניתן לראות רק את שרשרת הפעולות של הנאשם במסגרת האישום הראשון, לא ניתן להסיק, במידה הנדרשת, כי המטרה העבריינית הקונקרטית היא רצח של חייל ולא למשל חטיפת חייל או הרדמתו לצורך חטיפת נשקו.

הגם שהנאשם ערך סיורים, הכין סכין, רכש רכב לצורך הימלטות וכן משך כסף מחשבון הבנק על מנת שישמש אותו לאחר ביצוע הפיגוע, עדיין נראה שלא עבר משלב ההכנה אל עבר שלב הניסיון לרצח. הנאשם לא ביצע את כל הפעולות שהיה צריך לבצע מצידו על מנת להוציא אל הפועל את תכניתו. כמצוטט לעיל, בכתב האישום נאמר במפורש כי "בכל אחת מההזדמנויות הנ"ל, לא הבחינו השניים בחייל בגפו אלא בקבוצות חיילים ולכן לא יכלו להוציא הפיגוע אל הפועל". כלומר, מעשי ההכנה לא הבשילו כדי תחילת הביצוע. הנאשם לא תכנן פיגוע התאבדות, אלא פיגוע שממנו יצליח להימלט, לאחר שחטף נשק. לצורך כך נדרש לו חייל חמוש לבד במקום מבודד שניתן לברוח ממנו. כלומר, רכיב נדרש במעשי ההכנה, לצורך תחילת הביצוע, היה איתורו של חייל שמתקיימים בו נסיבות כאמור. באותם סיורים שפורטו באישום הראשון לא נמצא לנאשם חייל כזה. לפיכך מצויים אנו עדיין בשלב ההכנה לביצוע העבירה ולא בשלב הניסיון.

כאמור, הנקודה בה עוברים הנאשמים משלב ההכנה לשלב הביצוע היא קשה לקביעה מדויקת ואין גם מחלוקת על כך

שכל ספק בעניין זה חייב לפעול לטובת הנאשם. בענייננו, נראה שמחמת הספק, יש לקבוע כי הגם שהנאשם היה קרוב ליציאה משלב ההכנה לשלב הביצוע, עדיין טרם יצא משלב ההכנה גם אם הוא ממש לקראת סיומו.

העבירה של קשירת קשר לעשות פשע

הגם שכאמור לא מתגבשת באישום זה עבירת הניסיון לרצח, מתקיימים יסודותיה של עבירת קשירת הקשר לפשע כאשר בנסיבותיו של תיק זה עסקין במעשה טרור.

על פי סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982:

"184. בית המשפט רשאי להרשיע נאשם בעבירה שאשמתו בה נתגלתה מן העובדות שהוכחו לפניו, אף אם עובדות אלה לא נטענו בכתב האישום, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן; אולם לא יוטל עליו בשל כך עונש חמור מזה שאפשר היה להטיל עליו אילו הוכחו העובדות כפי שנטענו בכתב האישום."

סעיף 499 לחוק העונשין, קובע:

"499. (א) הקושר קשר עם אדם לעשות פשע או עוון, או לעשות במקום שמחוץ לישראל מעשה שהיה בגדר פשע או עוון אילו נעשה בישראל והוא עבירה גם לפי דיני אותו מקום, דינו -

(1) אם העבירה היא פשע - מאסר שבע שנים או העונש שנקבע לאותה עבירה, הכל לפי העונש הקל יותר;"

הנאשם קשר קשר עם זאהי לבצע פשע שהוא מעשה טרור. במסגרת הקשר, השניים יצאו יחד לסיורים לחפש אחר מטרה למימוש תכניתם, הם סיכמו ביניהם ש"פיצה" היא מילת קוד לנשק והנאשם שיתף את זאהי שהוא מחזיק ברכבו סכין על מנת שיוכל להוציא את תכניתם אל הפועל בבוא העת.

סעיף 38(ג) לחוק המאבק בטרור מתייחס לביצוע עבירה של קשירת קשר לעבור עבירה שהיא מעשה טרור, וזוהי לשונו:

"38. (א)...

(ג) על אף האמור בסעיף 499 לחוק העונשין, הקושר קשר עם אדם לעבור עבירה שהיא מעשה טרור או עבירה לפי סעיף 30, דינו -

(1) אם העבירה היא פשע - מאסר 14 שנים או העונש שנקבע לאותה עבירה לפי סעיף 37, והכול לפי העונש הקל יותר;"

במקרה זה, העובדות המגבשות את עבירת קשירת הקשר כדי לבצע עבירה שהיא מעשה טרור צוינו בכתב האישום והוכחו. גם זאהי נשאל רבות אודות הקשר בין השניים ואין כל הפתעה של הנאשם בכך שגם יורשע באמור לאחר שגם היתה לו הזדמנות להתגונן נגד עבירות אלה.

גם תחת נסיבה מחמירה זו לפי סעיף 38(ג)(1) לחוק המאבק בטרור, עדיין המדובר בעבירה קלה יותר מאשר עבירת הניסיון לרצח (גם היא מוחמרת בנסיבות תיק זה כאמור בחוק המאבק בטרור, שכן מדובר במעשה טרור). בנוסף, בכתב האישום יוחסו לנאשם מספר עבירות של ניסיון לרצח ועתה הוא מורשע בעבירה אחת של קשירת קשר כאמור.

על כן, אציע לחברי תחת מספר עבירות של ניסיון לרצח שהינו מעשה טרור - מספר עבירות לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור תשע"ו - 2016, להרשיע את הנאשם בעבירה של קשירת קשר לעשות פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, בצירוף סעיף 38(ג)(1) לחוק המאבק בטרור.

עבירת ההכנה לביצוע מעשה טרור

בהתאם לאמור יש להרשיע את הנאשם אף בעבירת ההכנה לביצוע מעשה טרור שהוא רצח, בהתאם לסעיף 28(א)(3) לחוק המאבק בטרור, הקובע:

"28. (א) העושה מעשה שהוא אחד מאלה, שיש בו משום הכנה לביצוע עבירה שהיא מעשה טרור, דינו - מחצית העונש הקבוע לעבירה, בלא החמרת הענישה הקבועה בסימן ב'; היתה העבירה כאמור עבירה שדינה מאסר עולם חובה, דינו - מאסר 15 שנים:

...

(3) הכנת אמצעים לשם ביצוע עבירה כאמור, לרבות כלי נשק, חומרים, מסמכים, אמצעי צילום והקלטה, תחפושות וכלי תחבורה, או החזקת אמצעים כאמור;"

דברי ההסבר להצעת חוק המאבק בטרור - 2011 נאמר: "ככלל, מעשי הכנה לדבר עבירה אינם ברי ענישה הסעיף המוצע מבוסס על התפישה ולפיה מעשה הכנה למעשה טרור נמנה אף הוא עם מעשי ההכנה שראוי להעניש בשלהם. זאת בשל החומרה הטמונה לעיתים קרובות בעצם מעשי ההכנה למעשי טרור ובעיקר בשל הסכנה הגלומה במעשי הטרור, אם יושלמו, והאינטרס הציבורי לסכל את השלמת ביצועם, נוכח מניעיהם, מטרותם ותוצאתם הצפויה".

במקרה זה, כאמור הכין הנאשם את הסכין, את הרכב ואת הכסף מבעוד מועד על מנת לבצע את העבירה.

בהתאם לאמור, יש להרשיע את הנאשם, במסגרת אישום זה, בעבירה של קשר לפשע שהינו מעשה טרור וכן עבירות של החזקת סכין שהינה מעשה טרור והכנה לביצוע מעשה טרור שהינו רצח.

סוף דבר

לאור כל האמור, אני ממליץ לחברי להרשיע את הנאשם בנוגע לאישום הראשון:

א. להרשיע את הנאשם בעבירה של קשירת קשר לעשות פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, בצירוף סעיף 38(ג)(1) לחוק המאבק בטרור, תחת מספר עבירות של ניסיון לרצח שהינו מעשה טרור (מספר עבירות לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור תשע"ו - 2016).

ב. החזקת סכין שהינה מעשה טרור - עבירה לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37(א) לחוק המאבק

בטרור.

ג. הכנה לביצוע מעשה טרור שהינו רצח - עבירה לפי סעיף 28(א)(3) לחוק המאבק בטרור.

בנוגע לאישום השני אני ממליץ לחברי להרשיע את הנאשם בעבירות של:

א. רצח בכוונה תחילה שהינו מעשה טרור - עבירה לפי סעיף 300(א) (2) לחוק העונשין בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

ביום 10/1/2019 פורסם תיקון 137 לחוק העונשין שתחילתו שישה חודשים מיום פרסומו.

למעלה מן הנדרש, אנו סבורים, כי לו החוק המתקן היה בתוקף עתה, היינו קובעים, כי מדובר ברצח בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 301(א)(1) ו-301(א)(10) על פי חוק העונשין לאחר התיקון.

ב. פעולה בנשק למטרות טרור - עבירה לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור.

כב' השופט שלמה פרידלנדר:

אני מסכים.

שלמה פרידלנדר, שופט

כב' השופטת דינה כהן:

אני מסכימה.

דינה כהן, שופטת

לפיכך הוחלט כאמור בחוות דעתו של כב' השופט נתן זלוצ'ובר.

ניתנה היום, כ"ח אדר א' תשע"ט, 05 מרץ 2019, במעמד הצדדים.

עמוד 42



נתן זלוצובר, שופט אב"ד

דינה כהן, שופטת

שלמה פרידלנדר, שופט

סגן הנשיאה