



## תפ"ח 31636/02/21 - מדינת ישראל - פמ"ד נגד מחמד מסעד

בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
תפ"ח 31636-02-21 מדינת ישראל נ' מסעד(עציר)

לפני: כבוד השופט דניאל בן טולילה - אב"ד  
כבוד השופטת טל לחיאני שהם  
כבוד השופט יואב עטר  
בעניין: המאשימה  
מדינת ישראל - פמ"ד  
ע"י ב"כ עוה"ד טל אדיר-כהן  
נגד  
הנאשם  
מחמד מסעד  
ע"י ב"כ עוה"ד ימימה אברמוביץ'

### גזר דין

**כב' הש' דניאל בן טולילה:**

### מבוא:

ביום 6.1.15, במשרדי המועצה ערערה בנגב, ירה הנאשם מאקדחו ירייה אחת לעבר ראשו של מנהל מחלקת הגביה של המועצה, ת.מ ז"ל (להלן: "ת.מ" או "המנוח") ופצע אותו קשות. ת.מ שרד את הירי בראשו ואולם נותר במצב סיעודי. בחלוף חמש שנים, ביום 20.2.20, בעקבות דלקת ריאות, שנבעה ממצבו הסיעודי והביאה לקריסת ריאותיו, ת.מ נפטר.

### השתלשלות ההליכים המשפטיים בתיק:

ביום 25.1.15 הוגש נגד הנאשם כתב אישום במסגרת תפ"ח 51088-01-15 (מחוזי ב"ש) המייחס לו עבירה של ניסיון רצח, בהתאם להוראת סעיף 1305(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"). לאחר שנוהלו הוכחות, נשמעו עדי התביעה וההגנה, ניתנה ביום 29.1.17 הכרעת הדין במסגרתה הורשע הנאשם בעבירה שיוחסה לו. ביום 6.4.17 גזר בית המשפט על הנאשם 18 שנות מאסר לריצוי בפועל, מאסר מותנה ופיצוי בסך של 258,000 ₪.

הנאשם לא השלים עם תוצאה זו והגיש ערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין לבית המשפט העליון. לאחר שנערך דיון בערעור, ולאור המלצת בית המשפט העליון, הודיע הנאשם באמצעות בא כוחו, דאז כי הוא מבקש לחזור בו מערעורו ולמחקו וכך נעשה (ר' ע"פ 3810/17 מיום 5.8.19) (הכל ביחד ולשם הנוחות: "תיק ניסיון הרצח").

ביום 20.2.20, חמש שנים לאחר שנורה בראשו, ת.מ נפטר. לאור האמור, בהתאם להוראת סעיף 5 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, הנאשם הועמד לדין פעם נוספת, במסגרת תיקנו, ובזו הפעם בגין עבירת רצח בהתאם להוראת סעיף 300(א) לחוק.

בהכרעת הדין מיום 19.12.23 הרשענו את הנאשם ברצח, עבירה לפי סעיף 300(א) לחוק, זאת בהסתמך על הקביעות של בית המשפט במסגרת תיק ניסיון הרצח, לאחר שהוכח בתיקנו קשר סיבתי בין הירייה שירה הנאשם בראשו של ת.מ לפטירתו בחלוף חמש שנים, ומתוך ששללנו קיומה של אחריות מופחתת.

### **כתב האישום :**

במועד הרלוונטי לכתב האישום שימש ת.מ כמנהל הגבייה, אכיפה והוצאה לפועל, מטעם חברת "מילגם" במועצה מקומית ערוער (להלן: "הגבייה", ו"המועצה").

הנאשם הוא הבעלים הרשום של מגרש שעליו עומדים שני בתים, הרשום כמספר 62, בשכונה 3 בערוער. באחד הבתים מתגוררת גרושתו של הנאשם, יחד עם בנותיה וכן אחד מבניה עם משפחתו. בבית הנוסף על המגרש, מתגוררים שני בנים של הנאשם (להלן: "המגרש"). קיים חוב למועצה, באשר לתשלומי חובה שונים, לעניין שני הבתים שעל המגרש.

הנאשם במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, החזיק ברישיון אקדח מסוג טאורוס, שמספרו הסידורי TND69354 קליבר 9 מ"מ (להלן: "האקדח").

ביום 6.1.15, לפי תכנון מראש, במהלך הבוקר, הגיעו צוות מעקלים ושוטרים שעבדו בשכר, על מנת לעקל רכוש מהבית בו מתגוררת גרושתו של הנאשם, על חשבון החוב. בתו של הנאשם התקשרה אליו ודיווחה אודות העיקול, והנאשם שוחח בטלפון עם המעקלים וטען כי החוב שולם. לאחר בירור עם המנוח, נמשך העיקול, והוצא רכוש מהבית במסגרת הצו.

סמוך לפני השעה 13:00, הנאשם הגיע למשרדי הגבייה, כשהוא מצויד באקדח ובתחמושת, ומסתיר את האקדח בבגדיו כשהוא טעון. הנאשם שוחח עם המנוח במשרדו והתווכח עמו על החוב, ולאחר מכן, הלכו השניים למשרדו של גזבר המועצה (להלן: "הגזבר"), בו ישב באותה עת גם סגן ראש המועצה.

לאחר ששוחחו, התווכחו, הוחלט לפי הצעתו של סגן ראש המועצה, כי תכנס מחר ישיבה בנוכחות ראש המועצה, גזבר המועצה, מנהל הגבייה של המועצה והמנוח, ובה יפתרו את המחלוקות והבעיות, יצא המנוח מהמשרד, לכיוון חדר המזכירות, שם ישבו באותה עת חמש עובדות של המועצה.

הנאשם הלך אחרי המנוח, כשהוא שולף את האקדח הטעון שהיה מוסתר בבגדיו. הנאשם כיוון את האקדח לעבר ראשו של המנוח, בכוונה לפגוע בו ולגרומ למותו.

כשהמנוח נכנס לחדר המזכירות, והנאשם עמד ליד הדלת המחברת בין החדרים, במרחק של כמטר מהמנוח, קרא הנאשם דבר מה לעבר המנוח. המנוח החל להסתובב לאחור לכיוון הנאשם, ואז הנאשם כיוון את האקדח לראשו של המנוח וירה במנוח באקדח ירייה אחת, שפגעה בראשו ובפניו של המנוח, אשר נפל על הרצפה.

הקליע חדר מאזור הלסת של המנוח ליד העין בצד ימין, ויצא מהרקה השמאלית, כשבדרכו פגע בעצמות הפנים, פגע בשתי העיניים, ובכלי דם ראשיים של המוח, וריסק חלק מעצמות הגולגולת. בשל פגיעת הקליע, נגרמו שברים בגולגולת, ונגרמו לנפגע דימומים מוחיים רבים.

לאחר מכן, חזר הנאשם לחדרו של הגזבר, שם היו סגן ראש המועצה והגזבר, כשהוא מחזיק את האקדח בידו. סגן ראש המועצה ניגש במהירות לנאשם, ואחז בידו הימנית של הנאשם, שבה היה האקדח, וטלטל את היד, עד שהנאשם הפיל את האקדח. לאחר מכן, בסיוע עובדים נוספים, הצליחו להשתלט על הנאשם ונעלו אותו בחדר אחר, עד הגעת

המנוח הובהל למרכז הרפואי סורוקה, שם בוצע בו ניתוח חירום, במהלכו הוצאו חלק מעצמות הגולגולת על מנת להקל על הלחץ התוך גולגולתי. המנוח נזקק לניתוחים נוספים ואושפז בבתי חולים שונים. מעשיו של הנאשם גרמו למנוח פגיעות קשות בשתי העיניים, המוערכות כעיוורון דו צדדי מלא, שברים בעצמות הגולגולת, כולל בארובות העיניים, ואניוריזמה (מפרצת) בכלי הדם של המנוח.

בהמשך, אושפז המנוח תקופות ממושכות בבית חולים שיקומי בית לוינשטיין, והיה במעקב וטיפול במרפאת שיקום בבית החולים סורוקה וזאת מבלי יכולת לתקשר, כשהוא סובל מפגיעה מוחית חמורה שגרמה לקושי בשליטה בדרכי האוויר ובהפרשות מהן. בעקבות מצב זה היה המנוח חשוף לאורך השנים למספר אירועים זיהומיים של דרכי האוויר והריאות אשר גרמו בתאריך 16.2.20 לדלקת ריאות חריפה עם כשל נשימתי שהצריך חיבור למכונת הנשמה והעברתו של המנוח ליחידה לטיפול נמרץ, שם נפטר בתאריך 20.2.20, וזאת בשל הפגיעה בראשו כתוצאה ממעשי הנאשם.

#### תסקיר נפגע העבירה:

במסגרת תיק ניסיון הרצח הוגש ביום 9.3.17 תסקיר נפגע עבירה שהתבסס על מפגש שנערך בביתו של המנוח וכן על בסיס מידע רפואי. מהתסקיר עלה כי המנוח אז בן 41, נשוי ואב לשלושה (3, 8, 11). הפגיעה האנושה הותירה את המנוח מוגבל, נכה, אינו רואה, אינו מדבר, משותק בפלג גוף ימין, התלוי באופן קיומי בסביבתו לרבות הזנה באמצעות צינורית לקיבה, אינו שולט בסוגרים, מרותק למיטה או לכיסא גלגלים. על פי המתואר, חייו של הנאשם נקטעו באכזריות רבה כאשר הוא מתמודד עם טיפולים רפואיים אינטנסיביים, אשפוזים חוזרים, סיבוכים רפואיים "**כשהתחושה שמלווה היא שאין שליטה על הפגיעה, על איך ולאן תתפתח**".

תואר כי המפגש נקטע בשל אירוע רפואי קשה שהמנוח עבר. הוא החל לפרכס, דם ניגר מפיו והוא ביטא מצוקה קשה. רעייתו והמטפל הסייעודי פעלו על פי הנחיות מד"א עד להגעת אמבולנס טיפול נמרץ שפינה אותו לבית החולים. עורכת התסקיר מתארת כי האירוע חשף אותם להתמודדות בני המשפחה עם מצבו של המנוח "**... מצב בו אין אנו נזקקים למילים, כשניתן לחוש את אימת המוות בחדר בכל עוצמותיו, עם תחושת זמן שאוזל, העומד בכל העת בחלל החדר...**".

פורט כי רעיית המנוח שמשמשת כמזכירה רפואית בבית החולים סורוקה, עובדת מאז הפגיעה באופן לא סדיר ובמשרה חלקית. במהלך השיחה תוארו קשייה של אם המנוח להתמודד עם פציעתו של בנה ועם השלכות הפגיעה על בני המשפחה וכן את כאבה העמוק והתייסרותה.

במישור החברתי תיארה י' את הפער בין החיים החברתיים שהיו לה ולמנוח לפני הפגיעה ואחריה. הסביבה החברתית שלהם הלכה והצטמצמה, כמו גם האינטראקציה החברתית שלה עם הסביבה, דבר המגביר את תחושת הבדידות שלה. ההתרשמות היא כי זהו אחד מראשי הנזק המשמעותיים "**מתוך הבנה של המשמעות שיש למערך החברתי, לתמיכה, לאיכות החיים ולרווחה הנפשית, לאופן הסתגלות וההתמודדות עם טרגדיית הפגיעה**".

ראש נזק נוסף הוא השינוי במצבו הבריאותי-גופני: "**ההתמודדות הכרונית שלו עם התופעות השונות שנובעות מהפגיעה בו ועם איום המוות**". י' תיארה את החשיפה לפגיעה "**ללא אזהרה, בהפתעה, שהשאירה אותה בתחושת מובסות שאיבדה את האחיזה בקרקע. הרגע הזה הטיל אותה ואת המשפחה כולה, מאז, לסיט**

**ולכאב שלא נגמרים. חווית הקיפאון שתיארה, של חיים שנעצרו בזמן, בשל העוצמות הקשות של הפגיעה...".**  
הפיצול בין החיים לפני הפגיעה ואחריה הוא סימפטום של טראומה המהווה נזק משמעותי בחיי המשפחה.

נזק נוסף הוא במעגל המשפחתי, י' שיתפה עד כמה ילדיהם היו קשורים לאביהם שבפתאומיות "נעלם" מחייהם ואיתו גם אמם. תוארה הפגיעה בשלווה ובתחושת המוגנות של ילדיה וכן הפגיעה בתפקוד המשפחתי, באווירה ו"בכניסה של תוכן חדש וטראגי לחייהם". פורטו השינויים בהתנהגויות הילדים שלא יפורטו בשל צנעת הפרט וכן ר' האמור בתסקיר בדבר הרושם על הנזקים הצפויים להם.

הנזק הכלכלי - י' נאלצה לעבוד בחלקיות משרה ומשכורתה פחתה באופן ניכר (למעלה מ-50%). מקור הכנסה נוסף הוא קצבת הנכות. י' תיארה כי נתמכת כלכלית על ידי אמה ואחותה. בנוסף, היה צורך להתאים את בית המגורים שלהם לפגיעת המנוח ולשם כך נבנה חדר מיוחד בחצר, עם פתח מותאם לסלון הבית בו ממוקמת מיטה מיוחדת למניעת פצעי לחץ ומכשור רפואי. לדברי י' לא כל ההוצאות שיש בעקבות הפגיעה מוכרות. י' שיתפה את דאגתה מפני הצמצום במשאבים הכספיים של המשפחה. עוד פירטה כי הבית רושט במצלמות "מתוך תחושת חרדה עמוקה שלא תצליח לזהות מצוקה אצלו. היא שיתפה במחיר שגובה החרדה והדריכות ובעייפות שלה 'אין רגע דל משום כיוון, אני חיה את הרגע... אין חלומות ואין תקווה'".

### טיעוני הצדדים

#### טיעוני המאשימה לעונש:

ב"כ המאשימה סבורה כי מדובר בתיק יוצא דופן בחומרתו. פורט כי הנאשם ירה ירייה בודדת לעבר ראשו של המנוח אך בשל החלטה שקיבל המנוח במסגרת תפקידו הציבורי שלא נשאה חן בעיניו. נטען כי מעשיו של הנאשם שינו את מסלול חייו של המנוח מהקצה אל הקצה: מאדם חזק, בעל קריירה, איש משפחה, הפך באחת לשבר כלי, סיעודי בדרגה הגבוהה ביותר, "חי מת", עד אשר נפטר בחלוף 5 שנים של סבל.

נטען כי על עונשו של הנאשם לבטא את הפגיעה האנושה בערך קדושת החיים. נטען כי לו ת.מ היה נפטר באופן מידי מהירייה בראשו, כפי שצפוי היה שיקרה, או אז היה נגזר על הנאשם עונש של מאסר עולם, שכן היה מורשע בעבירת הרצח טרם התיקון לחוק שלצדה היה קבוע עונש מאסר עולם חובה. לשיטת המאשימה הנאשם לא צריך "ליהנות" מהקלה בעונשו אך בשל כך שחיו של המנוח הוארכו לאור הטיפול המסור אותו קיבל. בנסיבות המתוארות, המאשימה סבורה שמתחם העונש ההולם מן הראוי שינוע בין 29 שנות מאסר בפועל למאסר עולם.

בגדרי המתחם, הפנתה המאשימה לעברו הפלילי של הנאשם אשר כולל הרשעה בעבירה של הפרעה לעובד ציבור. פורט כי בניגוד לנטען, הנאשם, אז כהיום, לא נוטל אחריות למעשיו. באשר לפיצוי, במסגרת גזר הדין הקודם הוטל על הנאשם פיצוי מקסימלי כך שממילא לא ניתן להשית עליו פיצוי נוסף. לצד זאת, הודגש כי בפועל הנאשם שילם מתוכו סכום זעום ואך בתקופה האחרונה ביצע מספר תשלומים נוספים של 700 ₪. בשל כל האמור, סבורה המאשימה כי מן הראוי להשית על הנאשם עונש מקסימלי בדמות מאסר עולם.

באשר ליחס בין העונש שייגזר על הנאשם בתיק זה לבין העונש שהושת עליו במסגרת תיק ניסיון הרצח, נטען כי אין אפשרות למחוק או לבטל את גזר הדין הקודם ולא בכדי סעיף 5 לחוק סדר הדין הפלילי (מכוחו הועמד לדין הנאשם), מאפשר קיומם של שני פסקי דין בגין מעשה אחד. בנסיבות העניין, בית המשפט התבקש לקבוע כי עונש המאסר בפועל שנגזר עליו במסגרת התיק הקודם ירוצה בחופף למאסר שייגזר עליו בתיק זה.

## עדוּתה של י' - אלמנתו של המנוח - לעניין העונש:

טרם עדוּתה של י' תפורט, נציין כי תסקיר נפגע העבירה בתיק ניסיון הרצח הוגש בשנת 2017 בעת שהמנוח עוד היה בחיים במצב סיעודי. עדוּתה של הגב' י', אפשרה לבית המשפט לקבל פרטים ביחס לתמונת הנזק גם ביחס לתקופה שבין 2017 ועד 2020 (שאז המנוח נפטר) ובכלל.

לגופם של דברים, י' תיארה לפנינו כיצד קיבלה את ההודעה בדבר האירוע בעת שעבדה בבית החולים "אף אחד לא נתן לו שום סיכוי, הפציעה הייתה קשה מאוד ושם התחלנו מלחמה...". באותה עת המנוח היה אב ל-3 ילדים בגילי 8,5 ושנה. י' הייתה סטודנטית והמנוח לקח על עצמו לטפל בענייני הבית והילדים. י' תיארה (תוך שהיא מתייפחת) את חלקו המשמעותי של המנוח בחייה ובחיי ילדיהם עובר לכך שנורה בראשו: "הוא היה חלק בלתי נפרד, היה אבא מדהים שכל ילד היה יכול לחלום. ובעל שאני חושבת שאם הוא לא היה כזה טוב לא הייתי מנהלת את כל המלחמות שניהלתי וכל התהליך הזה (בוכה), אם זה מול הרופאים שאמרו שאין מה לעשות והראיתי להם שאפשר קצת יותר, אם זה לשמור עליו כמה שנים בלי פצע לחץ אחד, במשך חמש שנים הוא מטופל היה סיעודי ולעשות את שינויי התנוחה כי לא בטוח שהעובד הזר היה עושה אותן...". י' תיארה לפנינו, באופן ישיר, ללא עידון כיצד נראתה שגרת חייהם (עד כמה שניתן לקרוא לכך שגרת חיים), בשעה שת.מ נמצא במצב סיעודי וההשפעה שהייתה לכך על כל בני הבית. בסיום דבריה פנתה האלמנה לבית המשפט והדגישה כי כל שהמנוח עשה היה לצאת לעבודה ולמלא את תפקידו: "אני רוצה להעביר מסר לציבור כולו, באמצעותכם, ואני רוצה לומר שמה שקרה ל[מנוח] יכול להתרחש לכל אדם בחברה שלנו, הקלות הבלתי נסבלת של אדם עם נשק במטרה לרצוח, אני מבקשת להציג את פניו של [ת.מ] ז"ל, בעלי היקר, הסבל העצום שנגרם לו לנו, הדרך האיומה בה סיים את חייו, המצוקה הנוראית של אדם שנמצא בעלטה מוחלטת, כל הזמן אמרנו שהוא מת בגוף של איש חי, הוא לא יכל להביע את עצמו ותמיד היה תלוי בחד של אחרים, אם העובד הזר יחליף לי או לא יחליף לי, אם אני אתעורר עכשיו, האשפוזים החוזרים, [ת.מ] היה בן 44 במוותו. ילדיי נשארו ללא אב שיעניק להם אהבה וחוזק וכוח להתמודד עם החיים ומה שמגיע איתם. הנאשם לקח ממני ומהילדים את [ת.מ] לעולם, אני חושבת שמן הראוי שהמאסר שלו יהיה מינימום מאסר עולם".

## טיעוני ההגנה לעונש:

ב"כ הנאשם עתרה לבית המשפט שלא למצות את הדין עם הנאשם. בראשית דבריה ביקשה להדגיש כי "דחיית" מותו של המנוח היא בבחינת "נסיבה חיצונית" שלא הייתה בשליטתו של הנאשם.

נטען כי עמדת המאשימה (לפיה לו היה המנוח מת באופן מידי היה נגזר עונש מאסר עולם, וכך יש לעשות כעת), מתעלמת מכך שבחלוף הזמן, מאז הורשע הנאשם בעבירה של ניסיון רצח ועד העמדתו לדין מחדש בעבירת רצח, הוחלה הרפורמה בעבירות ההמתה ונקבע מדרג של חומרה בעבירות הרצח. לו סברה המדינה שמדובר ברצח שנסיבותיו חמורות הייתה באפשרותה להעמידו לדין בהתאם להוראת 301א לחוק. בפועל, המאשימה, לאחר שבחנה את נסיבות ביצוע העבירה בחרה להעמיד לדין את הנאשם בעבירת הרצח הבסיסית ולא בכדי.

נטען כי בשעה שמדובר ב"רצח בסיסי" ובהתאם לפסיקה, עונש מאסר עולם איננו עונש מוצא אם כי עונש מרבי שיש לגזור רק במקרים המתאימים. הסנגורית הטעימה שנסיבות העניין אינן מצדיקות עונש של מאסר עולם בשים לב לכך שמדובר באירוע ספונטני; הנאשם ירה ירייה בודדת; הנאשם שיתף פעולה עם המשטרה ולקח אחריות בהזדמנות הראשונה - הניח את הנשק והודה שירה (גם אם הייתה מחלוקת משפטית לאן כיוון את האקדח); אין מדובר בעבריו אלא באדם נורמטיבי שנשא נשק כדין; בעת כניסתו למאסר לקח אחריות בפני הגורמים הטיפוליים ועבר הליך טיפולי יוצא דופן; הנאשם יושב בכלא מספר שנים מבלי שצבר עבירות משמעות. גם חריגותו של ההליך והעמדתו של הנאשם

לדין פעם נוספת לאחר שכבר נגזר דינו, תומכים בכך שאין מקום לגזור מאסר עולם.

הסנגורית אינה מתעלמת מכך שהנאשם ניהל הוכחות גם בתיקו, אולם לשיטתה אין ללמוד מהאמור על היעדר נטילת אחריות שכן המשפט התנהל סביב שאלות משפטיות בלבד ועל בסיס הקביעות העובדתיות של בית המשפט במסגרת ההליך הקודם. דרך התנהלות זו חסכה גם את עדותה של אלמנת המנוח.

באשר ליחס בין גזר הדין שהושת על הנאשם בהליך הקודם לבין זה שייגזר עליו בתיק זה, הסנגורית סבורה כי יש מקום להורות על ביטולו של גזר הדין הקודם שכן לא ניתן להעניש בן אדם פעמיים בגין אותו מעשה.

מטעם ההגנה העידו שני עדי אופי. **עו"ד טאלב אבו עראר**, בעברו ראש מועצה, חבר כנסת ו"איש סולחה". הלה מסר כי הוא מכיר את הנאשם מזה כ- 40 שנה מהיותו ילד. לדבריו, מדובר באדם הגון שדוגל בדו קיום, אהוב על כולם. הוא ותושבי ערערה היו מופתעים כששמעו על המקרה שאינו מאפיין כלל את הנאשם שהנו אדם נורמטיבי לחלוטין. עוד העיד **מר חאדר אלשיך**, מהנדס ויזם הייטק. הכיר את הנאשם מהתקופה שהיה בעל מוסך וראה בו מודל לחיקוי. לדבריו, מדובר באדם אדיב, עוזר לכולם, סבלני, תמיד משלם חובות, מאמין בדו קיום. תיאר כי הנאשם היה הראשון להתנדב לסייע להקמת מופע תרבות בתל שבע - הוא תרם מכספו ועבד בידיים. מאז הם חברים ומשתפים ביניהם דברים אישיים. האירוע הותיר את העד בתדהמה אולם חרף זאת שמר על קשר עם הנאשם וחיזק אותו. העד סבור כי הנאשם ישב בכלא שנים ארוכות והוא מקווה שהוא ישתחרר.

**הנאשם בדבריו לעונש**, מסר כי מהרגע הראשון ביקש סליחה אולם הפרקליטות מתעלמת מכל מה שהוא עושה "בגלל שאני בדואי". הנאשם פנה לאשת המנוח והתנצל בפניה על הצער שגרם לה ולמשפחתה. בהמשך ציין: "בכל מקרה אני יריתי אבל אני לא יכול להיות אחראי אחרי חמש שנים, ברגע שהוא סיים שליחותו בעולם אלוהים לוקח אותו. אני אומר ברוך דין האמת. אני לא רציתי בזה, אין לי חלק בזה, אני מצטער עוד פעם על כל מה שנגרם למשפחתו של [המנוח], גם למשפחה שלי וגם לחברים שלי. גם עכשיו. אני אחרי טיפול ואני קיבלתי וידעתי דברים שלא ידעתי על עצמי לפני זה. אני גדלתי עם העדר חינוך, ובכל זאת גדלתי והיו לי חיים ערכיים וטובים, אני לא עברתי ואני לא רציתי להגיע למצב הזה. אני מבין את כאבה של האלמנה והמשפחה, אני מבין גם את הכאב של המשפחה שלי והחברים שלי. היום שאני רואה את החברים שלי עומדים פה ובאו לפה היום אני יודע שהם תומכים בי. אני במעצר הצלתי אדם מלתלות את עצמו בכלא. אם הייתי עבריין הייתי נותן לו למות. ועד היום אני עושה את זה. אני מצטער על מה שקרה וזה לא מאפיין אותי. אני לא מאמין בפרקליטות, לא במדינה, רק בבית המשפט".

### דין והכרעה:

הנאשם הורשע ב"עבירת רצח בסיסית" לפי סעיף 300(א) לחוק. עבירה זו נקבעה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה (תיקון מס' 137, התשע"ט-2019) שבאה ליצור מדרג חדש של עבירות המתה בהתאם לחומרת מעשי ההמתה ולעיקרון האשמה. בעקבות הרפורמה, עבירת הרצח פוצלה לשניים: עבירת רצח "בסיסית" הקבועה בסעיף 300(א) לחוק ועבירת הרצח בנסיבות מחמירות הקבועה בסעיף 301א לחוק. בעוד שלצד עבירת הרצח הבסיסית קבוע עונש של מאסר עולם כעונש מרבי, לצדה של עבירת הרצח בנסיבות מחמירות קבוע עונש מאסר עולם חובה.

תיקון 137 נכנס לתוקף בשנת 2019. מאז ועד היום התגבשו בפסיקה מספר עקרונות מנחים לגבי אופן יישומו, שימשו עבורנו כ"אבני דרך" בגזירת עונשו של הנאשם. כך ובתמצית, נקבע כי אין להתייחס בעבירת הרצח הבסיסית לעונש

מאסר העולם כ"עונש מוצא" גם כאשר נלווה לה יסוד נפשי של "כוונה". ההלכה בעניין זה נקבעה בע"פ 3223/21 מדינת ישראל נ' יצחק שפק (פורסם בנבו, 3.2.22) (להלן: "עניין שפק"), שם בית המשפט העליון מצוין כי עונש מרבי, כשמו כן הוא, שמור למקרים החמורים ביותר המצדיקים זאת.

נגזר מן האמור עקרון נוסף: גם כאשר מדובר בעבירת רצח בסיסית או אז יש לפעול בהתאם לתיקון 113 (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה) היינו יש לקבוע מתחם עונש הולם תוך התחשבות בכל השיקולים הנוגעים לנסיבות ביצוע העבירה, קביעת מתחם, ומיקום עונשו של הנאשם בגדרי המתחם.

באשר ל"רוחבו" של המתחם נקבע כי בשל קדושת החיים ומעמדו העודף של עקרון ההלימה יש לתת משקל מועט לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. נגזרת מכך, יש לקבוע מתחם עונש הולם מצומצם יחסית:

**"הדרך בה ראוי לנהוג בעת גזירת עונשו של נאשם בגין עבירת הרצח הבסיסית, היא באמצעות קביעת מתחם ענישה הולם מצומצם. כך, יישמר מעמדו של עקרון ההלימה נוכח ערך קדושת החיים וחומרת מעשה הרצח, יישמרו עקרונות הרפורמה להבניית שיקול הדעת בענישה, ויילקחו בחשבון נסיבותיו האישיות של מבצע העבירה [...] מתחם ענישה מצומצם בעבירת הרצח ידגיש את מרכזיות עיקרון ההלימה ויצמצם את השפעתן של נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, באופן העולה בקנה אחד עם הרפורמה להבניית שיקול הדעת בענישה, עם הרפורמה בעבירות ההמתה ועם עקרון קדושת חיי האדם" (ע"פ 1077/22 קאדר נ' מדינת ישראל [פסקאות 14 ו-21 לפסק דינו של כב' הש' אלרון] (פורסם בנבו, 1.6.22).**

בדומה ר' ע"פ 1442/22 מיכאל ניקולקין נ' מדינת ישראל [פסקה 17 לפסק דינו של כב' הש' אלרון] (פורסם בנבו, 28.5.23):

**"אם כן, כצעד נוסף בהתוויית מדיניות הענישה בגין עבירת רצח בכוונה, יש להבהיר כי על פי תיקון 113 לא בכל מקרה יש ליתן משקל משמעותי, אם בכלל, לנסיבות כגון העדר עבר פלילי, נטילת אחריות, או לחלופי הזמן מעת ביצוע העבירה. נסיבות אלו מנויות בחוק כנסיבות אשר בית המשפט רשאי לקחת בחשבון, ככל שסבר כי ראוי לתת להן משקל בנסיבות המקרה. בגדרי גבולות המתחם שנקבע, אין לקחת כמובן מאליו כי שיקולים אלו מצדיקים הקלה בעונש, לא כל שכן הקלה משמעותית בו. משמע, גזירת עונשו של מי שהורשע בעבירת הרצח בכוונה בתחתית מתחם הענישה או בסמוך לה, מחייבת נסיבות המצדיקות זאת המלוות בהנמקה מתאימה".**

באשר ל"חפיפה" בעונש הקיימת בין עבירת הרצח הבסיסית שבה מושת מאסר עולם כעונש מרבי לבין עבירת הרצח בנסיבות מחמירות, נקבע בפסיקה כי קיימים מקרים שהגם שאינם נופלים לגדר עבירת הרצח בנסיבות מחמירות חומרתם מחייבת השתת עונש של מאסר עולם. כך בעניין שפק נקבע כי ככל עונש מרבי אחר אשר קבוע בחוק, העונש המרבי שיוטל בגין עבירת הרצח הבסיסית ייגזר "רק באותם מקרים של עבירת הרצח שהם בעלי חומרה ברורה וממשית, שאינה קיימת בכל מקרה של רצח, גם אם הם אינם מגבשים את עבירת הרצח בנסיבות מחמירות". עוד ר' דברי בית המשפט העליון בע"פ 1213/21 מסרשה משה וואסה נ' מדינת ישראל [פסקה 20 לפסק דינו של כב' הש' אלרון] (פורסם באר"ש, 11.8.22) (להלן: "עניין וואסה"): "אם כך, במישור העונש הקבוע בצד העבירות ישנה חפיפה מסוימת המבטאת את הכרת המחוקק כי קיימים מקרים אשר אינם נכנסים לגדרי נסיבותיה המתוחמות של עבירת הרצח בנסיבות מחמירות, אך חומרתן מצדיקה עונש זה".

### מן הכלל אל הפרט:

על פי סעיף 40ג(א) לחוק העונשין, בקביעת מתחם העונש בהתאם לעקרון ההלימה, על בית המשפט להתחשב:

עמוד 7

## "בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה".

הערך המוגן שנפגע כתוצאה ממעשיו של הנאשם הוא בראש ובראשונה הערך העליון של קדושת החיים. בנוסף לכך, במעשיו, פגע הנאשם בערכים המוגנים של שלטון החוק, הגנה על העובדים למען הציבור, הסדר הציבורי ותקינות תפקודה של מערכת השלטון המקומי.

בע"פ 3617/13 טייטל נ' **מדינת ישראל** [פסקה 66 לפסק דינו של כב' הש' שהם] (פורסם בנבו, 28.6.16), קבע בית המשפט העליון כי: "**עבירת הרצח היא אחת העבירות המתועבות והשפלות ביותר בספר החוקים. קדושת חיי האדם עומדת בראש סולם הערכים החברתיים, וחובתנו לשקף את חשיבותו של ערך זה במידת העונש שתיגזר על העבריין...**".

קביעת מדרג חומרה של עבירות רצח אין בה כדי להקהות את החומרה הגלומה בנטילת חייו של אדם גם כאשר מדובר ברצח "בסיסי" (בין שהוא מבוצע ביסוד נפשי של כוונה או של אדישות). עבירת הרצח הבסיסית הינה השנייה בחומרתה בקודקס הפלילי ולא בכדי העונש המרבי שנקבע לצדה הוא עונש מאסר עולם.

אשר למדיניות הענישה הנהוגה - נוכח "גילו הצעיר יחסית" של תיקון 137 לחוק העונשין, פסיקת בתי המשפט טרם הצטברה לכדי תמונה שניתן להציגה כמסה קריטית שיש בה כדי לשקף מדיניות ענישה סדורה בעבירת הרצח בה הורשע הנאשם, בפרט ביחס לשאלה מה יחשב כרצח בסיסי שבוצע בנסיבות המצדיקות השתתפות מאסר עולם כעונש מרבי.

הפסיקה שתובא להלן תסוב כולה ביחס לעבירת רצח בסיסית שבוצעה ביסוד נפשי של "כוונה". בכל המקרים העונש שנגזר על הנאשם בבית המשפט המחוזי היה קרוב לעונש המאסר המקסימלי שניתן לגזור ושאינו מאסר עולם (30 שנות מאסר). במרבית פסקי הדין, דובר על ערעורים הדדיים על חומרה וקולת העונש. משכך, חשובה לענייננו התייחסותו העקרונית של בית המשפט העליון ל"קו התפר" שבין עבירת הרצח הבסיסית לבין רצח בנסיבות מחמירות.

בע"פ 1978/21 **מדינת ישראל נ' אלרחמן עמאש** (פורסם ביום 7.6.23) - נדון ערעורה של המדינה על קולת עונש של 25 שנות מאסר בפועל בגין עבירת רצח וניסיון רצח זאת לאחר שנקבע שתיקון 137 מהווה דין מקל עבור המשיב. על פי המתואר בכתב האישום המתוקן בו הודה הנאשם, על רקע סכסוך משפחות, הגיע הנאשם יחד עם אחר וירה מאקדח לעבר 4 אחים לא פחות מ-8 יריות, מתוך כוונה לגרום למותם. שני קליעים שירה המשיב פגעו במנוח, שני קליעים נוספים פגעו בשניים אחרים. המשיב הורשע בעבירת הרצח, קשירת קשר לביצוע פשע, עבירות בנשק וניסיון לרצח. במסגרת הסדר הטיעון, המדינה הצהירה כי תעתור לעונש מאסר עולם בגין עבירת הרצח וכי העונש בגין העבירות הנוספות יהיה חופף לעונש בגין עבירת הרצח. בית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה והעמיד את עונש המאסר בגין עבירת הרצח על **עונש מאסר עולם** וכן גזר על המשיב עונש של 14 שנות מאסר בגין העבירות הנוספות (עבירות ניסיון רצח, עבירות נשק וקשירת קשר לביצוע פשע) שירוצה בחופף, כמוסכם בהסדר הטיעון.

**בעניין וואסה** - נדונו ערעורים הדדיים לאחר שהמערער הורשע בעבירת הרצח הבסיסית ונגזרו עליו 29 שנות מאסר. על פי המתואר, המערער ששירת במשטרת ישראל והחזיק באקדח מתוקף תפקידו, ירה לעבר אשתו ירייה אחת בפניה וגרם למותה זאת לאחר ויכוח שהתגלע ביניהם (במהלכו המערער אף הכה את המתלוננת באמצעות מכסה מחבת). בית המשפט קיבל את ערעור המדינה והשית על המערער **עונש של מאסר עולם**, בקבעו: "**קביעת המחוקק כי גם בגין עבירת הרצח הבסיסית ניתן להשית עונש מאסר עולם כעונש מרבי, עומדת על רגליה שלה, ואינה מחייבת השוואה מתמדת אל מול הנסיבות המחמירות אשר עוגנו בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות [...]** ניתן לכאורה לטעון כי ההבדל בין מאסר עולם לבין מאסר בפועל בן 29 שנים אינו כה משמעותי באופן המצדיק את



התערבות ערכאת הערעור. טיעון זה אינו נטול היגיון. אולם, בעונש של מאסר עולם גלום מסר, שבמקרים החמורים שבחמורים שבהם אדם נוטל את חייו של אחר - יהא עונשו החמור שהדין מכיר. מסר זה הוא בעל חשיבות יתרה, ויש להשמיעו בקול רם וצלול - עבירת הרצח הייתה, ונותרה, החמורה שבספר החוקים; העונש שניתן לגזור בגינה היה, ונותר, החמור שבדין; עקרון קדושת החיים, עודנו נישא מעל יתר השיקולים והאינטרסים (ראו גם: דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 170, 972") (פס' 23 ו- 24 לפסק דינו של כב' הש' אלרון).

**בעניין שפק** - נדונו ערעורים הדדיים לאחר שהמערער הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעבירת הרצח ונגזרו עליו 29 שנות מאסר בפועל (28.5 שנים בגין עבירת הרצח וכן הופעל מאסר מותנה בן 6 חודשים בגין עבירת אלימות קודמת נגד המנוחה). על פי המתואר, המערער רצח ב-15 דקירות סכין את אשתו לאחר שהביעה רצונה להתגרש ממנו. בית המשפט העליון ציין כי: **"ראוי כי העונש של מאסר עולם יוטל על מבצע עבירת רצח במקרים המתאימים, וזאת מבלי לקבוע אמות מידה מחייבות לסיווג מקרים אלו, ודאי לא בשלב זה של התפתחות הפסיקה"** והדגיש כי ראוי היה שבית המשפט המחוזי יטיל על המערער עונש של מאסר עולם. יחד עם זאת, מאחר שסמוך לאחר גזר הדין עבר המערער עבר אירוע מוחי איסכמי קשה שהותירו במצב סיעודי, קיבל את ערעורו של המערער וגזר עליו 27 שנות מאסר בפועל.

בע"פ 1188/23 **מוחמד אלעמורי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 16.7.23) - נדון ערעורו של מי שהורשע על פי הודאתו ברצח (בכוונה) של אחותו ונגזרו עליו 30 שנות מאסר בפועל. על פי המתואר בכתב האישום המתוקן, המערער חנק את המנוחה בצווארה באמצעות שתי ידיו עד אשר איבדה את הכרתה. בהמשך, קבר אותה במקום מרוחק. בית המשפט העליון דחה את הערעור בקבעו: **"כאשר בעבירת רצח בכוונה עסקין - את הנורא מכל לא ניתן עוד למנוע. בכל זאת, עלינו להדהד מסר עונשי בלתי מתפשר שלפיו במקרים מסוג זה העונש הצפוי לרוצח אינו רחוק מעונש של מאסר עולם, אם לא עונש של מאסר עולם - העונש המרבי על פי דין"** (פסקה 18 לפסק דינו של כב' הש' אלרון).

בע"פ 1077/22 **עיסא עבדל קאדר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.6.22) - נדונו ערעורים הדדיים על עונש של 27 שנות מאסר בגין הרשעה במסגרת הסדר טיעון בעבירות של רצח ונשיאת נשק. על פי המתואר, יום למחרת עימות שהתגלע בין המערער למנוח, הבחין המערער ברכב בו נסע המנוח, ועל רקע תחושותיו, דרך את האקדה, רץ לעבר הרכב, וירה מספר יריות מטווח קצר לעבר המנוח. בית המשפט העליון דחה את הערעורים בצינו: **"...ואף שבית המשפט המחוזי הקל עמו במידת מה, הוא אינו מקל באופן המצדיק את התערבותנו"**. להשלמת התמונה יובהר כי מדובר בנאשם קטוע רגל אשר סובל מפוסט טראומה ונכות צמיתה, שיקולים שנלקחו בחשבון במסגרת גזר הדין.

### **נסיבות ביצוע העבירה:**

קשה להפריז בחומרת מעשיו של הנאשם בשים לב לרקע שלהם, אופן ביצועם, ובעיקר הסבל והנזק שהיו מנת חלקו של המנוח משך שנים עד אשר נפטר. תיק זה מהווה דוגמה מוחשית נוספת לקלות הבלתי נסבלת שבה נקטלים חיי אדם בשל עניין של מה בכך, תוך שימוש בנשק חם, במרחב הציבורי, לעיני כל.

בין הנאשם למנוח אין היכרות אישית או כל סכסוך קודם. בתקופה הרלוונטית המנוח עבד כמנהל גבייה מטעם חברת "מילגם" במועצה המקומית ערוער, עובד ציבור שפעל לרווחת המועצה ותושביה. כך גם עשה בשעה שיצא לעבודתו ביום 6.1.15 כמידי יום. דא עקא, הנאשם ראה במנוח כמי שאחראי על עיקול שהוטל לסברתו, שלא בצדק, על מיטלטלין הקיימים במגרש הרשום על שמו. כל "חטאו" של המנוח היה בכך שלא קיבל את הסבריו של הנאשם והציע שהמחלוקת ילובנו בפגישה שתיערך ביום למחרת בנוכחות גורמים נוספים.

הנאשם אשר מגדיר עצמו כאדם נורמטיבי, סירב להשלים עם התשובה שקיבל וחלף המתנה לפגישה שנקבעה לו (או חלילה ניסיון לערער עליה בדרכים חוקיות) עשה שימוש באקדח אותו הוא החזיק ברישיון ועמו הגיע טעון למועצה, וירה ממרחק קרוב ירייה אחת לעבר ראשו של המנוח.

כשם שנכתב בגזר הדין במסגרת ההליך הקודם גם אנו נציין כי העובדה שהנאשם ביצע ירי של כדור אחד בלבד לעבר המנוח, אין בה כדי להקהות מחומרת מעשיו. מדובר בירי לעבר ראשו של ת.מ. מטווח קצר מאוד על ידי הנאשם שמיומן בהפעלת האקדח באופן מפתיע שלא הותיר בידי ת.מ. כל סיכוי לצפות את הנעשה עובר לירי ולנסות להימנע מפגיעה.

מדובר בירי ללא הצדקה, ללא תכלית, גם לא בדוחק. נטילת החוק לידיים וקטילת חייו של אדם אך בשל פעולה שנקט במסגרת תפקידו הציבורי מגלמת בתוכה חומרה יתרה.

באשר לנזק, המנוח שעובר לאירוע היה אדם צעיר וחסון, באחת, הפך לאדם סיעודי כמעט באופן מוחלט כשהוא מרבית הזמן מרותק למיטה ותלוי לחלוטין בסביבתו לצורך ביצוע פעולות בסיסיות. כתוצאה מהירי נגרמו למנוח שברים בעצמות הגולגולת כולל בארובות העיניים, ראייתו נשללה ממנו, נגרמו לו נזקים בכלי הדם של המוח והוא הובהל לבית החולים לצורך ניתוחי חירום במהלכם הוצאו חלק מעצמות הגולגולת על מנת להקל על הלחץ התוך גולגולתי. בהמשך המנוח אושפז תקופות ממושכות בבית חולים שיקומי מבלי יכולת לתקשר כשהוא סובל מפגיעה מוחית חמורה שגרמה לקושי בשליטה בדרכי האוויר ובהפרשות מהן. בשל מצבו היה חשוף לאירועי זיהום בדרכי האוויר.

חומרת הפגיעה ניכרת מתוך התיאורים והמונחים הרפואיים כפי ביטויים בכתב האישום ובאסמכתאות הרפואיות. אף שכך, אין ביכולתם להמחיש מהי המשמעות שיש לפגיעה מסוג שכזה, הלכה למעשה, על הנאשם ומשפחתו. הייתה זאת אלמנתו שבטיעוניה לעונש פתחה צוהר, גם אם צר, לשגרת יומם. קשה היה להישאר אדיש לתיאורים שזו פרסה לפנינו. זו ציירה תמונה עצובה וקודרת כיצד כל יום הוא בבחינת מלחמת הישרדות, כך במשך חמש שנים מהפגיעה ועד מותו של המנוח:

**"מה שהם ראו כל הזמן זה אבא חזק וחסון, 1.93 שהופך להיות שבר כלי, הוויז'ואל שלו לא אותו וויז'ואל, אין עיניים, אין גולגולת שלמה, אוכל דרך צינור, בכיסא, במיטה רוב הזמן. זה לעשות קידוש ואז אבא מרייר ואף אחד לא רוצה לשתות מהכוס כי זה מגעיל אותם אבל אי אפשר לשפוט אותם, זה בסדר ולגיטימי (בוכה).**

**לפעמים צריך להחליף ביחד לאבא טיטול, כי העובד הזר בחופש וצריך לעזור לאמא כי אמא לא יכולה לבד, להביא מגבונים, להרים אותו במנוף כשהם רק בני עשר בערך. הם נחשפו למלא פעמים של אבא שמאבד הכרה, פרכוסים. הייתה פעם אחת במשפט הקודם שהגיעה אלינו נציגה מטעם בית המשפט שבאה לעשות תסקיר ובאמצע התסקיר הוא התחיל לפרקס, מהפחד היא הסתתרה מאחורי עמוד שיש לי בבית והיא לא יכלה לצאת משם. במשך שבוע היא התקשרה כל הזמן לשאול מה ואיך. זה מה שהילדים שלי חוו במשך כל השנים האלה. אמבולנס שמגיע באמצע הלילה וצריך לפנות את אבא ואמא גם הולכת...**

**החיים התהפכו, מחיים רגילים ונורמטיביים של שני אנשים שעובדים, לומדים, הפכנו לבלות רוב הזמן בבתי חולים, במוסדות שיקום, מלחמת הישרדות של ממש. המראה של [ת'] של גבר חסון שהפך להיות שבר כלי, המון פעמים היה במצב ממש קשה של חולי, זה היה ממש קשה לראות אותו, ממש כמו צמח שנובל.**

**אני לא רוצה לתאר ולהעמיד את עצמי לשנייה במקומו ברגעים של קושי, של חולי קשה, של קקי שהוא עשה והיה צריך להחליף והילדים עוברים ואומרים איכס אמא מה זה הריח הזה, והוא שומע ולא יכול להביע את עצמו. אמרתי כאן חלק קטן מאוד מהמסע שעברנו ואנחנו ממשיכים לצעוד בו**

## ולעבור אותו אני והילדים הקטנים שלי..." (ר' עמ' 57 לפרוט' מיום 24.1.24).

לא אחת נשמעת מפי קרובי אדם שקיפח חייו אמירה לפיה הם מוצאים נחמה פורתא בכך שהמוות היה מהיר והמנוח לפחות לא סבל. בענייננו, הירייה שירה הנאשם, המיטה על המנוח חמש שנות סבל פיזי ונפשי נמשכים בל יתוארו.

על ממדי הסבל ניתן ללמוד גם מדבריו של פרופ' מימון שהצליח להציל את חייו של המנוח ובתוך כך הבין שאולי מוטב היה שהטיפול שהעניק לו לא היה מצליח: "...זה נדיר לראות חולים צעירים כל כך וסובלים כל כך, כל כך הרבה שנים. כולנו הצטערנו שהוא לא מת בירי הראשון שהיה, החיים שלו היו חיי סבל נוראיים במשך כל השנים שבהם... עד למותו" (הדגשות אינן במקור, עמ' 58 לפרוט' מיום 2.4.23). להשלמת הדברים, נאמר את הברור מאלינו כי גם לאחר שהמנוח נפטר אין לומר שתמונת הנזק פסקה מלהתקיים באשר מעשיו של הנאשם נותנים - וייתנו אותותיהם על אלמנתו וילדיו של המנוח כל חייהם.

בנקודה זו, נבקש להתייחס לטענת ההגנה ולפיה האופן שבו בסופם של דברים מצא המנוח את מותו, היא בבחינת "נסיבה חיצונית" שאינה בשליטת הנאשם. אין בידינו לקבל טענה זו. ראשית ובמישור העובדתי, אין חולק על כך שירי לעבר ראשו של אדם מטווח קרוב, ככל שלא יביא למוות מידי, בהסתברות גבוהה, יביא לפגיעה קשה, יהפוך את האדם סיעודי ובתוך כך לגזור עליו חיים מלאי כאב לצד פגיעה קשה באיכות חייו.

מעבר לכך, גם אם נקבל את הטענה לפיה הישרדותו של המנוח במשך חמש שנים עד מותו, אינה תלויה כלל בנאשם, אין בכך כל חידוש או שוני מעבירות פליליות אחרות בהן הנזק הסופי אינו בשליטתו של העבריין ולא אחת הוא תלוי נסיבות או התנהגויות חיצוניות למעשיו (ובלבד שהיה בספקטרום התוצאות האפשריות). כך ולשם ההדגמה, אדם שיוצא לעקיפה מסוכנת ומתנגש ברכב שבו היו מספר רב של נוסעים ובתוך כך מביא למותם, אינו יכול להלין על כך שלא ידע שברכב בו פגע יהיו מספר רב של נוסעים ולבקש להתייחס לעניינו בדומה למי שקיפח בתאונה אדם אחד (ר' המקרה שנדון בע"פ 2014/20 לורן אנקרי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 19.1.21)). הדרך להימנע מ"אקראיות הנזק" היא פשוטה: להימנע מלכתחילה מלבצע פעולות שבהכרח עלולות לגרום למנעד רחב של תוצאות קשות שאינן בשליטת הנאשם.

מעבר לאמור ובמישור הלוגי, יש להניח שהנאשם לא הלין על הטיפול הרפואי שקיבל המנוח שהותירו בחיים ונגזרת מכך הביא להעמדתו לדין על עבירה של ניסיון רצח ולא עבירת הרצח. על רקע האמור, יש בנקודת זמן זו קושי לקבל עמדת הנאשם לפיה אין להחמיר עמו בשל הסבל הנמשך של המנוח כתוצאה מכך שנותר בחיים בשל אותו טיפול רפואי מסור.

לסיכום תמונת הנזק: כל עבירת רצח מגלמת בתוכה פגיעה שסופה מוות. ואולם, במקרה הנדון תמונת הנזק חריגה ונמשכת והיא בבחינת נסיבה משמעותית לחומרא.

בכך אין סגי. הנאשם יורה במנוח כשבסמיכות לו נמצאות בחדר הנהלת חשבונות עוד 5 עובדות של המועצה. ירי בנשק חם בסמיכות לעובדות בתוך חדר סגור היה בו כדי להעמידן בסיכון (כך למשל, לו הקליע היה ניתז מהקיר לעבר אחת מהן). המראה אליו נחשפו העובדות היה קשה עבורן, ערער נפשן, עד כי הן נזקקו לטיפולים תומכים. בעניין זה בית המשפט במסגרת תיק ניסיון הרצח ציין כי: "ניתן היה להתרשם בדרך מסירת העדויות על ידי שתי העדות מעוצמת החוויה הטראומטית ועומקה של המועקה הנפשית בהן היו נתונות בעקבות המחזה הקשה להן היו עדות... עדותה של [ר'] הייתה מלווה בהתקפי בכי ורעידות, והובהר כי היא נזקקת לטיפולים נפשיים תומכים לאחר האירוע וכי לא שבה עוד לעבודתה... על רקע מצבן הנפשי לא הסכימו שתי העדות לחזור לזירת האירוע כדי להשתתף בשחזור וההודעות נמסרו בבתי העדות" (עמ' 66 להכרעת הדין מיום 29.1.17).

עוד נותנים אנו את הדעת לכך שהנאשם עשה שימוש בנשק שהחזיק ברישיון ולאחר שהוכשר לירות בו ולהחזיקו. לא לשם כך ניתן לו רישיון להחזקת נשק לא לשם כך עבר הכשרה בירי.

## מכל המקובץ לעיל וכסיכום ביניים, הננו לקבוע כי מתחם העונש ההולם בגין מכלול מעשיו של הנאשם, נע בין 28 שנות מאסר בפועל לבין מאסר עולם.

באשר לקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם, נקדים ונאמר כי מלכתחילה בעבירת רצח, משקלן של הנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה מועט ונדחק מפני חומרת המעשים ועקרון ההלימה (ור' התייחסות בגזר הדין לגבי הצורך לקבוע מתחם עונש הולם מצומצם יחסית).

משנאמרו הדברים, בקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם נתנו דעתנו לכך שהנאשם אינו צעיר בגיל (בן 66), וכפי הנלמד מהמסמכים שהועברו על ידי גורמי הרפואה בשב"ס, מצבו הרפואי אינו מהמשופרים. הנאשם נשוי ל-2 נשים ואב ל-14 ילדים עד למעצרו ניהל אורח חיים יצרני, משכך ההשפעה שיש למאסרו על משפחתו גדולה יותר. הנאשם מרצה מאסר מזה כ-8 שנים וכאמור בדו"ח העו"ס התנהגותו תקינה ללא עבירות משמעת. הנאשם משולב בטיפול באלימות כאשר הרושם הוא כי הוא "מודע יותר מבעבר לדפוסים אלימים באישיותו ומבטא מוטיבציה אשר נתפסת ככנה לשינוי". הנאשם מנהל אורח חיים יצרני בין כותלי בית הכלא, הן בתפקידיו כעוזר הוראה וכחונך לאסירי השגחה, הן בשילובו במרכז המכר לאסיר וכעובד רס"ר וכן במסגרת עבודתו במפעל היצרני.

מאידיך ולחומרא, אין זו הסתבכותו הראשונה של הנאשם בפלילים ולחובתו ארבע הרשעות קודמות. אכן עברו הפלילי אינו מכביד וכולל הרשעה ישנה בעבירה של גניבת רכב (בגינה נגזרו עליו שישה חודשים מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות); הרשעה בצייד חיות בר (בגינה נגזר עליו קנס והתחייבות); והרשעה בעבירות מס (בגינה ריצה שלושה חודשים מאסר בפועל). לצד האמור, יש לתת הדעת להרשעתו בשנת 2013 בעבירה של הפרעה לעובד ציבור (בגינה נגזר עליו מאסר מותנה וקנס). נדמה כי יש בהרשעה זו ללמד כי אין זו הפעם הראשונה שבה הנאשם סבור כי התנהגות פלילית היא הדרך לפעול מול עובד הציבור.

עוד מוצאים אנו מקום לתת ביטוי לשיקולי הרתעת הרבים. הדברים אמורים בשים לב לאלימות הגואה בחברה הישראלית כאשר סכסוכים של מה בכך מובילים לפגיעה בחפים מפשע, פעמים רבות תוך שימוש בנשק חם. ביתר שאת, צריך לצאת מבית המשפט מסר חד וברור כי חוסר הסכמה, טרוניות ואף תחושת עוול שאדם חש בשל התנהלות הרשות ועובדיה, (בין אם יש לכך ביסוס ובין אם לאו), לעולם אינם יכולים להצדיק נטילת החוק לידיים ונקיטה באלימות באשר היא. לא מילולית ולא פיזית. העובדים למען הציבור, באשר הם, זכאים להגנה מוחלטת ותחושת ביטחון מלאה. עליהם לדעת שגם אם ההחלטה שתתקבל לא תמצא חן בעיני האזרח (ולא מעט החלטות נושאות נופך שכזה) לא יאונה להם כל רע.

עוד בהקשר להרתעת הרבים, הנאשם השתמש בנשק שקיבל כדין לצורך קטילת חייו של המנוח. לדאבונו, המצב הביטחוני השורר במדינה מאז החל מבצע "חרבות ברזל" הביא לכך שעשרות אלפי אזרחים, נושאים נשק ברישיון. רישיון הנשק ניתן להם לצורך הגנה עליהם, על זולתם, ולשם כך בלבד. שימוש בנשק ברישיון לצורך ביצוע עבירה פלילית, אין לראותו כנסיבה לקולא או כנתון שיש בו ללמד על הנורמטיביות של אותו נאשם כפי שעותרת לכך ההגנה במקרה זה, נהפוך הוא.

באשר לשאלת נטילת האחריות, במסגרת תיק ניסיון הרצח הנאשם כפר בכך שניסה לגרום למותו של המנוח וטען שירה "לצורך הרתעה" לעבר הקיר. לנוכח קו הגנה זו נוהלו הוכחות. בית המשפט בתיק ניסיון הרצח התרשם שהנאשם "הרבה לעסוק ב'עוול' שנגרם לו עקב העיקול בלא לגלות אמפתיה אמיתית למצבו של קורבנו" (ר' עמ' 9 לגזר הדין). הנאשם בדבריו לעונש לפנינו אמנם הביע צער על המעשה ונטל אחריות מילולית על שאירע, ברם, קשה לומר, אם בכלל, שלחרטה נלווית קבלת אחריות אמיתית.

אז כהיום הנאשם לא שינה את המענה שלו לכתב האישום, חרף זאת טען כי קונטר על ידי המנוח, וכפר בקשר הסיבתי.

כפי שבית המשפט התרשם במסגרת תיק ניסיון הרצח (בכך שהנאשם מרוכז במחירים האישיים אותם הוא משלם) כך גם אנו התרשמנו. הנאשם מחזיק בעמדות קורבניות ומרוכז בעצמו ובמחירים האישיים שהוא וסביבתו משלמים. בהקשר לכך, הנאשם במעמד הטיעונים לעונש התנצל ובאותה נשימה מסר "זה מקרה שלא הייתי בשליטה [...] אני יריתי אבל אני לא יכול להיות אחראי אחרי חמש שנים, ברגע שהוא סיים שליחותו בעולם אלוהים לוקח אותו [...] אני לא רציתי בזה אין לי חלק בזה...". האשמות שהטיח הנאשם בפרקליטות צרמו ויותר מכך מתיישבות עם הרושם הכללי לפיו הנאשם תולה מעשיו בגורמים חיצוניים: "...וזה שהפרקליטות מתעלמת ממה שאני עושה בגלל שאני בדואי, מתעלמת מכל הדברים שלי, זה משהו אחר [...] אני לא מאמין בפרקליטות, לא במדינה, רק בבית המשפט".

לא בלי קשר, מהודעת הפרקליטות מיום 11.2.24 נלמד כי הנאשם לא עשה מאמץ רב לעמוד בתשלום הפיצוי שנגזר עליו לטובת המנוח ומשפחתו. בהתאם להודעה זו, הנאשם שילם עד עתה סך של 20,122 ₪ מתוך פיצוי של 258,000 ₪ שהושת עליו. עוד עולה כי לנאשם אושר הסדר חוב ביום 16.5.22 שלא עמד בו וכי כיום גובה החוב עומד על סך של 449,864 ₪. חרטה אינה רק בגדר אמירות מילולית בלבד. חלק בלתי נפרד ממנה אמור לבוא במעשים כדוגמת תשלום הפיצוי כפי הוראתו של בית המשפט. במקרה הנדון, נוכח תמונת הנזק הקשה הדברים הנם מקל וחומר.

### **אלה כאלה מובילים אותנו למסקנה כי עניינו של הנאשם נכנס לגדרי אותם מקרי רצח המצדיקים השתתתו של העונש המרבי הקבוע בחוק, בדמות מאסר עולם.**

שתי הערות טרם סיום. ראשית, לא נעלמה מעינינו העובדה כי הנאשם סבר בשנת 2018 כי ההליך המשפטי בעניינו הסתיים ובא לכדי מיצוי בעונש שנגזר עליו. רבות נכתב על ההשפעה שיש להימשכות ההליכים על הצדדים להליך הפלילי. יש ב"סופיות הדין" כדי להיטיב עם הנאשם כמו גם עם הקורבן וזאת ללא קשר לתוצאותיו. לא אחת חוסר הידיעה והחשש מפני העתיד לבוא משפיע על הלך רוחו של אדם יותר מאשר התממשותו של החשש. מוכנים אנו להניח שפתיחתו של התיק מחדש לא היה בה כדי להיטיב עם הנאשם והכבידה עליו מעבר להכבדה והקושי הכרוכים בכל הגשת כתב אישום. הדברים אמורים בפרט נוכח העמדתו לדין של הנאשם בעבירה החמורה ביותר בחוק העונשין. חרף כך, לא מצאנו בהשתלשלות האמורה כדי להקהות מהחומרה הרבה הגלומה במעשיו ולשנות מסקנתנו, נוכח הרקע לביצוע המעשים והאופן בו המנוח מצא את מותו בדרך של סבל ועינויים.

באשר לשאלת היחס בין העונש בתיק זה לבין העונש שהושת על הנאשם בהליך בתיק ניסיון הרצח, סעיף 5 לחוק סדר הדין הפלילי אמנם קובע חריג לכלל לפיו אין דנים אדם פעמיים בשל מעשה אחד במקרה בו גרם המעשה למותו של אדם שכבר נדון בעבר. לצד האמור, אין ללמוד מכך שבמסגרת חריג זה ניתן גם להעניש אדם פעמיים בשל אותו מעשה (ור' בעניין זה למשל סעיף 186 לחסד"פ). לכאורה, במצב דברים זה היה מקום לילך בדרך המוצעת על ידי ההגנה, היינו ביטולו של גזר הדין הקודם וגזירת עונשו של הנאשם מחדש. אף שכך, נדמה כי הדרך המוצעת על ידי המאשימה היא הנכונה יותר ונסביר.

ראשית, במישור הסמכות, לא ברור כיצד ערכאה מחוזית אחת מבטלת גזר דין של ערכאה מחוזית אחרת, לא כל שכן בשעה שמדובר בפסק דין חלוט. שתיקתו של המחוקק בעניין זה מלמדת, ולו בעקיפין, כי הדרך המוצעת על ידי המאשימה היא המסתברת יותר.

שנית, הכרעת הדין במסגרת תיק ניסיון הרצח בעינה עומדת ולמעשה הקביעות העובדתיות שנקבעו במסגרתה היוו את המסד להכרעת הדין בתיקנו. במצב דברים שכזה, ישנו קושי לוגי בביטולו של גזר הדין הקודם בלבד.

מעבר לכך, ביטול גזר דין יכול ליצור קושי ביחס לרכיבי העונש הנוספים שהושתו על הנאשם. כך למשל, ביחס לרכיב הפיצוי, כפי הנלמד חובו של הנאשם תפח כך שהפיצוי אותו הוא נדרש לשלם כמעט כפול מזה המקורי. ביטולו של גזר

הדין הקודם בהכרח "פוטור" את הנאשם מכל אותן תוספות פיגורים שצבר (בנפרד מכך שלאור השתתתו של פיצוי מקסימלי במסגרת תיק ניסיון הרצח, המאשימה כלל לא עתרה להשתתתו של פיצוי במסגרת תיק זה).

ועיקר הדברים, מבחינה מהותית, החשוב הוא שנאשם לא יענש פעמיים בגין אותו מעשה. עתירתה של המאשימה לפיה כל עונש שייגזר עליו ירוצה בחופף לעונש המאסר שהושת עליו במסגרת תיק ניסיון הרצח תוך הימנעות מלעתור לפיצוי נוסף מובילה לתוצאה האמורה. להשלמת הדברים, נציין כי תרנו אחר פסיקה קודמת בסוגיה הנדונה וזו מעטה עד מאוד. אף שכך, נציין כי חפיפת העונשים הייתה דרך הילוכו של בית המשפט המחוזי בתפ"ח 44828-11-11 **מדינת ישראל נ' ראטיב אבו עצא** שקבע שעונשו של הנאשם בתיק הקודם (שבו יוחסה לו עבירה של חבלה מחמירה בכוונה) ירוצה בחופף לעונש המאסר בתיק ההריגה (לאחר שהקורבן אותו תקף נפטר).

### **סוף דבר, מכל המקובץ לעיל, אנו גוזרים על הנאשם עונש של מאסר עולם.**

עונש זה ירוצה בחופף לעונש המאסר בן 18 שנים שנגזרו על הנאשם במסגרת תפ"ח 51088-01-15. למען הסר ספק, המאסר יימנה מיום מעצרו 6.1.15.

**זכות ערעור תוך 45 יום לבית המשפט העליון.**

ניתן היום, ח' אדר ב'  
תשפ"ד, 18 מרץ 2024,  
במעמד הצדדים.  
דניאל בן טולילה, שופט

טל לחיאני שהם, שופטת יואב עטר, שופט