



תפ"ח 5938/12/21 - מדינת ישראל נגד ברוך שרביט

בית המשפט המחוזי בירושלים

בפני כב' השופטים א' דראל - סגן נשיא, א' אברבנאל, ח' זנדברג
תפ"ח 5938-12-21 מדינת ישראל נ' שרביט

בעניין: מדינת ישראל
ע"י עו"ד גאולה כהן

המאשימה

נגד

ברוך שרביט
ע"י עוה"ד מנחם שטאובר, עופר ארליך

הנאשם

החלטה

השופט א' דראל - סגן נשיא:

טענות מקדמיות, שהוגשו לפי סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: **חוק סדר הדין הפלילי**).

עיקרי כתב האישום

- נגד הנאשם הוגש כתב אישום, בו מיוחסת לו עבירת רצח תוך ביצוע עבירה - עבירה לפי סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**) כנוסחו במועד ביצוע העבירה.
- לפי התיאור שבחלק הכללי של כתב האישום, ניסים שטרית (להלן: **המנוח**) נחשד בידי גורמים הקשורים לקהילת "שובו בנים" שבראשה עומד הרב אליעזר ברלנד (להלן: **ברלנד**) כמי שנהג בניגוד לנורמות הקהילה, וזאת על רקע מפגש עם נשים.

במועד שאינו ידוע למאשימה, בשנת 1985, חברו שלושה מאנשי הקהילה (להלן: **השלושה**), הגיעו לישיבה שבה שהה המנוח ובאמתלת שווא הביאו אותו לעלות לרכבם, ונסעו לחוף הים באשדוד. השלושה הציגו עצמם כמשתייכים "למשמרות הצניעות", והם הורו למנוח, תוך השמעת איומים, לספר על קשריו עם נשים. המנוח עשה כן.



השלושה פנו עם המנוח ליער רמות, ופקדו על המנוח להזמין לשם בתרמית כמה מחבריו שנוהגים גם הם להיפגש עם בנות. אחד מחבריו של המנוח, דניאל אריכא, הגיע, והשלושה הכו אותו ואת המנוח מכות נמרצות, שמו אדמה בפיו של המנוח ואיימו על המנוח ועל חברו כי אם יתפסו בשנית "יסרסו אותם". בעקבות האירוע הגיש המנוח ביום 9.7.1985 תלונה למשטרת ישראל.

לפי המשך האמור בכתב האישום, בחלוף זמן מהאירוע המתואר, הורו ברלנד וחתנו צביקה צוקר (להלן: **צוקר**) לנאשם ולאחרים שסרים למרותם, לגרום למנוח "לחזור בתשובה" בדרך של איום עליו והכאתו. בכדי לממש הנחיה זו, קשר הנאשם יחד עם גורמים נוספים (להלן: **הקושרים**) קשר לחטוף את המנוח, לאיים עליו, להכות אותו ולגרום לו לחדול ממפגש עם נשים.

לצורך קידומה של התכנית, יצר צוקר קשר עם איילת ארן (להלן: **איילת**) שהייתה אז חברה בקהילה, וגייס אותה למשימת פיתוי של המנוח, להגיע למפגש, וזאת לפי הוראת ברלנד. ביום 23.1.1986 העבירו הקושרים למנוח את מספר הטלפון של דירה ששימשה מקום מפגש לחברי הקהילה, אליה הובאה איילת. המנוח שוחח עם איילת, שהציגה עצמה בתרמית כ"דליה" והזמינה אותו להגיע לדירה.

בעת שהמנוח הגיע לדירה, התנפלו עליו הנאשם, שעטה כובע גרב, ועוד אדם או שניים מהנוכחים בדירה, והפילו אותו ארצה. הנאשם והאחרים הכו אותו בחלקי גוף שונים, וחרף מאמציו המנוח לא הצליח להיחלץ ממכותיהם. על מנת שלא לעורר את חשד השכנים בבניין, המנוח הוצא מהדירה, הוכנס על כורחו לרכב, שבו ישב בין היתר הנאשם, והוסע ליער אשתאול, שם המתינו לרכב אנשים נוספים. בעומק היער הורד המנוח בכוח מהרכב בידי הנאשם ובידי בנימין זאבי (להלן: **זאבי**).

מפחד מהאנשים הרבים, נשך המנוח את הנאשם בצווארו. בתגובה לכך, הנאשם הכה את המנוח בידיו מספר מכות, וכל הנוכחים החלו להכותו בידיהם במכות חזקות בפניו ובפלג גופו העליון, במשך מספר דקות. כתוצאה ממכות אלה מת המנוח ונקבר בידי הנוכחים בבור שאותר ביער.

3. כתב האישום נגד הנאשם הוגש ביום 3.12.2021. לאחר הגשת כתב האישום נדרש פרק זמן ממושך להסדרת ייצוג משפטי, ובסופו של דבר מונתה הסנגוריה הציבורית לייצוג הנאשם. באי כוח הנאשם העלו מספר טענות מקדמיות:

א. הגשת כתב האישום ללא אישור היועצת המשפטית לממשלה;

ב. התיישנות;



ג. ביטול עבירת הרצח תוך כדי ביצוע עבירה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה;

ד. היעדר פירוט מספיק בכתב האישום;

ה. אכיפה בררנית.

4. המאשימה הגישה את תגובתה לבקשה, ובהמשך לכך התקיים דיון בעל פה ולאחריו התאפשרה הגשת השלמת טיעון בכתב.

5. במהלך הדיון בבקשה, הסכימו באי כוח הנאשם כי נוכח טענות המאשימה בכל הנוגע לביצוען של פעולות חקירה במהלך השנים, בירור טענת ההתיישנות דורש מסד עובדתי, ולכן לא עמדו על הכרעה בטענה זו כטענה מקדמית, תוך שמירת טענותיהם להמשך.

6. במסגרת הטיעון בכתב, הסכימו באי כוח הנאשם, לכך שכל שהמאשימה תצהיר על כך שהתיק לא לווה על ידי הפרקליטות עד 2021, לא יעמדו על הטענה הנוגעת להיעדר אישור היועצת המשפטית לממשלה להגשת כתב האישום. הצהרה כזו ניתנה בדיון ובתגובת המאשימה לטענות המקדמיות, ומשכך מתייתר הדיון בטענה זו.

7. באשר לטענת האכיפה הבררנית, הרי שטענה זו נשענת על כך שלא הוגשו כתבי אישום נגד מעורבים אחרים, והיא נענתה בכך שהאישומים נגדם התיישנו, בשל אי ביצוען של פעולות חקירה בעניינם לאורך השנים. באי כוח הנאשם ביקשו להמתין עם ההכרעה בה עד לקבלת גיליונות המרשם הפלילי של האחרים, בקשה שמתבררת במקביל בהליך לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. מבלי להביע עמדה באשר לאותה בקשה, הרי שמקום בו טענת האכיפה הבררנית מחייבת הכרעה עובדתית, ובחינת השאלה האם חלה התיישנות בעניין האחרים, ומה מבדיל בינם לבין הנאשם, הרי שלעת הזו לא עמדו באי כוח הנאשם בנטל להוכיח את הטענה, ושמורה להם הזכות להעלות אותה בשלב הסיכומים, על יסוד התשתית העובדתית שתונח במהלך שמיעת הראיות.

8. משכך, נדון בשתי הטענות הנותרות: ביטול העבירה המיוחסת לנאשם במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה והיעדר פירוט מספיק בכתב האישום.

ביטול העבירה המיוחסת לנאשם

9. הטענה הראשונה, שיש לדון בה, נוגעת לרפורמה בעבירות ההמתה (חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019, ס"ח, 230) (להלן: **התיקון**). בתיקון בוטלה עבירת הרצח הקבועה בסעיף 300(א)(3) לחוק העונשין, שבה הואשם הנאשם, כנוסחה במועד ביצוע העבירה, ועל-כן לטענת באי כוח הנאשם יש לבטל את כתב האישום בשל כך שהעבירה בה הואשם הנאשם בוטלה.



10. בטרם נידרש לטענות הצדדים, וכדי להקל על הבנת הטענות, נסקור את הוראות החוק הרלוונטיות, כפי שהיו לפני התיקון ולאחריו.

11. נוסחה של העבירה לפי סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין, טרם התיקון הוא:

העושה אחת מאלה יאשם ברצח ודינו - מאסר עולם ועונש זה בלבד: ...
(3) גורם במזיד למותו של אדם תוך ביצוע עבירה אחרת או תוך הכנות לביצועה או כדי להקל על ביצועה;

12. במסגרת התיקון, בוטלה העבירה לפי סעיף 300 (א)(3) לחוק העונשין, אך נקבעה עבירה של רצח בנסיבות מחמירות. נביא מתוכה את הסעיפים הרלוונטיים לענייננו:

(א) הגורם בכוונה או באדישות למותו של אדם באחת מהנסיבות המפורטות להלן, דינו - מאסר עולם ועונש זה בלבד:

...

(2) המעשה נעשה במטרה לאפשר ביצוע עבירה אחרת או להקל את ביצועה, או במטרה להסתיר את ביצועה של עבירה אחרת, או לאפשר הימלטות מן הדין לאחר ביצוע העבירה האחרת; לענין זה, "עבירה אחרת" - עבירה שעונשה שבע שנות מאסר או יותר;

...

(5) המעשה נעשה כפעולה עונשית במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור;

13. בהוראת המעבר של התיקון (סעיף 25(ב)) שעניינה "תחילה, תחולה והוראות מעבר" נקבע כי:

"על עבירה שבוצעה לפני יום התחילה וטרם ניתן פסק דין חלוט בעניינה יחולו הוראות סעיף 5(א) לחוק העיקרי; לענין זה, בבואו לקבוע מהו הדין המקל על העושה, יבחן בית המשפט את מלוא ההסדר הקבוע בחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק העיקרי לענין גרימת מוות ערב יום התחילה...".

14. נוסף על כך, נפנה לנוסח סעיפים 4 ו-5(א) לחוק העונשין:

4. נעברה עבירה ובוטל בחיקוק האיסור עליה - תתבטל האחריות הפלילית לעשייתה; ההליכים שהוחל בהם - יופסקו; ניתן גזר-דין - יופסק ביצועו; ולא יהיו בעתיד עוד תוצאות נובעות מן ההרשעה.



...

5. (א) נעברה עבירה ובטרם ניתן פסק-דין חלוט לגביה, חל שינוי בנוגע להגדרתה או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה, יחול על הענין החיקוק המקל עם העושה; "אחריות לה" - לרבות תחולת סייגים לאחריות הפלילית למעשה.

15. לטענת באי כוח הנאשם, הנוסח החדש של העבירה הקבוע בסעיף 301א(2) עוסק במעשה המתה כדי לאפשר ביצוע עבירה אחרת או כדי לאפשר הימלטות מהדין, וזאת להבדיל מהחוק בנוסחו הקודם בסעיף 300 (א)(3), שהסתפק בגרימה במזיד למותו של אדם תוך ביצוע העבירה. התיקון שנעשה מלמד על כוונת המחוקק להימנע מנוסח כוללני. נוסף על כך נטען שהמדובר בשינוי ערכי שנעשה במסגרת הרפורמה.

16. מכאן נובעת מסקנת באי כוח הנאשם כי המדובר בביטול העבירה לאחר עשייתה כמובנה בסעיף 4 לחוק העונשין, ולא בשינוי חיקוק, כמובנו בסעיף 5(א) לחוק העונשין, ולכן אין מקום לאתר חלופה מקבילה במסגרת התיקון, ויש להורות על ביטול כתב האישום, משום שעבירות אחרות שניתן היה לייחס לנאשם התיישנו.

17. המאשימה טוענת כי יש לפנות לסעיף 25(ב) לתיקון, לפיו יש לבחון אם "במלוא ההסדר" העדכני על פי הרפורמה, קיימת עבירה הקמה מתוך עובדות כתב האישום, ולבדוק את יחסה להסדר החוקי הקודם, תוך בחירת ההסדר המקל בין השניים.

18. לטענת המאשימה, העבירה המקיימת את עובדות כתב האישום לאחר התיקון היא הקבועה בסעיף 301א(5) לחוק העונשין - שעניינו גרימת מוות בנסיבות בהן "המעשה נעשה כפעולה עונשית במטרה להטיל מרות או מורא ולכפות אורחות התנהגות על ציבור". מסיבה זו, גם על פי הדין החדש היה הנאשם מועמד לדין בגין עבירה שדינה מאסר עולם חובה, ולכן התיקון אינו "דין מקל", ויש לדון באישום על יסוד העבירה לפי סעיף 300 (א) (3) לחוק העונשין, כפי שהייתה טרם התיקון.

19. בהשלמת טיעון בכתב מטעם הנאשם, העלו באי כוחו טענה נוספת, לפיה לא ניתן להחיל את החלופה הקבועה בסעיף 301א(5) לחוק העונשין, משום שזו לא הייתה קיימת, בגרסה כלשהי, טרם התיקון. למעשה, עמדתם היא שבחינת ההקלה שבסעיף 5(א) נעשית לגבי כל רכיב ורכיב שבהוראות חוק העונשין בנפרד, ולא כמכלול. אחרת, כך נטען, יהיה בבחינת קיומה של נסיבה שלא הייתה במועד ביצוע העבירה בכדי להחיל את הדין באופן רטרואקטיבי על הנאשם, דבר שמנוגד לעקרון החוקיות.

20. המאשימה משיבה לטענה זו שמדובר בטעות, שכן אין בכוונתה לבקש להרשעו בעבירה לפי סעיף 301א(5) לחוק העונשין והיא אינה "העבירה האחרת", אלא ההידרשות לסעיף זה מחויבת לשם השלמת תהליך הבחינה שמכתיב סעיף 25 לתיקון. המאשימה מוסיפה כי ישום תהליך בחינה זה נעשה, כפי שהובהר בפסיקה, באמצעות בחינת עבירות ההמתה בכללותן, על החלופות השונות שמנויות בהן. לעניין זה, אין נפקא מינה האם מדובר



בנסיבה המקבילה לעבירה שהייתה בעבר או שמא מדובר בנסיבה חדשה לחלוטין.

21. לאחר בחינת הטענות לא ראינו לקבל את טענת הנאשם. בהתאם להוראת המעבר, במקרה שבו ביצע הנאשם עבירה בטרם נכנס התיקון לתוקף, אולם טרם ניתן פסק דין חלוט בעניינו נכנס התיקון לחוק לתוקפו - יחול על הנאשם הדין המקל עמו, וזאת באמצעות בחינת הדין הישן במלואו והדין החדש במלואו. בניגוד לעמדת באי-כוח הנאשם, התיקון מפנה באופן מפורש לסעיף 5(א), ולא לסעיף 4 (ע"פ 5864/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 117 (22.8.2021)). מכאן, שאין להתייחס לשינוי בהסדר החקיקתי כביטול העבירה כעמדת הנאשם, אלא כשינויה.

22. איננו מקבלים את הפרשנות של באי כוח הנאשם לעניין אופן בחינת הדין המקל. עמדתם היא למעשה העמדה שהביעו נציגי הסנגוריה הציבורית, כפי שהיא מופיעה בדו"ח הצוות לבחינת עבירות המתה 54-58 (2011). אולם, עמדה זו לא התקבלה וסעיף 25(ב) לתיקון קובע שהדין המקל ייבחן לפי "מלוא ההסדר הקבוע בחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק העיקרי לעניין גרימת מוות ערב יום התחילה".

23. מסקנה זו נובעת מפסיקת בית המשפט העליון. בע"פ 8030/21 זיינב נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (25.12.2022), נקבע אופן בחינת הדין המקל:

"תיקון 137 עשוי להיות דין המקל עם המערער אם ייקבע כי אף נסיבה מבין הנסיבות המחמירות הקבועות בסעיף 301א(א) לחוק אינה מתקיימת. במצב כזה, המערער יורשע בעבירת הרצח הבסיסית (סעיף 300(א) לחוק), ולא בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות" (ההדגשה שלי - א.ד.).

24. הנה כי-כן, השאלה היא האם נסיבה כלשהי מבין הנסיבות המחמירות מתקיימת - מבלי שנעשית ההבחנה האם הנסיבה הייתה קיימת, בגרסה כלשהי, טרם הרפורמה. באותו מקרה אף נדונה תחולתה של הנסיבה המחמירה הקבועה בסעיף 301א(7) לחוק העונשין, שלא הייתה לה מקבילה טרם הרפורמה. אמנם, נפסק שלא ניתן לקבוע שהיא מתקיימת בשל חוסר בהירות עובדתית, אך הנחת המוצא של בית המשפט הייתה שאין קושי בבחינתה במסגרת איתור דין מקל עם הנאשם, למרות שלא הייתה לה מקבילה טרם הרפורמה.

25. נראה כי אין ממש בטענה שבדרך בחינה זו יש משום פגיעה בעקרון החוקיות. הפרשנות האמורה אמנם מונעת תחולת דין מקל עם הנאשם, אך בכך היא מביאה להעמדתו לדין בגין העבירה המקורית - זו שעמדה בתוקף בעת שביצע את המעשים העומדים בבסיס כתב האישום. ברי, שאין בכך משום רטרופקטיביות.

26. עובדות כתב האישום מקימות לכאורה עבירה גם לאחר התיקון לפי סעיף 301א(5) לחוק העונשין: רצח המנוח נעשה על רקע הרצון "להחזירו בתשובה" ולהביא אותו מלחדול ממפגש עם נשים. זאת, כחלק מהפעילות של "משמרות הצניעות" של הקהילה, שהיה בה כדי להטיל מרות ולכפות אורחות התנהגות על שאר חברי הקהילה, המהווים "ציבור" לפי סעיף 34כד לחוק העונשין. משעניינו של הנאשם נכנס לגדרי עבירת הרצח בנסיבות מחמירות,



הקובע מאסר עולם חובה, הרפורמה אינה מהווה דין מקל עבורו. בנסיבות אלה, אין מקום לביטול כתב האישום (השוו: ע"פ 6322/20 חוסיין רחאל נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (18.8.2022); ע"פ 7722/19 זרסנאי נ' מדינת ישראל (19.4.2021)).

27. לפיכך, הטענה המקדמית שנוגעת לביטול העבירה נדחית. מובהר כי קביעה זו יפה לטענה כטענה מקדמית, ושמורה לנאשם הטענה ככל שיהיה יסוד להעלות אותה, לאחר שמיעת הראיות.

כתב האישום חסר פרטים חיוניים

28. סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין, שבו מואשם הנאשם עניינו עבירת רצח אגב ביצוע עבירה אחרת קובע כאמור:

"העושה אחת מאלה יאשם ברצח ודינו מאסר עולם ועונש זה בלבד : ... (3) גורם במזיד למותו של אדם תוך ביצוע עבירה או תוך הכנות לביצועה או כדי להקל על ביצועה"

29. לטענת באי כוח הנאשם, כתב האישום אינו כולל פירוט מה העבירה ה"אחרת" שתוך כדי ביצועה נגרם מותו של המנוח. באי כוח הנאשם טוענים שככל שהעבירה האחרת היא חטיפה, הרי שמעשה החטיפה המיוחס לנאשם הושלם עם הבאתו של המנוח ליער, ולכן ההמתה לא נעשתה תוך ביצוע עבירה זו. פרט אחר החסר הוא היסוד הנפשי הנטען בו בוצעה עבירת הרצח. בהסתמך על ע"פ 6026/11 טמטאוולי נ' מדינת ישראל, פסקה 87 (24.8.2015) טענים באי כוח הנאשם כי לכך חשיבות, בין היתר, בשל העובדה שטרם נקבע האם די ביסוד נפשי של קלות דעת בעבירה זו. לפיכך, מבוקש להורות למאשימה לתקן את כתב האישום כך שתופיע בו העבירה האחרת שבה מואשם הנאשם, וכן היסוד הנפשי המיוחס לו.

30. לטענת המאשימה, עיון בסעיף 18 לכתב האישום מלמד ש"העבירה האחרת" שבה הנאשם מואשם עולה מכתב האישום: סחיטה באיומים, סחיטה בכוח וחטיפה. היא מפנה גם ליסוד הנפשי, אדישות, הנזכר באותו סעיף. אשר לטענה לפיה לא מתקיים בנאשם היסוד העובדתי, עמדת המאשימה היא שפעולת החטיפה הינה פעולה מתמשכת, כך שאינה תמה עם ההגעה ליער, מועד בו המנוח לא היה אדם חופשי. בדומה, נראה שעל פני הדברים גם העבירות של סחיטה בכוח וסחיטה באיומים נמשכו גם בעת שהומת המנוח, שכן הנאשם והאחרים שנטלו חלק במעשה ההמתה, תקפו לפי הנטען את המנוח במטרה לגרום לו לחדול מלהיפגש עם נשים, ומכאן שמותו אירע לכאורה במהלך ניסיונם להניעו מביצוע מעשה שהוא היה רשאי לעשותו.

31. נקודת המוצא לענייננו היא שלתביעה נתון שיקול דעת מקצועי רחב באופן ניסוח כתב האישום. מסיבה זו, התערבות בשיקול דעתה תיעשה במשורה ובמקרים חריגים בלבד, בהם לוקה ההחלטה בחוסר סבירות קיצוני (בג"ץ 683/20 פלונית נ' פרקליטות המדינה, פסקה 12 (12.3.2020); בג"ץ 8814/18 אמסלם שלו נ' מדינת ישראל - פרקליטות מחוז תל אביב, פסקה 8 (27.1.2019)).



32. לא מצאנו כי קיים חסר בכתב האישום וכי נדרש לתקנו או לפרט אותו. היסוד הנפשי נזכר באופן מפורש בסעיף 18 לכתב האישום: "גרם הנאשם ביחד עם אחרים באדישות למותו של המנוח". אשר ליסוד העובדתי, המאשימה הזכירה באותו סעיף שהנאשם גרם "למותו של המנוח תוך ביצוע עבירות החטיפה והסחיטה", ודי בכך כדי לתת פירוט מספיק, בוודאי נוכח ההבהרה שניתנה במסגרת הדיון.

33. באי כוח הנאשם טענו באשר להתקיימות היסוד העובדתי "תוך ביצוע עבירה", אלא שההכרעה בכך אינה חלק מדיון בפירוט הנדרש בכתב האישום, והטענה מקדימה את זמנה ומקומה בשלב התשובה.

סיכום

34. על יסוד האמור אנו דוחים את הטענות המקדמיות שהעלה הנאשם. באשר לטענות שלא נדונו בבקשה זו ונקבע כי הן תתבררנה בעתיד, שמורות לנאשם טענותיו והוא יוכל להעלות אותן בשלב המתאים לכך.

המזכירות - תעביר את ההחלטה לבאי כוח הצדדים.

ניתנה היום, א' אדר תשפ"ג, 22 פברואר 2023, בהעדר הצדדים.

חיה זנדברג, שופטת

אלי אברבנאל,
שופט

ארנון דראל, סגן נשיא