



## ע"פ 2883/23 - מדינת ישראל נגד פלוני

### בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 2883/23

לפני:

כבוד השופט י' אלרון  
כבוד השופט ח' כבוב  
כבוד השופטת ר' רונן

המערערת:

מדינת ישראל

נגד

המשיב:

פלוני

ערעור על פסק דינו של בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי בחיפה ב-תפ"ח 3776-02-22 מיום 23.2.2023 שניתן על ידי השופטים ת' נאות פרי, ע' חן-ברק ו-מ' עלי

תאריך הישיבה: י"ב בתשרי התשפ"ד (27.9.2023)

בשם המערערת: עו"ד רחלי זוארץ-לוי

בשם המשיב: עו"ד מוחמד מואסי

בשם שירות המבחן לנוער: עו"ס טלי סמואל

בשם משפחת המנוח: עו"ד יוניס מונה חטיב

עמוד 1

המשיב, יליד שנת 2005, קטין כבן 17 ביום ביצוע העבירה, הורשע על פי הודאתו ברצח מ' (להלן: המנוח), לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) וכן בעבירות של חבלה במזיד והיזק בזדון.

בגזר דינו של בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי בחיפה (השופטת ת' נאור פרי, השופטת ע' חן-ברק והשופט מ' עלי) ב-תפ"ח 3776-02-22, מיום 23.2.2023, נגזר על המשיב עונש של 13 שנות מאסר בפועל, לצד עונשי מאסר על תנאי ותשלום פיצוי למשפחת המנוח.

לפינו ערעור המדינה על קולת העונש.

עיקרי כתב האישום המתוקן

1. כמתואר בכתב האישום המתוקן, המשיב והקטינה ח' (להלן: ח') התארסו בשנת 2021. המנוח ומשפחתו התגוררו בשכונת לקטינה, ובין בתי משפחת המנוח ומשפחת הקטינה ישנה חצר (להלן: החצר).
2. ביום 16.1.2022 נתגלע סכסוך בין המשיב לבין ח' ומשפחתה. בסמוך לשעה 21:00 הגיע המשיב עם חברו נ', קטין המתגורר בסמיכות לבית משפחת ח'. שם, המשיב התעמת עם ח' ובני משפחתה, שבר את מכשיר הטלפון הנייד של ח' ועזב בסמוך לשעה 21:30 את ביתה, בעוד חברו נ' נותר שם.
3. באותו מועד, חנו בחצר מספר רכבים ביניהם רכב השייך לאחיו של המנוח (להלן: הרכב); ובסמוך, עמד המנוח יחד עם חברו - ט'. עם יציאתו מבית ח', המשיב החל לקלל בקולי קולות ולחבוט ברכבים שחנו בסמוך לבית, כשהוא מחזיק בידו חפץ חד. משהבחין במנוח וחברו "צעק לעברם שלא יביטו בו וקילל אותם", כלשון כתב האישום המתוקן. ט' שחש מהמשיב שאחז בידו בחפץ החד התרחק לאחור, אולם המנוח נותר עומד בסמוך לרכב. המשיב התקדם לעבר המנוח ודקר אותו דקירה אחת בבית החזה מצד שמאל באמצעות החפץ החד, כשהוא שווה נפש לאפשרות גרימת מותו של המנוח. להב החפץ חדר ללבו של המנוח.
4. בהמשך לכך, המשיב חבט פעמיים בשמשה האחורית של הרכב, ניפץ אותה ועזב את המקום. המנוח נפגע קשות מהדקירה, צעד מספר צעדים, נכנס לביתו והתמוטט. במנוח בוצעו ניסיונות החייאה ממושכים והוא הועבר במצב אנוש לבית החולים שם נקבע מותו. מותו של המנוח נגרם בעקבות הדקירה בחזה שחדרה ללב.
4. בגין מעשיו, יוחסו למשיב בכתב האישום המתוקן עבירות של רצח (יסוד נפשי של אדישות), לפי סעיף

## תמצית גזר הדין

5. לאחר תחילת שמיעת העדים, הצדדים הגיעו להסדר טיעון שלפיו המשיב יודה במיוחס לו לפי כתב האישום המתוקן. ההסדר לא כלל הסכמה לעניין העונש. לאחר שבית המשפט קבע כי המשיב ביצע את עבירת הרצח והעבירות הנוספות, כמתואר בכתב האישום המתוקן, בשל היות המשיב כבן 17 (בהתאם לקבוע בסעיף 21 לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: חוק הנוער)) נקבע דיון נוסף לשמיעת הטיעונים לעונש ושירות המבחן לנוער התבקש להכין תסקיר בעניינו.

בתסקיר מיום 11.1.2023 פורטו מכלול נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המשיב. תואר, כי לעניין המעשים שבהם הודה המשיב מסר לעורך התסקיר "גרסה השונה מעובדות כתב האישום המתוקן בו הודה". המשיב אף הטיל אחריות לתחילת האירוע על המנוח שלטענתו הבחין בו וקילל אותו, סטר לו בפניו ולאחר שהמשיב נפל ארצה, כביכול, הבחין בחפץ אחד ובאמצעותו דקר את המנוח. עוד הכחיש כי חבט בשמשת הרכב לאחר הדקירה. עוד נכתב כי המשיב אינו מתאים למסגרות רשות חסות הנוער, אף לא הנעולות, מאחר שאין בכוחן לאיין את מסוכנותו. כן צוין, כי אין באפשרות שירות המבחן לנוער להציע תכנית טיפולית המותאמת לצרכיו ולחומרת העבירה המיוחסת לו, נסיבותיה ומניעיו. לבסוף, שירות המבחן לנוער לא בא בהמלצת טיפול בעניינו של המשיב.

כמו כן, הוגש תסקיר נפגע עבירה מיום 29.12.2022 הנוגע לילדי המנוח ואלמנתו. בתמצית יתואר, כי המנוח הותיר אחריו אלמנה בת 25 אשר הייתה תלויה במנוח בכל היבטי החיים וארבעה ילדים, הבכורה מביניהם הייתה בת 6 במועד הרצח. אלמנת המנוח תיארה את רגעי הרצח כרגעים קשים של פחד ואימה כאשר לא ידעה אם בעלה יחיה או מה יעלה בגורלו ובגורל ילדיה. עורכת תסקיר נפגעי העבירה מתארת בתסקיר את פגישתה עם אלמנת המנוח:

"פניה הכבויים של פ' מספרים את סיפור הבדידות והכאב אותו היא חשה בכל רגע של חייה מאז האובדן הטרגי של [...] בעלה. היגון הינו עמוק ותהומי, ואינו נותן רגע של מנוח. הוא תמיד נמצא עם פ', בכל רגע ודקה. לאורך הפגישה, דמעות זלגו לעיתים מעיניה [כך במקור - י' א'] ולעיתים הופיע מבט חלול, כאשר נראה היה כי היא מתנתקת מהמציאות החיצונית ושרויה בעולם משל עצמה. פ' תיארה כי היא מודעת לכך שחווה ניתוקים במהלך היומיום. הדבר המקשה עליה לשמור על ריכוז ואף פוגע בזיכרון."

ובהמשך:

"תפקודה של פ', מאז הרצח השתנה בכל המישורים, כאשר היגון והאבל משתלטים על כל היבטי חייה וחיי משפחתה. לדבריה, הרצח הפתאומי והמהירות של התרחשות הדברים מקשים עליה לקבל את האובדן ולהתחיל להתמודד איתו: 'אם הוא היה חולה ונפטר אחרי תקופה של סבל הייתי מקבלת את זה יותר, פה לא הספקתי אפילו להיפרד ממנו.'"

כך, הנסיבות האלימות של אירוע המוות, מחמירות את החוויה הטראומטית. בעקבות אירוע הרצח ניכרים שינויים רגשיים

אצל פ' שעשויים להצביע על סימפטומים פוסט טראומטיים ודיכאון."

כמו כן, תואר כיצד נקלעה משפחת המנוח גם למשבר כלכלי עמוק. מכל מקום, תקצר היריעה מפירוט מלוא השלכות הרצח על פ' ועל ילדיה, וכל אותם רגשות של פחד, חוסר מוגנות וסיוטים קשים מהם היא סובלת. עורכת תסקיר נפגעת העבירה מסכמת כיצד עקב מותו הפתאומי והאכזרי של המנוח נהרסו גם חיי משפחה שלמה, אישה צעירה נותרה אלמנה וארבעה ילדים יתומים אשר יגדלו בלי אביהם לאורך כל חייהם.

6. בתסקיר נוסף מיום 23.1.2023 פורט הנזק שנגרם מהרצח להוריו של המנוח ואחיו, וגם ממנו הצטיירה תמונה קשה. נכתב, כי להערכת שירות המבחן ענישה משמעותית למשיב - כפי שנתפסת על ידם, שתיתן הכרה למשמעות הפגיעה הקשה והישירה ביקירם, הפגיעה העקיפה בהם, והנזקים שנגרמו להם, עשויה להחזיר להם, ולו במעט, תחושת ביטחון וצדק, וליצור אצלם הקלה מסוימת וסיכוי לארגן מחדש את חייהם.

7. בגזר הדין, עמד תחילה בית המשפט המחוזי על ערך השמירה על חיי אדם. לאחר זאת, סקר את תיקון 137 לחוק (חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019, ס"ח 230) (להלן: הרפורמה בעבירות ההמתה)) - ובפרט ציין כי היא משקפת החמרה מהותית, ערכית ועונשית במקרה של רצח באדישות. בית המשפט אמנם סקר את מדיניות הענישה המתגבשת, וזאת בהתחשב גם בעובדה שהמשיב הוא קטין, אשר במועד ביצוע הרצח היה כבן 17, כך שהחוק שחל בעניינו הוא חוק הנוער; והשיקול המנחה בענישת קטין הוא השיקול השיקומי.

בעניינו הקונקרטי של המשיב, הודגשה התוצאה הקשה של מעשיו, לרבות הקשיים העצומים שעמם מתמודדים אלמנתו וילדיו של המנוח. צוין, כי חומרת מעשיו מקבלת משנה תוקף בשים לב לכך, שלאחר שדקר את המנוח עזב את המקום לאחר שניפץ את שמשת הרכב מבלי להושיט כל עזרה.

בית המשפט המחוזי הוסיף והרחיב בדבר חומרת תופעת ה"סכינאות", וציין כי הפגיעה במנוח לא נעשתה על רקע מחלוקת כלשהי או אירוע אלים קודם, אלא מדובר בתוצאה של החלטה רגעית על רקע מצבו הרגשי של המשיב. עם זאת, הודגש כי לא ניתן להתעלם מגילו הצעיר של המשיב וחוסר בשלותו, כמו גם מנסיבות החיים המשפחתיות והאישיות שלו, בהיותו בן למשפחה קשת-יום המונה 17 אחים.

8. בהתחשב בכלל שיקולים אלו, בכך שהמשיב הודה בעובדות כתב האישום המתוקן טרם שמיעת מלוא הראיות בתיק ובהיותו ללא עבר פלילי - הורה בית המשפט על הרשעתו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, וגזר עליו עונש של 13 שנות מאסר בפועל, החל מיום מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירת אלימות מסוג פשע למשך 3 שנים; 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירת אלימות מסוג עוון למשך 3 שנים; ותשלום פיצוי למשפחת המנוח בסכום כולל של 258,000 ש"ח.

תמצית טענות הצדדים בערעור

9. לטענת המערערת, העונש שנגזר על המשיב אינו מבטא באופן הולם את חומרת עבירת הרצח ואת נסיבות

עמוד 4

ביצועה, את הפגיעה הקשה בכך שדקר את המנוח באמצעות חפץ חד בבית החזה מצד שמאל, דקירה אחת קטלנית במקום רגיש ומסוכן בגוף המנוח אשר חדרה לליבו וגרמה למותו. המערערת עמדה על נסיבות המקרה לפיהן מיד אחר שהמשיב עזב את בית משפחת ארוסתו לאחר שהתעמת עמו, שבר את מכשיר את הטלפון הנייד, קילל ובעט ברכבים שחנו בסמוך, וצעק לעבר המנוח, אשר כל שעשה היה שעמד בסמוך לאחד הרכבים ולתפיסת המבקש הביט לעברו.

המערערת הוסיפה וטענה כי העבודה שהמשיב קיפח את חייו של אדם אחר בנסיבות כה "סתמיות ואקראיות", כלשונו, ללא שום רקע מכל סוג שהוא מלמדות עם מסוכנות מופלגת הנשקפת מהמשיב ועל היעדר כל ערך בעיניו לעקרון קדושת החיים.

בהתאם, נטען כי העונש שהוטל על המשיב אינו מבטא נכונה את מדיניות הענישה הראויה בעניינם של קטינים שהורשעו ברצח וכי ניתן משקל רב מידי לגילוי של המשיב - שהיה קרוב לגיל 17 שנים במועד הרצח, בעוד שלא ניתן משקל ראוי לכך שללא כל התגרות המשיב גדע את חייו של אדם אחר. עוד נטען, כי לא ניתן משקל מספק לפגיעה שנגרמה למשפחת המנוח והצורך להגן על שלום הציבור. המערערת עמדה על התמורה שחלה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה ביחס לחומרת מעשה המתה ביסוד נפשי של אדישות המחייבת החמרה בענישה גם במקרה דנן.

לעניין מידת עונשו של קטין שביצע רצח, נטען כי קטינות אינה יכולה להוות שיקול בלעדי לצרכי קביעת משך תקופת המאסר שתוטל על הנאשם, וכי יש לאזנה אל מול שיקולי ענישה נוספים. המערערת אינה חולקת על כך שהיה מקום לקחת בחשבון את קטינות המשיב, נסיבות חייו הקשות, הודאתו והיעדר עבר פלילי לחובתו. אולם, לגישתה בהתחשב בכך שסיכויי השיקום נמוכים מאוד לעת הזו, היה מקום להעניק משקל משמעותי יותר לשיקולי גמול, הרתעה ולאינטרס ההגנה על שלום הציבור.

בהיבט זה, נטען כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל מספק לערך קדושת החיים ומסוכנותו הרבה של המשיב. הודגש, כי המנוח היה קורבן אקראי לחלוטין והרצח בוצע בסתמיות וזלזול כלפי חיי אדם - נסיבות המלמדות על מסוכנות מופלגת כלפי הציבור. כן נטען, כי העונש שנגזר על המשיב אינו עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה של בית משפט זה בעבירת רצח באדישות, כפי שהתגבשה לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה; ואף כי הוא אינו נותן משקל מספק לחורבן שהמשיב המיט על משפחת המנוח.

בדיון לפנינו, באת-כוח המדינה תיארה פעם נוספת את חומרת האירוע, כאשר המשיב כילה זעמו באדם תמים שעמד ברחוב שכל חטאו היה שעמד והביט לכיוון המשיב כשזה האחרון בעט ברכבים. לדבריה "המנוח לא היה כלל צד לאירוע, כלל לא צד לוויכוח בין המשיב לארוסתו ובני משפחתה, המנוח פשוט נקלע למקום בסמוך לביתו ובאבחת חפץ אחד בחזה השמאלי שחודר ללבו וכך גם מוצא את מותו. אני חושבת ולטעמנו הנסיבות כאן המאפיינות את האירוע, המעידות על סתמיות ועל אקראיות, מעידות על זילות כל כך בוטה בחיי אדם [...]".

10. מנגד, לטענת בא-כוח המשיב יש לדחות את הערעור. בהתייחס לחומרת המעשים, נטען כי יש לקחת בחשבון את הודאתו לפני הערכאה הדיונית ואת תפקודו ה"חיובי" כהגדרתו, בין כותלי בית הסוהר. הודגש, כי המשיב לא הצטייד מראש בכלים ולא תכנן להמית את המנוח, אלא מדובר במעשה ספונטני.

עוד טען, כי בית המשפט המחוזי שיקלל כראוי את כלל השיקולים הרלוונטיים וכן את השלכות הרפורמה בעבירות ההמתה, ומשכך, אין סיבה להתערב בחומרת העונש שנגזר. בא-כוח המשיב אף הפנה לפסיקה של בית משפט זה, וטען כי במקרים מעין אלו נגזרו עונשים פחותים מעונשו של המשיב, וזאת בנסיבות חמורות יותר.

11. להשלמת התמונה יצוין, כי לקראת הדיון בערעור הוגש תסקיר עדכני של שירות המבחן לנוער מיום 6.9.2023. מתסקיר זה עולה, בהתייחס לתקופת שהיית המשיב במאסר, כי לחובתו שתי עבירות משמעת (אחת מהן בשל חשד למעורבות בקטטה). בדו"ח סוציאלי מתאריך 15.8.2023 נכתב כי המשיב בשלבים ראשוניים של טיפול וכי הוא "מתקשה לקחת אחריות על מעשה העבירה, משליך אחריות על גורמים סביבתיים והתמכרותיים".

באשר להתייחסותו כיום לעבירה שביצע, צוין כי הניסיונות לקראת הגשת התסקיר לשוחח עמו על מעשה העבירה "כשלו" וכי גם כיום הוא משליך אחריות על קורבן העבירה המנוח וטוען כי "סתר לו בפניו ללא סיבה" ועל כן הגיב באלימות ותקף אותו - דברים שכאמור לא בא זכרם בכתב האישום המתוקן שבעובדותיו הודה או בטענות המשיב לעונש. בפרק הסיכום וההמלצות צוין כי "גם היום התייחסות המשיב לעבירה מצומצמת, ממזערת ומאופיינת בהתנהגות חרדתית".

עוד צוין, כי אמנם המשיב "מודה, מביע חרטה על מעשיו ומבטא אמפתיה ראשונית כלפי המנוח ומשפחתו, אך כל אלו הם ברמה שטחית בשל היעדר יכולת בשלב זה להעמיק ולהתבונן במעשיו טרם העבירה ובמהלכה". לבסוף, לא בא שירות המבחן לנוער בהמלצה באשר לערעור.

#### דיון והכרעה

12. נקודת המוצא היא כי ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים שבהם ניכרת חריגה ממשית מרמת הענישה הנוהגת או כאשר נפלה על פני הדברים טעות מהותית (ע"פ 1938/23 בלאי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (13.12.2023)).

13. בענייננו אני סבור כי אכן יש מקום להתערב במידת העונש שנגזר על המשיב, ולקבל את הערעור. זאת, משני טעמים מרכזיים: ראשית, מאחר שהעונש שנגזר על המשיב אינו מבטא באופן הולם את חומרת מעשיו, נסיבות המקרה ונסיבותיו האישיות; שנית, הואיל והעונש שנגזר על המשיב אינו משקף כנדרש את הוראות הרפורמה בעבירות ההמתה ביחס לעבירת רצח שמבוצעת ביסוד נפשי של אדישות.

14. תחילה לאיזון שבין שיקולי הענישה השונים בעניינו של קטין. לאחרונה, עמדתי בפירוט על הוראות החוק, שיקולי הענישה וההבדלים באופן שבו מתבצע הליך גזירת הדין בעניינו של קטין בהשוואה לעניינו של בגיר (להרחבה, ראו ע"פ 1589/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 16-18 (7.8.2023) (להלן: עניין פלוני), וראו גם פסקאות 2-10 לחוות דעתה של חברתי, השופטת ר' רונן בעניין פלוני).

מלאכת גזירת עונשו של קטין נעשית באספקלריה ייחודית, אשר מעניקה משקל נוסף לנסיבותיו האישיות ובכלל

זאת לסיכויי שיקומו (ע"פ 9821/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (30.11.2017)), וכפי שסיכמתי בעניין פלוני:

"ככלל, ניתן לומר כי השיקולים שבית המשפט נדרש להעמיד מול עיניו הם אותם השיקולים שנבחנו לצרכי קביעת עונשו של בגיר, אולם המשקל שניתן לכל שיקול ושיקול - שונה הוא. כאשר בקטין עסקינן, ניתן משקל רב יותר לנסיבותיו האישיות ולשיקולי שיקום. עם זאת, 'קטינות אינה יוצרת חסינות' ולעיתים שיקולי גמול, הרתעה ומניעה יגברו על שיקולים הנוגעים לנסיבותיו האישיות של קטין וסיכויי להשתקם" (שם, בפסקה 18).

כפועל יוצא, לעיתים ישנה התנגשות חזיתית בין השיקולים השונים - מצד אחד, מעשה חמור ביותר; ומצד אחר, שיקולי שיקום משמעותיים. מקרים מסוג זה מחייבים איזון עדין בין שיקולי הענישה השונים ומעוררים לבטים.

15. המקרה שלפנינו אינו נמנה על מקרים מורכבים אלו - מתסקיר שירות המבחן עולה באופן מובהק מסוכנות המשיב; שירות המבחן לנוער כלל לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו; וגם במועד הדיון בערעור הליך שיקומו של המשיב נמצא בצעדיו הראשונים, אם בכלל. אדרבא, התסקירים בעניינו של המשיב רוויים בסימנים מטרידים בדבר מסוכנות הרבה. יתרה מזאת, המשיב עודנו מתכחש לאחריותו המלאה לאירוע, ומאשים את המנוח בכך שהוא, כביכול, סטר לו תחילה. טענה זו של המשיב סותרת באופן מובהק את עובדות כתב האישום המתוקן שבו הודה, והיא מלמדת היטב על כך שהמשיב אינו מביע חרטה כנה ואמתית על ביצוע העבירה או נוטל אחריות על מעשיו.

אשר על כן: אין לפנינו חוות דעת של גורמי מקצוע המלמדת על סיכויי שיקום המשיב המצדיקים ענישה מקלה; אין לפנינו נטילת אחריות על המעשים; אין לפנינו הבעת חרטה כנה; ובעת ביצוע הרצח המשיב היה כמעט בן 17 שנים - כמעט בגיר. יוצא אפוא, כי אין אנו ניצבים לפני דילמה בין הליך שיקום משמעותי לשיקולי ענישה נוקשים; אלו גם אלו מחייבים השתת ענישה הולמת אשר אינה על הצד המקל.

16. אף אין מנוס מלהזכיר פעם נוספת את נסיבות ביצוע הרצח - המשיב נטל את חייו של המנוח סתם כך, כאשר לרצח לא קדמו התגרות או סכסוך כלשהו, באופן המבטא זלזול עמוק בעקרון קדושת החיים. על כן, עונש של 13 שנות מאסר בפועל אינו משקלל כראוי את כלל נסיבות המקרה גם בהתחשב בהודאת המשיב ובהיותו נעדר עבר פלילי.

17. אפנה כעת לנימוק השני. כאמור, המערער הורשע בעבירת הרצח הבסיסית שנקבעה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה. אין צורך לשוב ולפרט על הרקע לרפורמה ותכליתה, עליהם עמדתי בהרחבה במקרים קודמים רבים (ראו, בין היתר: ע"פ 578/21 אבו סרארי נ' מדינת ישראל, פסקה 27-28 (16.2.2023); ע"פ 1077/22 עבדל קאדר נ' מדינת ישראל, פסקאות 8-9 (1.6.2022); ע"פ 6338/20 חיים נ' מדינת ישראל (7.7.2022); ע"פ 3187/21 אלקאדי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (21.8.2022)).

18. עד כניסתה לתוקף של הרפורמה בעבירות ההמתה, מקרים של המתה באדישות באו בגדרי עבירת ההריגה אשר נקבעה בסעיף 298 לחוק. העונש המרבי שהיה קבוע בצדה היה עונש של 20 שנות מאסר בפועל. בשונה מכך, כעת, מעשי המתה באדישות נכללים בסעיף 300(א) לחוק, תחת עבירת הרצח הבסיסית ולצד מעשה המתה בכוונה. העונש המרבי בגין עבירה זו הוא עונש של מאסר עולם. במקרים המתאימים המתה ביסוד נפשי של אדישות אף יכולה לעלות לכדי עבירת הרצח בנסיבות מחמירות (סעיף 301(א) לחוק) המחייבת, ככלל, גזירת עונש של מאסר עולם.

בראי זאת, הודגש בפסיקה כי בשינוי האמור, המחוקק ביקש לבטא את החומרה הרבה ואת מידת אשמו של הממית באדישות אשר מעשיו מבטאים זלזול מובהק והתנכרות חמורה לערך של חיי אדם. הדבר בא לידי ביטוי הן בתיוג הממית כ"רוצח", על כל המשתמע מכך, הן ב"אות הקין" שיישא בעקבות מעשיו (ע"פ 2654/22 מדינת ישראל נ' דישלבסקי, פסקה 10 (6.12.2022) (להלן: עניין דישלבסקי)). משמעות הרפורמה היא חדה ונחרצת - מעשה המתה באדישות הוא כעת רצח. הפער שהיה קיים בעבר, בהיבט הכרעת הדין, בין המתה באדישות לבין המתה בכוונה - בוטל.

ההיגיון שבכריכתן יחדיו של מעשי המתה באדישות והמתה בכוונה טמון בכך שהאשמה הניכרת ממעשי האדיש יסודה בכך שלא אכפת לו אם הערך החברתי ייפגע אם לאו. היעדר העדפה לגבי התרחשות התוצאה מבטאת בחירה מלאה מצדו לפגיעה אפשרית בערך המוגן. על כן, היחס השלילי והמזלזל של האדיש כלפי ערך חיי אדם - והאשמה הנודעת למעשיו בגין יחס זה, קרובים יותר למתכוון המייחל להגשמת התוצאה ופועל להוציאה לפועל, מאשר לקל הדעת המקווה שזו לא תתרחש (ראו בהרחבה: מרדכי קרמניצר וחאלד גנאים הרפורמה בעבירות ההמתה (2019) לאור עקרונות היסוד של המשפט ומחקר היסטורי והשוואתי 281-262 (2020)). כפי שנכתב בדברי ההסבר לתיקון החוק:

"היסוד הנפשי של אדישות הולם את עבירת הרצח בנוסחה המוצע, משום שהוא מגלם עמדה שלילית מובהקת ויסוד נפשי מגונה כלפי הערך של חיי אדם [...] יסוד נפשי זה מבטא זלזול מובהק והתנכרות קשה וחמורה לערך של חיי אדם, שבעטיים מעשה ההמתה הוא מעשה חמור מובהק" (דברי ההסבר להצעת חוק העונשין(תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 972, 169).

19. בהתאם, מאז כניסתה לתוקף של הרפורמה בעבירות ההמתה, עוצבה בפסיקה מדיניות הענישה בעבירת רצח באדישות (להרחבה ראו: ע"פ 1464/21 קפוסטין נ' מדינת ישראל (11.9.2022); ע"פ 5806/22 מדינת ישראל נ' גריפאת (20.11.2022) (להלן: עניין גריפאת); עניין דישלבסקי; וע"פ 4137/22 אנאנטאפאק נ' מדינת ישראל (2.7.2023)); וכפי שסקרתי לאחרונה במקרה אחר:

"בפסקי הדין אשר ניתנו בבית משפט זה, הוסכם פה אחד, פעם אחר פעם, על כלל שופטי ההרכבים השונים, כי הרפורמה בעבירות ההמתה מכתובה החמרה ערכית-נורמטיבית ועונשית ביחס למעשי המתה באדישות. מגמה זו עוברת, אפוא, כחוט השני החל מדו"ח הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה דין וחשבון (2011), דרך דברי ההסבר לחוק (הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 166) והדיונים בוועדת החוקה, חוק ומשפט וכלה בנוסח החוק הסופי ופרשנות בית המשפט לו" (ע"פ 2079/22 חוג'יראת נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (13.8.2023)).

20. הווה אומר: מדיניות החמרה בענישה בגין עבירות של רצח ביסוד נפשי של אדישות היא ברורה ונחרצת. מובן הוא, כי אין להשוות בין רף הענישה בעניינו של בגיר לרף הענישה בעניינו של קטין. אולם, משהרפורמה בעבירות ההמתה מורה על החמרה בענישה, הרי שהוראה זו משליכה על רף הענישה בכללותו - וזאת גם על רף הענישה בעניינם של קטינים, גם אם במידה פחותה לנוכח המשקל שיש להעניק בעניינם לשיקולי שיקום. במקרה דנן, בית המשפט המחוזי אמנם נתן דעתו לפסיקה האמורה, אולם לגישתי נדרש היה ליישמה באופן מובהק יותר לנוכח יתר נסיבות המקרה כמפורט לעיל ולנוכח העבירות הנוספות אשר בהן המשיב הורשע.



21. עוד יש להקפיד ולהציב מול עינינו את הפגיעה הקשה מנשוא שנגרמה ממעשיו של המשיב. הלה רצח את המנוח וחירב את חייה של משפחה שלמה - לרבות ארבעה ילדים אשר נותרו יתומים מאב, כאשר בתו הבכורה של המנוח הייתה בכיתה א' בעת הרצח ובנו הצעיר היה רק בן חודשיים. מעשיו של המשיב הובילו משפחה אומללה זו למצוקה קשה ביותר, ביותר מהיבט אחד. עונש של 13 שנות מאסר בפועל אינו מבטא אפוא באופן הולם השלכות הרוח אסון אלו של מעשי המשיב אשר רצח את המנוח סתם כך, רק מאחר שאיתרע מזלו להיתקל במשיב בעודו נתון בסערת רגשות.

סוף דבר

22. מטעמים אלו, אציע לחברי ולחברתי כי נקבל את הערעור ונחמיר בעונשו של המשיב באופן שתחת עונש של 13 שנות מאסר בפועל, יהא עליו לרצות עונש של 16 שנות מאסר בפועל, וכי יתר רכיבי גזר דינו של בית המשפט קמא יותרו על כנם. יש להדגיש, כי עונש זה נקבע בהתחשב בהלכה שלפיה ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין.

23. לאחר שעיינתי בחוות דעתו של חברי, השופט ח' כבוב, אוסיף מספר הערות. בניגוד למשתמע מעמדתו, לא סברתי כי ניתן "להתעלם" משיקולי שיקום או ממדיניות הענישה הנוהגת, ואף לא הצגתי עמדה שלפיה אין צורך בבחינת מדיניות הענישה הנוהגת בענישת קטינים. נהפוך הוא, סברתי ועודני סבור כי מדיניות הענישה הנוהגת והראויה היא, בין היתר, שמחייבת החמרה בענישה.

בענישת קטין שיקול השיקום הוא אמנם המרכזי; אולם שיקום אינו חזות הכול, שכן אחרת נחטא לכלל שלפיו "קטינות אינה יוצרת חסינות". על סיכויי השיקום להיבחן על בסיס חוות דעת של גורמי המקצוע ולא בעלמא, ורק במקרים מתאימים. בשונה מחברי איני מוצא בתסקיר העדכני שהוגש לפנינו עובר לדין בערעור טעם שלא להחמיר בעונשו של המשיב, ואסביר.

המשיב מתמיד בהסרת אחריות מכתפיו, אינו מבטא חרטה כנה ומלאה ואף מתכחש להתרחשות העובדתית של האירועים שבה הודה.

בהקשר זה עלי להדגיש, כי בחוות דעתי לא נכתב כי "אפסו סיכויי של המשיב להשתקם" כמוצג בחוות דעתו של חברי. כפי שכתבתי, כאשר בחרתי את מילותיי בקפידה, עובדות המקרה, בראי המשקל הראוי שיש להעניק לשיקולי שיקום, אינן מצדיקות ענישה על הצד המקל. עונשו של המשיב הוא אכן מקל - מקל מדי. בית המשפט המחוזי שגה אפוא, באופן המצדיק את התערבותנו כערכאת הערעור. חלילה אם נסתפק בתסקיר מעין זה, שבו ניתן למצוא לכל היותר התקדמות קלה, כדי להצדיקה הקלה משמעותית בעונשו של נאשם.

24. כמו כן, עלי לציין כי איני רואה דמיון בין המקרה שלפנינו לבין המקרה שנדון בעניין גריפאת. באותו עניין, בו כתבתי את חוות הדעת העיקרית, מדובר היה במכה אחת באמצעות קרש שהמיתה את הקורבן ולא בדקירה בלב בחפץ חד. כמו כן, האירוע אף התרחש בעיצומה של קטטה שבה נפצע אחיו של הרוצח, הגם שהקורבן לא היה מעורב בה ישירות. משכך, איני מוצא דמיון בין המקרים, ודאי שלא "דמיון רב" כפי שסבור חברי. עוד יש לזכור, כי באותו מקרה

החמרנו בעונשו של המשיב באופן משמעותי - מ-10 ל-14 שנות מאסר בפועל, וזאת בהתחשב בהיות מדיניות הענישה בשלבי התגבשות לאור הרפורמה בעבירות ההמתה ובכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את מלוא חומרת הדין.

פסיקה אחרת עליה מסתמך חברי, ניתנה לפני הרפורמה בעבירות ההמתה, אשר שינתה כאמור באופן מהותי את מצב הדברים, ובמיוחד במקרים של המתה ביסוד נפשי של אדישות - אשר מוגדרים כעת כ"רצח", ועל כן גם היא אינה מתאימה לענייננו.

חברי תוהה אם ישנה טעות או סטייה מהותית ממדיניות הענישה הנהוגה, ולכך אשיב באופן חד-משמעי - אכן. בפנינו רוצח. אמנם רוצח קטין, אך רוצח לכל דבר ועניין אשר גדע את חייו של אחר על לא עוול בכפו, וכל זאת על שום מה? על שום שהביט לעברו.

עוד אזכיר, כי עובר לרפורמה בעבירות ההמתה החוק קבע דין אחד לכל מעשי הרצח - עונש של מאסר עולם חובה, כאשר בעניינם של קטינים השתת עונש של מאסר עולם הייתה נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט. משמע, לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה, השתת עונש של 13 שנות מאסר בפועל בגין רצח, בנסיבות כה חמורות, ללא כל התגרות, בשימוש בחפץ חד, בדקירה ללב הקורבן - אינה ראויה, גם אם מדובר בקטין. עונש כזה בנסיבות אלו, בהתחשב בעובדות הקונקרטיות של המקרה ובתסקירי שירות המבחן, אף אינו מבטא באופן הולם את עקרון קדושת החיים ומעמדו הרם במשפטנו.

כמו כן, ענישה מקלה שכזו: "[...] אינה נותנת ביטוי ראוי לערכם המוסרי של נפגעי העבירה - הקורבן הישיר, [...] והנפגעים העקיפים - שאותו חובה עלינו לשקם באמצעות ענישה הולמת" (ע"פ 687/22 טלוי נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (19.5.2022)), כפי שציין חברי, השופט א' שטיין.

בהתאם, פעם נוספת: אני רואה חובה להעמיד לנגד עינינו את משפחת הקורבן. לא אחת משפחות הקורבן מביטות אלינו בתקווה, ובציפייה, כי בל נשכח את יקירם אשר נרצח לשווא, ולא אחת הן עושות דרכן הישר מבית המשפט לבית העלמין בו הוא מונח, ובלבם ציפייה כי בית המשפט יתן מענה עונשי הולם וראוי.

במכלול שיקולים אלו, חובה עלינו, לטעמי, להחמיר בעונשו של המשיב כאמור.

ש ו פ ט

השופט ח' כבוב:

1. כפי שציין חברי, השופט י' אלרון, בפסקה 12 לחוות דעתו, השאלה שעליה עלינו להשיב במסגרת הערעור שלפנינו היא כדלהלן: האם בגזר הדין שנגזר על המשיב על-ידי הערכאה הדיונית "ניכרת חריגה ממשית מרמת הענישה הנהוגת" או ש"נפלה על פני הדברים טעות מהותית". חברי משיב על שאלה זו, בחיוב. ברם, לאחר שעיינתי בחוות דעתו

עמוד 10

של חברי, והפכתי בכתובים שהונחו לפנינו ובתיק בית משפט קמא - לא אוכל להצטרף למסקנתו. כפי שאבאר להלן לגישתי המערערת לא עמדה בנטל שהונח לפתחה, בשים לב לאמת המידה הנוהגת, להוכיח כי קמה עילה להתערבותנו בגזר דינו של בית המשפט המחוזי.

בתמצית, לצורך הכרעה בערעור שבפנינו, עלינו לבחון תחילה מהי רמת הענישה הנוהגת במקרים דומים (ככל שישנם כאלו), ורק אז ניתן לקבוע אם בענייננו קיימת "חריגה ממשית" מהענישה המקובלת, או שקיימת הצדקה להחמיר את מדיניות הענישה. בענייננו, לא שוכנעתי כי הענישה שנגזרה על-ידי בית המשפט המחוזי חרגה באופן ממש ממדיניות הענישה הנוהגת או הראויה; ולא מצאתי כי טעות מהותית נפלה על פני הדברים בפסק הדין. ויובהר, אין חולק על כך שהמעשה שבו הורשע המשיב הוא חמור ביותר. אין גם כל מחלוקת על כך שמעשי המשיב הותירו תוצאות הרסניות על משפחתו של המנוח. עם זאת, זוהי אינה אמת המידה להתערבותנו, כערכאת ערעור, בענישה שנגזרה על-ידי הערכאה הדיונית.

למעשה, עיון בפסק דינו של בית המשפט המחוזי מלמד כי מלאכתו, מלאכת הענישה, נעשתה נאמנה. מדיניות הענישה הנוהגת - נבחנה; נסיבות המעשה והעושה - נשקלו; והתוצאה שיצאה תחת ידו - אינה מגלה טעות בולטת. על כן, גם אם היינו-אנו מגיעים לתוצאה אחרת אילו שימשנו כערכאה דיונית בתיק, אין בכך כדי להצדיק התערבות בעונש שנגזר על המשיב. זאת, על אחת כמה וכמה, בהינתן הכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין, ובהינתן ראשיתו של ההליך השיקומי שבו מצוי המשיב כיום, כעולה מתסקירי שירות המבחן.

בהתאם, לו דעתי הייתה נשמעת, היינו דוחים את הערעור.

2. כל זאת, כאמור, בתמצית. מכאן - ארחיב קמעא על הנימוקים העומדים ביסוד חוות דעתי. וזו תהא דרך הילוכי: תחילה אסקור, בקצרה, את מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, ואבחן אם לפנינו חריגה ממשית מרמת הענישה הנוהגת, או שמא על פני הדברים, נפלה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי טעות מהותית; לאחר מכן אעמוד בקצרה על שיקולי הענישה הרלוונטיים בענישת קטינים ועל ההליך השיקומי שבראשיתו מצוי המשיב כיום, ואסביר מדוע לגישתי לא נכון להתעלם משיקולים אלו בבואנו לבחון אם קיימת עילת התערבות בגזר הדין שניתן בענייננו.

מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים

3. בראשית הדברים אציין, כי שותף אני לגישתו של השופט י' כשר בע"פ 1589/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (07.08.2023) (להלן: ע"פ 1589/23), אשר עמד על חשיבות בחינת מדיניות הענישה הנוהגת ככלי לצמצום השרירותיות ואי-השוויון בענישה, בציינו כדלהלן:

"מסכים אני עם חברי כי קביעת מתחם הענישה לנסיבותיה של עבירה ספציפית אינה תוצאה של חישוב ממוצע מתמטי וכי מתחם הענישה נקבע בהתאם לנסיבותיה של העבירה הספציפית בה עסקינן.

ברם, עדיין, תכליתו המובהקת של תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 [...], הינה, כמצוין בדברי ההסבר להצעת החוק (הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 92) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), התשס"ו-2006, ה"ח הממשלה - 241, 446): 'מטרת החוק המוצע לכוון את שיקול דעתו של השופט בגזירת הדין ולצמצם את פערי הענישה מקום שאינם מוצדקים, אך זאת תוך הותרת שיקול דעת בידיו בקביעת העונש הסופי'. בניסוחו של היועץ המשפטי לממשלה דאז, לימים שופט בית משפט זה מ' מזוז, בדיון בוועדת חוקה וחוק ומשפט של הכנסת מיום 9.7.2006, מטרת החוק היא: 'להביא לצמצום האקראיות והשרירותיות בקביעת העונש. כלומר, להתגבר על המציאות של חוסר ודאות בקביעת העונש לנאשמים לכל נאשם באשר הוא והמטרה השניה ואולי החשובה ביותר זה למנוע את המציאות של חוסר אחידות וממילא של חוסר השוויון בגזירת הדין' (פרוטוקול ישיבה 26 של ועדת חוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-17 (9.7.2006)).

וכך גם בפתח דו"ח ועדת גולדברג, אביו מולידו של התיקון לחוק: 'מעיקרון החוקיות... מתבקש כי המשפט יופעל באופן שיטתי ואחיד ככל האפשר. עיקרון החוקיות מחייב, על כן, לקבוע את גדרי שיקול דעתו של השופט בהפעלת הדין כשהוא גוזר את הדין, כדי לגרום ליתר וודאות, בהירות, וצפיות מראש, וכדי להקטין את הפערים בענישה בין שופטים שונים וחוסר שוויון בפסיקתם.' (משרד המשפטים דין וחשבון הוועדה לבחינת דרכי ההבנייה של שיקול הדעת השיפוטי בגזירת הדין (1997)).

רוצה לומר: אין מדובר בחישובים מתמטיים והפסיקה הנוהגת, ובמיוחד, כמובן, פסיקתו של בית משפט זה, במקרים הדומים ככל האפשר לנסיבות העבירה בה עסקין, אינה חזות הכול. עדיין, ולו לאור תכליתו של התיקון לחוק העונשין, הפסיקה הנוהגת (ובעיקר פסיקתו של בית משפט זה), הינה, לדעתי, נקודת מוצא ואבן פינה בקביעת מתחם הענישה בכל מקרה נתון ובמקרה דנן בכלל האמור. למעשה, בחינתה של הפסיקה הנוהגת במקרים הדומים ככל האפשר לנסיבות העבירה במקרה הנדון, והתייחסות אליה כנקודת מוצא ואבן פינה כאמור, הינה כלי עיקרי להשגת תכליתו של התיקון לחוק - הבניית שיקול הדעת השיפוטי והקטנת הפערים בענישה בין שופטים שונים."

אמנם, תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) אינו מחייב את בית המשפט בבואו לגזור את דינו של קטין (ראו: סעיף 40טו לחוק העונשין; ע"פ 1589/23, בפסקה 17 לחוות דעתו של חברי, השופט אלרון, ובפסקה 8 לחוות דעתה של חברתי, השופטת ר' רונן). עם זאת, לגישה, לא ניתן לקבל עמדה שלפיה בחינת מדיניות הענישה הנוהגת, שנועדה להגן על בגירים בעת גזירת עונשם, לא תחול כאשר עסקין בענישת קטינים.

בשורות הבאות אעמוד אפוא על מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, על מנת להסיק מכך האם הענישה שנגזרה על המשיב חורגת ממנה באופן ממשי.

4. בפסק דינו, בית המשפט המחוזי סקר בהרחבה את פסקי הדין שהובאו על-ידי הצדדים, כמו גם פסקי דין נוספים שנמצאו על-ידו כרלוונטיים להליך דנא.

המאשימה, היא המערערת, הפנתה לשבעה פסקי דין - ארבעה מהם ניתנו לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 137 לחוק העונשין (להלן: הרפורמה בעבירות ההמתה, או הרפורמה); ע"פ 1464/21 קפוסטין נ' מדינת ישראל (11.09.2022); ע"פ 5806/22 מדינת ישראל נ' גריפאת (20.11.2022) (להלן: עניין גריפאת); ע"פ 2654/22 מדינת ישראל נ' דישלבסקי (06.12.2022); תפ"ח (מחוזי ב"ש) 58841-11-19 מדינת ישראל נ' אשטה (06.12.2022), ואילו היתר ניתנו עובר לכניסת הרפורמה לתוקף: ע"פ 10045/17 רבאייב נ' מדינת ישראל (24.12.2018); ע"פ 8774/15 פלוני נ' מדינת ישראל (19.06.2016) (להלן: ע"פ 8774/15); וע"פ 5987/15 פלוני נ' מדינת ישראל (12.07.2017) (להלן: ע"פ 5987/15). עם זאת, כבר עתה יצוין כי ארבעת פסקי הדין שהוזכרו על-ידי המאשימה ככאלו שניתנו לאחר הרפורמה, עסקו בענישה של בגירים, ולכן היכולת להסיק מהם על אודות מדיניות הענישה הנוהגת בענינים של קטינים - מוגבלת. זאת ועוד, אמנם שניים מתוך שלושת פסקי הדין שניתנו לפני הרפורמה, עסקו בענינים של קטינים, אך עם זאת, באחד המקרים (ע"פ 8774/15), הקרוב בנסיבותיו למקרה דנן, ערעור הנאשם על חומרת העונש התקבל כך שבית משפט זה גזר עליו 12 שנים ו-9 חודשי מאסר בפועל חלף 14 שנות מאסר שנגזרו עליו בערכאה הדיונית; ואילו במקרה שבו נגזר על קטין עונש גבוה יותר (ע"פ 5987/15), דובר על קטין שהיה על סף בגירות (בגיל 17 ו-3 חודשים), ובית משפט זה הדגיש כי אלמלא עמד לחובתו עבר פלילי משמעותי היה מקום להקל בעונשו (שם, בפסקה 11), שלא כבעניינו.

הנאשם, הוא המשיב, הפנה גם הוא לשבעה פסקי דין - שלושה שניתנו לאחר כניסת הרפורמה לתוקף: תפ"ח (מחוזי חיפה) 28473-01-21 מדינת ישראל נ' פלוני (13.03.2022); תפ"ח (מחוזי נצרת) 16149-10-20 מדינת ישראל נ' אמארה (14.03.2022); תפ"ח (מחוזי ב"ש) 49705-06-20 מדינת ישראל נ' מורי (27.12.2021), וארבעה שניתנו לפני הרפורמה: ת"פ (מחוזי חיפה) 28834-03-12 מדינת ישראל נ' אגבריה (11.12.2013); תפ"ח (מחוזי

חיפה) 3154-05-13 מדינת ישראל נ' פלוני (26.10.2014); ת"פ (מחוזי ירושלים) 912/07 מדינת ישראל נ' פלוני (12.03.2008); ע"פ 6508/05 פלוני נ' מדינת ישראל (13.09.2006). מאליו מובן, כי גם פסקי דין אלו שונים, במידה כזו או אחרת, מהמקרה דנן.

5. בית המשפט המחוזי הוסיף וציין כי בעת שניתן פסק דינו, טרם ניתנה פסיקת בית המשפט העליון בעניינם של קטינים שהורשעו ברצח באדישות לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה (סעיף 300(א) לחוק העונשין). לפיכך, בית המשפט המחוזי נדרש לפסיקה שניתנה בעניינם של קטינים טרם הרפורמה. בהקשר זה נקבע, כי אמנם הרפורמה משקפת החמרה בתפיסת המחוקק את עבירת ההמתה באדישות, אך הפסיקה שניתנה טרם הרפורמה תוכל לשמש "כפסיקה מנחה" בעניין.

בתוך כך נדרש בית המשפט המחוזי לפסקי הדין הבאים: ע"פ 3472/11 פלוני נ' מדינת ישראל (03.09.2012) (להלן: ע"פ 3472/11), שבו נגזרו על הנאשם 10 שנות מאסר; ת"פ (מחוזי ב"ש) 55300-02-18 מדינת ישראל נ' פלוני (22.12.2019) - ערעור על חומרת העונש נדחה בע"פ 955/20 פלוני נ' מדינת ישראל (30.09.2021) (להלן: ע"פ 955/20), שבו נגזרו על הנאשם 10 שנות מאסר; ע"פ 89/06 פלוני נ' מדינת ישראל (07.03.2007), שבו נגזרו על הנאשם 14 שנות מאסר; ע"פ 50010/07 מדינת ישראל נ' פלוני (25.12.2007), שבו נגזרו על הנאשם 12 שנות מאסר; ע"פ 8242/15 פלוני נ' מדינת ישראל (11.12.2016), שבו נגזרו על הנאשם 10.5 שנות מאסר; וע"פ 671/12 פלוני נ' מדינת ישראל (13.02.2013), שבו בית משפט זה הקל בעונשו של המערער והשית עליו עונש של 10 שנות מאסר, חלף 12 שנות מאסר שגזרו עליו בערכאה הדיונית.

6. מובן כי אין זה המקום להיכנס לכל פרטי ודקדוקי פסקי הדין שנזכרו לעיל. עם זאת, לא ניתן להתעלם מהעובדה שבית המשפט המחוזי סקר, בהרחבה, את מדיניות הענישה הנוהגת, בבואו לגזור את דינו של המשיב. אסתפק אפוא בהתייחסות לשני מקרים דומים לענייננו, שניתנו טרם הרפורמה בעבירות ההמתה, שבהם נגזרו על נאשמים עונשים קלים באופן משמעותי מזה שנגזר על המשיב בענייננו, מתוך המקבץ שלעיל.

כך למשל, בע"פ 955/20 דובר בנאשם כבן 17.5 שנים שדקר את חברו, המנוח, קטין כבן 16.5 שנים, על רקע קטטה שהחלה כאשר המנוח העיר לנאשם וקילל אותו על כך שלא הרים פרוסת לחם שנפלה לו. השופטת ע' ברון סיכמה את האירוע בציינה, כדלהלן: "קטטה בין שני נערים, על לא כלום, הובילה בהינף סכין לטרגדיה שגדעה את חייו של נער צעיר שכל החיים היו עוד לפניו, והותירה את הוריו עם חור בלב וגעגועים אין קץ. והמערער, נער גם הוא, במו ידו גזר על עצמו שנים ארוכות מאחורי סורג ובריה, ונדון לחיות את חייו באשמו. שומה עלינו כבית משפט, להירתם בענישה מרתיעה למלחמה בקלות הבלתי נסבלת שבה ניצתת אלימות כפי שאירע כאן, ותוצאותיה הרסניות." העונש שנגזר על המערער באותו מקרה עמד על 10 שנות מאסר בפועל, וזאת כאשר הנאשם באותו עניין לא נטל אחריות על מעשיו, והורשע לאחר ניהול הליך הוכחות מלא. במסגרת הדיון בערעורו על גזר הדין, ציין השופט ג' קרא, כדברים האלו (בפסקה 37 לחוות דעתו):

"אכן בהתחשב בגילו ובנסיבותיו האישיות והקוגניטיביות, כמו גם בשל משקלם של שיקולי השיקום בענישת קטינים, עונשו של המערער אינו קל. אולם, לטעמי הוא משקף ענישה ראויה. זאת, בהתחשב בחומרת העבירה בתוצאותיה הקשות והבלתי הפיכות; בגילו של המערער שהיה כבן 17.5 בעת ביצוע העבירה (שכן, קרבה לסף הבגירות כמו גם חומרת העבירה מטילים את הכף לעבר העדפת שיקולי ענישה של גמול, הרתעה והגנה על עניינם של נפגעי עבירה [...]); בכך שהביא להסלמה באירוע בנטילת הסכין; בכך שהיה מעורב והועמד לדין בשלוש עבירות נוספות, שבהן הורשע לאחר ביצוע העבירה כאן, שתיים מהן בעבירות אלימות, לרבות מקרה שבו נטל סכין במהלך עימות עם קטין אחר; בכך שהמערער אף כי הביע חרטה, לא נטל אחריות מלאה; ולאור הערכת שירות המבחן לקיומו של סיכון גבוה להתנהגות אימפולסיבית ועוברת חוק והעדר המלצה טיפולית בעניינו" (הפניה הושמטה - ח' כ').

דוגמה נוספת ניתן למצוא בע"פ 3472/11, שם גם כן דובר בקטין כבן 17 שנים, שהורשע בכך שדקר את המנוח על רקע יכוח של מה בכך. באותו עניין נגזרו על הנאשם 10 שנות מאסר בפועל, וכך קבע השופט צ' זילברטל בדחותו את הערעור על חומרת העונש (בפסקה 28 לחוות דעתו):

"באשר לחומרת העונש שנגזר על הנאשם, אכן העונש אינו קל, בייחוד כאשר עסקינן בקטין. אולם, איני מוצא כי קיימת הצדקה להתערב בו. [...] העונש שהושת על המערער אינו חריג בחומרתו. מעשיו של המערער חמורים וקשים הם. המערער קיפח חייו של נער בשל זוטי דברים, ופעל באלימות קשה וקטלנית נגד המנוח אך משום שאמר משפט שלא נשא חן בעיניו. עלינו לשוות לנגד עיננו את הפגיעה הקשה מכל בערך העליון של קדושת החיים ואת הוריו של המנוח שהעידו בבית המשפט המחוזי ומסרו עדויות קורעות לב. חובתנו היא לתת ביטוי עונשי הולם לפגיעה המיותרת כל כך בחייו של נער צעיר, שעלה לישראל מאתיופיה בהיותו בן שש ומצא את מותו כעבור עשר שנים בדקירת סכין שנשלפה על ידי המערער בקלות מקוממת. בית המשפט המחוזי כבר הביא בחשבון את הנסיבות השונות לקולא בעניינו של המערער - הודאתו, חרטתו, קטינותו נסיבות חייו הקשות ועברו הנורמטיבי. בית המשפט נתן משקל לכל אלו, לצד חומרת העבירה, תוצאותיה הקשות, היקפה הקשה של תופעת הסכינאות וסכנותיה, והעדרה של המלצה טיפולית בעניינו של המערער, אשר אין בתסקיר המשלים שהוגש לעיונו לשנות מכך."

בהקשר זה אוסיף, כי בעניין גריפאת, אשר קיים דמיון רב בינו לבין עניינו, נגזר על הנאשם, בגיר, עונש של 10 שנות מאסר בפועל, ובית משפט זה החמיר את עונשו ל-14 שנות מאסר בפועל (והשוו לע"פ 8653/22 מדינת ישראל נ' פלוני (22.6.2023)), שם נדחה ערעור המדינה על חומרת העונש שנגזר על המשיב - 15 שנות מאסר בפועל בגין הרשעתו בעבירה של רצח בכוונה).

7. הנה כי כן, בית המשפט המחוזי גזר את דינו של המשיב לאחר שסקר באופן מפורט את מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, ואף לאחר שנתן דעתו לחומרה הנובעת מהרפורמה בעבירות ההמתה ביחס לעבירה של רצח באדישות. משכך, לגישתי, קשה עד מאוד להגיע למסקנה כי בפסק הדין "ניכרת חריגה ממשית מרמת הענישה הנוהגת", ובוודאי שכך בהיעדר הפניה לפסקי דין המלמדים על חריגה שכזו.

8. חברי הוסיף וציין בחוות דעתו, כי מהפסיקה שניתנה לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה, מתחייבת המסקנה כי יש להחמיר בענישה של מי שהורשע בעבירה של רצח באדישות, וכי "בית המשפט המחוזי אמנם נתן דעתו לפסיקה האמורה, אולם לגישתי נדרש היה ליישמה באופן מובהק יותר [...]". ברם, כפי שהראיתי לעיל, בית המשפט המחוזי החמיר את עונשו של המשיב, באופן משמעותי, ביחס לעונשים שהוטלו על נאשמים במקרים דומים טרם הרפורמה בעבירות ההמתה. אם כן, אף אם יהיה מי שיסבור כי היה נדרש ליישם את הפסיקה האמורה "באופן מובהק יותר", לטעמי אין מדובר בטעות מהותית שנפלה על פני הדברים שמצדיקה את התערבותנו כערכאת ערעור.

9. סיכומי של דבר - המערער לא הצביעה על טעות, לא כל שכן מהותית, שנפלה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, או על חריגה ממשית ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים. המערער הדגישה את חומרת מעשי המשיב, וטענה בעוז כי יש להחמיר עמו, אך מלבד ציון העובדה, הנכונה, כי מעשיו של המשיב חמורים ביותר, לא מצאתי כי טענותיה באשר לכך שנדרשת החמרה בעונשו ניצבות על אדנים של ממש. זאת ועוד, גם אחר עיון בחוות דעתו של חברי, לא שוכנעתי כי קמה הצדקה להתערבותנו כערכאת הערעור בתוצאה שיצאה תחת ידו של בית המשפט המחוזי.

שיקולי הענישה הרלוונטיים, ובכללם הליך השיקום בעניינו של המשיב

10. בהתייחסו לשיקולי הענישה בעניינו, חברי ציין כי במקרה הרגיל, ענישת קטינים מעוררת לבטים לא פשוטים. זאת, בהינתן המתח בין שיקולי ההלימה בין חומרת העבירה לבין העונש מחד גיסא, ושיקולי שיקום מאידך גיסא. ברם, במקרה שלפנינו, כך סבור חברי, לא מתעוררים לבטים כאמור. זאת, מכיוון ש"מתסקיר שירות המבחן עולה באופן

מובהק מסוכנות המשיב; שירות המבחן לנוער כלל לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו; וגם במועד הדיון בערעור הליך שיקומו של המשיב נמצא בצעדיו הראשונים, אם בכלל [...] יוצא אפוא, כי אין אנו ניצבים לפני דילמה בין הליך שיקום משמעותי לשיקולי ענישה נוקשים; אלו גם אלו מחייבים השתת ענישה הולמת אשר אינה על הצד המקל" (פסקה 15 לחוות דעתו).

אין בידי להצטרף לקביעה זו בהיבט המשפטי; אף לא בהיבט העובדתי, ואסביר.

11. אשר להיבט המשפטי, כפי שציינה חברתי, השופטת רונן, בע"פ 1589/23, קיימים שלושה נימוקים שונים, שבעטיים מקובל להקל בענישת קטינים:

"ההצדקה הראשונה מתייחסת למידת האחריות והאשמה של הנאשם הקטין. ההנחה היא כי כאשר מדובר בקטינים, מידת האשם היא שונה ופחותה מאשר אילו אותו מעשה עצמו היה מבוצע על ידי נאשם בגיר. זאת, בשל חוסר בשלותו האישיותית של הקטין שטרם סיים את התפתחותו הפיזיולוגית והקוגניטיבית, והעדר ניסיון חיים; ההצדקה השנייה מתייחסת לחומרת העונש כאשר מדובר בקטין, ולפיה אותו עונש שייגזר על נאשם בגיר או נאשם קטין, יהיה קשה יותר עבור הקטין; ההצדקה השלישית קשורה באינטרס החברתי בשיקומו של הקטין, כאשר ההנחה היא שסיכויי להשתקם גבוהים יותר [...]" (שם, בפסקה 8; ההפניות הושמטו - ח' כ').

הנה, אף אם אניח כי שיקולי השיקום בעניינו של המשיב אינם מצדיקים התחשבות מיוחדת, הרי שעדיין קיימות שתי הצדקות אחרות להקלה בעונשו. הצדקות אלו מבוססות על מידת האשם שניתן לייחס לנאשם שהוא קטין (ואזכיר כי המשיב בעניינו היה בן 16 ו-8 חודשים בעת ביצוע העבירה); וכן על כך שהשלכות הענישה על קטין הן חמורות יותר מאשר השלכות ענישה דומה הנגזרת על בגיר. שיקולים אלו, מעצם טיבם, מעוררים לבטים לא פשוטים באשר לחומרת הענישה שראוי להשית על המשיב בעניינו, גם אם לא היה סיכוי של ממש להליך שיקומו. הדברים מקבלים משנה תוקף למקרא התסקיר שהונח לפנינו עובר לדיון שקיימנו לשם השלמת טיעון בעל-פה. לכך אפנה עתה.

12. אשר להיבט העובדתי, בניגוד לחברי, אינני סבור כי ניתן ללמוד מתסקיר שירות המבחן על כך שאפסו סיכויי של המשיב להשתקם. אדרבא, מתסקיר שירות המבחן שהוגש לעיונו טרם הדיון עולה כי המשיב תפקד בכלא, ככלל, באופן חיובי, השלים 12 שנות לימוד, שולב בקבוצה טיפולית בתחום ההתמכרויות, וכי בהמשך אף תיבחן התאמתו לטיפול בתחום האלימות. עוד צוין, כי לפי תיאור המשיב "כל שיח על מעשה העבירה מציף בו רגשות של ייאוש, אשמה וכאב רב"; וכן כי הוא "מודה כי ביצע את העבירה, פגע קשות בצעיר ומשפחתו ללא כוונה, מתחרט מאוד על מעשיו, מבין את הכאב שגרם למשפחת המנוח וזה כואב גם לו ולהוריו מאוד". שירות המבחן הוסיף ועמד על קשייו התפקודיים והמשפחתיים של המשיב, עוד משחר ילדותו, וצין כי לצד גורמי הסיכון, עומדים גם גורמי סיכוי בדמות השתלבותו של המשיב בטיפול והמוטיבציה שלו להמשך טיפול במאסר, לצד תפקודו החיובי לאורך תקופת מאסרו. גם הספרות המחקרית מצביעה על חשיבות שיקומם של קטינים, ועל ההכרה בכך שהליך השיקום בענינם עשוי לסייע לשילובם בחברה, אף יותר מאשר במקרה של בגירים. כפי שציינה חברתי, השופטת רונן בע"פ 1589/23 (בפסקה 8 לחוות דעתה):

"יובהר בהקשר זה כי מחקרים מצביעים על כך שהליך השיקום של קטינים עשוי, במידה רבה יותר מבגירים, לתרום לכך שיוכלו לשוב למעגל החיים הנורמטיבי. זאת לאור הנסיבות המובילות בדרך כלל לעבריינות של קטינים; לאור השלב בו הם נמצאים מבחינת התפתחותית; ובשל האפשרות להשפיע על דפוסי המחשבה של קטינים ביתר קלות. מאידך גיסא, אוכלוסיית הקטינים עוברי החוק שאינה עוברת תהליך שיקומי, היא אוכלוסייה הנוטה באופן מיוחד לרצידיביזם (קרי חזרה למעגל הפשיעה לאחר ריצוי העונש). משום כך ישנה חשיבות גדולה אף יותר להליך השיקום של מי שעבר עבירה בהיותו קטין [...]" (ההפניות הושמטו - ח' כ').

בנסיבות אלו, סבורני כי אף סיכויי שיקומו של המשיב אינם שיקול שנכון להתעלם ממנו בבואנו להכריע בגורל הערעור.

סוף דבר

13. לו תישמע דעתי, נורה על דחיית ערעורה של המערערת, ונותיר את העונש שנגזר על המשיב בבית המשפט המחוזי על כנו.

## שׁוֹפֵט

השופט ר' רובן:

1. כפי שפירטו חבריי, הערעור שלפנינו הוא ערעור המדינה על קולת עונשו של המשיב, שהורשע על פי הודאתו בעבירה של רצח (וכן בעבירות של חבלה במזיד והיזק בזדון) שבוצעו בהיותו קטין. בית המשפט המחוזי גזר עליו עונש של 13 שנות מאסר, והמערערת בערעור דן טענה כי יש להחמיר עונש זה.

2. חברי השופט י' אלרון סבור כי יש לקבל את עמדת המערערת. בקצרה יובהר כי לשיטתו, חרף העובדה שהמשיב היה קטין בעת ביצוע העבירות, אין מקום להביא בחשבון שיקולי שיקום בעניינו ואין מקום להפחית בעונשו משיקולים כאלה. זאת מאחר ששירות המבחן לנוער לא בא בהמלצה טיפולית לגביו; משום שהמשיב לא לקח אחריות על מעשיו; ומשום שהוא היה בן כמעט 17 שנים בעת ביצוע המעשים.

עוד הבהיר חברי כי לאחר כניסתה לתוקף של הרפורמה בעבירות ההמתה, נכללים מקרים של המתה באדישות תחת עבירת הרצח הבסיסית - לצד מעשה של המתה בכוונה, עבירה שהעונש המרבי עליה הוא עונש של מאסר עולם. לכן, לאחר כניסתה של הרפורמה לתוקף, החילה הפסיקה מדיניות של החמרה בענישה על עבירות כאלה - עבירות רצח ביסוד נפשי של אדישות.

לאור כל אלה חברי סבור כי המקרה דן הוא מקרה בו מוצדקת התערבות של ערכאת הערעור בעונש שנגזר על המשיב, וכי יש להחמיר בעונש זה ולהעמידו של 16 שנות מאסר.

3. מנגד, חברי השופט ח' כבוב היה סבור כי יש לדחות את הערעור. בראשית דבריו הוא הבהיר כי בית משפט קמא ביצע את מלאכת הענישה נאמנה - סקר את מדיניות הענישה הנוהגת ואת כלל הנסיבות, ולא סטה ממדיניות זו - ודאי לא בסטייה ממשית המחייבת התערבות חריגה של ערכאת הערעור. חברי הדגיש כי מדיניות הענישה הנוהגת מעלה כי בית משפט קמא לא טעה בטעות מהותית המחייבת התערבות של ערכאת הערעור.

עוד הוסיף חברי והבהיר את המשקל שיש לייחס לכך שהמשיב היה קטין בעת ביצוע העבירות. ראשית, אף בלא להתייחס לשיקולי שיקום, יש להקל בעונשו לעומת בגיר שהיה מבצע את אותם מעשים, לאור העובדה שמידת האשם



שהמחוקק מייחס לקטין היא פחותה; ומאחר שהעונש שנגזר על נאשם קטין נחשב קשה יותר מאשר אותו עונש עצמו המוטל על בגיר. בהתייחס לשיקול השיקום ציין חברי כי שירות המבחן התייחס לגורמי סיכוי בהקשר זה - לאור השתלבותו של המשיב בטיפול והמוטיבציה שלו להמשיך בו במהלך המאסר; כמו גם לאור תפקודו החיובי במאסרו. כל אלה מחייבים כאמור לשיטתו של חברי לדחות את הערעור.

4. התלבטתי בין שתי חוות הדעת של חבריי, כל אחת מדגישה היבטים משמעותיים אחרים הנוגעים לענייניו של הערעור. השופט אלרון שם את הדגש על חומרת המעשה, על האקראיות שבביצוע העבירה, על הנזק המזעזע שנגרם למשפחתו של הקורבן ועל הקשיים האיזמים שכל בני משפחתו נדרשים להתמודד איתם. מנגד, השופט כבוב שם את הדגש על כך שהמשיב היה קטין בעת ביצוע העבירות, על מדיניות הענישה ביחס לקטינים ועל כך שבית משפט קמא לא סטה באופן משמעותי ממדיניות זו באופן המחייב התערבות.

5. בבחינת שאלת העונש הראוי, הבאתי בחשבון כי העבירה שבוצעה על ידי המשיב היא חמורה ביותר. נטילת חיי אדם היא ודאי אחת העבירות החמורות ביותר בספר החוקים, אולי החמורה שבהן. מדובר במעשה שאיננו הפיך, המשנה ללא דרך חזרה הן את גורלו של הקורבן והן את זה של כל סביבתו.

6. מנגד, וכך גם עולה מחוות דעתם של שני חבריי, יש להביא בחשבון את העובדה שהמשיב היה קטין בעת ביצוע העבירה כאשר נשקלת השאלה מהו העונש שיש להטיל עליו. אכן, אין בענייניו של המשיב שיקולי שיקום משמעותיים המחייבים סטייה ניכרת ממתחם הענישה הראוי. יחד עם זאת, כאשר מדובר בקטין, בית המשפט צריך להביא בחשבון את היותו קטין גם כאשר הוא בוחן מהו מתחם הענישה ההולם למעשיו (ראו ע"פ 1589/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 לחוות דעתי (7.8.2023); ע"פ 5048/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד (1) 1, פסקה 5 (2010)).

7. עוד יש להביא בחשבון כי משעה שהרפורמה בעבירות ההמתה נכנסה לתוקף מכוח תיקון 137 לחוק העונשין (להלן: "הרפורמה בעבירות ההמתה" או "הרפורמה" או "תיקון 137"), חלה החמרה בפסיקה ביחס לענישתו של מי שהורשע בעבירה של המתה באדישות. עבירה כזו נחשבת היום לעבירת רצח. ההחמרה האמורה צריכה לחול הן ביחס לעבריינים בגירים והן ביחס לקטינים - כאשר עונשיהם של האחרונים הם פחות חמורים מאלה של הבגירים אולם חמורים יותר מהעונשים שהיו מוטלים על מי שהמית באדישות לפני תיקון 137. אמת המידה לגזירת עונשו של המשיב בהינתן מדיניות הענישה הנוהגת צריכה להיגזר משתי נקודות ייחוס. כך, העונש הראוי צריך אפוא להיות עונש חמור יותר מהעונשים שהיו מוטלים בנסיבות דומות על קטינים לפני הרפורמה בעבירות ההמתה; אולם הוא צריך להיות חמור פחות מאשר העונש שהיה מוטל על בגיר בנסיבות דומות לאחר הרפורמה.

8. כפי שציין בית המשפט המחוזי וחברי השופט כבוב, בית משפט זה טרם אמר דברו בעניין ענישת קטינים שהורשעו ברצח באדישות לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה. ביחס לעונשיהם של בגירים, יש מספר לא רב של פסקי דין המתווים את הכיוון ויש להביאם בחשבון.

9. עיון בפסיקה מלמד כי לאחר תיקון 137, במקרים בהם ביצעו בגירים רצח באדישות בנסיבות הדומות לעניינינו, הוטלו עליהם לאחר הרפורמה עונשים של כ-18.5 שנות מאסר במוצע (ראו: ע"פ 4137/22 אנאנטאפאק נ' מדינת ישראל (2.7.2023); ע"פ 1938/23 בלאי נ' מדינת ישראל (13.12.2023); ע"פ 5806/22 מדינת ישראל נ' עמוד 17

גריפאת (20.11.2022) (להלן: עניין גריפאת); ע"פ 1464/21 קפוסטין נ' מדינת ישראל (11.9.2022); ע"פ 2654/22 מדינת ישראל נ' דיסלבסקי (6.12.2022).

מנגד, מניתוח הפסיקה עולה כי לפני תיקון 137, במקרים בעלי נסיבות דומות הנטייה בפסיקה הייתה להעמיד את עונשם של בגירים שהורשעו ברצח באדישות על רף ממוצע של כ-14.5 שנות מאסר (ראו, למשל, מני רבים: ע"פ 4209/14 קרן נ' מדינת ישראל (15.11.2015); ע"פ 9232/18 טוטיקוב נ' מדינת ישראל (5.11.2020)).

מכך ניתן ללמוד כי החומרה הנורמטיבית הגבוהה שייחס המחוקק להמתה ביסוד נפשי של אדישות, השתקפה הלכה למעשה בהחמרה ניכרת גם במישור מדיניות הענישה שהנהיג בית משפט זה - שהחמרה כמפורט מכ-14.5 שנים לכ-18.5 שנות מאסר בממוצע. מדובר ב"קריאת כיוון" בלבד ביחס למידת ההחמרה בענישה. זאת מאחר שכפי שהבהרתי, לא ניתנו עדיין פסקי דין רבים בעבירה של רצח באדישות מאז הרפורמה, ומוכן גם כי כל מקרה הוכרע בהתאם למכלול נסיבותיו.

10. לעומת זאת, ניתוח הפסיקה המפורט שהביא חברי השופט כבוב מעלה כי במקרים דומים בהם קטין ביצע רצח באדישות בטרם נכנס לתוקפו תיקון 137 (שכן כאמור אין פסיקה ביחס לענישת קטינים לאחר הרפורמה), העונש הנהוג באופן טיפוסי בפסיקה עמד על כ-11 שנות מאסר (וראו, מני רבים: ע"פ 955/20 פלוני נ' מדינת ישראל (30.9.2021); ע"פ 6508/05 פלוני נ' מדינת ישראל (13.9.2006); ע"פ 8242/15 פלוני נ' מדינת ישראל (11.12.2016)).

11. מאחר שכאמור בתי המשפט החמירו בעונשיהם של בגירים שהורשעו בעבירה של רצח באדישות, יש להחמיר כאמור גם עם קטינים המורשעים בעבירות אלה. התמונה המצטיירת מעיון בפסק דינו של בית המשפט המחוזי נושא הערעור, היא כי הוא ער לשינוי המהותי שחל בעקבות הרפורמה בעבירות ההמתה, והטיל לכן על המשיב עונש של 13 שנות מאסר, שהוא עונש חמור יותר מאלה שהיו מוטלים על קטינים בנסיבות דומות לפני הרפורמה. כאמור, העונש הזה הוא אף נמוך יותר מזה שהיה מוטל על בגיר שהורשע בנסיבות דומות. בכך יש להעיד כי בית משפט קמא הביא בחשבון אף את קטינות המשיב במכלול השיקולים.

12. חברי השופט אלרון סבור כי בהינתן נסיבות המקרה, ההחמרה ברף הענישה של מי שביצע רצח באדישות נדרשת להתבטא באופן ברור ונחרץ גם במקרים של ענישת קטינים. לשיטתו, בית המשפט המחוזי לא הביא חומרה יתרה זו לידי ביטוי במידה מספקת במקרה דנא, ומכאן ההצדקה להתערבותנו.

לטעמי, בהעדר פסיקה מנחה של בית משפט זה בדבר רף הענישה של קטין שביצע רצח באדישות, מגמת ההחמרה שהנהיגה הפסיקה בענישת בגירים בנסיבות דומות בעקבות הרפורמה עשויה להוות אמת מידה מנחה לשיעור ההחמרה הראוי אף ביחס לענישת קטינים בגין ביצוע רצח באדישות.

על רקע דברים אלה, אכן יתכן שהיה מקום להחמיר עם המשיב עוד מעבר להחמרה שנעשתה על ידי בית משפט קמא, ויתכן כי גם אילו היה בית משפט קמא גוזר עונש חמור מעט יותר - לא היה מקום להתערב בו. יחד עם זאת, אינני סבורה כי נפלה טעות מהותית בפסק דינו של בית משפט קמא. בית המשפט הביא בחשבון את שיקולי

הענישה הרלוונטיים כולם, ובכללם קטינות המשיב ומשמעויותיה הנורמטיביות של הרפורמה בעבירות ההמתה - והגיע לתוצאה הולמת בנסיבות העניין, שאין בה משום סטייה ממשית מרמת הענישה הנוהגת והראויה.

13. בשולי הדברים אחזור ואדגיש כי מדיניות הענישה בעבירות ההמתה לאחר תיקון 137 עוד מצויה בצעדיה הראשונים, והיא מתעצבת ממקרה למקרה על יסוד פסיקה מצטברת שהיא כאמור עדיין מוגבלת בהיקפה. התפתחות הדרגתית זו מחייבת לשמר גמישות ומרחב שיקול דעת, שיאפשרו לבית המשפט להתאים את העונש לנסיבותיו של המקרה הנדון (עניין גריפאת, פסקה 20). ולא - אנו עשויים לרקום את מדיניות הענישה כולה על בסיס אותן נסיבות קונקרטיות שאפיינו את המקרים הראשונים שהגיעו לפתחו של בית המשפט לאחר התיקון לחוק.

14. אשר על כן, ולאור הכלל לפיו ערכאת הערעור איננה נוהגת להתערב כאשר לא נפלה בפסק דינו של בית משפט קמא טעות מהותית, אני מצטרפת לחוות דעתו של חברי השופט כבוב לפיה יש לדחות את הערעור.

#### שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ח' כבוב אליו הצטרפה השופטת ר' רונן נגד דעתו החולקת של השופט י' אלרון.

ניתן היום, י"ב באדר א' התשפ"ד (21.2.2024).

שופט

שופט

שופט

---