

ע"פ 4705/11 - מיכאל (מיקי) פרץ נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 4705/11

לפני: כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער: מיכאל (מיקי) פרץ

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט
המחוזי בבאר-שבע מיום 25.1.2011 ומיום 2.6.2011
בהתאמה בת"פ 8080/09 שניתנו על ידי השופט א'
ביתן

תאריך הישיבה: ג' באדר א' התשע"ד (3.2.2014)

בשם המערער: עו"ד ירום הלוי

בשם המשיבה: עו"ד ארז בן ארויה

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

השופטת ד' ברק-ארז:

1. עימות בין צעירים, שהתדרדר לשימוש בסכינים, הוביל למותו של אחד מהם מדקירה באזור הלב. האם הדוקר נושא באחריות פלילית להריגתו של המנוח, או שמא עומדת לו טענה של הגנה עצמית? זו השאלה המרכזית שעומדת בפנינו. בהמשך לכך, ורק אם ידחה ערעורו של הדוקר נגד הרשעתו בהריגה, מתעוררת השאלה מהו העונש שיש להטיל עליו בנסיבות העניין.

התשתית העובדתית

2. ביום 12.3.2009 בשעה 18:30 לערך הגיע המערער, צעיר יליד 1987, לגן ציבורי בעיר באר שבע. באותה עת שהה במקום ניסן יגודייב (להלן: המנוח) עם שני חברים - מיכאל איזמייילוב (להלן: מיכאל) והקטינה ר' (להלן: ר'). בין המערער למנוח התפתחו חילופי דברים, ובהמשך לכך פרצה תגרה, שאופן התפתחותה ופרטיה שנויים במחלוקת בין הצדדים. אין חולק על כך שבמהלך הדברים דקר המערער את המנוח באזור הלב, וכן שמותו של המנוח - כתוצאה מן הדקירה - התרחש כבר בדרך לבית החולים.

ההליך בבית המשפט קמא ופסק דינו

3. נגד המערער הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי בבאר שבע (ת"פ 8080-09, השופט א' ביתן), שייחס לו עבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

4. על-פי האמור בכתב האישום, תחילתו של האירוע שהוביל למותו של המנוח הייתה בכך שהמערער הגיע לגן הציבורי ברכב יחד עם שני אנשים נוספים, ירד ממנו, ניגש אל המנוח וקרא לו לגשת עמו הצידה. המנוח נענה לקריאה. תוך כדי חילופי דברים בין השניים, שלף המערער סכין שהביא עמו ודקר את המנוח בבית החזה משמאל, וכן גרם למנוח מספר פצעי חתך בכף יד ימין. עוד נטען בכתב האישום כי במהלך האירוע מיכאל דחף את המערער על מנת להרחיקו מן המנוח, וכן כי במהלך הדברים נפצעו גם המערער ומיכאל. תוך כדי העימות, כך על פי כתב האישום, יצאו מהרכב השניים האחרים ורצו לעבר המנוח והמערער, אך לאחר שהמנוח ומיכאל ברחו מהמקום, חזרו המערער והשניים האחרים לרכב ונסעו מהמקום.

5. בתשובתו לאישום הודה המערער בדקירת המנוח ובגרימת מותו, אך טען שעשה זאת בנסיבות של הגנה עצמית, שלא כאמור בכתב האישום. גרסתו הייתה שהגיע למקום בהליכה בדרכו למכולת, ואז קראו לו שני בחורים שנמצאו במקום. המערער טען כי השניים תקפו אותו, והמנוח אף דקר אותו בגבו. המערער טען כי תוך כדי מאבק הוא הצליח להוציא מידי המנוח את הסכין שזה אחז ודקר אותו בה. לאחר מכן, לטענתו, השאיר את הסכין במקום ורץ חזרה לביתו.

6. במשפט העידו עד ראיה שנקלע לזירה באקראי (להלן: רומן), המעורבים באירוע - מיכאל, ר', המערער עצמו,

וכן חוקרי משטרה. כמו כן, הוגשו במשפט דו"חות, חוות דעת ותיעוד של חקירות, שלהלן יפורטו העיקריים שבהם: דו"ח מעבדה לגבי אולר שנמצא בזירת האירוע ודו"חות מעבדה לגבי ממצאי דם בזירה ולגבי פרטי הלבוש של המנוח; חוות דעת מומחה של פרופסור היס בכל הנוגע לסיבת המוות של המנוח; חוות דעת מומחה של ד"ר נחמן שבדק את פציעותיו של המערער לאחר האירוע; חקירותיהם במשטרה של המערער, של ר' ושל מיכאל; דו"חות ותיעודים של עימותים שנערכו במשטרה (בין המערער לבין ר', בין המערער לבין מיכאל); תיעוד של השחזור שנערך עם המערער ותיעוד של השחזור שנערך עם מיכאל.

7. עדותו של רומן - רומן, שהיה כאמור עד ראייה מקרי, העיד שהבחין ברכב שהגיע לגן הציבורי ושממנו ירדו שני הנוסעים בו, אשר חברו לבחור שלישי שנראה כממתין על המדרכה להגעת הרכב. הוא ציין כי השלושה השאירו את הרכב פתוח כשהמנוע פועל והלכו לכיוון הגן. רומן הוסיף שאז שמע קטטה שהתרחשה בגן, ולאחר מכן ראה את השלושה נמלטים מן המקום לעבר הרכב, תוך שהבחור השלישי מוריד את חולצתו וזורק אותה לתוך הרכב. רומן הוסיף כי ראה שגבו של אותו בחור שלישי מכוסה בדם וכן מסר תיאור כללי שלו.

8. עדותה של ר' - ר', ידידה של המנוח ששהתה בקרבת הגן, העידה בבית המשפט בהמשך להודעה שמסרה במשטרה מספר שעות לאחר האירוע ולעימות שנערך בינה לבין המערער. בעדותה, סיפרה ר' שראתה את המערער, המוכר לה, מגיע לגן הציבורי ברכב, יחד עם שניים אחרים. לדבריה, המערער קרא למנוח והשניים נכנסו לגן. ר' הוסיפה כי ברגע מסוים שמעה את המנוח אומר למערער "מה אתה פותח עלי סכין". בשלב זה, כך סיפרה שראתה, מיכאל רץ לעברם של המערער והמנוח, כאשר השניים האחרים מתקרבים למקום אף הם. לבסוף, ראתה את מיכאל והמנוח נמלטים לכיוון אחד, בעוד המערער והשניים האחרים חזרו לרכב. ר' סיפרה שהמערער צעק לאחד האחרים "מה אתה משאיר ככה את הרכב פתוח?". כמו כן, היא העידה שרצה אחרי מיכאל והמנוח, הרימה סכין אפורה שנפלה להם וזרקה אותה הצידה. בית המשפט קמא קבע כי סכין זו הייתה למעשה האולר.

9. עדותו של מיכאל - מיכאל נחקר בבית החולים בלילה שבו התרחש האירוע ומסר לשוטרים גרסה לפיה תקפו אותו ואת המנוח רעולי פנים. ביום המחרת ביקרה אותו ר' בבית החולים. יומיים לאחר מכן מסר מיכאל לשוטרים גרסה אחרת לפיה המערער הוא שתקף את המנוח ואותו ולא רעולי פנים. לדבריו גרסה זו היא המלאה והנכונה ולה הוא נתן ביטוי גם בעדותו בבית המשפט כפי שיפורט להלן. כמו כן, מיכאל עומת עם המערער וכן ערך שחזור של האירוע. מיכאל העיד כי בעת ששהה עם המנוח בסמוך לגן הגיע לשם רכב, אשר מכיוונו התקרב המערער וקרא למנוח לבוא עמו הצידה. מיכאל סיפר שכעבור זמן קצר שמע את המנוח אומר למערער "על מי אתה מוציא שפיץ?" ולכן רץ לעברם. מיכאל סיפר שראה את המערער דוקר את המנוח ואז חש לעזרתו והדף את המערער לאחור. מיכאל הוסיף שהמנוח אמר לו להרים סכין שהייתה על הארץ והוא עשה כן, ובהמשך זרק אותה הצידה בשעה שנמלטו.

10. עדותו של המערער - קודם לעדותו במשפט, המערער מסר גרסה לשוטרים שבאו לעוצרו, נחקר שלוש פעמים במשטרה, ערך שחזור וכן עומת, כאמור, עם ר' ועם מיכאל. עדותו במשפט הייתה שונה בתכלית מן הגרסה שעלתה מעדויותיהם של מיכאל ו-ר'. הוא סיפר שהגיע ברגל לעבר הגן בעודו הולך לתומו וכי הוא זה שהותקף על-ידי המנוח ומיכאל, כמפורט בפסקה 5 לעיל. בנוסף, בעדותו בבית המשפט ציין המערער, לראשונה, כי הוא זה שאמר למנוח "מה אתה מוציא עליי שפיץ?".

11. בדיקת המעבדה - בזירת האירוע נמצא אולר. בבדיקת המעבדה נמצאו על האולר כתמי דם השייכים למערער

ולמיכאל. עם זאת, לא נמצא על האולר דמו של המנוח. אורכו המקסימאלי של להב האולר הוא 6.5 ס"מ. כמו כן, בדיקות המעבדה זיהו כתמי דם, השייכים למערער, בקטע מדרכה הסמוך למקום שבו לטענת עדי הראייה עצר הרכב. זאת, בניגוד לכאורה לגרסת המערער (שכללה שרטוט של מסלול ההליכה שלו) לפיה הוא לא עבר במקום זה.

12. חוות הדעת הרפואיות - פרופסור היס, שערך את הנתיחה שלאחר המוות במנוח, קבע בחוות דעתו כי מותו של המנוח נגרם מנזק חמור ללב בעקבות פצע דקירה בבית החזה משמאל, שנגרם מלהב שאורכו לפחות כ-10 ס"מ ורוחבו עד כ-5.1 ס"מ. פרופסור היס ציין עוד כי פצעי החתך בכף ידו הימנית של המנוח נחזים כ"פצעי הגנה". בחוות דעת משלימה שהתייחסה לסכינים קבע פרופסור היס כי סכין מטבח גדולה באורך 14.5 ס"מ שנבדקה לצורך השוואה (להלן: סכין המטבח) או סכין דומה לה יכלו לגרום לפצע דקירה כמו זה שנגרם למנוח. פרופסור היס קבע כי קרוב לוודאי שהאולר לא יכול היה לגרום לפצע זה. ד"ר נחמן שבדק את המערער, יום לאחר האירוע, במכון לרפואה משפטית קבע בחוות דעתו כי נמצאו פצעי חתך על גבו, זרועותיו, ירכו השמאלי ואגודל ימין שלו, כי אלה נגרמו מחבלה באמצעות חפץ חד, וכי אלה נזקים שאינם מתיישבים עם פציעה עצמית אלא עם עיקרי גרסתו בדבר מעורבותו במאבק. בחוות דעת משלימה באשר לסכינים קבע כי נזקים אלה יכלו להיגרם על-ידי כל אחת מן הסכינים שנבדקו (האולר, סכין המטבח או סכינים דומות).

13. לאחר שבחן את כלל הראיות שבפניו, בית המשפט קמא הגיע למסקנה כי יש להרשיע את המערער בעבירה המיוחסת לו. בית המשפט קמא נתן אמון בעדויותיהם של מיכאל ו-ר', וציין כי גרסתם "נתמכת היטב" בעדותו של רומן ובממצאי הדם בזירה (בעמ' 7 לפסק דינו של בית המשפט קמא). בית המשפט קמא עמד על כך שהן מיכאל והן ר' לא יכלו לדעת, בעת שמסרו את גרסתם במשטרה, כי יש חשיבות לשאלה באיזו דרך הגיע המערער למקום (שאלה שהפכה לחשובה נוכח הסתירה בין גרסת הרכב לגרסתו של המערער). כמו כן, בית המשפט קמא הצביע על כך שעל-פי בדיקת המעבדה העבירה לא התבצעה באולר שבו נדקר המערער, וזאת בניגוד לגרסתו, וקבע כי המערער דקר את המנוח בכלי חד אחר.

14. בית המשפט קמא דחה את טענת ההגנה העצמית בצינו כי לצורך הוכחתה אין די בכך שהמערער נדקר בעצמו באירוע, בגבו, בידיו וברגלו. בית המשפט קמא ציין כי לא הוכח מי נדקר קודם - המנוח או המערער. על כך הוא הוסיף כי, בכל מקרה, גם אילו דקירת המערער קדמה לדקירת המנוח, כבר על פני הדברים טענת ההגנה העצמית אינה יכולה לעמוד למערער לנוכח הממצאים העובדתיים לפיהם הוא הגיע למקום ברכב כשהוא מצויד בסכין, קרא למנוח הצידה ואז שלף מולו את הסכין. בשל כך, נראה שחל בעניינו הסייג המוציא מגדרה של טענת ההגנה העצמית את מי שהביא לתקיפה בהתנהגותו הפסולה, תוך שהוא צופה מראש את התפתחות הדברים (כאמור בסעיף 34 לחוק העונשין).

15. ביום 2.6.2011 גזר בית המשפט קמא את דינו של המערער והשית עליו עונש של 18 שנות מאסר בפועל, שיחול מתחילת מעצרו ביום 12.3.2009 (וכן הפעיל עונש מאסר על תנאי בן 6 חודשים שהיה תלוי ועומד נגדו, בחפיפה לעונש זה). בנוסף לכך, חייב בית המשפט קמא את המערער בתשלום פיצוי בסך של 100,000 שקל לעיזבונו של המנוח. בבואו לגזור את דינו של המערער קבע בית המשפט קמא כי מעשיו מבטאים זלזול בחיי אדם, וכי נסיבות ביצוע העבירה - הכוללות הגעה לזירה עם סכין, קריאה למנוח לבוא הצידה ואז שליפת הסכין ודקירה עמוקה בחזהו של המנוח - ממוקמות אותה בצד הגבוה של סקאלת החומרה, הקרוב לעבירת הרצח. בית המשפט קמא הנחה עצמו לאורה של המדיניות הנוהגת בכל הנוגע להריגה בנסיבות מחמירות, והתייחס בין היתר לע"פ 6795/05 אואנינו נ' מדינת ישראל (29.1.2007) (להלן: עניין אואנינו) שנסב על אירוע שאף בו הנאשם נדקר בעצמו והושת עליו עונש מאסר בפועל של 18 שנות מאסר. בית המשפט קמא הוסיף כי חרף גילו הצעיר של המערער, שהיה בן 22 בשעת המעשה,

עומדות לחובתו 4 הרשעות קודמות ב-15 עבירות של אלימות, סמים ורכוש, ואף את העבירה דנן ביצע כ-3 חודשים לאחר שריצה עונש מאסר בפועל של 18 חודשים. נסיבות אלה מלמדות, כך נקבע, כי לא שורה על המערער מוראו של דין וכי הוא מסוכן לציבור.

הערעור

16. הערעור שבפנינו נסב כאמור הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין.

17. בכל הנוגע להכרעת הדין טענתו המרכזית של המערער הייתה כי פעל מתוך הגנה עצמית. בהקשר זה, מוקד הטיעון בכך ששני העדים המרכזיים – מיכאל ו-ר' – אינם יכולים להיחשב עדים אמינים, כמי שהיו חבריו של המנוח, ולמעשה אף היו מעורבים באירוע, ולכן יש להם אינטרס להציג גרסה הפוטר אותם מאחריות למעורבות בו. בא-כוח המערער מציין כי עולה מהודעותיהם כי הם אינם "תמימים", כפי שניתן להבין, בין השאר, מכך שהם השליכו את האולר מהזירה ואף טענו שלא ראו מי דקר את המערער, למרות ששניהם נכחו באירוע, שמיכאל אף לקח בו חלק מלא ושהמערער נדקר לא פעם אחת אלא חמש פעמים. לשיטת בא-כוח המערער, כאשר נבחנות עדויותיהם של מיכאל ו-ר' מזווית זו נשמטת הקרקע כולה מתחת להרשעת המערער. בא-כוח המערער הוסיף עוד בהקשר זה, כי בית המשפט קמא נמנע מלהכריע מי דקר ראשון – המנוח או המערער – ויש בכך כדי ללמד שבית המשפט קמא נותר חדור ספקות בעניין, ואף לא סמך לחלוטין על מהימנות גרסאותיהם של ר' ומיכאל.

18. בא-כוח המערער הוסיף וטען כי עדויותיהם של מיכאל ו-ר' זוהמו בשל כך ש-ר' סיפרה למיכאל על הגרסה שמסרה במשטרה בעת שביקרה אותו בבית החולים לאחר האירוע.

19. בא-כוח המערער טען כי העובדה שבית המשפט קמא התעלם לחלוטין מחוות הדעת של ד"ר נחמן מהווה הפליה של המערער לעומת המנוח. זאת, בהתחשב בכך שד"ר נחמן קבע כי הנזקים שנגרמו למערער יכולים להתיישב עם עיקרי גרסתו (כאמור לעיל בפסקה 12). עוד טען בא-כוח המערער בהקשר זה כי החתך שנמצא על אגודלו של המערער מתיישב גם עם גרסתו לפיה אחז בלהב הסכין של המנוח והצליח לחלצו מידו.

20. באשר לממצאיה של בדיקת המעבדה של האולר, המצביעים לכאורה על קיומה של סכין נוספת, טען בא-כוח המערער כי ישנה בעייתיות בכך שעל האולר נמצא דם הן של המערער והן של מיכאל, בה בשעה שאין הסבר הגיוני לאופן שבו הדבר אירע.

21. בא-כוח המערער טען עוד כי בית המשפט קמא שגה בכך שייחס משקל שלילי רב מדי לאפשרות שהמערער לא אמר אמת בסוגיה הלא מהותית שעניינה דרך הגעתו לגן וחזרתו משם. בהקשר זה נטען כי גם אם הסתיר המערער את העובדה שהגיע למקום ברכב עם אחרים, הרי שאין לקביעה זו נפקות באשר לליבת גרסתו לפיה לא הגיע מצויד בסכין ונדקר ראשון.

22. לחלופין, בכל הנוגע לגזר הדין נטען כי העונש שהושת על המערער הוא קיצוני בחומרתו, בשים לב לגילו הצעיר

ולמכלול הנסיבות, בעיקר נסיבותיו האישיות הקשות של המערער שהיה עד בילדותו לניסיון רצח של אמו על ידי אביו. בהקשר זה ציין בא-כוח המערער כי עניין אואנינו הוא חריג בחומרתו ועומד לבדו אל מול שלל פסקי דין של בית משפט זה שבהם הושטו עונשים קלים יותר בגין עבירת הריגה במהלך עימות.

23. המדינה סומכת ידיה על פסק דינו של בית המשפט קמא הן לעניין הכרעת הדין והן לעניין העונש.

24. בכל הנוגע להכרעת הדין טוען בא-כוח המדינה כי אין מקום להתערב בקביעות המהימנות של בית המשפט קמא.

25. באופן פרטני, באשר לעדויותיהם של ר' ומיכאל, טוען בא-כוח המדינה, כי בית המשפט קמא שמע את העדים באופן בלתי אמצעי, היה מודע לבעיות הנטענות על-ידי המערער (למשל, באשר לאפשרות של תיאום עדויות), ובכל זאת בחר לתת אמון בחלק ניכר מעדויותיהם, שחוזקו גם על ידי ראיות חיצוניות (עדות של רומן וכתם הדם על המדרכה).

26. באשר לחוות דעתו של ד"ר נחמן, טוען בא-כוח המדינה כי ד"ר נחמן ציין שהפציעות מתיישבות עם עיקרי גרסתו של המערער, במובן זה שאין מדובר בפציעה עצמית, ועל כך אכן ישנה הסכמה. בהמשך לכך, הוא מצביע על כך שמיקום הפציעות אינו מתיישב עם עיקרי גרסתו של המערער לפיה מיכאל והמנוח הפילו אותו על הקרקע ובעטו לו בגב.

27. מעבר לכך, במישור המשפטי, טוען בא-כוח המדינה כי אף על-פי גרסת המערער עצמו טענת ההגנה העצמית שלו אינה עומדת בדרישות הדין לקבלתה של טענה מסוג זה - ובכלל זה דרישות המיידיות והמידתיות, בשים לב לכך שהוא משך מידיו של המנוח את הסכין, וכאשר העבירה לידו עשה בה שימוש.

28. בכל הנוגע לעונש טוען בא-כוח המדינה כי אין להתערב בעונש המבטא את נסיבותיה החמורות של העבירה - דקירה בליבו של המנוח. בא-כוח המדינה טען כי הנסיבות האישיות של המערער מתגמדות אל מול העבר הפלילי המכביד שלו.

29. בשלב זה, ביקש בא-כוח המדינה כי בית המשפט ישמע את דברי אמו של המנוח, שהגיעה לדיון. אמו של המנוח פרסה בפנינו את כאבה הרב ואת השפעתו ההרסנית של האובדן שחוותה על כל מהלך חייה.

דין והכרעה

30. לאחר ששקלנו את טענות הצדדים הגענו לכלל דעה כי יש לדחות את הערעור על כל חלקיו.

31. נוכח תשובת המערער לכתב האישום, כמו גם טענותיו בערעור, השאלה המרכזית שבמחלוקת היא האם

בנסיבות העניין התקיימו התנאים של הסייג לאחריות פלילית שעניינו הגנה עצמית. מאחר שהעדים הישירים לאירוע עצמו היו מיכאל ו-ר', הטיעון בערעור התמקד במהימנות עדויותיהם. אין בידינו לקבל טיעון זה שמשמעותו היא התערבות ישירה בממצאי המהימנות שנקבעו על-ידי בית המשפט קמא. כידוע, בהעדר נימוקים חריגים המצדיקים זאת, אין ערכאת הערעור מתערבת בקביעתם של ממצאי מהימנות ביחס לעדויות שנשמעו לפני הערכאה הדיונית, שלה ניתנה האפשרות להתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדים שהעידו לפניה (ראו למשל: ע"פ 5149/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 69 (13.1.2014)). לא שוכנענו כי נימוקים מסוג זה מתקיימים במקרה דנן.

32. בכל הנוגע לעדותה של ר' לא מצאנו יסוד לקבל את הטענות שנגעו למהימנות גרסתה אף לגופן. ר' לא הייתה מעורבת באופן פעיל בקטטה, וכפי שציין בית המשפט קמא היא מסרה את גרסתה הראשונה במשטרה זמן קצר לאחר האירוע ובה דבקה גם בהמשך. יתרה מכך, בית המשפט קמא התרשם הן מתיעוד חקירתה הראשונה והן מהעיונות שנערך לה עם המערער (אשר בשניהם נצפתה כשהיא נסערת ביותר). כמו כן, בית המשפט קמא התרשם מ-ר' באופן בלתי אמצעי במסגרת עדותה בפניו וקבע שעדותה מהימנה ושהוא מאמין לגרסתה. על כך יש להוסיף, כאמור בפסק דינו של בית המשפט קמא, כי ר' לא יכולה הייתה לדעת בעת שמסרה את גרסתה הראשונה, שיש חשיבות לפרטים שמסרה באשר לאופן הגעתו של המערער לגן הציבורי ולחזרתו ממנו. כמו כן, עדותה בעניין זה מחוזקת על ידי ראיות נוספות (וכך זוכה לחיזוק נוסף גם באופן כללי). יש לציין כי אף אנו התרשמנו מכך שהודעותיה השונות של ר' לא התאפיינו בהגזמה, אלא דווקא בדיוקנות ובזהירות. כך למשל, היא הדגישה כי לא ראתה בשום שלב את המערער מחזיק בסכין, אלא אך שמעה את המנוח אומר "מה אתה פותח עלי סכין?". ניתן להתרשם אף מהאותנטיות שבעדותה של ר', בשים לב לפרטים קונקרטיים שצינו בה (כמו דבריו של המערער על כך שהרכב נשאר פתוח, אמירה המתיישבת לכאורה עם עדותו של רומן לפיה ראה שהרכב הושאר פתוח).

33. למעלה מן הצורך, ייאמר כי לא נעלמו מעינינו הקשיים הנוגעים לעדותו של מיכאל, עד שהיה מעורב באופן פעיל בקטטה שפרצה, נדקר בעצמו וייתכן שאף דקר. גרסתו הראשונה של מיכאל כפי שמסרה לשוטרים בערב האירוע הייתה שונה מגרסתו בהמשך, ואף בגרסתו הסופית החסירה לכאורה פרטים (למשל, בכל הנוגע לשאלה מי דקר את המערער). אולם, מעבר לכך שלבית המשפט קמא היו כלים בלתי-אמצעיים להתרשם ממנו, ניתן להוסיף כי מכל מקום הרשעתו של המערער עומדת יציבה אף מבלי לתת כלל משקל לעדותו של מיכאל, וזאת נוכח הקשיים העולים מגרסתו של המערער עצמו - בשים לב לממצאים הפורנזיים ולעדויותיהם של רומן ור', כמפורט להלן.

34. גרסתו של המערער באשר לדרך הגעתו לגן, כמו גם באשר לחזרה ממנו, לא התיישבה היטב לא עם עדותו של רומן, שהינו עד אובייקטיבי שאין מקום לפקפק באמינותו, לא עם עדותה של ר' ולא עם כתם הדם של המערער שנמצא בסמוך למקום שבו עצר הרכב. באשר להגעה לגן, טענו כל עדי הראייה (רומן, ר' ומיכאל) שהוא נכנס לגן מן הכיוון שבו עצר הרכב (גם אם לא כולם ראו שיצא מן הרכב, עובדה שבית המשפט קמא ייחס למיקומים השונים שבהם עמדו). הבעייתיות בגרסתו של המערער בעניין זה אינה שולית כלל ועיקר כפי שטען בא-כוחו, והיא בעלת השלכה ישירה על קריסתה של גרסת "ההגנה העצמית". כידוע, סעיף 34 לחוק העונשין מסייג את תחולת "ההגנה העצמית" כך שהיא אינה חלה מקום בו אדם הביא לתקיפה בהתנהגותו הפסולה, תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחותם של הדברים. העובדה שהמערער הגיע למקום כשהוא מלווה בידי שני אנשים המצוידים ברכב (או לכל הפחות המתין להם וחבר אליהם בהגעתם) מעידה על כך שהוא לא "נקלע" למקום בדרכו למרכול (כפי שטען) אלא ככל הנראה הגיע לשם באופן מכוון, ואף מלווה ב"גיבוי". לכך יש להוסיף את העובדה, שכדברי ר', המערער קרא למנוח הצידה ואז כנראה שלף מולו סכין. זאת, בנוסף לקביעה לפיה העבירה בוצעה בסכין שלא נמצאה, בניגוד לטענת המערער שעשה שימוש בסכין שחטף מידיו של המנוח. כל אלה מעידים בבירור על עניין בכניסה לעימות. בכך יש כדי לשמוט את הקרקע

תחת טיעון "ההגנה העצמית", אף מבלי להידרש לפרטי ההשתלשלות של אירוע העימות עצמו.

35. זאת ועוד: גרסתו של המערער לפיה המנוח הוא ש"שלף" למולו סכין ודקר אותו, ורק לאחר מכן המערער הצליח לקחת את הסכין מידיו של המנוח ולדקור אותו בחזרה, אינה מתיישבת עם הראיות הפורנזיות הברורות שלפיהן המנוח נדקר בסכין שונה מן האולר שבו נעשה שימוש לפציעתו של המערער (הן מכיוון שלא נמצא על האולר דמו של המנוח ובעיקר לנוכח הקביעה כי המנוח נדקר בסכין שאורכה לפחות 10 ס"מ). גרסתו זו של המערער אף אינה מתיישבת עם עדותה של ר' באשר לכך ששמעה את המנוח אומר למערער "מה אתה שולף עליי סכין?" מספר שניות לאחר שהמערער קרא לו הצידה. בעניין זה יש להוסיף, כי כפי שציין אף בית המשפט קמא, העובדה שהמערער "נזכר" לציין רק בעדותו בבית המשפט, לאחר שמסר שבע גרסאות קודמות, לרבות אחת במסגרת עימות עם ר', כי הוא זה שאמר אותו משפט - מחלישה גם כן את גרסתו, ומנגד מחזקת את גרסתה של ר', שמסרה בעדותה את כל ששמעה באירוע.

36. למעלה מן הצורך אציין עוד כי סייג ההגנה העצמית הקבוע בסעיף 34 לחוק העונשין, כפוף לאמור בסעיף 34טז לחוק זה לפיו לא יוחל הסייג "כאשר המעשה לא היה סביר בנסיבות הענין לשם מניעת הפגיעה". כך, גם מי שנתון בסכנה, ותגובתו הייתה בלתי סבירה וחרגה מעל לדרוש לשם הדיפת התקיפה, עלול למצוא עצמו חב בפלילים (ראו למשל: ע"פ 4785/90 ג'בארין נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(5) 221 (1995); ע"פ 1520/97 חדד נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 337, 353 (2001)). כבר על פני הדברים, דקירה המכוונת לאזור רגיש, אזור הלב, ובעוצמה שמובילה לחדירת הלהב לעומק של מעל 10 ס"מ, וזאת בנסיבות שבהן המערער מעיד כי "ניטרל" את המנוח כיוון שלקח את הסכין מידי, מערערת במידה רבה את הטענה בדבר עמידה בדרישת הסבירות.

37. התוצאה היא שאכן ישנן די ראיות המבססות את הרשעתו של המערער, שכאמור הודה כי דקר את המנוח. המערער טען כי עשה זאת מתוך "הגנה עצמית", אך בשים לב למכלול הראיות שהיו בפני בית המשפט קמא, יש הצדקה לקביעות בדבר חוסר המהימנות של גרסתו, כמו גם באשר לכך שלא התקיימו בהתנהגותו התנאים לסייג ההגנה העצמית. בהתאמה, אנו דוחים את הערעור על הכרעת הדין.

38. לא מצאנו מקום להתערבות אף בגזר הדין. דמיון רב קיים בין המקרה דנן למקרה שעליו נסב עניין אואנינו, ולא בכדי בחר בית המשפט קמא להסתייע בו בבואו לגזור את דינו של המערער. גם עניין אואנינו עסק בקטטה שהסתיימה בדקירה קטלנית. גם בעניין אואנינו המערער היה אדם צעיר (כבן 18 בשעת המעשה), שנסיבות חייו לא היו קלות. יחד עם זאת, מצא בית המשפט לנכון לגזור עליו עונש מאסר בפועל של 18 שנה. פסקי הדין שמהם ביקש בא-כוח המערער להיבנות בטענתו לגבי עונש המאסר הראוי, אינם דומים לעניינו. ברובם המכריע הם היו מבוססים על הסדר טיעון שכלל הודייה של הנאשם במיוחס לו, בשונה מאשר בענייננו. יתרה מכך, רבים מפסקי הדין עסקו בקטטה מקרית או בקטטה שיזם דווקא האדם שמצא בה את מותו. למעשה, אף בעניין אואנינו עצמו, שבו נגזר עונש מאסר בפועל של 18 שנים, הקורבן היה מי שיזם את האירוע.

39. אכן, כפי שניתן להתרשם מתסקיר שירות המבחן, נסיבות חייו של המערער אינן קלות כלל ועיקר. אולם, מנגד יש לתת את מלוא המשקל לחומרת העבירה שעבר, עבירה שעניינה נטילת חיי אדם, וזאת בנסיבות שנמצאות ברף הגבוה של עבירת ההריגה. המערער גדע את פתיל חייו של בחור צעיר, חייל בשירות חובה, שהיה אך בן 20, ועליו לשאת במלוא האחריות למעשיו. ביצוע המעשה באמצעות סכין מחייב אף הוא החמרה, כפי שנפסק לא אחת על-ידי

בית משפט זה בכל הנוגע לסכנותיה של "תת-תרבות הסכין" (ראו: ע"פ 259/97 סובחי נ' מדינת ישראל (28.4.1998).
ראו עוד: ע"פ 2115/05 גינזבורג נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (5.12.2005); ע"פ 6508/05 פלוני נ' מדינת ישראל,
פסקה 13 (13.9.2006); ע"פ 9184/06 מדינת ישראל נ' כהן, פסקה 17 (19.9.2007); ע"פ 8134/10 פלוני נ'
מדינת ישראל, פסקה 13 (25.11.2012)). יפים לעניין זה דבריו של השופט ס' ג'ובראן בע"פ 588/07 שמילה נ' מדינת
ישראל (28.2.2008):

"שוב ושוב מגיעים לפתחו של בית משפט זה מקרים, בהם בשל סכסוך של מה בכך, נשלפת מנדנה הסכין, ומובילה
למותו של אדם, בין אם מתוך כוונת קטילה מפורשת, ובין אם מתוך אדישות לחיי הזולת. בין כך ובין אחרת, מוטלת חובה
ברורה על בית המשפט להיאבק ככל יכולתו בתופעה זו, כאשר הדבר יבוא לידי ביטוי, על פי רוב, בהסגתן של נסיבותיו
האישיות של הדוקר מפני חומרת מעשיו, ובהטלתם של עונשים מחמירים".

40. לא למותר להזכיר שוב גם את עברו הפלילי המכביד של המערער, הכולל מספר הרשעות קודמות בעבירות של
אלימות, סמים ורכוש. את העבירה דן הוא ביצע, כפי שציין אף בית המשפט קמא, בעת שתלוי ועומד נגדו עונש מאסר
על תנאי בגין אחת ההרשעות הללו. על כך יש להוסיף כי מתסקיר שירות המבחן המשלים מיום 21.1.2014, שנערך
לקראת הדיון שהתקיים בפנינו, עולה כי בתקופת שהותו בכלא "אשל" במסגרת ריצוי עונש המאסר שנגזר עליו בעבירה
דן, הוא היה מעורב במספר עבירות משמעת, לרבות תקיפה של מפקד האגף שבו שהה.

41. סוף דבר: אני מציעה כי הערעור יידחה במלואו. המערער יישא בעונש מאסר של 18 שנות מאסר בפועל מיום
מעצרו ב-12.3.2009, בנוסף להפעלת עונש המאסר על תנאי בחופף לעונש זה ולתשלום הפיצוי שבו חויב על-ידי בית
המשפט קמא.

ש ו פ ט ת

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

עמוד 9

הוחלט כאמור בפסק-דינה של השופטת ד' ברק-ארז.

ניתן היום, א' בתמוז התשע"ד (29.6.2014).

שופטת

שופט

שופט
