

ע"פ 8199/20 - עאוני זיאדאת נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 8199/20

לפני: כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט א' שטיין
כבוד השופט ח' כבוב

המערער: עאוני זיאדאת

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט
המחוזי בנצרת מיום 8.6.2020 ומיום 13.10.2020,
בהתאמה, ב-תפ"ח 4779-12-16 שניתנו על ידי סגנית
הנשיא א' הלמן והשופטים י' שטרית ו-ס' דבור

תאריך הישיבה: א' באדר התשפ"ג (22.2.2023)

בשם המערער: עו"ד טליה גרידיש; עו"ד רויטל סבג שקד

בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

מתורגמנית: גב' סוזן שושנה כהן

פסק-דין

לפנינו ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (סגנית הנשיא (כתוארה אז) א' הלמן, השופטת י' שטרית והשופט ס' דבור) ב-תפ"ח 4779-12-16 מיום 8.6.2020 ומיום 13.10.2020, בהתאמה, בגדרו הורשע עאוני זיאדאת (להלן: המערער) בעבירת רצח בכוונה תחילה, כהגדרתה בטרם הרפורמה בעבירות ההמתה, של רעייתו - אחלאם זיאדאת (להלן: המנוחה) וכן בעבירות שיבוש מהלכי משפט וידיעות כוזבות. על המערער נגזר עונש של מאסר עולם חובה, לצד ענישה נלווית.

תמצית כתב האישום המתוקן

1. במועד האירועים מושא כתב האישום המתוקן, המערער והמנוחה היו נשואים כשנה והמנוחה הייתה מצויה בחודשי הריון מתקדם. בזמן זה, המערער והמנוחה התגוררו יחדיו בבית אמה של המנוחה בנצרת. בין בני הזוג שררה מערכת יחסים עכורה.

לפי כתב האישום המתוקן, בליבו של המערער גמלה ההחלטה להמית את המנוחה על רקע חשדו בדבר רצונה לעזוב אותו ולמנוע ממנו את גידול הילד שייוולד. לצורך כך, המערער הזמין חדר שכור ברחוב עמל 5 בנצרת עילית (להלן: הצימר) ביום 24.10.2016, וביקש מהמנוחה לבלות עמו "על מנת לפתות אותה בתרמית לעזוב את הבית" כלשון כתב האישום המתוקן. סמוך לשעה 16:00 המערער והמנוחה יצאו מבית אָם המנוחה ובשעה 20:16 הגיעו לצימר ובו שהו כשעתיים. בשעה 22:20 לערך, המערער יצא מהצימר בעודו נושא את המנוחה על ידיו, הכניס אותה לרכבו ונסע מהמקום. מאז המנוחה לא נראתה עוד. על פי הנטען המערער חנק את המנוחה ובכך גרם למותה.

למחרת, בתאריך 25.10.2016 בסמוך לשעה 20:00 המערער הגיע אל בית אָם המנוחה וסיפר לה בכזב כי המנוחה נחטפה כמה שעות קודם לכן, בעת שעשו את דרכם ברכב מחיפה לנצרת. בהמשך הערב, המערער אף התייצב בתחנת המשטרה ומסר הודעה כוזבת שלפיה המנוחה נחטפה כאמור.

2. בגין האמור לעיל, למערער יוחסו עבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), בנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה; עבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק; עבירת ידיעות כוזבות לפי סעיף 243 לחוק; ועבירת חטיפה לשם רצח או סחיטה לפי סעיף 372 לחוק.

עיקרי הכרעת הדין וגזר הדין

3. במהלך שמיעת הראיות, נפרסה לפני בית המשפט המחוזי תשתית ראייתית רחבה ומקיפה הנסמכת על שלושה אדנים מרכזיים - האחד, ראיות נסיבתיות; השני, הודאה שהמערער מסר בפני אחותו - איה (להלן: האחות או איה), ובן זוגה - סוהיל (להלן: סוהיל); השלישי, גרסתו של המערער.

4. על פי הכרעת הדין, מסכת הראיות הנסיבתיות מלמדת כי בין המערער למנוחה שררה מערכת יחסים עכורה כבר מתחילת נישואיהם, וכי המערער נהג באלימות כלפי המנוחה, כפי שהעידה גיסתה, וגילה דפוסי התנהגות אלימה ושתלטנית כלפיה. על רקע האמור, בין היתר, המנוחה שקלה להיפרד מהמערער.

ביום 24.10.2016 בשעות הערב, תועדו במצלמות האבטחה של הצימר (ת/66) המערער והמנוחה (להלן: מצלמות הצימר). בשעה 20:15 המערער נצפה מחנה את רכבו סמוך לצימר, ניגש לתיבה בפתח הצימר המיועדת להפקדת התשלום ונכנס אליו. בסמוך לאחר מכן, יצא לכיוון הרכב וכששב לצימר אחז בידו בקבוק משקה. כן נצפתה המנוחה פוסעת בעקבותיו אל הצימר כשלעיניה משקפי שמש, לרגליה כפכפים ועל כתפה תיק צד לבן.

בחלוף כשעתיים, בשעה 22:10, המערער תועד יוצא לבדו מהצימר, ניגש לרכב, פותח את דלת הנהג ולאחר כמה שניות שב לצימר, כל זאת בעודו מתהלך ברוגע ומתבונן לצדדים. בשעה 22:21, המערער יצא שוב מהצימר, הכניס לרכב את התיק הלבן של המנוחה, פתח את דלת המושב האחורי והותירה פתוחה. כעבור זמן קצר, המערער נצפה במצלמות יוצא מהצימר כאשר הוא נושא את המנוחה על כפיו תוך שהיא "ללא כל תנועה, נראית חסרת חיים או חסרת הכרה ועל כל פנים, מעולפת" כלשון בית המשפט המחוזי. המערער הכניס את המנוחה למושב האחורי של הרכב, סגר את דלת הרכב וחזר לצימר. לאחר מכן יצא מהצימר בפעם האחרונה, השליך את כפכפי המנוחה מחוץ לצימר, נכנס לרכב ונסע מהמקום.

זמן מה לאחר מכן המערער תועד בפתח ביתה של אחותו איה על-ידי מצלמות אבטחה סמוכות (ת/78) (להלן: מצלמות בית השכן) - בשעה 22:31 נצפה המערער מגיע לביתה, משוחח עם בן זוגה סוהיל ועוזב את המקום לאחר שסוהיל מסר לידיו מעדר. לאחר כשלוש שעות, סמוך לשעה 1:17, המערער הגיע בשנית לביתה של איה. זו האחרונה יצאה לקראתו והם התרחקו יחדיו מהבית. לאחר כחמש דקות, איה נצפית חוזרת לביתה כאשר היא "הולכת לאיטה, לא יציבה, כשהיא סופקת כפיה על לחייה", בעוד סוהיל יוצא לקראתה ונצפה כתומך בה מאחור בדרכם לפתח ביתם.

5. באשר לתוכן הדברים שנאמרו עת ביקר המערער בביתם של איה וסוהיל, בית המשפט המחוזי קבע על סמך האדן השני קרי הגרסאות והעדויות שמסרו השניים.

לפי עיקרי הגרסה שמסרה איה בחקירותיה המאחרות במשטרה (ת/97-99), ואשר עליה חזרה פעם נוספת בעדותה הראשית, בשעות הערב ביום 24.10.2016 המערער הופיע על מפתן ביתה ושוחח עם סוהיל בעוד היא ישנה בתוך הבית. סמוך לשעה 1:00, הופיע פעם נוספת בביתה והם שוחחו. או אז, המערער התוודה בפניה כי רצח את המנוחה. עוד הוסיף וסיפר לה כי עשה כן מאחר שהוא מסרב שאדם אחר יגדל את ילדו זאת על רקע רצונה של המנוחה לעזוב אותו כפי שהודיעה לו עת בילו מספר שעות קודם לכן על חוף הים בחיפה. בשלב זה, איה טרם הפנימה כי המנוחה למעשה אינה עוד בחיים והציעה כי תילקח לבית החולים. המערער השיב כי אין טעם לעשות זאת מאחר שחנק את המנוחה למוות וקבר את גופתה, ואף הוסיף ביטוי בשפה הערבית שתרגומו בעברית הוא כי "הזבוב הכחול לא יידע" את מקום קבורתה. בהמשך השיחה בין השניים, בסלון הבית, המערער שב ואמר "מקלטיש וואחד, קטלתי תנין" (בתרגום לעברית: לא הרגתי/רצחתי אחד, אלא שניים).

בית המשפט המחוזי בחר לאמץ גרסה זו תוך שקבע כי היא מהווה "גרסה ברורה, רצופה ורצף האירועים המתואר בה הוא אמין", וביחס לעדותה צוין כי "הייתה מהימנה, תגובותיה היו אותנטיות והקושי שלה לבטא את מה

שהתרחש במציאות, היה ניכר". עוד נקבע כי גרסה זו אף נתמכת בראיות נוספות המחזקות את מהימנותה. בהתייחס למצבה הנפשי של איה בגינו היא נוטלת כדורי הרגעה ונוגדי דיכאון, הובהר כי "אין כל אינדיקציה לכך שהיא סובלת מבעיה בבוחן המציאות, וגם לא הועלתה טענה כזו" ומכל מקום היא "מבינה היטב מה היא האמת ואת הצורך לבטאה".

6. סוהיל, הותיר אף הוא רושם מהימן מאוד על בית המשפט המחוזי. בעדותו, אישר את גרסת איה והוסיף כי המערער אכן הגיע לפתח ביתם וביקש ממנו מעדר. בהמשך, לאחר שאיה שוחחה עם המערער, היא סיפרה לסוהיל בתחילה כי המנוחה נחטפה וכשהתקרבו לבית הבהירה לו כי המערער הרג אותה. עוד תיאר סוהיל, כיצד בתוך הבית שמע את המערער ואת איה משוחחים על מעשה הרצח, והדגיש כי המערער הגיב בכעס כאשר הם הטיחו בו שדבריו אינם אמת. בהמשך, העיד כי המערער פירט בפניהם את "תוכנית הכיסוי" שרקם במסגרתה ידווח לבני משפחתה של המנוחה ולמשטרה כי המנוחה נחטפה.

7. בית המשפט המחוזי קבע כי הודאת החוץ שהמערער מסר בפני איה וסוהיל, עומדת ב'מבחן הפנימי' מאחר שהיא כוללת פרטים מהותיים והיא "סדורה, הגיונית וקוהרנטית"; וכן ב'מבחן החיצוני' לנוכח סממני האמת החיצוניים לה. זאת, לצד החיזוק הראייתי אשר נלמד ממארג הראיות הנסיבתיות כאמור.

8. מכאן לאדן השלישי - גרסת המערער. גרסתו ניתנה לראשונה מיוזמתו, כאשר ביום 25.10.2016 בשעות הערב ניגש יחד עם אים המנוחה לתחנת המשטרה ודיווח כי באותו הערב המנוחה נחטפה בעת שהוא והמנוחה עשו דרכם ברכב מחיפה לנצרת עילית. בתוך כך, תיאר כי במהלך הנסיעה הסתערו על רכבו שני רעולי פנים באקדחים שלופים, ואחד מהם אחז במנוחה וגרר אותה לרכבם חרף צעקותיה והתנגדותה. המערער הוסיף כי הוא חושד שאחד מהחוטפים הוא בן משפחתה של המנוחה, אשר אביו שפך חומצה על עינה מספר שנים קודם לכן, בעקבות סירובה להינשא לאביו.

בהמשך, כאשר נחקר בחשד למעורבותו בהיעלמות המנוחה, המערער עמד על כך כי שהה עם המנוחה בחיפה החל משעות הצהריים של יום 24.10.2016 ועד שעות הערב למחרת, עד אשר כאמור נחטפה במהלך הנסיעה. אולם, לאחר שעומת עם תיעוד מצלמות הצימר - בחר בזכות השתיקה.

9. במענה לכתב האישום המתוקן, המערער כפר באופן כללי באישומים ובעובדות כפי שיוחסו לו. גרסתו המפורטת לאירועים נמסרה מפיו רק כאשר בחר להעיד להגנתו, בתום פרשת התביעה ולאחר שנחשף למארג הראיות. את כבישת גרסתו הסביר ברצונו "שלאיחשבו שאני קשור לחטיפה" (פרו' הדיון מיום 4.4.2019, עמ' 918, ש' 21).

בעדותו בחקירתו הראשית, המערער סיפר לראשונה כי בילה יחד עם המנוחה בחיפה ביום 24.10.2016, ולאחר מכן נסע עמה בשעות הערב לצימר השוכן בנצרת עילית. לדבריו, במהלך שהותם בצימר, נכנס להתקלח למשך כעשר דקות. כשיצא מהמקלחת הבחין במנוחה מעולפת וסבר כי שתתה כמות גדולה של וודקה. לדבריו, "פחד" למראה המנוחה ההרה חסרת הכרה ומיהר לקחת אותה לבית החולים, לא לפני שהשליך מחוץ לצימר את כפכפיה בשל "פגם" שהפריע לה להשתמש בהם.

המערער המשיך וסיפר כי בשלב זה המנוחה "התעוררה" מעט והוא נענה לבקשתה שלא להסיעה לבית החולים בשל חששה מפני "פדיחות ובעיות וכל מיני" כלשונו. לדבריו, תחת קבלת טיפול רפואי, נסעו לביתה של איה במטרה לבקש ממנה כסף. בהגיעם ומשנודע לו כי אחותו ישנה, התבייש לבקש מבן זוגה סוהיל כסף ובמקום זאת ביקש ממנו מעדר. המערער המשיך וסיפר כי בחלוף מספר שעות, חזר פעם נוספת לביתה של איה, גם הפעם במטרה לבקש ממנה כסף עבור דלק וסיגריות. איה יצאה לקראתו, ולמשמע הבשורה כי המנוחה בהריון - התרגשה והופתעה, והם המשיכו בשיחתם בדירה עד אשר נרדם, כל זאת בעוד המנוחה ההרה נותרה ללון לבדה ברכב. לדבריו, לאחר שהתעורר משנתו נסע יחד עם המנוחה לכיוון חיפה במטרה לחפש דירה עבורם בקריות, וכאשר עשו את דרכם חזרה בשעות הערב, המנוחה נחטפה על-ידי רעולי פנים.

10. בית המשפט המחוזי עמד על כך שמלבד העובדה כי המערער כבש את גרסתו זו עד תום פרשת התביעה, הרי שגרסתו השתנתה ללא הרף בהתאם לראיות שהוטחו בפניו, באופן שהוביל לסתירות בינה לבין הראיות האובייקטיביות ואף לחוסר היגיון פנימי בסיסי בגרסתו כשלעצמה, וכי עדות זו רצופה "בסתירות ובבלבול והותירה רושם בלתי מהימן. הנאשם [המערער - י' א'] הותיר רושם של אדם מניפולטיבי, שהאמת איננה נר לרגליו"; כי "המסקנה היא שהגרסה הכבושה שהעלה הנאשם [המערער - י' א'] בעדותו, נועדה כולה להתאים באופן מניפולטיבי את גרסתו לראיות שהביאה התביעה ואין לתת לה כל משקל [...] המסקנה בדבר המניפולטיביות שאפיינה את דברי הנאשם [המערער - י' א'] נכונה בפרט, לאור העובדה שעדותו הותירה רושם שלילי ביותר. גרסתו הייתה מופרכת, מגמתית, מלאת סתירות ונסתרה בראיות מהימנות שהובאו בפניו".

כך למשל, גרסת המערער שלפיה המנוחה התעלפה לאחר ששתתה כמות גדולה של וודקה עומדת בסתירה להתקשותו במטרה כי המנוחה "לא שותה אלוהול בכלל והיא גם בהריון" (ת/52, ש' 128). אף תיאור הבהלה שאחזה בו, אינו מתיישב עם תיעוד מצלמות הצימר בהן נראה נינוח וחשדן בכניסתו ובצאתו מהצימר ואף מצא זמן לפנות מהצימר את חפציה של המנוחה - אחד אחד. בהקשר זה, צוין כי המערער התקשה להצביע בבית המשפט על ה"פגם" הנטען בכפכי המנוחה.

בית המשפט המחוזי הוסיף כי גם בהתייחס להתנהלות המערער לאחר הנסיעה מהצימר לביתה של איה, התעוררו קשיים ופרכות בגרסתו - אף שנסע לאחותו במיוחד כדי לבקש ממנה כסף, נמנע מלהעיר אותה והסביר כי לא הייתה לו כל דחיפות בקבלת הכסף; המערער ששאל מסוהיל, לצרכים תמימים כביכול לטענתו, נעלם כלא היה; המערער העיד כי עבר "קצת זמן" בין שני ביקוריו, וזאת בניגוד לתיעוד המצלמות המלמד על פרק זמן של כשלוש שעות; המערער לא זכר, לטענתו, האם בזמן זה המתין ברכב עם המנוחה או שמא נסעו יחדיו למקום מסוים; ואת ריח הזיעה שנדף מבגדיו הסביר בכך שלא התקלח מזה יומיים, אף שכאמור טען שהתקלח בצימר. כך גם צוין כי הסברו של המערער שלפיו איה הופתעה למשמע הבשורה על הריון המנוחה אינו עולה בקנה אחד עם תיעוד המצלמות מהן נשקף הזעזוע שנגרם לאיה.

זאת ועוד, בית המשפט עמד על כך שהמערער התקשה לספק הסבר מניח את הדעת מדוע לא התקשר באופן מידי למשטרה לאחר שנחטפה אשתו ההרה באיומי אקדח.

11. בצד האמור, בית המשפט המחוזי דחה את טענות המערער למחדלי חקירה שלשיטתו פגעו בהגנתו. בכלל

זאת, נקבע כי לא נפל פגם בכך שחוקרי המשטרה התמקדו בבחינת מעורבותו ונמנעו מלחפש חשודים אחרים או לחקור את תרחיש החטיפה שהציג, זאת משנאספו ראיות לחובתו למדו חוקריו בשלב מוקדם כי גרסתו שקרית.

12. בהינתן האמור, על סמך שלושת האדנים המפורטים לעיל, בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער בעבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, בנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה. נקבע כי המערער גרם למותה של המנוחה, לאחר שהחליט להמיתה והכין את מעשיו לצורך כך כפי שנלמד מהמניע למעשיו ונוכח מימוש התכנית הקטלנית החל מהשהיה בצימר, דרך הנסיעה לביתה של איה וכלה בעובדה כי גופת המנוחה טרם אותרה. כך גם נקבע כי אין ליישם את הרפורמה בעבירות ההמתה על עניינו של המערער משאינה מהווה דין מקל עמו הואיל ומעשיו באים בגדרי עבירת רצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301(א)(1) לחוק שעניינו כי "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית".

13. המערער אף הורשע כאמור בעבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק, בגין מסירת מכשיר הטלפון של אִם המנוחה לשוטרים תוך שהציג אותו כמכשיר הטלפון שלו וכן בשל העלמת גופת המנוחה; ובעבירת ידיעות כוזבות לפי סעיף 243 לחוק, בגין הדיווח השקרי למשטרה על חטיפתה של המנוחה. יחד עם זאת, המערער זוכה מחמת הספק מעבירת חטיפה לשם רצח או סחיטה לפי סעיף 372 לחוק, משנותר ספק אם המערער פיתה את המנוחה להגיע לצימר כדי לרצחה אם לאו.

14. בית המשפט המחוזי בגזר דינו עמד על חומרת מעשיו של המערער אשר רצח בדם קר את רעייתו ההרה והטמין את גופתה במקום לא נודע באופן אשר גורם לסבל בל יתואר למשפחתה. משכך, נגזר על המערער בגין עבירת הרצח עונש של מאסר עולם חובה ובגין העבירות הנלוות עונש של 30 חודשי מאסר בפועל, אשר 24 חודשים מתוכם ירוצו במצטבר. כן נגזר על המערער לשלם פיצוי בסך 258,000 ש"ח לבני משפחת המנוחה.

עיקר טענות הצדדים בערעור

15. המערער משיג על שלושת האדנים עליהם סמך בית המשפט המחוזי את הרשעתו ברצח המנוחה. אשר למארג הראיות הנסיבתיות, נטען באופן כללי כי אלו מתייטבות אף עם גרסתו. המערער מלין גם על אופן תפיסת הראיות וקבילותן, בכללן, כרטיס ה"סים" שסומן ת/67, מצלמות הצימר ומצלמות בית השכן. כן נטען כי ישנם פגמים בתוצרי מצלמות בית השכן בשל "קפיצות" בסרטונים, כך שלא ניתן להסתמך על פרשנות בית המשפט המחוזי לנחזה בתיעוד. זאת ועוד, נטען כי ישנו קושי לקבוע את דבר מותה של המנוחה - בהיעדר גופה, מאחר שלא הוצגה כל ראיה ישירה למותה ולמול האפשרות כי המנוחה עודנה מוחזקת בידי חוטפיה.

המערער מוסיף וטוען כי לא נבדקו כיווני חקירה העולים בקנה אחד עם אירוע החטיפה שבפיו. בכלל זאת, לא נחקרו שלושה גברים אשר נצפו בתיעוד מצלמות הצימר במהלך הערב כאשר ניסו לפתוח את דלת הצימר ללא הצלחה, ומיהרו לעזוב את המקום לאחר מכן; אף נטען כי חדר הצימר כשלעצמו לא נבדק; וכן כי לא נבחנה מעורבותם של שלושה גברים אשר תועדו מחוץ לביתו של סוהיל באופן "המעלה נורה אדומה" כהגדרתו. עוד נטען, כי לא תושאלו בני

משפחתה המורחבת של המנוחה, אשר להם 'מניע' להיעלמותה בעקבות סירובה להינשא לבן משפחתה, מספר שנים קודם לכן.

16. בהתייחס לעדויות איה וסוהיל, נטען כי לא ניתן להסתמך על הגרסאות שמסרו ובפרט על הודאת המערער בפניהם. אשר לאיה, המערער הוסיף וטען כי על רקע היותה בעלת "הפרעת אישיות", גרסתה נמסרה "תוך אילוצים ואמצעים פסולים" שהופעלו עליה, עד אשר "אישרה לחוקרים את הגרסה אשר 'הכתיבו לה'". בכלל זאת, נטען כי חוקרי המשטרה התעלמו מזכותה להיוועץ עם עורך-דין כאשר נחקרה בחשד בסיוע לאחר מעשה למערער; כי חרף היותה "תשושה נפשית" היא לא נחקרה בהתאם לדרישות חוק הליכי חקירה והעדה (התאמה לאנשים עם מוגבלות שכלית או נפשית), התשס"ו-2005 (להלן: חוק הליכי חקירה והעדה); וכי לאורך החקירות איה בכתה וצעקה, אך החקירות נמשכו גם לאחר שאמרה לחוקרי המשטרה כי היא "הולכת למות".

על רקע האמור, נטען כי היה על בית המשפט לנקוט 'משנה זהירות' באימוץ הודעותיה במשטרה וכי אלו אינן קבילות כראיה משלא ניתנו באופן חופשי ומרצון בהתאם לסעיף 12(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות) ולנוכח הפגמים שנפלו בחקירותיה בהתאם לכלל הפסילה הפסיקתי וסעיף 56א לפקודת הראיות.

כך גם נטען כי דינה של הגרסה שמסר סוהיל להיפסל, הן מאחר שזו ניתנה "בהתאם למידע שנשתל בפיו על ידי חוקרי המשטרה"; הן לנוכח פגמים שנפלו בחקירתו כדוגמת היעדר היוועצות ראויה עם עורך-דין; הן בשל הסתירות בגרסאותיו, והעובדה כי שינה גרסתו כדי למלט עצמו מבית המעצר.

17. אשר לגרסת המערער, נטען כי העובדה שמלכתחילה הסתיר בחקירותיו במשטרה את השהיה בצימר עם המנוחה, אין בה כדי ללמד על חוסר מהימנות גרסתו, אלא היא נובעת מ'ניסיונו המר עם המשטרה' אשר "הביא אותו לידי חוסר אמון מוחלט במערכת המשפט". נטען כי גרסתו מקימה ספק סביר באשר לאשמתו ברצח המנוחה, בפרט בשל היעדר גופה או ראיה פוזיטיבית בדבר מותה.

עוד נטען כי בית המשפט המחוזי שגה בהרשיעו בעבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, בנוסחו עובר לרפורמה בעבירות ההמתה. לשיטת המערער, המניע הנטען למעשיו מהווה בנסיבות העניין 'קנטור' והתגרות קודם רצח המנוחה. המערער מוסיף כי הרפורמה בעבירות ההמתה מהווה דין מקל עמו היות שמעשיו אינם באים בגדרי רצח בנסיבות מחמירות, ובפרט בגדרי סעיף 301(א)(1) לחוק שעניינו כי "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית", לנוכח "החלל העלילתי" ביחס לאשר התרחש בצימר, היעדר גופת המנוחה וכן העובדה כי למערער לא היה כל מניע לרצח המנוחה.

על רקע האמור, המערער טוען כי העונש שנגזר עליו מחמיר עמו יתר על המידה ברכיב המאסר בפועל שנגזר וכן ברכיב הפיצוי אשר אינו מתחשב בהיותו דל אמצעים.

18. מנגד, המשיבה סומכת ידיה על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי. נטען כי מרבית טענות המערער נסובות על ממצאי עובדה ומהימנות שקבע בית המשפט המחוזי על סמך התרשמותו הישירה מהעדים וממארג

הראיות, וכי קביעותיו המשפטיות מעוגנות היטב בחומר הראיות, ומשכך אין מקום להתערב בהן.

לעמדת המשיבה, אף ללא הודאת המערער בפני איה וסוהיל, ניתן לבסס את אשמתו ברצח המנוחה על סמך מארג הראיות הנסיבתיות, כפי שפורטו בהרחבה בהכרעת הדין. כן הודגש כי לפי ההלכה הפסוקה ניתן להרשע נאשם בעבירת רצח על סמך מארג ראיות לחובתו - אף בהיעדר גופה. עוד הובהר כי אין משמעות לשאלת קבילות תיעוד המצלמות מאחר שהמערער בעדותו אישר כי התיעוד משקף את שנצפה תוך שהוא חולק על פרשנות האירועים הנצפים בתיעוד. כן צוין כי לא נקבע כל ממצא עובדתי המסתמך על תוצריו של כרטיס ה"סים" שסומן ת/67.

ביחס להשגות המערער על כיווני החקירה שנבחנו, הודגש כי בניגוד לטענותיו אכן נבדקה ונשללה מעורבותם של שלושת הגברים שתועדו במצלמות הצימר וכן של שלושת הגברים שתועדו סמוך לביתו של סוהיל. כמו כן, נטען כי משנחשפו שקריו הרבים של המערער למול היעדר ראיות התומכות בגרסת החטיפה שהציג, אזי בצדק קו החקירה המרכזי התמקד באשמתו שלו.

19. לשיטת המשיבה, עדויות איה וסוהיל, לפיהן הודה בפניהם כי רצח את המנוחה, מהוות ראיות ישירות המלמדות על אשמתו של המערער. נטען כי אין לסטות מקביעות המהימנות של בית המשפט המחוזי אשר התרשם באופן בלתי אמצעי מעדויותיהם, וכך גם אין ממש בטענות על אודות כשלים שנפלו בחקירותיהם.

בפרט ביחס לאיה, הודגש כי בית המשפט המחוזי הכיר את היותה עדה "מורכבת" כהגדרתו, ולאחר שהתרשם מעדותה, אימץ את הגרסה המפלילה את המערער. באשר לחקירותיה, נטען כי הודעותיה אינן צריכות לעמוד בתנאי סעיף 12 לפקודת הראיות, מאחר שהיא עצמה לא הודתה בביצוע עבירה; החוקרים הקפידו על זכות ההיוועצות שלה; וכי לא נעשה כל שימוש באמצעי חקירה פסולים כפי שניתן להתרשם מתיעוד החקירות. כמו כן, הובהר כי אמנם איה מתמודדת עם "מצב נפשי מורכב", אך לא הוכח כי מצבה מחייב חקירה מיוחדת לפי חוק הליכי חקירה והעדה. אדרבה, נטען כי תיעוד החקירות מלמד כי לאיה ישנה היכולת הדרושה כדי להיחקר כראוי.

20. לטענת המשיבה יש לדחות את גרסת המערער המהווה גרסה כבושה אשר "נתפרה" בהתאם למידות הראיות שהוצגו, לנוכח הסתירות הרבות בגרסתו ובשל העובדה כי זו אינה מתיישבת עם מארג הראיות לחובתו. שקריו המוכחים של המערער אף משמשים כחיזוק לראיות הקיימות לחובתו.

21. על רקע האמור, לעמדת המשיבה, בדין הורשע המערער בעבירת רצח בכוונה תחילה, כהגדרתה טרם הרפורמה בעבירות ההמתה. תוך שנטען, כי אין לקבל כי קונטר עובר לרצח, בין היתר, מאחר שטענה זו לא נשמעה מפי המערער ואף אינה עולה מחומר הראיות.

22. בהתייחס לרפורמה בעבירות ההמתה, נטען כי מעשי המערער באים בגדרי עבירת הרצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301א(1) לחוק, כפי שנלמד ממארג הראיות הנסיבתיות לחובתו, בכללן, העובדה כי הסתיר את צעדיו כאשר עשה שימוש בשני מכשירי טלפון ניידים אשר ביניהם העביר את כרטיס ה"סים" שלו, ואף טען במשטרה כי איבד את אחד המכשירים חודש קודם לכן; רצונה של המנוחה להיפרד ממנו, אשר היווה מניע לרציחתה; וכן התנהלותו קרת

הרוח לאחר שיצא עם המנוחה מהצימר כאשר היא נישאת על כפיו באופן שנראה בהיותה ללא הכרה. בהתאם לחומרת המעשים, המשיבה אף עומדת על כך שאין מקום להקל בעונשו של המערער.

דין והכרעה

23. בערעור שלפנינו אין ממש ודינו להידחות.

טרם אדרש לפרטי המחלוקת שבין הצדדים, אציג את תמונת המצב הראייתית בתמצית. לפנינו תיעוד חזותי חד וברור על כניסת המערער והמנוחה לצימר. המנוחה צעדה על רגליה שלה, בריאה ושלמה. כעבור כשעתיים, נראה המערער נושא על כפיו את המנוחה, כאשר ראשה שמוט לאחור ומטלטל אנה ואנה תוך שהיא מחוסרת הכרה ונראית כחסרת חיים. משלב זה ואילך, המערער פעל להרחיק עצמו מהרצח ככל שניתן, סיפר סיפורי מעשיות לרוב, סתר את עצמו פעם אחר פעם ואף מסר דיווח כוזב ומטעה לחוקרי המשטרה. למעשה, התיעוד מהמצלמות הסמוכות לצימר מלמד בצורה ניצחת על כי המערער הוא שרצח את המנוחה. כאשר לזאת יש להוסיף את ההודאה שמסר בפני איה וסוהיל; את העובדה כי מהצימר נסע לאיה וסוהיל וביקש מעדר; את המניע שהיה למערער לרצוח את המנוחה; ואת העובדה שגרסתו בדבר חטיפת המנוחה מופרכת ומשוללת יסוד - המסקנה המפלילה חד-משמעית. כעת אדרש לטענות בהרחבה.

אדן ראשון - מארג הראיות הנסיבתיות

24. מרבית טענות המערער על הכרעת הדין מופנות כלפי ממצאי עובדה ומהימנות שקבע בית המשפט המחוזי. באשר לאלו, כידוע ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בממצאים מסוג זה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית אשר התרשמה באורח ישיר מהעדויות שהובאו בפניה ומהשתלבותן במארג הראייתי (ע"פ 2083/22 י"ן נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (5.2.2023)).

25. במקרה דנן, לחובת המערער ניצבת מסכת ראיות נסיבתיות מוצקה ביותר, אשר אינה מותירה ספק בדבר אשמתו ברצח המנוחה. מלכתחילה מערכת היחסים בין המערער למנוחה הייתה עכורה, תוך שהמערער נהג כלפיה באלימות מילולית ופיזית וגילה דפוסי אלימות ושטלטנות. עובר לרצח, עת שהו המערער והמנוחה בחוף הים בחיפה ביום 24.10.2016, בישרה המנוחה ההרה למערער כי היא גמרה אומר להיפרד ממנו לטובת קשר עם גבר אחר. בשלב זה, התגבש המניע לרצח המנוחה כאשר המערער מיאן להשלים עם פרידה כהלכתה, ובייחוד סירב לקבל את העובדה כי גבר אחר יגדל את ילדו שעתיד להיוולד (ע"פ 3965/22 מקסים טל נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (30.3.2023)).

26. איכון הטלפון הנייד של המערער מלמד כי בני הזוג נסעו מחיפה אל הצימר בנצרת עילית, תוך שבמהלך הנסיעה תיאם המערער את הגעתם עם בעל הצימר. או אז, תיעוד מצלמות הצימר, בהפרש של שעתיים בלבד, חושף את התמונה העגומה - כאמור, המערער והמנוחה אמנם הגיעו ויצאו יחדיו מהצימר, אלא שבכניסתם התהלכה המנוחה על רגליה שלה ואת יציאתה "עשתה" נישאת על ידי המערער כאשר היא מחוסרת הכרה ונראית כחסרת רוח חיים. בהשגות המערער על קבילות תוצרי המצלמות אין ממש, ולו מאחר שהמערער אישר אף הוא את הנצפה בתיעוד המצלמות, כך שאין חשש כי תיעוד זה אינו משקף את שאירע במציאות (ראו: ע"פ 4481/14 פלוני נ' מדינת ישראל,

משלב זה ואילך, מרבית צעדיו של המערער מהווים ביטוי חיצוני משמעותי לתחושת אשמה שקיננה בו לאחר מעשה, באופן המלמד על מעורבותו בביצוע רצח המנוחה (יעקב קדמי על הראיות חלק ראשון 310-312 (2009) (להלן: קדמי)). אף שהמנוחה הייתה מחוסרת הכרה, לאחר ששתתה כמות גדולה של אלכוהול לפי גרסת המערער, הוא התנהל ברוגע ובשוויון נפש, באופן שמצא זמן להוציא את חפצי המנוחה מהצימר אחד אחד ואף טרח להיכנס לצימר ולצאת פעם נוספת רק כדי להשליך את כפכפי המנוחה. המערער כלל לא הגיש למנוחה כל עזרה רפואית (ראו: ע"פ 6922/16 קופר נ' מדינת ישראל, פסקה 159 לפסק דיני (19.5.2022)), וחלף פנייה לבית החולים - נסע לבית אחותו באמצע הלילה, בעוד שאחותו ישנה והמנוחה ההרה מוטלת ברכב. אז, שאל מסוהיל מעדר, ושב בחלוף כשלוש שעות כאשר בגדיו מיוזעים ומלוכלכים. המערער אף פעל להרחיק את עצמו ככל שניתן מביצוע העבירה, כאשר ניגש למשטרה יחד עם אָם המנוחה ודיווח בכזב על חטיפת המנוחה ואף הסתיר ומנע מחוקרי המשטרה ראייה מרכזית בכך שמסר את מכשיר הטלפון הנייד של אָם המנוחה במצג שווא כאילו היה זה מכשיר הטלפון הנייד שלו (ע"פ 1119/11 אבו סרחאן נ' מדינת ישראל, פסקאות 70-68 (5.5.2015)).

לכל זאת יש להוסיף כי עד כה, בחלוף למעלה משש שנים מאז נראתה המנוחה ההרה בפעם האחרונה נישאת בידי המערער ביציאה מהצימר, לא אותרה גופתה ואף לא הוצגה כל פניה או דרישה מטעם חוטפיה כביכול, כגרסת המערער. פרק זמן שכזה - יש בו כדי לדבר בעד עצמו באשר לעלה בגורלה של המנוחה ובדבר מעורבותו של המערער בכך (ע"פ 543/79 נגר נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (1) 113, 152 (1980)).

אכן, כאמור, גופת המנוחה לא התגלתה עד היום, אולם כבר נפסק כי "ניתן להרשיע נאשם ברצח אף ללא מציאת גופת הנרצח, ובלבד שעובדת מותו של הקורבן הוכחה כדבעי באמצעות ראיות אחרות" (ע"פ 5928/99 גלדסון נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (1.9.2005)). בנדון דנן, אף בהינתן משנה הזהירות שעל בית המשפט לנקוט בהיעדר גופה (ע"פ 5875/93 עביט נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5) 801, 819-818 (1997)), מסכת הראיות הנסיבתיות מבססת כדבעי את אשמתו ברצח המנוחה, לא שכל שכן בצירוף הודאתו בפני איה וסוהיל ושקרי גרסתו שלו, כפי שיפורטו להלן.

אדן שני - עדויות איה וסוהיל

27. איה וסוהיל העידו כמפורט לעיל, כל אחד בדרכו שלו, כי המערער התוודה בפניהם שרצח את המנוחה. גרסאות אלו המפלילות את המערער אומצו על ידי בית המשפט המחוזי תוך שנקבע כי עדות סוהיל "הותירה רושם מהימן מאוד", וכי עדותה הראשית של איה אותנטית "אמינה והותירה רושם ברור של דברי אמת". בהקשר זה, כאמור נקודת המוצא היא כי ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שקבעה הערכאה הדיונית.

כלל ידוע זה אינו כלל 'דיוני' בלבד, אלא כלל אשר טעמו בצדו והוא כי הערכאה הדיונית מתרשמת באופן בלתי אמצעי מהעדויות שנשמעות בפניה ועל כן היא בעלת יתרון מובהק על פני ערכאת הערעור בקביעת ממצאי עובדה ומהימנות. בפרט, נדרשת מלאכת מחשבת מהערכאה הדיונית עת העדויות שנשמעות לפניה כוללות סתירות ושינויי גרסאות תכופים המצריכים את בית המשפט לבור מוץ מבר כדי לקבוע איזו היא הגרסה המהימנה (ע"פ 6322/20 רחאל נ' מדינת ישראל, פסקאות 26-28 (18.9.2022)). בכך מתחדד יתרון הערכאה הדיונית, כאמור, אשר עדויות העדים נפרשות בפניה במלואם.

נכונים הדברים ביתר שאת בענייננו באשר לעדותה של איה. למן הרגע הראשון ניכר כי איה התקשתה להעיד נגד אחיה ולמסור גרסה המפלילה אותו ברצח המנוחה בשל הקושי הטבעי בהעדת אחות נגד אחיה ומאחר שחששה לשלומה מפני המערער. הקושי בעדותה התעצם על רקע מצבה הנפשי השברירי, אשר נתן אותותיו לאורך עדותה. איה ניסתה תחילה להימנע מלמסור עדות בבית המשפט המחוזי כאשר ניתקה קשר עם הפרקליטות, והתייצבה למתן עדות רק לאחר שהוצא נגדה צו הבאה. בהמשך, מסרה את עדותה מאחורי פרגוד לנוכח חשש ממשי לשלומה מפני המערער. לכל אורך עדותה, איה דיברה בקול חלש, בשפת גוף ששידרה חשש ואי-נוחות ואף פרצה בבכי כאשר שחזרה בפיה את הודאת המערער בפניה כי רצח את המנוחה במו ידיו. בד בבד, במהלך עדותה ניכר היה כי היא מבקשת "למזער נזקים" עבור אחיה הנאשם ברצח והרבחה לשתוק במענה לשאלות שהוצגו לה, עד אשר בשלב מסוים הוכרזה כ"עדה עוינת".

בנסיבות אלו, אין שני להתרשמות הישירה של בית המשפט המחוזי, אשר פירט וסיכם את מהימנות עדותה של איה כך:

"ההתרשמות מן העדה היא כי היא מבינה היטב מה היא האמת ואת הצורך לבטאה. עדותה הראשית הייתה עניינית, סדורה והשתלבה עם יתר הראיות שהובאו בפנינו [...] מצבה השברירי של איה אכן נתן את אותותיו ביכולתה לעמוד במשך שעות על דוכן העדים ולהשיב על שאלות קשות שהופנו אליה, בפרט כשהיא מודעת להשלכה של תשובותיה על מצבו של אחיה, הנאשם [המערער - י' א']. כאמור, היא השיבה באיטיות ובלחש, לעיתים נמנעה מלענות או הנהנה בראשה. לעיתים פרצה בבכי, כשנאלצה לשחזר רגעים קשים מתוך מה שחוותה או כאשר צפתה בדמותה של אחלמה [המנוחה - י' א'] בסרטוני מצלמת האבטחה. כל אלה לא העידו על חוסר מהימנותה. נהפוך הוא, הוסיפו מימד של אמינות לגרסתה, שכן למרות הקושי הרב היא נאחזה בשלב העדות הראשית בגרסה המפלילה שמסרה במשטרה" (פסקה 110 להכרעת הדין).

28. מלבד קביעות המהימנות המובהקות של בית המשפט המחוזי בהתייחס לעדותה של איה, אף מארג הראיות הנסיבתיות מחזק את הגרסה המפלילה שמסרה בדבר הודאת המערער ברצח המנוחה. במוקד עדותה, כמפורט לעיל, מסרה כי באישון לילה התוודה המערער בפניה ברצח המנוחה במו ידיו, הבהיר לה כי חנק את המנוחה למוות וקבר את גופתה במקום עלום ואף הסביר כי עשה זאת בעקבות רצונה של המנוחה ההרה לעזוב אותו לטובת קשר עם גבר אחר. הזעזוע שחוותה איה ברגע זה, כאשר לא האמינה למשמע אוזניה בדבר רצח המנוחה בידי אחיה-המערער, בולט היטב לעין הצופה בתיעוד מצלמות בית השכן. מיד לאחר ששוחחה עם המערער מחוץ לביתה, איה נצפית חוזרת נסערת לכיוון ביתה תוך שהיא סופקת את כפיה על לחייה, ובעוד סוהיל אשר מבחין בחלחלה שאוחזת בה ניגש לקראתה ותומך בה. על כך העיד סוהיל כי בפתח הבית סיפרה לו איה שהמערער התוודה בפניה כי רצח את המנוחה, והוא אף הוסיף ואישר כי שמע בעצמו את המערער מודה ברצח המנוחה ההרה.

חיזוק נוסף לעדותה של איה נמצא בעדויות אמו של המערער ואחותו שלפיהן איה תיארה באוזניהן את וידוי המערער ברצח המנוחה; וכן העובדה כי בבוקר יום 25.10.2016 איה התקשרה פעם אחר פעם לאם המנוחה, בתקווה שיתברר כי המנוחה עודנה בחיים.

29. אף איני מוצא טעם ביתר טענות המערער כלפי אופן החקירות במשטרה. צפייה בתיעוד החקירות ועיון בתמליליהן מעלה תמונה אחרת מאשר זו שמנסה המערער לתאר. חוקרי המשטרה הקפידו על זכות ההיוועצות של איה כאשר יידעו אותה על זכותה להיוועץ בעורך-דין, ואף הציעו לקשר אותה עם הסניגוריה הציבורית (ת/95, ש' 2-3). כמו

כן, מרבית חקירותיה נוהלו באופן שגרתי, ואמנם במהלך חלקן נהגו עמה החוקרים בתקיפות, אולם לא די בהיותה של החקירה ארוכה, אינטנסיבית ואפילו אגרסיבית כדי לפגום בתוצריה (ע"פ 6359/21 מדינת ישראל נ'אל עמרני, פסקה 40 (8.9.2022)), לא כל שכן כאשר חלק מהחקירות התנהלו תחת חשש כבד לשלומה של המנוחה אשר נותרה בחזקת נעדרת בשלב זה.

כך גם ישנו פער בין תיאור יתר אירועי החקירות כפי שתיאר המערער לבין התרחשותם בפועל, באופן המלמד כי לא נפל פגם באירועי החקירה. מעבר לכך, ודאי שלא נפל פגם המהווה פגיעה בזכויותיה של איה באופן העלול להטיל דופי בממצאי החקירות. כל זאת, אף מבלי להידרש לתנאי תחולת סעיף 56א לפקודת הראיות בענייננו. יתרה מזו, איה עצמה כלל לא טענה כי הגרסה המפלילה נמסרה מפיה בעקבות לחצים שהופעלו עליה, לא כל שכן, כי הגרסה 'הוכתבה לה' (פרו' הדיון מיום 10.7.2018, עמ' 860, ש' 10-1).

זאת ועוד, טענת המערער כי לנוכח מצבה הנפשי הרגיש של איה היה צריך לחקור אותה בהתאם לחוק הליכי חקירה והעדה, נטענה בעלמא וללא ביסוס ראייתי של ממש. אמנם, ניכר כי איה מתמודדת עם מצב נפשי מורכב, אולם במסד הראייתי שהוצג לא נדמה כי מצבה עולה כדי "מוגבלות נפשית" במובנו של החוק המצריך הליכי חקירה והעדה מתאימים (ע"פ 8507/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 86 (9.9.2020)). אף באופן מהותי ניכר כי למרות שאיה התקשתה להעיד על הודאת אחיה ברצח המנוחה, ובפרט הזדעזעה כאשר נחשפה לתיעוד מצלמות הצימר, תשובותיה נותרו ענייניות והיא מסרה גרסה מפורטת וסדורה, באופן המלמד כי מצבה הנפשי לא פגם ביכולתה להיחקר ולהעיד כדבעי.

30. באופן זה נכונים הדברים אף בהתייחס לעדותו המפלילה של סוהיל ולגרסה שמסר במשטרה. עדותו הותירה רושם "מהימן מאוד" על בית המשפט המחוזי, וגרסתו כאמור אף מחזקת את גרסת איה כאשר שמע בעצמו את המערער מתוודה ברצח המנוחה בפניה. כך גם, לא נפל פגם בחקירותיו מאחר שיודע כדין על זכותו להיוועץ בעורך-דין, ואף עשה כן בשלב מסוים (נ/26); וכן, היות שפרטי הגרסה המפלילה נמסרו מיוזמתו לידי החוקרים.

31. הנה כי כן, עדויותיהם המהימנות של איה וסוהיל כי המערער התוודה בפניהם ברצח המנוחה מהוות ראיות ישירות למיוחס לו.

אדן שלישי - גרסת המערער

32. בעוד שהמסקנה בדבר אחריות המערער ברצח המנוחה מבוססת ומעוגנת במארג הראיות הנסיבתיות לצד עדויות איה וסוהיל על הודאת המערער בפניהם ברצח המנוחה, כמפורט לעיל, גרסת המערער מחוררת ככברה - היא לוקה בפגמים דיוניים ומהותיים כאחד; רצופה באי-התאמות פנימיות וסתירות חיצוניות לראיות האובייקטיביות; ואף מופרכת ומשוללת יסוד.

33. כמפורט לעיל בהרחבה, בעוד שבחקירותיו במשטרה המערער מסר גרסה מסויגת ושקרית ואף הקפיד לשמור על זכות השתיקה כשעומת עם הראיות נגדו, גרסתו המפורטת לאירועי 'היעלמות' המנוחה נמסרה מפיו לראשונה אך ורק בבית המשפט המחוזי לאחר שנסתיימה פרשת התביעה והוצגו הראיות לחובתו.

ניכר כי בגרסתו זו של המערער "התגשמו החששות" הכרוכים במתן גרסה 'כבושה' (קדמי, בעמ' 501) - כך מאחר שניכר כי גרסתו נולדה באיחור ו'נתפרה' למידותיהן של הראיות שהוצגו לחובתו; ומתן הגרסה הכבושה מנע את בחינת מהימנותה באופן מיטבי על-ידי חקירת העדים שהעידו לפני חשיפתה. בכלל זאת, אחות המנוחה לא עומתה עם גרסת המערער שלפיה המנוחה הרבתה לשתות עמה אלכוהול 'מאחורי גבו' (פרו' הדיון מיום 4.4.2019, עמ' 963-964); המערער הסביר כי בשיחתו עם איה בישר לה על הריונה של המנוחה, אולם איה לא נשאלה על כך בעדותה הראשית, אלא רק לאחר שזומנה בשנית (פרו' הדיון מיום 11.9.2019, עמ' 1091); ואיה אף לא נשאלה על בקשתו של המערער ללוות ממנה כסף, כטענתו. הנה כי כן, בנסיבות אלה ובהיעדר הסבר של ממש לכבישת גרסתו - ערכה ומשקלה הראייתיים מועטים עד מאוד (ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (27.12.2020)), תוך שכבישת גרסתו משמשת אף היא כחיזוק לראיות שהוצגו לחובת המערער (קדמי, בעמ' 505).

34. לא זו אף זו, לנוכח הסתירות הפנימיות בגרסת המערער לצד אי-ההתאמה בינה לבין הראיות האובייקטיביות שהוצגו, כמפורט לעיל בהרחבה, בית המשפט המחוזי קבע כי גרסת המערער מופרכת ומגמתית. בקביעה זו איני מוצא להתערב.

35. מעבר לכך, גרסת המערער אינה מתיישבת בבחינת התמונה המתקבלת ממסכת הראיות בכללותה, ובהתאם להיגיון וניסיון החיים. על פי סיפורו של המערער, בדקות הבודדות בהן התקלח בצימר, המנוחה - בעודה בהריון מתקדם - שתתה לבדה אלכוהול לשוכרה מבקבוק הוודקה עד אשר התעלפה ואיבדה הכרתה. המערער אשר נחרד למראה אשתו ההרה מחוסרת הכרה, מיהר להבהילה לקבלת טיפול רפואי, אלא שלפתע התעוררה המנוחה, הפצירה בו בל ייקח אותה לבית החולים, ובאחת דעתו של המערער התקררה עליו. במקום נסיעה לקבלת טיפול רפואי מיהר לבית אוחותו כדי ללוות ממנה סכום פעוט של כסף. כל זאת, באמצע הלילה ובעוד אשתו ההרה מתאוששת לאטה משכרותה במושב האחורי של הרכב. בהגיעו, משנדע לו כי אוחותו ישנה, ביקש מבן זוגה מעדר תחת הכסף לו יחל. בחלוף כשלוש שעות שב לבית אוחותו, ללא המעדר ששאל מבן זוגה ותוך שבגדיו מיוזעים ומלוכלכים, כדי להשיג באופן מידי את הכסף הדרוש לו. בתוך כך, ובעוד שאשתו ההרה נותרה ללון ברכב, שוחח עם אוחותו ואף בישר לה כי המנוחה בהריון, ובהמשך נכנס לביתה - ונרדם. בבוקר, נסע יחד עם המנוחה לחיפה, ובעודם עושים דרכם חזרה לנצרת עילית, הסתערו על רכבם רעולי פנים באיומי אקדח וחטפו את המנוחה. בשלב זה, המערער, אשר אשתו ההרה נחטפה לנגד עיניו, מיהר לביתה של אוחותו, בעצתה ניגש עם בני משפחת המנוחה לתחנת המשטרה בנצרת, אך גם שם לא דיווח בפירוט על חטיפת המנוחה. רק לאחר שנסע לזירת החטיפה לחפש את המנוחה בעצמו, פנה לתחנת המשטרה בנצרת עילית והגיש תלונה על חטיפתה של המנוחה.

36. עתה אין עוד חולק כי המערער מסר גרסה שקרית במשטרה כאשר הבהיר בנחרצות כי שהה עם המנוחה בחיפה החל מצהרי יום 24.10.2016 ועד למחרת בבוקר, בעוד שתיעוד מצלמות הצימר ומצלמות השכן סותרים גרסה זו מכל וכל. בשל כך, בין היתר, נגועה גרסתו בשקרים מהותיים היוורדים לשורש העניין, ואף שכידוע בכך לא די כדי לבסס את אשמתו ברצח המנוחה, שקריו מצטרפים למארג הראיות לחובתו ועולים כדי חיזוק ואף סיוע לראיות אלו (ע"פ 8030/21 אבו זיינב נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (25.12.2022) (להלן: עניין אבו זיינב)).

יוצא אפוא כי המערער מסר במשטרה גרסה שקרית ומרחיקה, שינה את גרסתו באחת למול צבר הראיות המכביד לחובתו, אלא שגם גרסתו 'הכבושה' אשר נועדה לטוות הסבר חלופי מותאם לראיות נגדו - כשלה לעשות כן בהיותה רצופת סתירות והיא רחוקה מלספק הסבר למארג הראיות והעדויות לחובתו.

37. דין טענות המערער על אודות מחדלי חקירה שפגעו בהגנתו - להידחות. אכן, הליך החקירה המשטרתי לא נועד רק כדי לאסוף ראיות נגד אשמתו של נאשם, אלא ביסודו מכון לאיתור ראיות שיובילו לבירור וגילוי האמת העובדתית (ע"פ 1464/21 קפוסטין נ' מדינת ישראל, פסקה 41 (11.9.2022)). בהתאם, משמעותם של 'מחדלי חקירה' נעוץ בבדיקה האם ועד כמה פגמים אלו גרמו לעיוות דין כלפי הנאשם (יעקב קדמי על סדר הדין בפלילים חלק שני הליכים שלאחר כתב אישום (ב) 1355 (2009)).

אי לכך, בית המשפט יבחן עד כמה השפיע מחדל החקירה, ככל שהיה, על הגנתו של הנאשם והאם בעקבות כן נוצר ספק סביר באשר לאשמתו (ע"פ 2261/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (24.10.2022)). יש לזכור כי אין ב'מחדל חקירה' כשלעצמו כדי להקים ספק סביר במקום שבו אשמתו של נאשם מוכחת מן הראיות שאותרו (ע"פ 5066/18 רוזקוב נ' מדינת ישראל, פסקה 56 (4.9.2022)).

38. התייחסתי לא אחת לחשיבות ההקפדה על תקינות הליך החקירה (בש"פ 7917/19 אוריך נ' מדינת ישראל, פסקאות 47-48 (25.12.2019); פסק דיני ב-ע"פ 4946/20 אינעלם נ' מדינת ישראל (6.6.2022)), ואכן במקרה המתאים יש להקנות משקל לפגמים בהתנהלות רשויות החקירה. אולם, בענייננו כלל לא נפלו פגמים, ודאי שלא פגמים של ממש:

ראשית, מקובלת עליו מסקנתו של בית המשפט המחוזי כי היות שבשלב מוקדם של חקירת המערער התגלו שקריו והיעדר אמינות גרסתו, בדין התמקדו חוקרי המשטרה בבחינת מעורבותו בהיעלמות המנוחה, אף בשל אי-הוודאות באשר לגורלה של המנוחה באותה העת. כך גם בהתייחס ליתר כיווני החקירה שלא נבדקו לטענת המערער, חברי השופט א' שטיין הבהיר בעבר כי "חקירה פלילית איננה 'תכנית כבקשתך' וכי לנאשם אין זכות קנויה באשר לאופן שבו המשטרה מכלכלת את צעדיה ומקצה את משאביה החקירתיים" (ע"פ 9306/20 ברגות נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (29.4.2021)).

שנית, רשויות החקירה אינן מחויבות בהבאת "הראיה המקסימלית" לשם הרשעה, אלא די בקיומן של "ראיות מספקות" אשר בכוחן להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לספק סביר (ע"פ 2127/17 עלוש נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (28.2.2018)).

שלישית, אף אין ב'מחדלי חקירה' הנתענים, כל אחד לחוד וכולם יחד, אשר לדידי כלל לא נפלו בחקירת המשטרה, כדי לקפח את הגנתו של המערער או להטיל ספק סביר באשר לאשמתו לנוכח מארג הראיות לחובתו (ע"פ 9284/17 חורש נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (5.3.2020)).

39. סיכומם של דברים: הרשעת המערער ברצח המנוחה בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, בנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה - בדין יסודה. כך גם אין ממש בטענת המערער כי קונטר עובר למעשה הרצח, בין מאחר שהצהרת המנוחה על פרידה ממנו נאמרה מספר שעות קודם הרצח ובין מאחר שאין בדברי המנוחה כדי להוביל 'אדם סביר' לגרום למעשה המתה (ע"פ 599/19 דטיאשוילי נ' מדינת ישראל, פסקה 40 (2.10.2022)). מלבד זאת,

המערער כלל לא טען לגרסה עובדתית זו בעדותו, אלא לגרסתו - המופרכת - כי המנוחה נחטפה על-ידי רעולי פנים.

השפעת הרפורמה בעבירות ההמתה

40. רצח המנוחה בוצע עובר ליום 25.10.2016, משכך הרפורמה בעבירות ההמתה - חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019, ס"ח 230 (לעיל ולהלן: הרפורמה בעבירות ההמתה) חלה על עניינינו רק במקרה שבו היא מהווה דין מקל עם המערער (ע"פ 6338/20 חיים נ' מדינת ישראל, פסקאות 10-11 (7.7.2022) (להלן: עניין חיים)). אילו מעשי המערער ייכנסו בגדרי עבירת הרצח בנסיבות מחמירות (סעיף 301א(א) לחוק), אזי הרפורמה לא תהא דין מקל עבורו. אולם, בהיעדר נסיבות מחמירות, או לחלופין בהתקיים "פתח המילוט" (סעיף 301א(ב) לחוק), או לחלופין אם ייקבע כי מדובר בהמתה בנסיבות של אחריות מופחתת (סעיף 300ב(ב) לחוק) - המשמעות היא כי הרפורמה מהווה דין מקל עם המערער ויש להחיל עליו את כלליה.

בהתייחס להשפעת הרפורמה על עניינינו של המערער, שלם אני עם מסקנתו של בית המשפט המחוזי כי רצח המנוחה בידי המערער בא בשערי רצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301א(א) לחוק שעניינו כי "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית", אשר רק לאחרונה עמדתי בהרחבה על פרשנותה וטיבה של נסיבה זו (ע"פ 578/21 אבו סרארי נ' מדינת ישראל, פסקאות 31-34 (16.2.2023)).

בעניינינו, מסכת הראיות לחובתו של המערער מלמדת כי רצח המנוחה לא בוצע באופן ספונטאני, כי אם לאחר תכנון ובעקבות הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. המערער הביא את המנוחה לזירת העבירה בעיתוי מתאים (עניין אבו זיינב, בפסקה 50), תוך שהוא יודע כי ישוה שם לבדם. בזמן זה, פעל להסתיר ולהסוות את צעדיו, בין היתר, באמצעות שימוש בשני מכשירי הטלפון הניידים (ע"פ 498/21 גולובקו נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (13.11.2022)). בנוסף, המערער נחזה בבירור בתיעוד מצלמות הצימר מכלכל צעדיו בקור-רוח עובר לרצח ולאחריו (ע"פ 560/21 בנימינוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 21-22 (28.7.2022)), בעודו מתנהל בשוויון נפש נוכח תוצאת מעשיו, בתוך כך אף נמנע מלהזעיק עזרה. בסמוך, נסע לבית אחותו, שאל מעדר ונעלם למספר שעות, ובהמשך התרברב על מעשיו בפניה. לכל זאת, יש להוסיף את המניע לרצח אשר נרקם מספר שעות קודם לכן, עת בילה עם המנוחה בחיפה והיא הודיעה לו על רצונה להיפרד ממנו לטובת קשר עם גבר אחר. מכלול הראיות מלמד, כי על אף שאיננו יודעים מה בדיוק ארע בצימר בדקות הקריטיות, מדובר במעשה המתה מתוכנן ומחושב אשר אינו תולדה של להט יצרים ספונטאני.

41. אוסיף, כי חומרה יתרה נודעת למעשי המערער אשר הופנו כלפי רעייתו המנוחה - עת הייתה בהריון מתקדם עם ילדם הבכור. עבירת הרצח בנסיבות מחמירות נבדלת וחמורה מעבירת הרצח "הבסיסית" בכך שהיא מבטאת כי הרוצח פגע במעשיו בערך מוגן נוסף לצד ערך קדושת החיים אשר ניטלו במעשה הרצח (עניין חיים, בפסקה 14). בפרט, הנסיבה המנויה בסעיף 301א(א) לחוק שעניינה כי "המעשה נעשה באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן" מתייחסת בעיני המחוקק למקרים בהם "לרצח התלוותה פגיעה נוספת בקרבן, והיא נועדה לבטא את הסלידה החברתית המוגברת כלפי רצח שנעשה תוך התעללות גופנית או נפשית, או באכזריות רבה" (דברי הסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124), התשע"ו-2015, ה"ח 166, 172).

במוקד חומרתה של נסיבה זו אפוא ניצבים הסבל והאכזריות שנגרמו לקורבן העבירה כך שמעשה הרצח ייבחן

עמוד 15

מנקודת מבטו דרך החוויה שעבר ועוצמת הפגיעה בו ובכבודו (ע"פ 8363/19 גרנות נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (8.6.2021)). בתוך כך, מלבד הכרה בסבל הפיזי והמוחשי שנגרם לקורבן העבירה, לגישתי, אף סבל נפשי עשוי בנסיבות המתאימות להיכנס בגדרי נסיבה מחמירה זו, כך למשל כאשר הרצח בוצע לנגד עיני ילדי הקורבן - ובעוד הקורבן מודע לכך (ראו בהרחבה: ע"פ 3168/19 איילין נ' מדינת ישראל, פסקה 6 לפסק דיני (26.1.2022)).

לא הוצגו לפנינו טענות ביחס לסוגיה זו, אולם רואה אני לנכון להעיר, מבלי לקבוע מסמרות, כי ייתכן שבנסיבות המתאימות, המתה של אישה הרה יכולה לבוא בשערי הנסיבה המחמירה שעניינה 'אכזריות מיוחדת'. במקרה כזה, ככל שהקורבן מודעת להיותה בהריון, הרי שהיא מודעת לכך שבהמתתה לא רק נגדעו חייה שלה כי אם גם הריונה. מבלי לנקוט עמדה ביחס לשאלות מוסריות וערכיות כבדות משקל בהקשר זה החורגות מגדרי הסוגיות שלפנינו, בכך נעוץ סבל נפשי נוסף לקורבן המסב לה פגיעה נוספת למעשה הרצח כשלעצמו ועולה כדי אכזריות מיוחדת. בענייננו, ניתן ללמוד על הכאב והסבל הנוסף שנגרם למנוחה מכך שההיריון והעובר ניצבו במוקד המניע לרצח, ובהתאם לדבריו המצמררים של המערער - "מקלטיש וואחד, קטלתי תנין" (בתרגום לעברית: לא הרגתי/רצחתי אחד, אלא שניים).

42. בדין נגזר אפוא על המערער עונש מאסר עולם חובה בשל עבירת הרצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק, בנוסחו קודם הרפורמה בעבירות ההמתה, והיות שהרפורמה אינה מהווה דין מקל עבורו כאמור.

הערעור על גזר הדין

43. מלבד עונש מאסר העולם חובה שנגזר על המערער בגין רצח המנוחה, ואשר בדין יסודו כמפורט לעיל, על המערער נגזרו בגין העבירות הנוספות בהן הורשע 30 חודשי מאסר נוספים, כאשר 24 מתוכם ירוצו במצטבר, וכן פיצויים לטובת משפחת המנוחה. ברכיבים אלו איני מוצא להתערב, לא רק שהמערער רצח את אשתו בדם קר הוא גם פעל להסוות את מעשיו ולהטעות את חוקרי המשטרה בכך שלא מסר את מכשיר הטלפון הנייד שלו וכן דיווח בכזב כי המנוחה נחטפה, בעוד שבשלב זה כבר ידע מה עלה בגורלה. בנסיבות העניין, ונוכח הסבל שעודנו נגרם לבני משפחת המנוחה, בהיעדר מקום מציאת גופתה והבאתה למנוחת עולמים, אף רכיב הפיצוי הולם את חומרת מעשיו וכן ידוע כי אין מקום להתחשב ביכולותיו הכלכליות של המערער בעת קביעת שיעור הפיצויים (ע"פ 5778/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (28.2.2023)).

הערה בטרם סיום

44. חיי המנוחה היו רצופים בהתעללות ואלימות מעת לעת בידי גברים שונים. ההיריון נסך אושר לחייה - עד אשר באו לקיצם באחת, עת ביקשה את חירותה.

למעלה משש שנים חלפו מאז שהמנוחה נראתה לאחרונה בתיעוד מצלמות הצימר נישאת חסרת חיים על כפיו של המערער, היפוכו הגמור של משמעות מושג זה המבטא אהבה רבה ומסירות, במקרה זה - רשע של מי שרצח את בת זוגו בדם קר. המערער טמן את גופת המנוחה במקום לא נודע ואף התרברב בכך באזני אחותו ובן זוגה. בכך מוסיף

הוא מדי יום לסבל הכבד מנשוא של משפחת המנוחה.

משהורשע המערער בבית המשפט המחוזי וערעורו נדחה על ידינו, לא נותר אלא להפציר בו כי יחמול על בני משפחת המנוחה, ויחשוף בפניהם היכן טמן את גופתה כדי שהמנוחה תובא לקבורה נאותה ומנוחת עולמים ובמידת מה לבני משפחתה תמצא נחמה פורתא.

בסיכומי של דבר, אציע לחברי לדחות את הערעור על כל חלקיו.

ש ו פ ט

השופט ח' כבוב:

1. קראתי בעיון רב את חוות דעתו המקיפה של חברי, השופט י' אלרון, ואני מצרף הסכמתי לתוצאה אליה היא מובילה, על נימוקיה.

בצד האמור, אבקש להעיר, בקצרה, בנוגע לסוגיה שהועלתה בסעיף 41 לחוות דעתו של חברי, לפיה "ייתכן שבנסיבות המתאימות, המתה של אישה הרה יכולה לבוא בשערי הנסיבה המחמירה שעניינה 'אכזריות מיוחדת'; וזאת מפאת חשיבותה של הסוגיה, ומבלי שנעלם מעיני כי חברי ציין את אשר ציין בנדון - 'מבלי לקבוע מסמרות'".

2. על אף שנוטה אני להצטרף לסברת חברי, קרי, כי המתה של אישה הרה יכולה, בנסיבות מיוחדות, לבוא בשערי הנסיבה המחמירה שעניינה 'אכזריות מיוחדת' - לטעמי ראוי כי סוגיה זו תוכרע במפורש על-ידי המחוקק. זאת, בשים לב לכך, שלדאבון הלב, פוטנציאל הישנות המקרים הרלבנטיים, גבוה - משאלימות אכזרית, העולה כדי רצח נשים, הפכה לחזון נפרץ במדינתנו. ואבאר.

זאת, בשל החשיבות המכרעת שיש לעקרון החוקיות בפלילים, כפי שזה בא לידי ביטוי בסעיף 1 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, הקובע כי "אין עבירה ואין עונש עליה אלא אם כן נקבעו בחוק או על-פיו", וכן בסעיף 3 לחוק העונשין שאוסר על ענישה למפרע. אף לא למותר להזכיר, כי נשמעה דעה כי לעיקרון זה מעמד חוקתי, בגדרי דנ"פ 4603/97 משולם נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 160, 206 (1998); וראו גם: יהודית קרפ "המשפט הפלילי - יאנוס של זכויות האדם: קונסטיטוציונליזציה לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" הפרקליט מב 64, 98 (1995). כידוע, עקרון החוקיות במובנו הפורמלי מבטא את הדרישה כי יסודות העבירה והעונש הצפוי לעובר עליה, ייקבעו בחוק או על פיו (ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין 4-5 (כרך א, 1984)). הלא, כפי שכבר נפסק בגדרי ע"פ 205/73 רוס נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(2) 365 (1973):

"כלל גדול הוא בדיני העונשין: "אין עונשין מן הדין"... - לא מקל וחומר, ולא מגזירה שווה, ולא מכל היקש או אנאלוגיה, אלא מן החוק הכתוב והחוקק בלבד. החוק הוא אשר יכול לעשות מעשה פלוני, על מרכיביו המוגדרים, לעבירה פלילית; ומה שלא עשה החוק בלשון ברורה ומפורשת, אין שום פרשנות ואנאלוגיה והגיון יכולים לעשות. דברים מן המושכלות הראשונים הם, ואין צורך להאריך" (שם, בעמוד 371).

3. ודוק. לא נעלם מעיני כי אין זה נכון, או מעשי, לדרוש מן המחוקק, עת הוא מבקש להגשים אינטרס או להגן על

ערך מסוים, לנקוב בכל אחד ואחד ממגוון המצבים בהם עשוי הערך המוגן ללבוש צורה, או לבוא לידי ביטוי. שהרי, משכך מסתפק המחוקק בקביעתה של נורמה, על דרך ניסוח הוראה כללית, ומותר לבית המשפט את מלאכת פרשנותה, תוך התאמתה לסיטואציה פלונית או אלמונית. תובנה זו, של דרך פעולת המחוקק, מצדיקה התחקות אחר תכלית החקיקה שחורגת מעבר למובנה הפשוט של לשון החוק (ראו: אהרון ברק שיקול דעת שיפוטי 71-58 (1987); אהרון ברק פרשנות תכליתית במשפט 359-273 (2003)).

ברם, עת קראתי את דבריו הנכוחים של חברי, תהיתי האם נכון הדבר, מקום בו מדובר בנסיבה אשר צובעת את המעשה כדי רצח בנסיבות מחמירות, על כל המשתמע מכך, כי ההיגיון, או שמא המצפון או הרגש, הם אשר יגדירו, לאחר המעשה, את אופיו הפלילי? לאחר שהפכתי בדברים, חוששני כי הדבר אינו מתיישב, בסוגיה דנן, עם הכלל ש"אין עונשין אלא אם כן מזהירין" (סנהדרין, נו, ב); שמצא ביטוי בשיטתנו המשפטית בכלל המוכר כעקרון החוקיות.

4. לא אמרתי דברים אלה אלא כחומר למחשבה. שכן, משחברי לא ראה לקבוע מסמרות בנדון, כך אעשה גם אני, ואותיר את הדברים לַעֲת מִצּוֹא.

שׁוֹפֵט

השופט א' שטיין:

1. פסק דינו המקיף של חברי, השופט י' אלרון, מקובל עלי במלואו, הן מבחינת התוצאה אליה הגיע חברי, והן מבחינת נימוקיו המשכנעים.

2. באשר לשאלה המשפטית "האם רצח בנסיבות מחמירות אשר מתבצע 'באכזריות מיוחדת', כמשמעה בסעיף 301א(א)(7) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), כולל בתוכו רצח של אישה הרה?" - שאלה זו עלתה לדין אגב אורחא. מטעם זה, סבורני, כפי שסבורים חבריי, השופטים י' אלרון וח' כבוב, כי לא יהא זה ראוי לקבוע ביחס אליה מסמרות כאן ועכשיו. אולם, מאחר שחבריי התייחסו לשאלה זו, אתייחס אליה גם אני, ולו בקצרה.

3. דעתי בשאלה זו היא כדעתו של חברי, השופט אלרון - זאת, כל אימת שמדובר ברצח של אישה הרה אשר נועד, בין היתר, למנוע את הולדת העובר. לטעמי, רצח כזה הוא בגדר "רצח בנסיבות מחמירות" מאחר שיש בו "אכזריות מיוחדת". חברי, השופט כבוב, רואה בפרשנות זו של הביטוי "באכזריות מיוחדת" גלישה לתחומו של המחוקק וכן סכנה של ענישה למפרע ופגיעה אפשרית בעיקרון החוקיות, אשר דורש כי איסורים פליליים יוגדרו באמצעות מילים ברורות ומפורשות. דעתי בעניין זה שונה. עקרונות הדין הפלילי אשר הודגשו על ידי השופט כבוב מכוונים את חציהם נגד איסורים פליליים עמומים אשר פתוחים למספר רב של פירושים סבירים, כדוגמת האיסור על "היזק לציבור" שפס מן העולם. זאת, בשונה משימוש המחוקק במילים כלליות - שכן, "כללי" ו"עמום" הם שני דברים שונים. כפי שהזדמן לי להעיר ביחס לעבירה האמריקנית של הפרת אמונים, אשר מוגדרת כ-"honest services fraud" -

The honest-services fraud offense is, indeed, very general. But being general is different from" being vague. There is no constitutional bar against broad criminal prohibitions, as opposed to

prohibitions that have multiple meanings. Nor should there be such a bar: Oftentimes, broad "criminal prohibitions are the best way to fend off crime".

Alex Stein, *Corrupt Intentions: Bribery, Unlawful Gratuity, and Honest-Services Fraud*, 75 Law & Contemporary Problems 61, 80 (2012) (להלן: שטיין).

4. בהינתן העובדה שכל רצח הוא מעשה אכזרי, ברי הוא, לטעמי, כי מעשה רצח מתבצע "באכזריות מיוחדת" כאשר אכזריותו עולה בביורר על אכזריותו של רצח כזה. לפיכך, אינני רואה עמימות - בוודאי לא עמימות שעולה כדי בעיה חוקתית - בביטוי הכללי "באכזריות מיוחדת" (ראו והשוו: מרדכי קרמניצר וחאלד גנאים הרפורמה בעבירות ההמתה (2019) - לאור עקרונות היסוד של המשפט ומחקר היסטורי והשוואתי 318-320, 444 (2020)). לטעמי, פשיטא הוא, כי רצח של אישה הרה, אשר מונע על ידי הרצון להמיתה וכן למנוע את הולדת עובריה, הוא מעשה שאכזריותו עולה על רציחת אישה שאינה נושאת עובר ברחמה, אשר מתבצעת בנסיבות זהות או דומות.

5. אציין, כי בגדרי המשפט החוקתי האמריקני - שגם הוא, כידוע, אוסר על עמימות בהגדרותיהם של איסורים פליליים (ראו: שטיין, בעמ' 78-80) - עלתה שאלה דומה: האם "רצח בנסיבות מחמירות", אשר מתבצע, בין היתר, כאשר הרוצח מסכן ביודעין את חייהם של שני אנשים או יותר, מכיל בתוכו רצח של אישה הרה? בית המשפט העליון של מדינת לואיזיאנה השיב לשאלה זו בחיוב, בקבעו כי רצח של אישה הרה כמוהו כהמתת שני אנשים לעניינן של "נסיבות מחמירות". פרשנות זו נתקבלה למרות שמדובר בעבירה שניתן היה לגזור בגינה עונש מוות; ואלו הם דבריו של בית המשפט:

"We have found no constitutional impediment to including offenders who intentionally kill women" they know are pregnant in that narrow category. In fact, of the 32 states that at present authorize capital punishment, seven provide that the intentional killing of a pregnant woman is an aggravating factor that may justify a death sentence. [...] Defendant contends the statutory language is not sufficiently clear to give him fair warning that he might face a charge of first degree murder for killing a pregnant woman. The Fair Warning Doctrine, however, demands no "more than a reasonable degree of certainty

(State v. Tucker, 181 So.3d 590, 604, 606 (La. 2015)).

6. בקבעו כך, בית המשפט הסתמך על דבריו הנכוחים של בית המשפט העליון של ארצות-הברית:

The root of the vagueness doctrine is a rough idea of fairness. It is not a principle designed to convert into a constitutional dilemma the practical difficulties in drawing criminal statutes both general enough to take into account a variety of human conduct and sufficiently specific to "provide fair warning that certain kinds of conduct are prohibited

.(Colten v. Kentucky, 407 U.S. 104, 110 (1972).

כך הוא גם לגבי צמד המילים "באכזריות מיוחדת" בהן נעשה שימוש בסעיף 301א(א)(7) לחוק העונשין. מדובר במילים כלליות שמשמעותן נגזרת מהשכל הישר ועל-כן היא ברורה דיה ברמה המעשית.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של כב' השופט י' אלרון.

ניתן היום, ט' באייר התשפ"ג (30.4.2023).

שופט

שופט

שופט
