



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 7006/13

לפני : כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופט א' שהם

המערער : פלוני

נגד

המשיבה : מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע ב-
תפ"ח 8855-11-10 (כב' השופטים ר' יפה-כ"ץ (אב"ד), א'
ואגו, י' צלקובניק), מתאריך 03.09.2013; הודעות הצדדים
מתאריך 04.04.2016; הודעת המשיבה מתאריך
12.04.2016

בשם המערער : עו"ד ירום הלוי
בשם המשיבה : עו"ד עידית פרג'ון

פסק-דין

השופט ח' מלצר

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (כב' השופטים :
ר' יפה-כ"ץ (אב"ד), א' ואגו, י' צלקובניק) ב-תפ"ח 8855-11-10, בגדרו הורשע
המערער, בין היתר, בעבירה של רצח בכוונה תחילה, והושת עליו עונש מאסר עולם.

אביא להלן את הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

רקע עובדתי

2. בתאריך 02.12.2012 בית המשפט המחוזי הנכבד הרשיע את המערער, לאחר
שמיעת ראיות, בעבירות הבאות: רצח בכוונה תחילה של ד.ס ז"ל (להלן: המנוח) –

עבירה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); נשיאת נשק – עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין; ושיבוש מהלכי משפט – "עבירה לפי סעיף 245 לחוק העונשין" (כך במקור – ח"מ; כמפורט בפיסקה 12 שלהלן, עבירת שיבוש מהלכי משפט קבועה בסעיף 244 לחוק העונשין, ולא כפי שנכתב בהכרעת הדין).

3. בתאריך 03.09.2013, לאחר שמיעת טיעוני באי-כוח הצדדים, בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את טענתו של המערער לעניין תחולת הוראת "עונש מופחת" לפי סעיף 300א(ג) לחוק העונשין בעניינו (להלן: עונש מופחת), והשית של המערער עונש של מאסר עולם – עונש חובה לנאשם המורשע בעבירה של רצח בכוונה תחילה, כמצוות סעיף 300(א) לחוק העונשין.

טענות הצדדים בערעור

4. המערער הגיש ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד לבית משפט זה, ובמסגרתו השיג על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד. בתמצית, בא-כוח המערער טען כי לא מתקיים בנסיבות העניין רכיב ה"כוונה תחילה", מושא עבירת הרצח, וזאת, בין היתר, לנוכח: נסיבות הירי, מיקום הפגיעות ומכלול נסיבותיו המיוחדות של המקרה. לחילופין, בא-כוח המערער טען כי היה מקום להחיל בעניינו של המערער עונש מופחת, וזאת בשל מערכת היחסים הקשה ששררה בין המערער לבין המנוח כעולה מקביעותיה של הערכאה הדיונית. המשיבה, סמכה מנגד את ידיה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד וטענה כי אין עילה להתערב במסקנותיה העובדתיות והמשפטיות של הערכאה הדיונית, וזאת הן לעניין התקיימותו של רכיב הכוונה להמית, והן לעניין אי תחולת התנאים לעונש המופחת בעניינו של המערער.

התפתחויות נוספות

5. בתאריך 20.04.2015, התקיים דיון בערעור בפנינו. במסגרת הדיון, לאחר עיון במכלול החומר ושמיעת טענות באי-כוח הצדדים, הצענו כי הצדדים יגיעו למתווה מוסכם בעניינו של המערער, במסגרתו תחול על המערער, בהסכמה, הוראת העונש המופחת, ועונשו יופחת לעונש מאסר ממושך ביותר (ראו: פרוטוקול מתאריך 20.04.2015, בעמ' 7). הצעתנו זו באה, בין היתר, על רקע השיקולים הבאים, המאפיינים את נסיבותיו יוצאות הדופן של המקרה:

א) בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי ניתן לצאת מתוך הנחה שהמערער חש מאז גיל הילדות, ולעיתים מזומנות, מאוים בפועל על ידי המנוח, שהיה בעל עבר פלילי בעבירות אלימות ורכוש וריצה אף עונשי מאסר. הערכאה הדיונית הניחה עוד בהקשר זה שהמנוח ביצע עבירות אלימות שונות לאורך השנים כלפי המערער וקרוביו, ואף לא הוצאה מכלל האפשרות כי המנוח אנס את בת-זוגו הקודמת של המערער (כ-5 שנים לפני הירי – ככל שמעשה האונס הנ"ל אכן בוצע), וכל זאת כחלק מניסיונותיו של המנוח לפגוע במערער, או לסחוט אותו. זאת ועוד, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע בנוסף כי יתכן גם שהמנוח דקר את המערער בשנת 2004 (ראו: פסקאות 5-10, 27, 65, ו-102 להכרעת הדין; פסקה 1 לגזר הדין).

ב) בית המשפט קמא הנכבד הדגיש כי יתכן שהתנהגותו של המנוח לאורך השנים גרמה למערער מצוקה נפשית – מצוקה, אשר, כנראה, גברה לאחר שהמנוח שוחרר ממאסרו האחרון (בתאריך 10.10.2010), שב להתגורר בעירו של המערער, ודרש לקבל חלק מרווחיו של המערער מעסקו (ראו: פסקאות 65, 106 להכרעת הדין). נקבע גם כי התנהגותו הפוגעת של המנוח כלפי המערער לאורך השנים, בצירוף לדברים שנאמרו ונעשו במפגש לפני הירי, ואף במשך הלילה שקדם לירי, הביאו את המערער לידי סערת נפש (ראו: פסקה 104 להכרעת הדין), וכי המערער ירה לעבר המנוח, כאשר חשב שהמנוח עושה תנועת יד מאיימת לעברו, וחשש שמא המנוח שולף סכין, או אקדח (ראו: פסקה 65 להכרעת הדין).

6. בתאריך 18.05.2015, המשיבה הודיעה כי היא מתנגדת לכך שייגזר על המערער עונש מופחת, מאחר, שלטענתה, המערער איננו נכנס, בנסיבות העניין, בגדר סעיף 300א(ג) לחוק העונשין הנ"ל.

7. בתאריך 14.03.2016, לאחר דיון נוסף בערעור שהתקיים בפנינו, הצענו לבאי-כוח הצדדים להגיע למתווה מוסכם שונה. הצעתנו זו באה, בין היתר, בשל חוסר בהירות מסוים, שהתעורר ביחס להתקיימות הרכיב של "כוונה תחילה", מושא עבירת הרצח, בעניינו המיוחד של המערער, כמפורט בפסקה 10 שלהלן.

8. בתאריך 04.04.2016, המשיבה הודיעה על הסכמתה להמיר את הרשעתו של המערער בעבירת הרצח בכוונה תחילה – להרשעה בעבירה של הריגה, וכי על המערער יושט עונש של 20 שנות מאסר – וזאת חלף עונש מאסר העולם שהוטל עליו בגזר דינו

של בית המשפט המחוזי הנכבד. המשיבה ציינה כי הסכמה זו באה נוכח: "נסיבותיו הייחודיות של התיק והתהוות ה"כוונה להמית" בנסיבות ייחודיות אלו", מבלי שכללה בה הסכמה מפורשת לניכוי ימי המעצר שבהם היה נתון המערער עד לגזירת דינו. באותו היום, בא-כוח המערער הסכים לאמור בהודעת המשיבה הנ"ל, לעניין המרת ההרשעה ותקופת המאסר, אך בצטטו את הסכמת המשיבה ציין בסוגריים כי מעונשו של המערער ינוכו ימי מעצרו (המערער נעצר בתאריך 17.10.2010, ובתאריך 03.09.2013, בית המשפט המחוזי הנכבד גזר את דינו).

9. בתאריך 12.04.2016, המשיבה הוסיפה ועדכנה כי משפחת המנוח הביעה את התנגדותה לעמדת הפרקליטות ביחס להקלת סעיף ההרשעה והעמדת עונשו של המערער על 20 שנות מאסר כאמור לעיל. המשיבה ציינה כי לאחר שמיעת התנגדותה של משפחת המנוח, ושקילת המכלול בפני הגורם המחליט בפרקליטות המדינה – היא לא מצאה לשנות מעמדתה, כפי שהובאה בפסקה 8 שלעיל.

דיון והכרעה

10. לאחר עיון במכלול המורכב ויוצא הדופן שבפנינו הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל בחלקו, כמפורט בפסקה 11 שלהלן. נסיבותיו המיוחדות של המקרה, כפי שעלו מהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד, מהחומר שבפנינו, ומטיעוני באי-כוח הצדדים, אכן מעוררות מספר תהיות ביחס להתקיימות רכיב ה"כוונה תחילה", מושא עבירת הרצח, כמבואר להלן:

(א) אמרותיו של המערער למנוח עובר לרצח: קיים קושי מסוים לראות באמרותיו של המערער למנוח לפני ביצוע הירי (בעניין יחסו השלילי של המערער לכוונתו של המנוח לפגוע בעסקו של המערער ולכוונתו להיאבק על כך שעסקו ישאר ברשותו), כמגבשות, בנסיבות העניין, את הרכיב של "כוונה תחילה" (ראו גם: פסקה 15 להכרעת הדין ואמרות המערער המובאות שם).

(ב) נסיבות הירי: קיימות תהיות המעלות ספק ביחס להתקיימותו של הרכיב "כוונה תחילה" כאן נוכח השיקולים הבאים:

(1) צורת הביצוע ומקום הפגיעות. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי שלושה כדורים שהמערער ירה – פגעו במקומות נמוכים בגופו של המנוח (באזור גפיו

התחתונות), ושני כדורים פגעו בגבו של המנוח (אחד מעל קו המותן, והשני בקו המותן). נתון זה עומד בצד העובדה שהמערער ביצע את הירי באקדח, בתאורה מספקת, וכשהוא עומד במרחק של כמטר בלבד מהמנוח (ראו: פסקאות 65, 79 להכרעת הדין).

(2) המערער מסר בעקביות, עוד מראשיתה של החקירה ובמסגרת הודאתו בביצוע הירי – כי ירה לכיוון רגליו של המנוח במטרה לפצוע אותו ולא בכוונה להמיתו (ראו: ת/10ב; עיינו בהקשר זה גם: ת/8-9, ת/10א; פסקאות 18-22, 64 להכרעת הדין).

11. נתנו לעמדת משפחת המנוח את המשקל הראוי, ואולם בפסיקתנו נקבע כבר כי עמדת נפגע העבירה: "תהווה רק אחד מבין השיקולים שהתביעה תביא בחשבון במסגרת גיבוש החלטתה ואין היא חייבת לאמץ את עמדתו של נפגע העבירה" (ראו: בג"ץ 3036/10 נגר ואח' נ' פרקליטות המדינה (מחוז תל אביב), פסקה 42 (03.11.2010); סעיף 17 לחוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א–2001), וממילא דין דומה חל גם על בית המשפט.

בהתחשב באמור, ונוכח השיקולים המפורטים לעיל, הגענו למסקנה כי דין הערעור להתקבל בחלקו, בהתאם להסכמת הצדדים, במובן זה שהמערער יזוכה מעבירה של רצח בכוונה תחילה (לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין), בה הוא הורשע בבית המשפט המחוזי הנכבד, וחלף זאת המערער יורשע בעבירה של הריגה (לפי סעיף 298 לחוק העונשין). כפועל יוצא מכך, עונשו של המערער יועמד על 20 שנות מאסר בגין מכלול הרשעותיו, מושא תיק זה – וזאת חלף עונש מאסר העולם שהושת עליו בגזר דינו של בית המשפט המחוזי. עונש המאסר ימנה החל ממועד גזר הדין שניתן על ידי הערכאה המבררת בתאריך 03.09.2013, ללא ניכוי ימי מעצרו של המערער קודם לכן, וזאת, בין היתר, כשים לב להרשעתו של המערער בעבירות נוספות של שיבוש מהלכי משפט ונשיאת נשק, שאף בגינן עליו לשאת בעונש (עיינו גם: בש"פ 7707/06 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (25.10.2006); סעיף 43 לחוק העונשין; ע"פ 7768/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (20.04.2016)).

12. לבסוף נציין כי בית המשפט המחוזי הנכבד הרשיע את המערער, בין השאר, גם בעבירה של שיבוש מהלכי משפט בציינו כי מדובר בעבירה לפי סעיף 245 לחוק העונשין. וזאת חרף כך שעבירת השיבוש כלולה בסעיף 244 לחוק העונשין, ולא בסעיף

245 לחוק הנ"ל (אשר קובע את העבירה של: "הדחה בחקירה"). בית המשפט המחוזי הנכבד נתפס בעניין זה, כנראה, לטעות סופר, שמקורה בניסוחו של כתב האישום.

לפיכך, ובשים לב לקביעות הערכאה הדיונית בהקשר לפעולות המערער לאחר הירי (הטמנת האקדח באתר בניה, הסרת עקבות ירי באמצעות אצטון – ראו: פסקה 65 להכרעת הדין) – סעיף ההרשעה בנושא זה יתוקן לסעיף 244 לחוק העונשין, חלף האמור בהכרעת הדין, והרשעתו של המערער בעבירה של שיבוש מהלכי משפט תישאר על כנה, ללא שינוי בעונשו הנ"ל של המערער – לפי מה שנקבע בפסקה 11 שלעיל.

ניתן היום, ח' באייר התשע"ו (16.5.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט