

ע"פ 3992/22 - וליד ותד נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3992/22

לפני: כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט ח' כבוב
כבוד השופט י' כשר

המערער: וליד ותד

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט
המחוזי בחיפה ב-תפ"ח 41291-04-19 מיום
13.10.2021 ומיום 3.5.2022 שניתנו על ידי סג"נ א'
אליקים והשופטות ת' נאות-פרי ו-ר' בש

תאריך הישיבה: א' בשבט התשפ"ג (23.1.2023)

בשם המערער: עו"ד נאג'י עאמר

בשם המשיבה: עו"ד עילית מידן

בשם נפגעי העבירה: עו"ד אסי פסו

פסק-דין

המערער, וליד ותד (להלן: המערער), הורשע ברצח רעייתי, סוזאן ותד ז"ל (להלן: המנוחה) ובעבירה של שיבוש מהלכי משפט. בגין הרשעתו, נגזר עליו עונש של מאסר עולם; שנת מאסר שתרוצה בחופף לו; וכן תשלום פיצויים לילדי המנוחה, בסכום של 258,000 ש"ח.

הערעור שלפנינו מופנה כלפי הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (סג"נ א' אליקים, השופטת ת' נאות פרי והשופטת ר' בש) ב-תפ"ח 41291-04-19, מיום 13.10.2021, וכנגזר מכך, נגד חומרת העונש שהושת על המערער בגזר הדין מיום 3.5.2022.

עיקרי כתב האישום

1. המערער והמנוחה נישאו בשנת 1998. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, השניים התגוררו עם ילדיהם - קטינה ילידת שנת 2003 (להלן: הקטינה), ותינוק יליד שנת 2017 (להלן: התינוק), בבאקה גרביה (להלן: העיר).
 2. על פי המתואר בכתב האישום, בשנים שקדמו לאירוע התערערו היחסים בין בני הזוג. המערער חשד כי המנוחה בוגדת בו, קינא לה, וחש כי היא "אינה מכבדת אותו ואינה סרה למרותו", כלשון כתב האישום. משכך, המערער כעס על המנוחה, תקף אותה והכה אותה מספר פעמים. בשיחת טלפון שערך ביום 21.3.2019 עם אחותו, סמהאר אבו מוך (להלן: האחות), התבטא כי בכוונתו לפגוע במנוחה. בסמוך לאותה שיחה, גמלה בליבו ההחלטה להמית את המנוחה.
 3. ביום 26.3.2019 בשעה 16:30, המערער הגיע יחד עם התינוק למסעדה שבה עבדה המנוחה והסיע אותה לביתם. בהגיעם לבית בשעה 16:44 המנוחה החלה להתארגן לקראת מסיבה שנערכה בעיר. המערער ניגש למנוחה, עמד מאחורי גבה, הניח את כף ידו על פיה, חנק אותה, ליפף חבל סביב צווארה והידק אותו בחוזקה עד צאת נשמתה. זאת, בעוד שהתינוק שוהה באותו חדר בבית במרחק מטרים ספורים מהמערער ומהמנוחה.
- המערער עטף את גופת המנוחה בשמיכה, העבירה לתא המטען של הרכב, הניח ברכב טורייה והסיע את גופת המנוחה, כאשר התינוק עמו ברכב, לחורשה הסמוכה לכפר מייסר (להלן: החורשה). בחורשה, הטמין את גופת המנוחה בעשבייה סבוכה מתחת לאחד העצים, כיסה אותה בשמיכה והניח על הגופה צמחייה וחפצים שונים. לאחר שוודא שלא ניתן להבחין בגופה עזב את המקום.
- כששב לבית, המערער העלים את משקפי הראיה של המנוחה ואת מכשיר הפלאפון שלה, והשליכם לפח האשפה. למחרת בשעות הבוקר נסע פעם נוספת לחורשה ודיווח בכזב למשטרה על היעדרות המנוחה. כל זאת במטרה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי בהעלמת ראיות ובדרך אחרת. ביום 28.3.2019 המערער נעצר על ידי משטרת ישראל. גופת המנוחה אותרה ביום 30.3.2019, לאחר שהמערער הוביל את השוטרים לחורשה.

4. בגין מעשיו, יוחסו למערער עבירות של רצח בכוונה תחילה, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) בנוסחו הקודם לרפורמה בעבירות ההמתה, וכן עבירה לפי סעיף 244 לחוק - שיבוש מהלכי משפט.

תמצית הכרעת הדין וגזר הדין

5. אקדים ואציין כי במהלך משפטו של המערער לא הייתה מחלוקת כי הוא שהמית את המנוחה. אל מול תיאור השתלשלות האירועים כמפורט בכתב האישום, גרסת המערער הייתה כי התעורר ויכוח בינו לבין המנוחה על רקע אי-שביעות רצונו מדרך הלבוש של הקטינה ומהתנהגותה. במהלך הוויכוח, המנוחה הטיחה במערער כי הוא אינו אב הקטינה וצרח, כלשון הסנגור "בפני השכנים וכו'" (פרו' דיון מיום 19.9.2019, עמ' 5, ש' 6-7). בשלב זה, המערער רצה להשתיק אותה, הניח את ידיו על פיה וצווארה והיא התמוטטה. לאחר שהבחין כי היא ללא רוח חיים, הביא חבל, הידק אותו על צווארה על מנת ליצור מצג לפיו התאבדה ואז הסיע את גופתה ברכבו לחורשה.

6. גרסה זו נדחתה, ובית המשפט המחוזי הרשיע את המערער באשר למיחוס לו בכתב האישום. בהכרעת הדין נקבעו ממצאים עובדתיים ביחס למערכת היחסים בין המערער למנוחה; למעשיו של המערער בימים שקדמו להמתת המנוחה; להתרחשות העובדתית במהלך אירוע ההמתה עצמו; ולפעולות המערער לאחר אירוע ההמתה. לצורך סקירה זו אפנה לקביעותיו וממצאיו של בית המשפט המחוזי על ציר הזמן הרלוונטי לעניינו.

7. טיב מערכת היחסים בין המערער למנוחה - על בסיס עדויות הקטינה, אחות המנוחה ושכניהם של בני הזוג, נקבע כי מערכת היחסים בין המערער למנוחה הייתה רוויית מריבות, בחלקן על רקע אי-שביעות רצונו של המערער מאופן התנהגותה, מחשדו כי היא אינה נאמנה לו ומסברתו כי היא אינה מנהלת אורח חיים מסורתי "מכובד". הקטינה אף העידה כי המערער נהג באלימות כלפי המנוחה בעבר לא אחת וכי המנוחה חפצה להתגרש ממנו. בית המשפט המחוזי התרשם כי עדות הקטינה הייתה מהימנה ביותר וכי יש לאמצה.

8. מעשיו של המערער בימים שקדמו להמתת המנוחה - מספר ימים עובר לאירוע, בשיחת טלפון בין המערער לאחותו (להלן: השיחה הראשונה), האחות ביקשה סיוע מהמערער ביחס לבעלה - אחי המנוחה - ואילו הלה השיב לה במילים "קודם כל אני רוצה להתפטר מהזבל שיש אצלי". בשיחה נוספת בין השניים שנערכה בסמוך לשיחה הראשונה (להלן: השיחה השנייה), סיפרה כי כאשר שוחחו על אודות המנוחה המערער השתמש במילה "יקתלהא" שמשמעותה לרצוח אותה. יוער, כי קיימת מחלוקת באשר למשמעות המדויקת של מילה זו, ולמחלוקת זו אתייחס בהרחבה בהמשך.

במהלך חקירתה הנגדית האחות שינתה את גרסתה, הכחישה כי שיחות אלו התקיימו וטענה כי בעלה דרש ממנה למסור גרסה המסבכת את המערער. בשל כך, האחות הוכרזה כעדה עוינת. על רקע גרסאות שונות אלו, בית המשפט המחוזי קבע כי דברי האחות בחקירתה הנגדית אינם אמת, וכי יש להעדיף את הגרסה שמסרה בעדותה הראשית, התואמת את הגרסה שמסרה במשטרה.

בפני בית המשפט המחוזי הוצגה ראייה נוספת שלפיה המערער התקשר לקטינה ביום האירוע, בשעה 15:30,

ושאל אותה מתי היא אמורה לחזור לבית (להלן: השיחה המקדימה). נקבע, כי כפי שטענה המשיבה מדובר בשיחה חריגה.

9. אירוע ההמתה עצמו - לענין זה הוגשה חוות דעת מומחה שערך ד"ר קריספין. לפי חוות הדעת, מות המנוחה נגרם, קרוב לוודאי, כתוצאה מ"תשניק מכני" בעקבות הפעלת לחץ על הצוואר. נכתב - "קרוב לוודאי, המוות נגרם באמצעות הפעלת לחץ על הצוואר בצורה כלשהי באמצעות כפות ידיים, זרועות או אמות, ולא על ידי לולאת חבל/חוט. בכל זאת, לא ניתן לשלול כי כריכת החוט/חבל סביב הצוואר היא שגרמה למוות" (ת/186, עמ' 8-9). לדברי ד"ר קריספין בעדותו בבית המשפט, ממצאיו מלמדים כי המנוחה נאבקה וניסתה לשחרר עצמה מהחניקה. על בסיס חוות הדעת וראיות נוספות, נקבע כי לא ניתן לבסס מסקנה רפואית באשר לשלב מות המנוחה - הנחת הידיים על הפה, כריכת הזרוע סביב צווארה או הידוק החבל.

המערער טען, כאמור, כי המנוחה קנטרה אותו בכך שצעקה כי הקטינה אינה בתו. טענה זו נדחתה גם כן, בהיותה "גרסה כבושה", שכן היא לא הועלתה בחקירותיו של המערער במשטרה; נוכח חוסר מהימנותה; ומאחר שהמערער הודה כי ממילא חשד במהלך השנים שהקטינה אינה בתו.

בית המשפט המחוזי הוסיף כי הוכח שהמערער "סתם" את פיה ואפה של המנוחה באמצעות ידו עד אשר פסקה מלנשום. אז, כך את זרועו סביב צווארה והמשיך לחנוק אותה. כאשר נפלה ארצה, כך חבל על צווארה והידק בחוזקה. עוד עמד בית המשפט על כך שהמערער סיפר כי הניח את ידיו על פיה של המנוחה על מנת להשתיקה ולאחר מכן לפת את צווארה עם זרועו, אולם כאשר נשאל מדוע חנק את המנוחה עם זרועו לאחר שפסקה מלצעוק, כל שהשיב היה "בזמנו הייתי בהלם". את הידוק החבל סביב צוואר המנוחה הסביר ברצונו לביים התאבדות בתלייה, אולם בית המשפט מצא גרסה זו "משוללת היגיון" מאחר שהמערער העביר את גופת המנוחה לרכב וניסה להסתיר אותה כאמור. ממצא עובדתי נוסף ביחס לשלב זה, היה כי התינוק היה נוכח בכל אותה העת שבו המערער חנק את המנוחה ובעודה נאבקת בו.

10. התנהגות המערער לאחר המתת המנוחה - אין חולק כי המערער לא סייע למנוחה לאחר שהבחין כי התמוטטה ואף לא התקשר למוקד חירום. יתרה מזאת, המערער דיווח על היעדרות המנוחה ביום שלאחר מכן, תוך שהוא מעמיד פנים כי אינו יודע דבר על כך. לבסוף, הודה בהמתת המנוחה רק לאחר שהוצג לו בחקירתו כי קיים סרטון ממצלמת השכנים שבו הוא נצפה מוציא את גופת המנוחה מהבית. כמו כן, נקבע כי המערער העלים את משקפי הראייה של המנוחה, את מכשיר הטלפון הנייד שלה ושטף את הרכב שבו העביר את גופת המנוחה לחורשה. עוד הוצגה כראיה שיחה מוקלטת בין המערער לאחותו, שהתקיימה לאחר שדיווח למשטרה על העדרה של המנוחה בטרם מציאת גופתה (להלן: השיחה המוקלטת). מיד בתחילת השיחה, המערער הזהיר את אחותו "[...] בלי שתעשי כלום, הכל מוקלט". בהמשך אמר כי הוא "מסובך". קיום השיחה וההקלטה אושרו בעדות האחות.

11. על בסיס מארג ראיתי זה, בית המשפט המחוזי קבע כי הוכח שהמערער פעל במודע, תכנון וכוונה להמית את המנוחה. משכך, התקיימו יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה בעניינו, כנדרש על פי הדין בטרם הרפורמה בעבירות ההמתה.

12. בית המשפט המחוזי פנה לבחון את השפעת תיקון 137 לחוק(חוק העונשין (תיקון מס' 137)), עמוד 4

התשע"ט-2019, ס"ח 230) (לעיל ולהלן: תיקון 137 או הרפורמה בעבירות ההמתה)) על עניינו של המערער - והאם הרפורמה מהווה דין מקל עמו. נקבע, כי יישום הרפורמה מוליך למסקנה שיש להרשיע את המערער בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות, הן לפי סעיף 301א(1) לחוק, שלפיו המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית; הן לפי סעיף 301א(5) לחוק - כי המעשה נעשה כפעולה עונשית במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור; הן לפי סעיף 301א(7) לחוק - המעשה נעשה באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן.

בנוסף, נקבע כי אין מקום להחיל את הוראות סעיף 301א(ב) לחוק, שלפיו אם התקיימה נסיבה מחמירה כקבוע בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות, אך מתקיימות נסיבות מיוחדות שבשלהן המעשה אינו מבטא דרגת אשמה חמורה במיוחד, רשאי בית המשפט להרשיע את הנאשם בעבירת הרצח הבסיסית; ואף כי המקרה אינו נכנס לגדר עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת (סעיף 301ב לחוק). נקבע כי עניינו של המערער אינו בא בגדר דין מקל על פי הרפורמה בעבירות ההמתה ואין ליישמה בנסיבות דנן.

13. אשר לעבירה הנוספת שיוחסה למערער לפי סעיף 244 לחוק, שיבוש מהלכי משפט, נקבע כי גרסת המערער מבססת היטב את הרשעתו בעבירה זו, וכי מסכת הפעולות שהמערער ביצע לאחר המתת המנוחה מלמדות גם על כוונתו להמית את המנוחה ואינן מתיישבות עם גרסתו בדבר "קנטור". יוצא אפוא, כי התקיימותה של עבירת השיבוש בעניינו של המערער, מחזקת את המסקנה לגבי ביסוס יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה (כהגדרת עבירת הרצח בטרם הרפורמה בעבירות ההמתה).

14. בית המשפט המחוזי קבע בגזר הדין כי מדובר, הלכה למעשה, ב"אירוע אחד", בנינו יש לגזור על המערער לצד עונש מאסר עולם חובה, עונש של שנת מאסר בפועל בגין עבירת שיבוש מהלכי משפט, לריצוי בחופף. כן הושת על המערער תשלום הפיצוי המקסימלי הקבוע בחוק - 258,000 ש"ח, לטובת ילדי המנוחה - הקטינה והתינוק.

טענות הצדדים בערעור

15. חלק משמעותי מטענות המערער ממוקדות בקביעות בית המשפט המחוזי ביחס לעדות אחותו, ובפרט, עדותה על השיחה הראשונה והשיחה השניה, שהתקיימו בסמוך לפני אירוע ההמתה. לטענת המערער, נפלו מספר פגמים במהלך חקירת אחותו, אשר בית המשפט המחוזי לא נדרש להם כראוי בהכרעת הדין. בכלל זה, כי חקירת האחות הייתה "דורסנית וקשה" ומלווה ב"הפחדות ואיומים" מצד השוטרים, כל זאת תוך ניצול מצבה הרגיש מאחר שהיא נשואה לאחי המנוחה; חקירת האחות לא התנהלה תחת אזהרה כפי שנדרש היה; האחות "הוכוונה" על ידי החוקרים לומר דברים שהם חפצים לשמוע; וכן הופרו הוראות החוק בכך שבוצעה חדירה שלא כדין למכשיר הטלפון הנייד של האחות, ללא צו בית משפט או הסכמה מדעת.

מטעמים אלו, לטענת המערער יש לפסול את עדות אחותו בהתאם להלכת יששכרוב (ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי, פ"ד סא(1) 461 (2006); לעיל ולהלן: הלכת יששכרוב), ובהתאם לסעיף 56א(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), ככל שהוא חל בנסיבות העניין. עוד נטען, כי ממילא לא ניתן לסמוך על דברי אחות המערער, מאחר שמדובר בעדה לא אמינה אשר עדותה השתנתה בהתאם לנסיבות.

טענה נוספת של המערער, אף היא ביחס לעדות אחרות, מתייחסת למשמעות המילה בשפה הערבית "יקתלהא". לטענת המערער, משמעותה הנכונה היא "ירביץ לה", ולא "ירצח אותה", כפי שמסרה האחות בחקירתה במשטרה. על כן, ומאחר שהמשיבה לא הביאה עדות מומחה ביחס למשמעות המדויקת של מילה דו-משמעית זו, לא היה מקום להעניק לה משמעות המחמירה עמו.

16. המערער מוסיף ומשיג על קביעות בית המשפט המחוזי ביחס לשיחה המקדימה עם הקטינה ביום האירוע. לטענתו, הסתמכות בית המשפט המחוזי על כך שבחקירתו הנגדית המערער אישר כי התקשר לקטינה כדי לוודא שלא תגלה כי אמה נרצחה, שגויה, שכן לא ברור אם תשובת המערער מתייחסת לשיחה המקדימה או לשיחות מאוחרות יותר, חלקן לאחר מות המנוחה.

על פי הנטען, המערער אף נתן הסבר עקבי ביחס לשיחה המקדימה, שלפיו התקשר כדי לשאול לשלומה מאחר שהיא הייתה בטיול ולנוכח בעיה בריאותית שממנה היא סובלת. לטענתו, לא היה כל סיבה לייחס לשיחה זו משמעות "דרמטית", שלפיה היא נערכה על מנת להכין ולהכשיר את הקרקע למעשה ההמתה. עוד נטען, כי בית המשפט המחוזי הסתמך לעניין זה על תמליל חקירת הקטינה במשטרה, בעוד שמדובר באמרות שהוגשו על ידי סנגורו של המערער דאז רק לצורך הוכחת אמירתו, ולא ניתן לבסס עליהן ממצא עובדתי לחובת המערער.

17. אשר לקביעות העובדתיות של בית המשפט ביחס לאירוע ההמתה עצמו, נטען כי בית המשפט המחוזי שגה בקביעתו כי המערער סתם למנוחה את האף, שכן קביעה זו נעדרת ביסוס עובדתי. עוד נטען, כי המערער סבר, מבחינתו הסובייקטיבית, כי כריכת חבל סביב צוואר המנוחה, לאחר פטירתה, תלמד על כך שהיא התאבדה. על כן, העובדה שהתנהגות זו "אינה הגיונית", אינה שוללת את גרסתו באשר להשתלשלות האירועים שהובילה למות המנוחה.

המערער הוסיף, כי מאחר שהיה לו ברור שהמנוחה אינה עוד בין החיים, אין ללמוד על כוונתו עובר למעשה מהעובדה כי לא הזעיק עזרה או ניסה לסייע לה. כך גם ביחס למשמעות שבית המשפט המחוזי ייחס לכך שהמערער הזהיר את אחותו בשיחתם לאחר אירוע ההמתה כי "הכל מוקלט". לדבריו, אמירה זו יכולה להתיישב גם עם גרסתו כי המית את המנוחה בטעות. המערער מוסיף, כי התנהלותו במהלך החקירה מלמדת שלא התכוון להמית את המנוחה, מאחר ששיתף פעולה עם החקירה, מסר פרטים שאומתו על-ידי ממצאים חיצוניים ואף הוביל את החוקרים לבסוף למקום הימצאה של הגופה.

18. עוד משיג המערער על מסקנתו המשפטית של בית המשפט המחוזי כי התקיימו יסודותיה של עבירת הרצח בכוונה תחילה, כהגדרתה בטרם הרפורמה בעבירות ההמתה. כמו כן נטען, כי בית המשפט המחוזי שגה בדחותו את טענת המערער כי מעשיו אינם באים בגדרי עבירת המתה ב"קלות דעת", ולכל היותר, עבירת ההריגה כהגדרתה דאז.

19. למערער השגות גם ביחס לאופן יישום הרפורמה בעבירות ההמתה בעניינו. לשיטתו, ככל שטענותיו האחרות לא יתקבלו, יש להרשיעו בעבירת הרצח הבסיסית, שכן מדובר במעשה המתה שבוצע באופן ספונטני, בעת שהמנוחה קנטרה אותו בצעקותיה, התעלמה מרצונו ועמדה על רצונה "לצאת למסיבה בכל מחיר". משכך, המערער טוען כי מסקנותיו המשפטיות של בית המשפט המחוזי ביחס להתקיימות הנסיבות המחמירות הקבועות בסעיף 301א(א) לחוק

20. מנגד, המשיבה סומכת ידיה על פסק דינו המפורט והמומקן של בית המשפט המחוזי. לטענתה, אין כל עילה להתערבות חריגה של ערכאת הערעור בקביעותיו העובדתיות. נומק, כי הכרעת הדין נסמכה על עדות אחות המערער, שבעניינה הועדפה גרסתה בחקירותיה במשטרה ובחקירתה הראשית על פני עדותה בחקירתה הנגדית, על דברי המערער עצמו, וכן על עדות הקטינה, שבה ניתן אמון מלא.

21. לטענת המשיבה, אין ממש בטענת המערער כי יש לפסול את אמרות אחותו בחקירתה במשטרה בשל פגמים שנפלו בהתנהלות השוטרים בחקירה. ביחס לשימוש במילה "יקתלהא" - הודגש, כי האחות אישרה בעדותה בבית המשפט כי המערער עשה שימוש במילה זו. המשיבה מוסיפה כי האחות הסבירה שהמערער עשה שימוש במילה זו גם בעימות בינה לבין המערער, למול עיניו, ואילו הוא לא הטיח בה כי היא משקרת אלא השיב כי "אין לו מה להגיד". בנוסף, נטען על ידי המשיבה כי אין כל בסיס לטענה שהופעל לחץ על אחות המערער על ידי חוקרי המשטרה, שכן טענה זו כלל לא הועלתה על ידי האחות, היא לא נחקרה עליה, וכך גם לא נחקרו לגביה חוקרי משטרה במהלך עדותם בבית המשפט. מכאן, שכלל אין מקום להידרש לטענה זו. לשיטת המשיבה לא נפלו פגמים בחקירת האחות, וממילא אין הצדקה לפסול את החקירה לפי הלכת יששכרוב או לפי סעיף 56א(א) לפקודת הראיות.

במענה לטענות המערער ביחס לחיפוש שלא כדין במכשיר הטלפון הנייד של האחות, נטען כי קביעות בית המשפט המחוזי נסמכות על עדות האחות, וכי כלל לא התבקש להסתמך על ראיה שהופקה מחיפוש במכשיר, כך שטענה זו מתייתרת. הודגש, כי האחות הסכימה לחיפוש וממילא לאחר פריקת הטלפון עלה כי אין בו דבר המסייע לחקירה.

22. ביחס לדחיית גרסתו העובדתית של המערער באשר לאירוע ההמתה, המשיבה מדגישה את קביעות בית המשפט המחוזי בדבר העדר מהימנות הגרסה והעדר אמינות המערער, ולטעמה אין מקום להתערב בקביעות אלו.

23. המשיבה סבורה אפוא כי בדין נקבע שמתקיימים יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה בטרם הרפורמה בעבירות ההמתה. באשר להשפעת הרפורמה בעבירות ההמתה כיום - לשיטת המשיבה, שלוש הנסיבות המחמירות מתקיימות, כפי שנקבע בהכרעת הדין. כמו כן, לא מתקיימים רכיבי סעיף 301ב(1) לחוק, והמשמעות היא שהרפורמה אינה בגדר דין מקל עם המערער, ומכאן שאין ליישמה בעניינו. מכלל טעמים אלו, נטען כי יש לדחות את הערעור על כל חלקיו.

24. במסגרת הדיון שלפנינו שב הסנגור על עיקר טענותיו בנימוקי הערעור בכתב, והתמקד בטענות בדבר פגמים שנפלו לשיטתו בחקירת האחות ועל כך שלא היה מקום לקבוע כי הרפורמה אינה בגדר דין מקל עם המערער, מאחר שלא מתקיימות נסיבות מחמירות לפי סעיף 301א(א) לחוק. באת-כוח המשיבה שבה אף היא על טענותיה כפי שנפרשו בהרחבה בעיקרי הטיעון מטעמה בכתב, תוך שהדגישה כי אין מקום להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי ובמסקנות המשפטיות הנגזרות מהן.

25. חלק הארי של הערעור מופנה כלפי קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי. אולם, הלכה היא כי ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית אשר התרשמה באורח ישיר מהעדויות שהובאו בפניה ומהשתלבותן במארג הראייתי (ראו מני רבים: ע"פ 8030/21 אבו זיינב נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (25.12.2022) (עניין אבו זיינב); ע"פ 6168/20 מדינת ישראל נ' שמבה, פסקה 36 (9.6.2022)). זאת, בין היתר מאחר שלערכאה הדיונית יתרון אינהרנטי להתרשם, באופן ישיר, מהעדים שהופיעו בפניה, מאופן מסירת עדותם, מהתנהלותם על דוכן העדים, ומשפת גופם (ע"פ 7388/20 בן אוליאל נ' מדינת ישראל, פסקה 44 (1.9.2022)). זו נקודת המוצא לבחינת הערעור.

26. עסקינן במערער אשר גם לגרסתו המית את רעייתו במו ידיו, פשוטו כמשמעו. המערער לא הודה בכך מיד, אלא רק לאחר שהוצג לו סרטון מצלמת אבטחה הסותר את גרסתו התמימה לכאורה (ת/4, ש' 34-38). כמו כן, הוצגו ראיות על מערכת היחסים העכורה בין השניים, ועל כך שהמערער נהג באלימות כלפי המנוחה בעבר מספר פעמים; הוכחו אמירות המערער לאחותו בימים שלפני האירוע אשר מלמדות על כוונה לפגוע למנוחה, אם לא לגרום למותה; ונקבע כי זמן קצר לפני שהביא למות המנוחה, המערער התקשר, באופן חריג, לבת הקטינה ושאל מתי היא צפויה לשוב לבית.

לא זו אף זו: לאחר שהמערער הופתע, כביכול, מתוצאות מעשיו, לא הזעיק טיפול רפואי על מנת לסייע לרעייתו מחוסרת ההכרה, אלא הידק חבל סביב צווארה. לטענתו - על מנת ליצור מצג שווא לפיו התאבדה. בכך, פעל והשלים מעשה המתה תלת-שלבי, אשר כלל חניקה באמצעות ידו, באמצעות זרועו ובאמצעות חבל. או אז, העמיס - אף זאת פשוטו כמשמעו - את גופתה ברכבו והשליכה בחורשה, דאג להעלים את מכשיר הטלפון הנייד שלה ומשקפי הראייה שלה, מסר דיווח כוזב למשטרה על היעדרה שבמסגרתו אף הכחיש קיומו של סכסוך כלשהו ביניהם (ת/1) ושטף את הרכב שבו עשה שימוש להובלת גופת המנוחה מהבית לחורשה.

27. לכל זאת יש להוסיף, כי גרסת המערער באשר לאירוע ההמתה, כשלעצמה, חסרת היגיון. לטענתו, רצה להשתיק את רעייתו, הניח את ידו על פיה, ואז "היד הגיעה לגרון" (פרו' דיון מיום 3.3.2021, עמ' 83, ש' 12). גרסה זו מוקשית, בלשון המעטה, מעצם טיבה וטבעה; מוקשית עוד יותר בהתחשב בכך שהיא הועלתה רק לאחר שהוצגו למערער ראיות המסבכות אותו במותה; ומוקשית פי כמה כאשר המערער נשאל מדוע לא הרפה מגרון המנוחה וכל שהשיב הוא שהיה "בהלם" (שם, בעמוד 83). לא בכדי נקבע בהכרעת הדין כי מדובר ב"גרסה כבושה ולא אמינה".

28. זאת ועוד, באופן עקבי ובסוגיות שבלב העניין, המערער השיב תשובות חסרות היגיון ומתחמקות. כך, כאשר נשאל מדוע נסע בשלב מסוים לבית החולים על מנת לחפש כביכול את המנוחה בעוד הוא יודע כי אינה עוד בחיים, ומדוע התקשר משם למשטרה ולקטינה, השיב: "אני לא רציתי להכניס את עצמי לתסביך" (פרו' דיון מיום 3.3.2021, עמ' 93, ש' 16-18). תשובה דומה מסר כאשר נשאל מדוע אמר לאחותו בשיחה המוקלטת, ולאחר שהמית את המנוחה, להיזהר בדבריה:

ש. [...] כשהיא שאלה אותך בשיחה מה עם איאד, התחלת להשתולל וזו הסיבה שאמרת לה הכל מוקלט, תזהרי. מה אתה אומר.

ת. היא רוצה להתגרש וגם אני רציתי להתגרש.

ש. אז למה צריך להזהיר אותך שהשיחה מוקלטת.

ת. שהיא לא תיכנס לתסביך.

ש. איזה תסביך היא יכולה להיכנס אם היא אומרת שהיא רוצה להתגרש?

ת. (העד חושב) - לא יודע (שם, בעמוד 103, ש' 14-6).

29. המערער אף לא ידע לספק תשובה הגיונית לכך שלא הזעיק עזרה רפואית לרעייתו, בעוד שלגרסתו לא התכוון להסב לה כל נזק (שם, בעמוד 91, ש' 22-29). בהקשר זה, טענת הסנגור כי היה ברור למערער שעזרה לא תועיל ולכן אין לזקוף את התנהלותו זו לחובתו, מהווה במידה רבה "מקצה שיפורים" ביחס לתשובות שמסר בעדותו בבית המשפט. מכאן, שאין להקנות לה משקל ראייתי כלשהו.

30. תשובות אלו של המערער בשילוב עם הראיות הנוספות, הובילו לקביעת הממצאים העובדתיים שבבסיס הרשעתו. כעת, המערער חפץ לכרסם בתשתית הראייתית שנקבעה, כאשר טענותיו בהקשר זה מתמקדות בעדות אחותו, קבילותה והמשקל שניתן לה; ובקביעות בית המשפט המחוזי ביחס לשיחה המקדימה. לטענות אלו אדרש כעת.

עדות האחות - קבילותה ומשקלה

31. בעוד שאיני מוצא ממש בטענות המערער ביחס לממצאי העובדתיים של בית המשפט המחוזי, יש מקום להרחיב בבחינת טענת המערער ביחס לקבילות עדות האחות. טענה אשר הועלתה לפני בית המשפט המחוזי, אולם לא הוכרעה.

32. בפסיקה הוכרה האפשרות להחיל את דוקטרינת הפסילה הפסיקתית במקרים שבהם הופעל אמצעי פסול כלפי עד, ולא כלפי הנאשם עצמו. עם זאת, נשמעו במהלך השנים דעות שונות באשר להיקף תחולתה של דוקטרינה זו בנסיבות שכאלה. יש הסבורים כי רק מקום שבו נגרמה פגיעה בעלת עוצמה מיוחדת לעד בחקירתו, כך למשל שהודעתו נגבתה נוכח איומים, שימוש באלימות, הפחדה או נסיבות מיוחדות אחרות, מוצדק להורות על פסילתה של ראייה זו במשפטו של הנאשם.

מנגד, הובעה בפסיקה גם עמדה שלפיה אין מקום להחיל אמות מידה שונות על פסילת ראייה במקרים בהם האמצעי הפסול שימש להשגת ראייה בחקירתו של עד אל מול מקרים בהם האמצעי הפסול שימש להשגת ראייה בחקירתו של הנאשם בלבד (ראו: ע"פ 5002/09 מדינת ישראל נ' ז'אנו, פסקה 17 לחוות דעתו של השופט א' לוי (2.12.2010), וכן ע"פ 5268/17 שוויש נ' מדינת ישראל, פסקה 77 (16.2.2022); אל מול ע"פ 3237/15 יהודה נ' מדינת ישראל, פסקאות 45-50 לחוות דעתו של השופט מ' מזוז (1.6.2016); להרחבה: גיא רובינשטיין ומשה סרוגוביץ "דוקטרינת הפסילה הפסיקתית ותחולתה על עדים" פורום עיוני משפט מב 5 (2019)).

תיקון פקודת הראיות (חוק לתיקון פקודת הראיות (מס' 19), התשפ"ב-2022, ס"ח 984) מהווה התפתחות משמעותית בדין. לפקודת הראיות נוסף סעיף 56א(א), שזו לשונו:

"56א. (א) בית המשפט הדין במשפט פלילי רשאי שלא לקבל ראיה שהושגה שלא כדין, ובכלל זה הודעת נאשם או עד, חפץ או כל ראיה אחרת, אם שוכנע שקבלתה במשפט תפגע באופן מהותי בזכות להליך הוגן, בשים לב לאופייה ולחומרתה של ההפרה, למידת ההשפעה של ההפרה על הראיה שהושגה ולעניין הציבורי שבקבלת הראיה או באי-קבלתה; בסעיף קטן זה, 'הפרה' - השגת ראיה שלא כדין. [...] (ההדגשה הוספה - י' א')."

כלשון השופט א' שטיין, בתיקון זה "כלל הפסילה החוקתי הועתק אל תוך סעיף 56א לפקודת הראיות" (ע"פ 6359/21 מדינת ישראל נ' אל עמרני, פסקה 43 (8.9.2022)). בדברי ההסבר הובהר, כי "על פי ההצעה יהיה ניתן לפסול ראיות שהושגו כתוצאה מהפרת דין שבוצעה כלפי עד, ולא רק כלפי נאשם. בכך מוצע לקבוע אמירה חד-משמעית ולפיה לבית המשפט נתונה הסמכות לפסול כל ראיה, ובכלל זה הודעת נאשם, הודעת עד וראיה חפצית" (דברי ההסבר להצעת חוק לתיקון פקודת הראיות (תיקון מס' 19) (פסילת ראיה), התשפ"ב-2021, ה"ח 56, 57).

אם כך, בעוד שהתיקון האמור קובע כי בית המשפט רשאי שלא לקבל גם הודעת עד שהושגה, לכאורה, שלא כדין (ראו גם: פרוטוקול ישיבה 196 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-24, 5 (2.2.2022)), דומה שהתיקון לא סיפק מענה מפורש בלשון הסעיף ביחס למחלוקת האמורה בדבר אמת המידה שעל פיה יש לבחון טענות באשר לקבילותה של הודעת עד בנסיבות אלה.

33. מדובר בסוגיה מורכבת, אשר לא בכדי נשמעו בעניינה עמדות שונות. עם זאת, ענייננו אינו מחייב הכרעה בה מאחר שבין אם נבחן את המקרה שלפנינו לפי אמת מידה מחמירה, או לפי אמת המידה המקובלת לבחינת קבילותן של ראיות אחרות - אין לפנינו פגם הפוסל את הראיה. לנוכח טענות בא-כוח המערער בעניין זה צפיתי בסרט המתעד את חקירת האחות. האחות נחקרה על-ידי מספר חוקרים בו זמנית. האחד יושב מלפניה, השני מאחוריה, השלישי לצדה וכן הלאה. כל חוקר שואל אותה מעת לעת שאלה מכיוון אחר. בשלב מסוים אחד החוקרים מרים את קולו ואף דופק על השולחן.

אף אם התייעוד מלמד כי בנסיבות העניין ייתכן שהיה מקום לחקור את האחות באופן שונה, מדוד יותר ופחות המוני, אין לפנינו פגם בעל משקל ממשי, אם בכלל. מכל מקום, הראיה המרכזית שעליה הסתמך בעניין זה בית המשפט המחוזי הייתה עדות האחות בבית המשפט, ולא הדברים שמסרה בחקירתה במשטרה. יתרה מזאת, האחות כלל לא טענה כי מסרה את הודעותיה במשטרה בלחץ החוקרים או כי חשה שנעשה כלפיה שימוש בהפחדות או איומים. האחות טענה, וגם זאת רק במסגרת חקירתה הנגדית, כי חששה דווקא מבני משפחתה, ובפרט מבעלה. אולם, כאמור, טענה זו נדחתה בהכרעת הדין. משכך, אין מסד התומך בטענת המערער לעניין זה.

באשר להשגות המערער בהתייחס לחיפוש שנערך במכשיר הטלפון הנייד של האחות. גם אם היה ממש בטענות אלו, ואיני קובע כך, הן אינן משפיעות על ענייננו מאחר שהמדינה לא ביקשה להסתמך על ראיה כלשהי שהופקה מחיפוש זה. משכך, פסילת תוצריו של החיפוש, ככל שאראה בו חיפוש בלתי חוקי, לא תשליך כלל על חומר הראיות המבסס את אשמת המערער.

34. גם במישור המשקל הראייתי שניתן לעדות האחות איני רואה לקבל את טענות המערער. כאמור, בחקירתה הראשית בבית המשפט האחות העידה באופן המתיישב עם הדברים שמסרה בחקירתה במשטרה, ואולם בחקירתה הנגדית נסוגה מכך והוכרזה כעדה עוינת. משכך, בית המשפט המחוזי נדרש להכריע אילו מבין גרסאות האחות ראויות לאמון. התרשמות בית המשפט המחוזי הייתה כי "ניכר היה כי האחות אינה דוברת אמת דווקא בחקירה הנגדית"; כי קשה היה להשתחרר מהרושם שבחקירתה הנגדית "[...] גמלה בליבה להסכים עם כל מה שיאמר הסנגור"; וכי יש להעדיף את הגרסה שמסרה במסגרת החקירה הראשית.

אין לי אלא לשוב ולציין את שכתבתי במקרה אחר: "משהתרשמה הערכאה הדיונית כי הגרסה אותה השמיעו חלק מהעדים בעדותם לפניה היא חסרת אמינות ומהימנות, והעדיפה את הגרסה אותה מסרו בחקירותיהם במשטרה, יש להציג נימוק כבד משקל להתערבות במסקנתה זו" (ע"פ 6322/20 רחאל נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (18.9.2022)). דברים אלו חלים ביתר שאת בענייננו, שבו רק בחקירתה הנגדית סתה האחות מגרסתה במשטרה ומהדברים שמסרה בעדותה הראשית. לא אחת בית המשפט נדרש לברור מבין גרסאות שונות שמשמיע עד מסוים, ולעניין זה לערכאה הדיונית יתרון ניכר. ראוי לציין את שנקבע בעבר, והדברים יפים גם לענייננו:

"אל העובדה הפסיכולוגית הפשוטה שלענין חיפוש האמת וקביעתה, עדיפה עדות מוקדמת על פני עדות מאוחרת, מצטרפת עובדה נוספת הנלמדת מנסיון החיים, והיא שאם חוזר בו העד מעדותו המקורית ומעיד את היפוכה, אין הוא עושה זאת בדרך כלל כדי לתקן טעות שטעה בתום-לב, כי אם כדי להשיג מטרה אשר אין לה עם קביעת האמת ולא כלום - בין שפעלה עליו השפעתם של המעוניינים ונוגעים בדבר, בין שהוא מצפה לטובת הנאה לעצמו משינוי עדותו, ובין שעדותו החדשה רק הותאמה לצרכי המשפט" (ע"פ 421/71 מימרן נ' מדינת ישראל, פ"ד כו(1) 281, 287 (1972)).

35. אם כך, גם בענייננו אין עילה להתערבות במסקנות בית המשפט המחוזי המבוססות על התרשמותו מעדות האחות בחקירתה הראשית אל מול גרסתה בחקירתה הנגדית, השוואתם לדברים שמסרה במשטרה, לעדות בעלה וליתר חומר הראיות.

36. אשר למחלוקת בדבר משמעות המילה "יקתלהא" - כדובר השפה הערבית, נכון אני להניח כי לא ניתן לקבוע באופן ברור האם כאשר המערער עשה שימוש במילה זו התכוון ל"להרוג" את המנוחה, או "להרביץ" למנוחה. עם זאת, אין מדובר באמירה חד-פעמית הניצבת כראיה בודדת. מצטרפת לה אמירתו הנוספת של המערער לאחותו בדבר רצונו "להתפטר מהזבל שיש אצלי"; העובדה כי המערער הכה את המנוחה בעבר; השיחה המקדימה לקטינה (ועל כך ארחיב בהמשך); גרסת המערער ביחס לאירוע ההמתה עצמו, על קשייה הרבים עליהם עמדתי לעיל; כמו גם התנהלות המערער לאחר המתת המנוחה.

הנה כי כן, די לנו בראיה זו - שימוש המערער במילה "יקתלהא" - כדי ללמוד על כוונתו לפגוע במנוחה, ובכך לשלול את ליבת גרסתו ולחזק את יתר הראיות לחובתו. לא כל שכן, בהינתן תשובותיו המתחמקות גם ביחס לסוגיה זו ממש - בחקירותיו במשטרה המערער כלל לא רצה להתייחס לשיחות שניהל עם אחותו עובר לאירוע; בעדותו בבית המשפט הכחיש כי עשה שימוש במונח זה בשיחות עם האחות (פרו' הדיון מיום 3.3.2021, עמ' 99, ש' 29-33), ולא טען כי עשה שימוש בו בהקשר של "להרביץ לה"; ויתרה מזאת, במסגרת העימות שנערך בין האחות למערער, היא אישרה כי המערער עשה שימוש בביטוי זה בשיחתם, ואילו הוא בחר שלא להשיב על כך בעודו נחקר בחשד לרצח המנוחה. יוצא אפוא, כי המסקנה שהסיק בית המשפט המחוזי בדבר אשמת המערער גם נוכח ראיה זו - מתבקשת היא.

37. על בסיס גרסת הקטינה בית המשפט המחוזי קבע, כאמור, כי ביום האירוע המערער התקשר באופן חריג לקטינה, בעודה בטיול בתל-אביב ושאל מתי היא שבה.

38. איני מוצא ממש בהשגות המערער על קביעות בית המשפט המחוזי ביחס לשיחה המקדימה ועל המשמעות הראייתית שיש ליתן לה. המערער טען כי לא ניתן היה לעשות שימוש בכך שהקטינה מסרה בחקירתה במשטרה כי השיחה הייתה חריגה, אולם המערער ממילא אישר, הלכה למעשה, עובדה זו בחקירתו הנגדית (פרו' דיון מיום 3.3.2021, עמ' 98, ש' 13-14). המערער אף התקשה עד מאוד להסביר את דרך התנהלותו בחקירתו במשטרה כאשר נשאל על אודות השיחה המקדימה:

ש. [...] אנו טוענים שאתה רצית לוודא שהבת שלך רחוקה מהבית כדי שתוכל להוציא את התוכנית לפועל.

ת. לא נכון.

ש. כששואלים אותך את השאלה הזו במשטרה, ומבינים שזו התוכנית שלך, אתה אומר אני לא רוצה לענות על השאלה הזו, ת/6 ש' 113. אומרים לך החוקרים, תכננת, ואומרים למה התקשרת לבת שלך, ואתה אומר אני לא רוצה לענות על השאלה הזו.

ת. מרוב הלחץ של החקירות, לא רציתי להכניס את עצמי לתסביך יותר.

ש. החוקר ממשיך להקשות עליך, ודורש לקבל ממך תשובה, ואתה אומר לו הלוואי וימצאו אותי תלוי. [...]

אני מבין מההתנהלות הזו כי השאלה הזו מלחיצה אותך, מביכה אותך, ואתה אומר הלוואי ואני אמות.

ת. נכון. [...]

ש. למה את התשובה הזו אתה אומר אותה רק אחרי שמלחיצים אותך עם השאלה למה התקשרת לבת שלך, ואומרים לך שזה חלק מהתוכנית שלך.

ת. מהלחץ של החקירות. אני גם לא רוצה להכניס את עצמי ליותר תסביך (שם, בעמודים 97-98).

על כן, בהתחשב בתוכן השיחה ועיתויה, כמו גם במכלול הראיות, מקובל עליי כי שיחה זו לימדה על העתיד לבוא, ולמעשה על כוונת המערער להמית את המנוחה.

39. במסגרת הכרעת הדין, וביחס לשיחה המקדימה, בית המשפט המחוזי הסתמך גם על דברים אלו בחקירתו הנגדית של המערער:

ש. אתה אישרת לנו שהתקשרת יותר מפעם אחת לראנה.

ת. נכון..

ש. עשית את זה כדי שהיא לא תגיע הביתה ותגלה את הגופה ומה שעשית לאמא שלה.

ת. נכון (שם, בעמוד 93).

בהקשר זה, מקובלת עליו טענת הסנגור כי קיים ספק אם המערער התייחס בתשובתו זו דווקא לשיחה המקדימה, או לשיחות אחרות, אחרי המתת המנוחה. מכל מקום, דומה שבית המשפט המחוזי העניק לכך משקל מוגבל ואף ישנן ראיות מספקות, ולמעלה לכך, התומכות במסקנת בית המשפט המחוזי בדבר משמעות השיחה המקדימה.

40. משנדחו אפוא השגות המערער ביחס לקבילות חלק מהראיות וביחס למשקל שניתן להן, אין לפנינו כל עילה להתערב במסקנותיו המשפטיות של בית המשפט המחוזי, בהתבסס על המסכת העובדתית שהובאה בפניו, ובסופו של יום מבססת את הרשעתו בעבירת רצח בכוונה תחילה.

השפעת הרפורמה בעבירות ההמתה על עניינו של המערער

41. הרצח מושא הליך זה בוצע ביום 26.3.2019. קרי, לאחר שתיקון 137 נחקק. סעיף 25 לתיקון 137 מכיל הוראות בדבר "תחילה, תחולה והוראות מעבר" ומתייחס, ככלל, לשלושה מצבים שונים, הנסובים על יום התחילה - ה-10.7.2019 (להלן: יום התחילה).

הראשון, כאשר מדובר בעבירה שבוצעה מיום התחילה ואילך. במצב כזה הוראות הרפורמה חלות על נסיבות המקרה (שם, בסעיף 25(א)); השני, כאשר העבירה בוצעה "לפני יום התחילה וטרם ניתן פסק דין חלוט בעניינה". במקרה כזה, נקבע כי יחולו הוראות סעיף 5(א) לחוק, שלפיהן "נעברה עבירה וטרם ניתן פסק-דין חלוט לגביה, חל שינוי בנוגע להגדרתה או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה, יחול על הענין החיקוק המקל עם העושה". עוד נקבע, כי בבוא בית המשפט לקבוע מהו הדין המקל עם העושה, יבחן את מלוא ההסדר הקבוע בחוק לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק לענין גרימת מוות ערב יום התחילה (סעיף 25(ב) לתיקון); השלישי, כאשר מדובר בעבירה שבוצעה לפני יום התחילה, ואשר ניתן לפני יום התחילה פסק דין חלוט בעניינה (ראו בהרחבה: ע"פ 578/21 אבו סרארי נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (16.2.2023) (להלן: ענין אבו סרארי)).

42. המקרה שלפנינו נכנס לגדרי המצב השני. משכך, אם הרפורמה מהווה דין מקל עם המערער - יש ליישמה. אם לא - יש להחיל בעניינו של המערער את הוראות הדין הקודם, כפי שקבע בית המשפט המחוזי.

43. בית המשפט המחוזי מצא כי חלות בנסיבות הענין שלוש נסיבות מחמירות מבין אלו הקבועות בסעיף 301א(א) לחוק. משכך, לו הייתה מיושמת הרפורמה בעניינו של המערער, הוא היה מורשע בעבירת רצח בנסיבות מחמירות, והרפורמה לא הייתה בגדר דין מקל. המערער משיג על קביעות אלו, שכן לטענתו הנסיבות המחמירות אינן מתקיימות בעניינו ולכן יש להרשיעו בעבירת הרצח הבסיסית, אשר בצדה עונש מרבי של מאסר עולם ולא עונש של מאסר עולם חובה.

נסיבה מחמירה 1 - "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית"

44. סעיף זה מכיל שתי נסיבות חלופיות - תכנון או הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. די בהתקיימות אחת מהן כדי להרשיע נאשם בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות (ע"פ 7722/19 זרסנאי נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (19.4.2021)). לאחרונה, עמדתי בהרחבה על פרשנות נסיבה מחמירה זו, ואין לי אלא לשוב על שקבעתי שם:

"ניסוח הנסיבה המחמירה נועד להבהיר את כוונת המחוקק לשנות מהמצב שחל עובר לרפורמה ולקבוע שמקרים של המתה בכוונה שנוצרה באופן ספונטני לא ייכנסו בגדרי נסיבה מחמירה זו (דברי ההסבר, בעמוד 170). זאת, תוך יצירת הבחנה בין מקרים שבהם מעשה הרצח בוצע לאחר שהעושה שקל והחליט להמית את הקרבן - אשר ייכנסו לגדרי הסעיף; לבין מקרים שבהם ההחלטה להמית התגבשה באופן ספונטני, ללא הפעלת שיקול דעת של ממש, וללא הכנה הכוללת פעולות מקדימות שביצע העושה קודם לביצוע הרצח - אשר יוותרו מחוצה לו [...]]. מחד גיסא, יש להקנות לסעיף וחלופותיו פרשנות רחבה דיה על מנת שיחול על אותם מקרים המגלמים את מידת האשם וטיב ההתנהגות המצדיקים זאת; מאידך גיסא, אם נפרשו בהרחבה יתרה, נמצא עצמנו קרובים ל'נקודת ההתחלה' שקדמה לרפורמה. מלאכת איזון עדינה זו מחייבת אותנו לפסוע בזהירות עת שאנחנו בוחנים כל מקרה ונסיבותיו" (עניין אבו סרארי, בפסקאות 32-33).

45. גם בראי זאת, המקרה שלפנינו נכנס בבירור לגדרי הנסיבה המחמירה. משנדחו השגות המערער על ממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי, קצרה הדרך לדחיית טענתו כי מדובר במעשה המתה ספונטני שנעשה לאחר קנטור סובייקטיבי.

לפנינו מספר ראיות המלמדות כי שתי החלופות בנסיבה מחמירה זו מתקיימות בעניינו של המערער - אמירותיו לאחות, הן בשיחה הראשונה הן בשיחה השנייה; השיחה המקדימה; ואקט ההמתה עצמו שכלל שלושה שלבי חניקה שונים. לעניין זה, כבר ציינתי בעבר כי "[...] החונק אדם ממושכות, מוחזק כמבין היטב את הסבירות הגבוהה של גרימת מעשיו לתוצאת ההמתה" (תפ"ח (מחוזי חי') 27237-11-10 מדינת ישראל נ' עמאש (29.8.2011)). מכאן, שדרך ההמתה שבה נקט המערער, כשלעצמה, מקשה עד מאוד לקבל טענה כי מדובר היה במעשה ספונטני. לכל זאת יש להוסיף את העובדה כי המערער לא הזעיק כאמור עזרה רפואית למנוחה, אלא השליך את גופתה בחורשה ופעל על מנת לטשטש את עקבותיו.

התמונה העולה בבירור מחומר הראיות היא שהמערער לא נהג כמי שזה עתה נתקף בחמת זעם והמית את רעייתו, אלא כמי שהמיתה באופן נחוש, שקול ומחושב.

נסיבה מחמירה 5 - "המעשה נעשה כפעולה עונשית במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור"

46. בנסיבה מחמירה זו נכללים למעשה שני רכיבים - הראשון, כי "המעשה נעשה כפעולה עונשית"; השני, יסוד נפשי שלפיו אותה פעולה עונשית נעשתה "במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור". ניתן אפוא לתארה כמתייחסת לשני מעגלים - מעגל פנימי, שבו מדובר על כך שמעשה ההמתה בוצע כאקט עונשי, בגדר ענישה פרטית של הרוצח כלפי הקורבן, המבוסס על תפיסה תרבותית או אידיאולוגית כזו או אחרת; ומעגל חיצוני, אשר

בא לידי ביטוי בדרישה כי המתת הקורבן נעשתה במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור.

לצרכי המעגל החיצוני, המוקד אינו במישור היחסים שבין הרוצח לקורבן, אלא בין הרוצח למעגל הסביבתי הרחב יותר. נדרש כי מבחינת המבצע, הרצח נעשה במטרה להשפיע על אחרים - ה"ציבור", וזאת "למען יראו וייראו" (עניין אבו סרארי, בפסקה 42).

המונח "ציבור" מוגדר בסעיף 34 כד לחוק: "ציבור" - לרבות כל חלק ממנו העלול להיפגע מהתנהגות שעליה מדובר בהקשרו של מונח זה". כמו כן, מקובלת עליו לצורך עניינו של סעיף זה, העמדה שהוצגה בדיוני ועדת החוקה, חוק ומשפט, כי די בכך שהרצח נעשה כדי להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על אדם אחר, גם אם אחד בלבד, כדי לקיים את דרישת הסעיף (פרוטוקול ישיבה 544 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20, 17 (5.2.2018)).

47. על רקע זה, ומטעמים ראייתיים, איני סבור כי ניתן להחיל נסיבה זו בענייננו. אכן הוכח ה"מעגל הפנימי", שכן מעשיו של המערער היו בגדר ענישה פרטית נוכח חוסר שביעות רצונו מהתנהלות המנוחה. אולם, לא הוכח כדבעי ה"מעגל החיצוני". בית המשפט המחוזי קבע "[...] הוכח כי הנאשם [המערער - י' א'] רצה שהקטינה תתנהג לפי הדת, בצורה מסורתית, תחזור בתשובה וכי הייתה לו ביקורת לגבי אופן לבושה של הקטינה" ועל בסיס זאת יש לראות "במנוחה ובקטינה מושא להטלת מרות וענישה מצד הנאשם והרצח של המנוחה נועד גם להטיל מרות על אחרים [...]".

אולם, אין בכך כדי להעמיד תשתית ראייתית מספקת לביסוס נסיבה מחמירה זו. לשם כך, נדרש חיבור ישיר בין מעשה ההמתה להטלת מרות או מורא וכפיית אורחות התנהגות על הציבור - ובענייננו, הקטינה. לשון אחר, נדרש להוכיח כי המערער המית את המנוחה במטרה להשפיע על התנהגות הקטינה. אין לפנינו ראיות המלמדות על חיבור ישיר זה.

נסיבה מחמירה 7 - "המעשה נעשה באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן"

48. ביחס להיקפה של נסיבה זו, עמדתי בעבר על כך ש"נכון למועד כתיבת שורות אלה, במקרים בהם הרשיע בית משפט זה ברצח בנסיבות של אכזריות מיוחדת או של התעללות, הודגש בעיקר הסבל הפיזי שנגרם לקורבן, ובכלל כך אופן המתה ממושך, באמצעות כלי רצח שונים, ועל פני זירות שונות. באותם המקרים ניתן משקל גם לעובדת היותה של הקורבן אשתו של הרוצח ואם ילדיו [...]" (ע"פ 3168/19 איילין נ' מדינת ישראל, פסקה 4 לחוות דעתי (26.1.2022)). הוספתי והבהרתי כי על בסיס כוונת המחוקק והספרות המשפטית, בבחינת נסיבה זו יש להתמקד בסבל מיוחד שנגרם לקורבן, בניגוד, למשל, להתמקדות ביסוד הנפשי של העושה (שם, בפסקה 6).

49. בענייננו, בהעדר פרטים נוספים, לא ניתן היה לקבוע באופן מוחלט באיזה שלב של פעולות החניקה מתה המנוחה. משמעות הדבר שקשה לבסס קביעה בדבר אכזריות מיוחדת בשל אופן המתה המנוחה, שכן איננו יודעים כיצד נראו רגעי האחרונים בהקשר התקיימות נסיבה זו. מטבע הדברים, רצח באמצעות חניקה הוא אכזרי, אך ספק אם יש בו, כשלעצמו, כדי לגלם את אותה "אכזריות מיוחדת" לה כיוון המחוקק.

ביחס לנוכחות התינוק בזירה - מאחר שבמוקד הנסיבה הסבל שנגרם לקורבן, ולא לתינוק, דומה שאין די בנוכחות התינוק בזירה כדי לבסס אכזריות מיוחדת כמשמעותה בנסיבה מחמירה זו. נותר ספק אם המנוחה אכן ראתה את התינוק בשלב זה והתמונה הראייתית בהקשר זה אינה ברורה דיה (ראו והשוו: עניין אבו זיינב, בפסקה 51; באשר למקרה בו מדובר ברצח שנעשה לנגד עיני ילדי הקורבן, ראו: Yosef Elron, *Foreword to HAVA DAYAN & YIFAT*: BITTON, FEMICIDE, CRIMINOLOGY AND THE LAW at x, xi (2023)). לפנינו אפוא מרכבות במישור הראייתי-עובדתי ובמישור המשפטי. מובן, שככל שנתר ספק אין אלא לקבוע כי ספק זה פועל לטובת המערער. בנסיבות ענייננו לא נדרשת הכרעה בסוגיה זו, מאחר שממילא מתקיימת הנסיבה המחמירה הקבועה בסעיף 301א(א)(1) לחוק.

50. אשר על כן, ומאחר שחלה בבירור לפחות אחת מבין הנסיבות המחמירות הקבועות בסעיף 301א(א) לחוק, הרפורמה אינה מהווה דין מקל עם המערער, ואין ליישמה בעניינו. יש להותיר בעינה את הרשעתו בעבירת הרצח בכוונה תחילה.

סוף דבר

51. פעם נוספת אנו נחשפים למערכת יחסים אלימה בין בני זוג שסופה ברצח אכזרי; פעם נוספת מובא לפנינו תסקיר נפגע עבירה המצייר תמונה עגומה וקשה בדבר הנזקים הרבים שנגרמו לילדי בני הזוג ולמשפחת המנוחה מאובדנה, כמו גם על כאבם העמוק; פעם נוספת לא נותר לנו אלא להשית על המערער את העונש החמור ביותר הקבוע בדין - עונש של מאסר עולם, כפי שהחוק מחייב.

אך לאחרונה ציינתי: "ניסיון החיים מלמד שכאשר גבר נוהג באלימות כלפי בת-זוגו בהווה או בעבר, אירועי אלימות ברף הנמוך יכולים להוות סמן מקדים לאירוע אלימות חמור שעלול להגיע עד כדי רצח" (רע"פ 2329/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (23.3.2023)).

כך היה גם בענייננו, אולם הסוף הטראגי לא נמנע, וחייה של סוזאן ותד ז"ל קופחו באכזריות. לאחר זאת, המערער השליך בחורשה את גופתה של מי שהייתה זוגתו משך למעלה משני עשורים. גם על הקטינה לא ריחם, עת שטלט את חייה ונטע בה תקוות שווא כי אמה עודנה בחיים. מדובר במעשה בלתי אנושי, בגינו עליו לתת את הדין במלוא חומרנותו.

52. מכלל הטעמים לעיל, אציע לחבריי כי נורה על דחיית הערעור.

שׁוֹפֵט

השופט ח' כבוב:

אני מסכים.

שופט

השופט י' כשר:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ט"ז באייר התשפ"ג (7.5.2023).

שופט

שופט

שופט