

תפ"ח 54286/05/11 - מדינת ישראל נגד יצחק קיקואשוילי

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 54286-05-11 מדינת ישראל נ' קיקואשוילי(עציר)

בפני	כב' השופטת חני סלוטקי - אב"ד
	כב' השופט מרדכי לוי
	כב' השופט שלמה פרידלנדר
המאשימה	מדינת ישראל
	ע"י עו"ד מירב עמר-כהן
	פרקליטות מחוז דרום-פלילי
נגד	יצחק קיקואשוילי (קרן)
הנאשם	ע"י עו"ד אבי חימי ועו"ד משה וייס

החלטה

השופט מ' לוי:

א. כללי

1. נגד הנאשם הוגש ביום 30/5/2011 כתב אישום, שבו יוחסה לו עבירה של רצח בכוונה תחילה, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

על פי העובדות שנטענו בכתב האישום, ביום 25/7/1998 דקר הנאשם את המנוח בבית החזה, פציעה אשר הובילה למותו.

במענה לכתב האישום, כפר ב"כ הנאשם בעבירה שיוחסה לנאשם והוסיף, בין היתר, כי הנאשם כופר בכך שהוא פגש את המנוח באירוע מושא כתב האישום, שתקף את המנוח, או שדקר אותו.

לאחר שמיעת הראיות הורשע הנאשם בעבירה של הריגה, לפי סעיף 298 לחוק העונשין, חלף העבירה של רצח שיוחסה לו כאמור, וזאת מהנימוקים שפורטו בהכרעת הדין שניתנה ביום 3/9/2013.

בתמצית יוטעם כי בהכרעת הדין נקבע, פה אחד, כי הנאשם הוא שדקר למוות את המנוח; עם זאת, נקבע כי מחומר הראיות עולה ספק סביר שמא הנאשם לא התכוון להמית את המנוח.

כפי שצוין בהכרעת הדין (בפסקה 5), לא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי **הנאשם יצא את הארץ, לרוסיה, ביום 4/8/98, לאחר שביום 31/7/98 (ימים אחדים לאחר אירוע הדקירה מושא כתב האישום) רכשו הנאשם ואחיו כרטיסי טיסה; וכן כי הנאשם שב ארצה, מיוזמתו, רק בשנת 2011, והוא נעצר זמן מה לאחר מכן,**

ביום 6/5/11.

2. כאן המקום להקדים ולהוסיף כי בסיכומי המאשימה בכתב, שהוגשו לפני מתן הכרעת הדין, העלתה המאשימה, בין היתר, את האפשרות כי ההגנה תעלה טענת התיישנות בסיכומיה, והקדימה והתייחסה לטענת ההתיישנות האפשרית (בעמודים 88-94 לסיכומי המאשימה).

אף על פי כן, בפועל ההגנה לא התייחסה בסיכומיה שלפני הכרעת הדין לטענת ההתיישנות כלל.

רק בדיון שנועד לטיעונים לעונש, שהתקיים ביום 5/11/2013 - לאחר שהעידה אם המנוח מטעם המאשימה, לאחר שהמאשימה הגישה את טיעוניה בכתב לעונש, ואף לאחר שהעידו עדי אופי מטעם ההגנה לעונש - העלה ב"כ הנאשם לראשונה טענת התיישנות.

בית המשפט קבע בהחלטתו מאותו יום כי הטיעונים בעניין זה יהיו בכתב.

3. ב"כ הנאשם הגיש את טענותיו בעניין ההתיישנות ביום 25/11/2013.

על כך השיבה המדינה בטיעוניה בכתב, שהוגשו ביום 28/1/2014 (לאחר מספר בקשות דחייה בהסכמה, שהתקבלו כמבוקש).

ב. עיקרי טענות הצדדים

4. בפתח טיעוניה הפנה ב"כ הנאשם לע"פ 2144/08 מונדרוביץ נ' מדינת ישראל (14/1/10); להלן: "עניין מונדרוביץ" וציין כי "השאלה העומדת לפתחנו היא, האם עבירת ההריגה בה הורשע הנאשם לאחר שמיעת הראיות (חלף עבירת הרצח שיוחסה לו בכתב האישום) התיישנה. אם התשובה על שאלה זו חיובית ועבירת ההריגה אכן התיישנה ההכרעה המתחייבת (גם אם אינה נוחה) היא, כי יש להורות על ביטול ההרשעה וההליכים כנגד הנאשם..." (פסקה 1 לטיעוניה ההגנה; ההדגשה היא במקור).

ב"כ הנאשם הוסיף וטען בעניין זה, כי הוא "מבקש את בית המשפט לעשות שימוש בסמכותו, לפי סעיף 150 לחסד"פ, ולהורות על ביטול הרשעת הנאשם..." (בפסקה 3 לטיעוניה ההגנה).

ב"כ הנאשם טען כי אין משמעות לכך שהעלה את טענת ההתיישנות במועד שהעלה. בעניין זה הוסיף ב"כ הנאשם, בין היתר, כי נאשם רשאי לטעון טענה מקדמית בכל שלב במשפט, תוך שהסתמך על סעיף 151 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ"). הסנגור הוסיף כי, בכל מקרה טענה זו גם לא הייתה יכולה לעלות בשלב מוקדם יותר, שכן הנאשם הואשם בעבירת רצח, שלגביה טרם חלפה תקופת ההתיישנות. רק לאחר הרשעת הנאשם בעבירת הריגה, הפכה רלוונטית טענת ההתיישנות.

לגופו של עניין, חילק ב"כ הנאשם את טענת ההתיישנות שלו לשני מישורים. במישור האחד, נטען כי בניגוד לעמדת המדינה, לא בוצעה פעולת חקירה אשר יש בה כדי לעצור את מרוץ ההתיישנות לפי סעיף 9(ג) לחסד"פ. במישור השני, נטען כי בניגוד לעמדת המדינה, הנאשם לא נמלט או ברח מאימת הדין, ולכן אינו מנוע מלהעלות טענת התיישנות.

5. מנגד, המדינה ביקשה לדחות את טענת ההתיישנות ונימקה את עמדתה בארבעה טעמים עיקריים, שלדעתה כל אחד מהם די בו כדי לדחות את טענת ההתיישנות ובוודאי כך על פי צירופם יחד של הנימוקים: (א) הנאשם הועמד לדין בגין עבירה שלא התיישנה; (ב) הנאשם ויתר על טענת ההתיישנות, וויתורו תופס ומחייב; (ג) בוצעו פעולות חקירה המפסיקות את מרוץ ההתיישנות; (ד) הנאשם נמלט מן הדין ובכך שמט את הקרקע מתחת לטענת ההתיישנות.

ג. דין

6. לאחר שעיינתי בטיעוני ההגנה ובטיעוני המדינה, אני מציע לחבריי להרכב לדחות את טענת ההתיישנות, בעיקר מהנימוקים שפורטו בתגובת המדינה; והכל, כפי שיוטעם להלן.

לטעמי, יש לדחות את טענת ההתיישנות של ההגנה בשתי ידיים. ביד האחת, דינה של הטענה להידחות על הסף, ומוטב אלמלא הועלתה כלל. ביד השנייה, וזאת למעלה מן הצורך, דינה של הטענה להידחות אף לגופה, מן הנימוקים העובדתיים והמשפטיים שיובהרו להלן.

ג.1. המסגרת הנורמטיבית

7. הכלל הוא כי אין להעמיד אדם לדין בשל עבירה, אם חלפה מיום ביצועה תקופת ההתיישנות הקבועה בחוק. סעיף 9 לחסד"פ קובע תקופת התיישנות בהתאם לסוג העבירה:

(א) באין הוראה אחרת לענין זה בחוק אחר, אין להעמיד אדם לדין בשל עבירה אם עברו מיום ביצועה -

(1) בפשע שדינו מיתה או מאסר עולם - עשרים שנים;

(2) בפשע אחר - עשר שנים;

...

8. כפי שנקבע בפסיקה, טענת ההתיישנות היא טענה **דיונית ולא מהותית**, כך שההגנה יכולה גם לוותר על טענת ההתיישנות, בין אם במפורש ובין אם במשתמע (ראו למשל והשוו: ע"פ 6629/98 ה'לר נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 346, 352-353 (2002); עניין **מונדרוביץ**, בפסקה 64 לחוות דעתה של השופטת א' פרוקצ'יה; ע"פ 4327/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפסקה 22 וההפניות שם (5/6/2013); יעקב קדמי **על סדר הדין בפלילים** חלק שני, בעמ' 1315-1316 ו-1328 וההפניות שם (2009; להלן: "**קדמי**").

9. כידוע, טענת ההתיישנות היא אחת מהטענות **המקדמיות** המנויות בחסד"פ (בסעיף 149(8)).

ככלל, מקומה של **כל טענה מקדמית** הוא לאחר הקראת כתב האישום ולפני **המענה** לאישום המיוחס לנאשם; ראו והשוו גם להוראת סעיף 152 לחסד"פ, בעניין תשובת הנאשם לאישום: "א. לא בוטל האישום מכוח טענה מקדמית, ישאל בית המשפט את הנאשם מה תשובתו לאישום...".

עם זאת, ניתן **אמנם** להעלות טענה מקדמית גם **בשלב מאוחר יותר**, ואף בשלב הערעור, כפי שעולה גם מסעיף 151 לחסד"פ; **אולם, על פי הפסיקה, הדבר מותנה** בכך שהטענה לא נטענה תחילה **אך בשל טעות או היסח דעת** (ע"פ 6629/98 הנ"ל בעניין **הלר**, שם; **קדמי**, בעמ' 1316).

זאת ועוד, בפועל, ההשלכה של קבלת טענה מקדמית היא אחת משתיים: תיקון **כתב האישום** או ביטולו: "**נתקבלה טענה מקדמית, רשאי בית המשפט לתקן את כתב האישום או לבטל את האישום...**" (סעיף 150 לחסד"פ; **קדמי**, בעמ' 1233, 1238).

מכאן שלמעשה, טענת התיישנות, ככל טענה מקדמית, מתייחסת ל**אישום** המיוחס לנאשם, **בטרם** הורשע (או זוכה), **ולא להרשעה**; וככלל, **אין** בטענת התיישנות כדי להביא לביטול **הרשעה** (אלא אם כן חל החריג האמור, שאינו חל במקרה דנן, שלפיו טענת ההתיישנות לא הועלתה במועד בגין טעות או היסח הדעת והיא התקבלה, לאחר ההרשעה, לרוב במסגרת הערעור, וכפועל יוצא מכך הוחלט לבטל את האישום, ועמו מתבטלת ממילא גם ההרשעה).

10. כאמור, על פי סעיף 9(א) לחסד"פ, מניין תקופת ההתיישנות הוא מיום ביצוע העבירה.

אולם, כפי שנקבע בסעיף 9(ג) לחסד"פ, "**בפשע או בעוון אשר תוך התקופות האמורות בסעיף קטן (א) נערכה לגביהם חקירה על פי חיקוק או הוגש כתב אישום או התקיים הליך מטעם בית המשפט, יתחיל מנין התקופות מיום ההליך האחרון בחקירה... הכל לפי המאוחר יותר.**"

לשון אחרת, עריכת פעולות חקירה על פי חיקוק מפסיקה את מרוץ ההתיישנות, ומניין תקופת ההתיישנות מתחיל מחדש ממועד ההליך האחרון בחקירה.

11. לעניין ביצועה של חקירה על פי חיקוק, הפסיקה הבחינה בין פעולות שמטרתן הכנת ההוכחות למשפט, מבחינה מהותית (ואלה מפסיקות את מרוץ ההתיישנות), לבין פעולות שמטרתן להכין את הקרקע לביצועה של חקירה. ההתיישנות נפסקת מקום שמדובר בחקירה מהותית וממשית - להבדיל מבירורים מוקדמים או איסוף מידע - המיועדת לאסוף חומר הוכחה ולהכין את התביעה הפלילית בקשר לאותה עבירה: "**הודגש, כי פעולת חקירה כאמור צריכה להיות פעולה ממשית, להבדיל מהליך סרק שנועד כל כולו להפסיק את מירוץ ההתיישנות, ואין די בהליך מינהלי שכל משמעותו היא הכנה לקראת חקירה... פעולת חקירה שיש בה כדי לעצור את מירוץ ההתיישנות מתאפיינת, אפוא, בפעולה ממשית המכינה את התביעה הפלילית ומקדמת אותה. עיקרה - באיסוף ראיות**" (עניין מונדרוביץ, בפסקאות 73-74 לחוות דעתה של השופטת א' פרוקצ'יה; ע"פ 347/07 פלוני נ' מדינת ישראל, בעמ' 14 לחוות דעתו של השופט ס' ג'ובראן (18/1/07); ראו גם קדמי, בעמ' 1322).

יובהר כי, כפי שנקבע בפסיקה, "**אין כלל צורך שחשוד פלוני או נאשם פלוני ייחקרו בתוך התקופה [של ההתיישנות] דווקא. די אם הפרשה עצמה החלה כבר להיחקר ונאספו ראיות, שבסופו של דבר היו בבחינת חומר רקע לחקירתו של החשוד ...**" (ע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221, 425, בפסקה 245 לחוות דעתו של השופט ד' לוי (1996)). על כך חזר בית המשפט העליון בע"פ 347/07 פלוני נ' מדינת ישראל הנ"ל, בעמ' 14-15 לחוות דעתו של השופט ס' ג'ובראן).

12. כמו כן, בפסיקה נקבע כי **אין התיישנות לגבי עבריין המתחמק מידי רשויות האכיפה או הנמלט מאימת הדין, וההימלטות מפסיקה את מרוץ ההתיישנות.** הפסיקה הבהירה את הרציונאל לכך שאין ההתיישנות עומדת לאותו נאשם. הסיבה לכך היא שמקום שהנאשם נמלט, מעשיו משמיטים את הקרקע מתחת לנימוקי ההתיישנות, שכן אינם מאפשרים להניח כי החברה מוחלת על ביצוע העבירה (בג"ץ 6972/96 התנועה למען איכות השלטון נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נא(2) 757, 775 (1997); ע"פ 739/07 אפרת נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 8 לחוות דעתו של השופט ע' פוגלמן (7/6/07); קדמי, בעמ' 1326).

13. משנטענה טענת התיישנות שיש בה ממש ואשר בית המשפט רואה לנכון שלא לדחותה ללא תגובת התובע (סעיף 150 לחסד"פ), התביעה היא שנושאת בנטל להוכיח היעדר התיישנות, כגון בגין הפסקת מרוץ ההתיישנות (ע"פ 347/07 פלוני נ' מדינת ישראל הנ"ל, בעמ' 15 לחוות דעתו של השופט ס' ג'ובראן; קדמי, בעמ' 1237 ו-1326).

ג.2. מן הכלל אל הפרט

14. יישום העקרונות דלעיל על ענייננו מוביל למסקנה, כאמור, כי דין טענת ההתיישנות להידחות **על הסף.**

15. כמו כן, **אף לגופו של עניין** דין הטענה להידחות, בין היתר מאחר שהנאשם נמלט מאימת הדין.

16. אקדים ואציין כי **יש להבחין** בין טענת ההתיישנות המועלית במקרה דנן לבין עניין מונדרוביץ שעליו ביקש ב"כ

הנאשם להסתמך בטיעונו. זאת, באשר עניין **מונדרוביץ דן בהסגרה לאחר אישום, ואילו בענייננו אין מדובר כלל בהסגרה**, אלא במי שעמד לדין בגין רצח, לאחר שנמלט מאימת הדין סמוך לאחר שדקר את המנוח, ושב ארצה כעבור כ-13 שנים.

כמו כן, בצדק ציינה ב"כ המאשימה, כאחד מהנימוקים לדחיית טענת ההתיישנות, כי הנאשם **הועמד לדין בגין עבירת רצח שלגביה היו בידי המאשימה ראיות מספיקות**, כאשר תקופת ההתיישנות בגין רצח היא של 20 שנה. ההגנה כלל לא טענה, בשום שלב, כי לא היו בידי המאשימה ראיות לכאורה להעמדתו לדין של הנאשם בגין רצח, **ולא בכדי**: הנאשם אמנם זוכה, מחמת הספק, מהעבירה של רצח, אך זאת **למרות** שהיו בידי המאשימה ראיות מספיקות להעמדתו לדין בגין רצח.

כפי שהובהר בהכרעת הדין, זיכוי הנאשם מהעבירה של רצח נבע אך מכך שמחומר הראיות עלה ספק סביר שמא לא התקיים יסוד ההחלטה להמית, הדרוש להרשעה בעבירת רצח; על כן, חלף העבירה של רצח שיוחסה לנאשם, הורשע הנאשם, כאמור, בעבירה של הריגה.

דחיה על הסף

17. דינה של טענת ההתיישנות להידחות על הסף, בשל מועד העלאתה, ואף בשל המשמעות המעשית שמבקשת ההגנה, בטעות, לייחס לקבלת טענתה.

מועד העלאת הטענה

18. **אמנם**, צודק ב"כ הנאשם כי במקרה דנן לא היה מקום להעלאת טענת ההתיישנות בפתח ההליך, כפי שמקובל בטענות מקדמיות, שכן לכל הדעות עבירת הרצח שיוחסה לנאשם בכתב האישום לא התיישנה.

אולם, בניגוד לטענת ב"כ הנאשם, לא הייתה כל סיבה להעלאת טענת ההתיישנות לראשונה רק לאחר הכרעת הדין, ללא כל הסבר המניח את הדעת.

כפי שפורט לעיל, ההלכה היא כי ניתן להעלות את הטענה באיחור, אם לא נטענה אך בשל תקלה, טעות או היסח הדעת (ולא במכוון, משיקולים טקטיים או אחרים).

למעשה, ההגנה כלל לא טענה להשמטה, לטעות או להיסח הדעת בכך שלא העלתה את טענת ההתיישנות בסיכומיה שלפני הכרעת הדין; וטוב שכך, שכן כאמור, המאשימה העלתה בסיכומיה את טענותיה נגד התיישנות עבירת הריגה, באופן שהיה בו כדי לדרוש מההגנה להתייחס לכך.

ההגנה בחרה אפוא שלא להתייחס במועד, בסיכומי ההגנה שלפני הכרעת הדין, לטענת ההתיישנות; זאת, **הגם שההגנה התייחסה בסיכומיה לאפשרות של הרשעה בעבירת הריגה: "לשם הזהירות בלבד לא נחתום את כתב הסיכומים מבלי להתייחס לאפשרות האחרת - ואם חלילה תידחה טענת הנאשם כי לא הוא זה שדקר את המנוח, עדיין יידרש בית המשפט, במסגרת חובתו, לדקדק בבחינת אחריותו של הנאשם ומידתה... בהתאם לכך, לא היססה הפסיקה לזכות נאשם מעבירת רצח ולהמירה בהריגה... משעה שלא ניתן לומר, כי המסקנה היחידה האפשרית היא, שהתוקף פעל מתוך כוונה תחילה לרצוח את המנוח... הרי לא ניתן להרשיע את התוקף, יהיה אשר יהיה, בעבירת הרצח"** (ראו פסקאות 51, 52 ו-57 בסיכומי ההגנה שלפני הכרעת הדין).

על כן, יש לראות בכך **ויתור מכללא** מצד ההגנה על טענת ההתיישנות - ויתור אשר תופס ומחייב, בהיות טענת ההתיישנות, כאמור, טענה דיונית ולא טענה מהותית.

המשמעות המעשית של קבלת טענת התיישנות

19. כזכור, ההגנה מבקשת כי אם תתקבל טענת התיישנות, **יבטל בית המשפט את הרשעת הנאשם בעבירה של הריגה, כביכול** מכוח סעיף 150 לחסד"פ.

אולם, כפי שפורט לעיל, קבלת טענת התיישנות יכולה להוביל, בהתאם לסעיף 150 לחסד"פ, לכל היותר לביטול **כתב האישום, ולא לביטול הרשעת הנאשם** (אלא אם כן כאמור חל החרג, שאינו חל במקרה דנן, שלפיו טענת התיישנות הועלתה באיחור בגין טעות או היסח הדעת והתקבלה לאחר ההרשעה, וכפועל יוצא מכך הוחלט לבטל את כתב האישום ועמו מתבטלת ממילא גם ההרשעה).

מושא התיישנות

20. כפי שהוסבר לעיל, טענת התיישנות מתייחסת ל**אישום** (המיוחס לנאשם בכתב האישום), **ולא להרשעה** בסוף ההליך.

21. משהועמד הנאשם לדין בגין רצח, ומשלא טענה ההגנה כי אין בכתב האישום ראיות מספיקות לכאורה להוכחת אשמה זו, יש לבחון את התיישנות ביחס לעבירה זו.

למעשה, כאמור, אין מחלוקת כי עבירת הרצח טרם התיישנה.

דחיה על הסף - סיכום ביניים

22. די היה בדברים אלה כדי לדחות את טענת התיישנות **על הסף**, גם ללא תשובה (ראו והשוו **קדמי**, בעמ' 1237).

אולם, **למעלה מן הצורך**, אף לגופו של עניין יש לדחות את טענת התיישנות.

לגופו של עניין

23. לגופו של עניין, ולמעלה מהצורך כאמור, אין עומדת לנאשם טענת התיישנות, מטעמים אחדים. **ראשית**, בשל כך שהנאשם נמלט מאימת הדין; **שנית** - מרוץ התיישנות בענייננו נקטע בשל ביצוען של פעולות חקירה; והכל, כפי שיוטעם להלן.

הימלטות הנאשם מהדין

24. ההגנה טענה כי הנאשם לא נמלט מן הארץ, אלא עזב את הארץ בשלווה וברוגע, כפי זכותו בדין.

מנגד, המאשימה סבורה כי אין עומדת לנאשם טענת התיישנות, בין היתר בשל כך שנמלט מהדין.

בעניין זה הדין הוא עם המאשימה.

בפועל, כפי שנקבע בהכרעת הדין, הנאשם עזב את הארץ **בעקבות** אירוע הדקירה, **בטרם** נחקר ונעצר, **לאחר שהחקירה** (בעניין מות המנוח שנדקר על ידי הנאשם) **כבר החלה, אך בטרם** היה ידוע לחוקרים כי הנאשם הוא החשוד בביצוע הדקירה הקטלנית של המנוח.

בעדותו של הנאשם הוא אמנם טען שכביכול עזב את הארץ ללא קשר לדקירת המנוח, אם כי בהמשך עדותו הוא אישר כי נסע "**גם בגלל המקרה שכולם דיברו שצריך לעזוב את הארץ וגם אני עזבתי ארץ**" (הדברים גם צוטטו בפסקה 46 להכרעת הדין).

אלא שבהכרעת הדין נקבע כי **עדות הנאשם "הייתה בלתי מהימנה, מתחמקת, בלתי כנה ומיתממת ... לא**

ניתן לחלוק על כך שהנאשם שיקר בחקירתו; זאת ועוד, למעשה הנאשם שיקר גם בעדותו בפניו, בנקודות מהותיות ... (פסקאות 201-202 בהכרעת הדין).

ביתר פירוט ולענייננו, **בהכרעת הדין נקבע כי אין לקבל את טענת ההגנה שלפיה הנאשם לא נמלט לחו"ל בעקבות דקירת המנוח.**

בית המשפט הטעים בהכרעת הדין כי "בהבדל ממעורבים אחרים שאף הם יצאו לחו"ל לאחר האירוע, הנאשם לא חזר ארצה גם כעבור זמן, אף כאשר אחד מאחיו נפטר. הסבריו לכך אינם מהימנים, ואין בהם כדי הסבר סביר ומניח את הדעת ... גם טענתו של הנאשם כי במשך שנים הוא כביכול לא ידע שהוא דרוש לחקירה בישראל בגין רצח המנוח - אינה סבירה ואינה מהימנה בעיניי. על כן יש לראות בעיקר באי חזרתו של הנאשם לישראל במשך זמן ניכר, במיוחד לאחר שאחד מאחיו נפטר בארץ - בבחינת **התנהגות מפלילה**, המצביעה על **תחושת אשם** מצדו והמחזקת אף היא את ראיות התביעה האחרות כנגדו..." (פסקאות 231-232 בהכרעת הדין; ההדגשות הן במקור, מלבד ההדגשה בקו שהוספה ואינה במקור).

לאור האמור לעיל, אין להיזקק, ובוודאי שאין לקבל, את טענת ההתיישנות שהעלה ב"כ הנאשם, כאמור לאחר שהנאשם נמלט בשעתו מהדין (ולאחר שאף הורשע).

למעשה, הנאשם מנוע ומושתק מלטעון להתיישנות עבירת ההריגה שבה הורשע, גם מאחר שהאחריות העיקרית לזמן הרב שחלף עד למעצרו רובצת עליו; ואין לו להלין אפוא בעניין זה של חלוף הזמן אלא בעיקר על עצמו.

הפסקת מרוץ ההתיישנות

25. טביעות אצבעות הנאשם: מהמזכר מיום 4/12/2001, שהוגש וסומן **ת/130**, עולה כי התקבלו במשטרה טביעות אצבעותיו של הנאשם (באותה עת הנאשם היה חשוד בלבד) מרוסיה, לצורך זיהוי והשוואה, בעניין חקירת רצח המנוח.

ב"כ הנאשם טוען כי עצם הכנת המזכר אינה בגדר פעולת חקירה, וכי לא בוצעה פעולת חקירה כלשהי אחריו, הגם שמצוין במסמך "המשך בירור". לטענת הסנגור, גם הפעולות שעליהן מעיד המסמך אינן בגדר פעולות חקירה, כי אם פעולות לאיתור הנאשם ברוסיה; ובכל מקרה, גם אם מדובר בפעולות חקירה, פעולות אלה הושלמו כבר ביום 20/2/2001 (כאשר הודיע האינטרפול כי הנאשם מרצה עונש מאסר ברוסיה), או לכל המאוחר ביום 1/4/2001 (כאשר הודיעה המשטרה על כוונתה לשלוח טביעות אצבעות לרוסיה). היות שהנאשם נעצר אך ביום 6/5/2011, ממילא חלפה תקופת ההתיישנות (10 שנים).

יש לדחות את טענות ההגנה גם בעניין זה.

איתורו של חשוד, ובכלל זה איתור טביעות אצבעותיו כדי לברר האם מתאימות הן לטביעות שברשות המשטרה, היא פעולת חקירה **מובהקת**. אין ספק כי היא נועדה להכין את תשתית הראיות למשפט, כאשר זהותו של מבצע העבירה היא העובדה העיקרית הטעונה הוכחה. אין מדובר במצב שבו ידוע מי מבצע העבירה, וכעת מחפשים אחריו, אלא במצב שבו מנסים לברר מי הוא המבצע. קבלת טענת ב"כ הנאשם משמעה הלכה למעשה כי הפעולה היחידה שתיחשב לפעולת חקירה היא תחקורו של נאשם בין כותלי חדר החקירות, דבר שאינו מתקבל על הדעת. כפי שהובהר בפסיקה וכפי שמציין המלומד קדמי בספרו, אין הכרח כי יהיה מדובר בחקירה של חשוד או נאשם, אלא רק בכך **שהפרשה עצמה החלה להיחקר**, ונאספו ראיות המהוות חומר רקע לחקירת הנאשם (**קדמי**, בעמ' 1322 וה"ש 515 שם).

יש לבחון אם כן, אימתי בוצעה פעולת חקירה זו, כמו גם פעולות נוספות בתיק זה.

בפועל, בין פעולות החקירה הראשונות ניתן לציין את הפעולות הבאות, אשר מהן עולה כי **חקירת הפרשה החלה**
סמוך מאד לאחר דקירת המנוח על ידי הנאשם.

כך, למשל, עד התביעה יעקב צ'יבוטרו מסר הודעה במשטרה כבר ביום 25/7/1998 (נ/א3), ושוב ביום 3.8.1998. ביום 6.8.1998 העד ביצע דפדוף באלבום התמונות המשטרתי, כדי שהחוקרים ינסו לאתר את החשוד בדקירת המנוח, והעד זיהה את תצלום הנאשם כמי שהשתתף בקטטה שקדמה לדקירת המנוח וכמי שנתן לעד מכת אגרוף. אלא שהעד לא היה נוכח בעת דקירת המנוח.

כמו כן, עד התביעה המרכזי, הרצל איפרגן, מסר הודעה ראשונה במשטרה כבר ביום 27/7/1998 (נ/א4). ביום 12/8/1998 נערך לאיפרגן מסדר זיהוי תמונות, אף זאת כדי לנסות לזהות את מי שדקר את המנוח, והוא זיהה את תצלום הנאשם - הן כמי שנתן לעד צ'יבוטרו מכת אגרוף והן כמי שדקר את המנוח.

למעשה, רק בעקבות זיהויו של תצלום הנאשם על ידי העד איפרגן, התבררה לחוקרים זהותו של מי שדקר את המנוח, והכוונה היא לנאשם.

אלא שהנאשם כאמור יצא את הארץ ונמלט מהדין ימים אחדים קודם לכן, כבר ביום 4/8/98.

מכאן שהחקירה החלה כאמור כבר בסמוך לאחר דקירת המנוח על ידי הנאשם, והיא נמשכה לכל הפחות עד להכנת המזכר ת/130.

זאת ועוד, למעשה די בתוכן המזכר ת/130 כשלעצמו ולבדו כדי להכריע כי עבירת ההריגה טרם התיישנה.

גם אם אין לומר כי עריכת המסמך האמור מהווה פעולה חקירה, במסמך רשום כי: **"טביעות האצבע שנשלחו אליהם נמצאו זהות לאלה של... יצחק קרן. את טביעות האצבע אני מעבירה להשוואה וזיהוי כאן במטה ארצי..."**. דברים אלה מוכיחים כי טביעות האצבעות של הנאשם הועברו להשוואה ולזיהוי, בקשר לחקירת דקירתו של המנוח.

אוסף כאן כי על המסמך ת/130 נרשם, בכתב יד, יומיים לאחר מכן (ביום 6/12/2001), "רמח תשאל, לטיפולך".

אין לקבל אפוא גם את טענת ב"כ הנאשם כי מסמך זה אינו מעיד כי בוצעו פעולות חקירה.

ברי כי משלא עברו 10 שנים מיום הכנתו של ת/130 ועד למעצרו של הנאשם, לא חלפה תקופת ההתיישנות.

במאמר מוסגר אוסף עוד כי המאשימה צירפה לטיעוניה מסמכים המאוחרים לת/130, המלמדים לטענתה כי בוצעו פעולות חקירה מאוחרות יותר. אלא שלטעמי, אין צורך ואין מקום להתייחס לתוכנם של מסמכים אלה, גם מכיוון שלא הוגשו בהסכמה או באמצעות עורכם (או בדרך אחרת כנדרש לפי דיני הראיות).

26. **הוצאת צווי מעצר:** במהלך השנים שבהן שהה הנאשם ברוסיה, הוצאו נגדו מעת לעת צווי מעצר (ת/74-ת/90, כמפורט בעמ' 90 לסיכומי המאשימה). לטענת המאשימה, מדובר בפעולות חקירה, או לחלופין בהליך מטעם בית המשפט.

מנגד, ב"כ הנאשם טוען כי צווי המעצר הם פעולה מנהלית כהכנה לחקירה, הם אינם מהווים פעולות חקירה ואינם מהווים פעולה או הליך מטעם בית המשפט. למעלה מכך, טוען ב"כ הנאשם כי גם אם צו מעצר יכול להיחשב לפעולות חקירה, בענייננו צו המעצר האחרון שראוי לתואר זה הוצא ב-18/5/1999 (ת/77). לדבריו, גם אם צו מעצר זה וקודמיו היו פעולות חקירה שמטרתן למצוא את הנאשם, לא כך לגבי צווי המעצר המאוחרים המתבססים על חומר החקירה שנאסף עד לשנת 1999. על כן, לטענתו, צווי המעצר המאוחרים מהווים פעולה מנהלית גרידא, צווי סרק אשר נועדו אך ורק לעצור את תקופת ההתיישנות. ב"כ הנאשם מבקש ללמוד על כך גם מהעובדה

שבמשך רוב הזמן שבו שהה הנאשם ברוסיה לא היו נגדו צווי מעצר בתוקף, כמו גם מהעובדה שממילא לא היה בהם כל תועלת, עקב שהיית הנאשם בכלא הרוסי עד לשנת 2007.

אמנם, כדברי ב"כ הנאשם, הליך מנהלי גרידא, או הליך שנועד אך ורק כדי לעצור את מרוץ ההתיישנות **לאחר** השלמת החקירה - אין בכוחם לעשות כן (**קדמי**, בעמ' 1322-1324; עניין **מונדרוביץ**, בפסקה 74 לחוות הדעת של השופטת פרוקצ'יה).

אולם, לא כן בענייננו ואין ללמוד מעניין **מונדרוביץ** לענייננו של הנאשם דנן.

בעניין **מונדרוביץ** עלתה השאלה האם צווי מעצר שהוצאו לאחר הגשת כתב אישום, מהווים פעולות חקירה. פשיטא כי התשובה לכך שלילית, שהרי כתב אישום הוא תולדה של סיום החקירה. מטרת צווי המעצר שם הייתה להביא את הנאשם דשם לדין על פי כתב האישום שהוגש נגדו (ראו עניין **מונדרוביץ**, פסקאות 79 ו-81 לחוות דעת השופטת פרוקצ'יה).

לא כן בענייננו: מטרת צווי המעצר נגד הנאשם דנן הייתה הבאת הנאשם לחקירה, בטרם הוגש נגדו כתב אישום, כאשר עדיין לא היה ידוע האם הנאשם (שהיה אך חשוד באותה תקופה) אכן הוא זה שדקר את המנוח.

כפי העולה מהמזכר ת/130, ב-4/12/2001 המשטרה טרם השלימה את חקירתה בעניין דקירת המנוח ועדיין עסקה בהשוואת טביעות אצבעותיו של הנאשם.

על כן, צווי המעצר שהוצאו נגד הנאשם דנן, מהווים פעולות חקירה, שמטרתן הייתה לחקור את הנאשם בגין החשד שהוא זה שדקר למוות את המנוח.

העובדה כי למשטרה נודע כבר ביום 20/2/2001 שהנאשם שהה בכלא הרוסי (בפועל, עד לשנת 2007) וכי לא הייתה אפשרות מעשית להביאו לחקירה, אינה משנה מהאופי החקירתי של צווי המעצר שהוצאו נגד הנאשם.

לא נעלמו מעיני דברי השופטת א' פרוקצ'יה בעניין **מונדרוביץ**, שלפיהם יש לפרש בצמצום את הנסיבות העוצרות את מרוץ ההתיישנות המנויות בסעיף 9(ג) לחסד"פ (ראו פסקה 79 לחוות דעתה).

אולם, לטעמי, מסקנתי דלעיל - שלפיה צווי המעצר שהוצאו נגד הנאשם, כאמור לאחר שהחקירה החלה ובטרם הסתיימה, ושמטרתם הייתה להביא את הנאשם ששהה בחו"ל לחקירה, מהווים פעולות חקירה - עולה בקנה אחד עם התכלית שעליה הצביעה השופטת פרוקצ'יה; זאת, בשים לב גם להבחנה שיש כאמור לערוך בין דיני ההסגרה, לאחר הגשת כתב אישום, לבין דיני החקירה בטרם אישום.

כך עולה לטעמי גם מחזקת התקינות המנהלית.

משהגעתי למסקנה כי (גם) צווי המעצר שהוצאו נגד הנאשם (בנוסף לעולה כאמור מתוכן ת/130) מהווים פעולות חקירה, שיש בהן כדי לעצור את תקופת ההתיישנות - אין צורך להידרש לפעולות נוספות שאליהן התייחסה המאשימה בטיעוניה.

ד. סיכום של דברים

27. כזכור, בהכרעת הדין מיום 3/9/2013 הורשע הנאשם בעבירה של הריגה, בגין מעשה הדקירה של המנוח שביצע ביום 25/7/1998; זאת, חלף עבירת הרצח בה הואשם.

28. במהלך הטיעונים לעונש, ביקש ב"כ הנאשם, לראשונה, להעלות טענת התיישנות. לדבריו, רק כעת הפכה טענת ההתיישנות לרלוונטית, היות שרק עתה הפכה עבירת ההריגה לרלוונטית (לכל הדעות, עבירת הרצח שבגינה

הועמד הנאשם לדין, טרם התיישנה).
29. מהנימוקים שפורטו לעיל, דינה של טענת ההתיישנות להידחות, הן על הסף והן לגופה.
30. על כן, אציע לחבריי להרכב לדחות את טענת ההתיישנות שהעלה ב"כ הנאשם.

השופט ח' סלוטקי - אב"ד:

אני מסכימה.

השופט ש' פרידלנדר:

אני מסכים.

הוחלט אפוא כאמור בחוות דעתו של השופט מ' לוי.

המזכירות מתבקשת להעביר החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, י"א אדר ב תשע"ד, 13 מרץ 2014, בהעדר הצדדים.