



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 560/21

לפני: כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט א' שטיין
כבוד השופטת ג' כנפי-שטייניץ

המערער: סיאון יאיר בנימינוב

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד ב-תפ"ח 67082-06-18 מיום 23.11.2020 ומיום 10.1.2021 שניתן על ידי השופטים: מ' פינקלשטיין, ל' ברודי, ו-ר' אמיר

תאריך הישיבה: ב' בסיון התשפ"ב (01.06.2022)

בשם המערער: עו"ד פרידה וול; עו"ד אבי כהן

בשם המשיבה: עו"ד יעל שרף; עו"ד גל רוזנצוויג

בשם נפגעי העבירה: עו"ד בן אוצרי

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופטים: מ' פינקלשטיין, ל' ברודי, ו-ר' אמיר) ב-תפ"ח 67082-06-18 מיום 23.11.2020, ומיום 10.1.2021, בהתאמה, בגדרם הרשיע את המערער, לאחר שמיעת ראיות, בעבירת רצח בכוונה תחילה, וכן בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות, הצתה ושיבוש מהלכי משפט, כפי שיפורט להלן.

בגין עבירות אלו, הוטלו על המערער עונש מאסר עולם; 4 שנות מאסר בפועל, שמתוכן שנתיים ירוצו בחופף לעונש מאסר העולם, ושנתיים ירוצו במצטבר לו; 12 חודשי מאסר על תנאי; ופיצוי לאלמנת המנוח ולארבעת ילדיו בסכום של 258,000 ש"ח.

עיקרי עובדות כתב האישום המתוקן

2. כמתואר, בין המערער לבין המנוח, בוריס בוטרשווילי, היתה היכרות ממושכת, על רקע עיסוקם בתכשיטנות. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, המערער היה נתון במשבר כלכלי, והוא חב למנוח כספים אותם נדרש להחזיר לידיו.

ביום 30.5.2018, בשעה 09:00 בבוקר, המערער הגיע לקרבת ביתו של המנוח בלוד, שם נפגשו השניים, כשברשותו של המנוח תיק, שבו נשא כסף, תכשיטים ויהלומים. המערער ביקש מהמנוח להסיעו לדירתו במודיעין (להלן: בית המערער), והמנוח נעתר לבקשתו. השניים נסעו ברכב מסוג "יונדאי" השייך למנוח, כאשר האחרון נהג בו, ועצר במיקום נוסף בלוד, יצא מהרכב וחזר אליו כשברשותו 2,000 ש"ח במזומן.

עוד תואר כי עובר ליום 30.5.2018, ועל רקע המתיחות שנוצרה בין השניים, גמלה בליבו של המערער ההחלטה לגרום למותו של המנוח. לשם כך הצטייד באקדח ובכדורים תואמים.

בעת נסיעת המערער והמנוח ברכב מלוד למודיעין, המנוח נהג והמערער ישב לצידו. בהגיעם, נכנסו עם הרכב לחניון תת קרקעי של בית המערער (להלן: החניון). שם, לשם מימוש החלטתו, המערער יצא מהרכב, צעד סביב חלקו הקדמי, וכשהגיע לחלון מושב הנהג, שהיה פתוח, שלף את האקדח, כיוון אותו לעבר פלג גופו העליון של המנוח, וירה לעברו מטווח קצר, מספר קליעים, שארבעה מתוכם פגעו בחזהו.

לאחר מכן, המערער העביר את גופו המדמם של המנוח ממושב הנהג למיקום אחר ברכב, נטל את תכשיטיו וכספו והסתירם בתיקו שלו, במתחם נעול בחניון. כמו כן, כיבה את הטלפון הנייד של המנוח, הסתירו בחניון, שטף את החניון, עלה לביתו להתקלח ולהחליף את בגדיו.

בהמשך, המערער נסע עם הרכב ליער מודיעין, גרר את גופתו של המנוח אל מחוץ לרכב, אל עבר שוחה טבעית ביער, וכיסה אותה באבנים. לאחר מכן המערער שב לרכב, נהג לכיוון תחנת הדלק הסמוכה, שם עצר והלך רגלית כשבידו מיכל פלסטיק, אותו מילא בדלק ושב לרכב. לאחר מכן, נהג לרח' בנימין בלוד, נכנס עם הרכב לתוך מבנה נטוש והצית כליל את הרכב בתוכו. משם, צעד רגלית, עלה לאוטובוס ושב לביתו במודיעין.

ממעשי המערער, נגרמו למנוח ארבעה פצעי כניסת קליע בחזה ובגב, והוא נפטר כתוצאה מנזק חמור ללב ולריאה הימנית, בעקבות מעבר הקליעים בחזהו.

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

3. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער כאמור, פה אחד, לאחר שמיעת ראיות, בעבירה של רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); בעבירה של הצתה, לפי סעיף 448(א) רישא לחוק העונשין; בעבירת שוד בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין; ובעבירה של שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק.

4. הרשעת המערער נסמכה על מארג ראיתי מבוסס היטב שכלל את הודאותיו של המערער במספר חקירות במשטרה, גילוי גופת המנוח לאחר הובלה והצבעה של המערער; ראיות פורנזיות לפיהן הירי בוצע מטוח קצר, מהצד, ובמקבץ קרוב של 4 יריות בבית החזה של המנוח; מקום מציאת האקדח בשטח מיוער, בסמוך לתחנת הדלק שבה תועד המערער, כשהוא ממלא מיכל פלסטיק בבנוזין; מציאת שרידי ירי רבים על בגדיו וחפציו של המערער, אשר נמצאו במחסן נעול בחניון התת קרקעי של ביתו; מכשיר הטלפון הנייד של המנוח נמצא מוחבא בחניון; מציאת ד.נ.א. של המנוח על בגדים שונים בדירת המערער, ולצידם נמצאו במרפסת הבית גם מפתחות רכבו של המנוח.

נוסף על כך, נמצאו במחסן החניון תיק ועליו ד.נ.א. של המערער, ובתוכו דרכונו, שאליו היו מחוברים שטרות כסף ותכשיטים, שאף על חלקם נמצא ד.נ.א. של המנוח ושל רעייתו. בהתאם לחוות דעת מומחה שהוגשה (מוצג ת/54) חלק מהתכשיטים שנתפסו תאמו לתמונות תכשיטים שנמצאו במכשיר הטלפון הנייד של המנוח. המערער מחק שיחות אל המנוח שבוצעו ביום שלפני האירוע.

זאת ועוד, המערער אף תועד במצלמות אבטחה כשהגיע לתחנת הדלק הסמוכה למקום הטמנת גופת המנוח ביער מודיעין, נצפה שעצר עם הרכב במקום סמוך, והלך

רגלית לתחנת הדלק, שם מילא מיכל בבנזין, ושב לרכב המנוח. לאחר מכן אף נצפה צועד רגלית בקרבת זירת הצתת הרכב (מוצגים ת/277, ת/278, ת/283, ת/284, ת/308).

5. המערער ניהל את הגנתו בבית המשפט המחוזי תוך כפירה מלאה בזיהויו כמי שירה במנוח. לשם כך העידו מטעם ההגנה חשמלאי הרכב אשר המערער הזמין לאחר שרכבו של המנוח לא התניע. העידו גם בני משפחת המערער, ועדים נוספים שהיו בעלי קשרים עסקיים עם המנוח, וזאת בניסיון להצביע על חשודים אחרים בביצוע הירי. לאחר שנקבעו ממצאי עובדה ומהימנות, נדחתה גרסת המערער לפיה אלמונים רצחו את המנוח (להלן: גרסת היורים האלמונים), ובית המשפט קבע כי מדובר בהגדרתו כ"גרסה כבושה, שקרית ופנטסטית ויש לדחותה" (פס' 53 להכרעת הדין).

כאן המקום לציין כי בעת הגשת הערעור, שאלת זהות היורה אינה עוד במחלוקת. בפתח טיעונו בפנינו ציין בא כוח המערער כי הוא זונח את גרסתו בדבר היורים האלמונים, ושאר החלופות להרשעה ברצח כפי שטען בנימוקי הערעור בכתב וכעת הוא מודה כי הוא זה אשר ירה במנוח והביא למותו וכי המחלוקת היא האם מדובר ברצח בנסיבות מחמירות או רצח בסיסי על פי הדין החדש.

יתרה מזו בא כוח המערער ציין כי הוא אינו חולק על הודאתו ברצח בחקירתו ואף לא בשחזור שערך ובדבר היותו לא דובר אמת בפרטים רבים שמסר בחקירתו ואולם, ביקש להתייחס לדבריו כדברי אמת "כאשר קיימים חיזוקים אובייקטיביים" כלשונו, האם הרצח היה פרי "תכנון" או "אירוע ספונטני ולא מתוכנן" (עמ' 2 שורה 33 לפרוטוקול הדיון בערעור).

6. בית המשפט המחוזי התייחס בנוסף לשלל גרסאותיו המשתנות של המערער, מתחילת חקירתו במשטרה ועד לעדותו בבית המשפט, תיאר בהרחבה את שקריו הרבים לאורך ההליך, מצא את עדותו בלתי מהימנה באופן ברור ומובהק, וכינה אותו "שקרן בלתי נלאה". עוד נקבע בהקשר זה, כי "מאמציו של הנאשם לתעתע במשטרה, למנוע גילוי ראיות, ולהתאים את גרסתו לראיות שנחשפו – עוברים כחוט השני לכל אורך ההליך במשטרה ובבית המשפט" (פס' 68 להכרעת הדין).

7. בית המשפט המחוזי הוסיף ובחן האם התקיימו יסודות עבירת הרצח, כלשונו בעת ביצוע העבירה, עובר לרפורמה בעבירות ההמתה. בית המשפט קבע כי במערער התגבשה ההחלטה להמית את המנוח. מסקנה זו נומקה לאור שלילת האקדה על-ידי המערער, כיוונו לעבר פלג גופו העליון של המנוח, ממרחק קצר מאוד, והירי במנוח

במקבץ קרוב, של 4 כדורים. נקבע כי אף מעשיו של המערער בגופה לאחר ההמתה מלמדים על כוונתו, וכי בהודאתו במשטרה (מוצג ת/33) לא טען כי כוונתו היתה אחרת. כן נדחתה הטענה בדבר "ירי בעיניים עצומות" כטענה השוללת את הכוונה להמית, ונקבע כי אין יסוד לטענה כי המערער חפץ בירי רק על מנת לפצוע את המנוח.

אשר ליסוד ההכנה, נקבע כי מעשיו של המערער, ובהם נטילת האקדח בו הצטייד מראש, היציאה מהרכב וההליכה מסביבו למקום מושבו של המנוח, כמו גם כיוון הנשק לעברו – מקיימים יסוד זה. בהקשר זה, בית המשפט דחה מבחינה עובדתית את טענת המערער לפיה האקדח נמצא על ידו במהלך הנסיעה בתא הכפפות ברכבו של המנוח.

אשר ליסוד היעדר קנטור, צוין כי סוגיה זו כלל לא עלתה במקרה זה, ואין כל עדות לכך שהמערער קונטר על-ידי המנוח עובר למעשה ההמתה.

בנסיבות אלה, קבע בית המשפט המחוזי כי התקיימו יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה, כפי שפורט.

8. בהמשך לכך, נבחנה השאלה האם תיקון 137 לחוק העונשין, הרפורמה בעבירות ההמתה, מהווה דין מקל בעניינו של המערער, המצדיק הטלת עונש שאינו עונש מאסר עולם חובה. בית המשפט המחוזי קבע כי מתקיימות שלוש נסיבות מחמירות על פי הדין החדש, ולכן אין בו משום הקלה עם המערער. כך, נקבע כי מתקיימת הנסיבה המחמירה של ביצוע לאחר תכנון, ואף מתקיימת החלופה של ביצוע הרצח לאחר "הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית", לפי סעיף 301א(א)(1) לחוק העונשין.

עוד נקבע, ברוב דעות השופטים, שמתקיימת גם הנסיבה המחמירה לפיה "המעשה נעשה במטרה לאפשר ביצוע עבירה אחרת או להקל את ביצועה, או במטרה להסתיר את ביצועה של עבירה אחרת", לפי סעיף 301א(א)(2) לחוק העונשין, היא עבירת השוד. לעומת זאת, השופט ר' אמיר סבר, בדעת מיעוט, כי לא הוכח ברמה הנדרשת בפלילים שמטרת הרצח הייתה לבצע שוד, אולם הצטרף בסופו של יום לתוצאת פסק הדין, שכן גם לשיטתו הוכח מעבר לספק סביר כי מעשיו של המערער נכללים בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301א(א)(1) לחוק העונשין.

9. הכרעת הדין התייחסה גם לטענת ההגנה החלופית, לפיה יש להרשיע את המערער בעבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, לפי סעיף 301ב(א) לחוק העונשין, מאחר שלפי הנטען המערער היה נתון במצב של מצוקה נפשית קשה על רקע התעללות חמורה ומתמשכת ומקרי שוד שביצע כלפיו המנוח בשנים האחרונות. אולם, נקבע כי המקרים

שתוארו הם חסרי כל בסיס, ואין ראיות חיצוניות לכך שאכן התרחשו, או לכך שהמנוח ביצע אותם. משכך נקבע, כי "ייתכן בהחלט כי הנאשם [המערער – י.א.] היה במצב נפשי לא טוב בזמן הרלוונטי לכתב האישום, אך לא כזה המשפיע על אחריותו הפלילית" (פסקה 137 להכרעת הדין).

10. לאור האמור לעיל, המערער הורשע כאמור בעבירת הרצח בכוונה תחילה ונקבע כי לא חל דין מקל לגביו, בהתאם לתיקון 137 לחוק העונשין, מאחר שבמקרה זה מתקיימות כאמור שלוש נסיבות מחמירות על פי הדין החדש. משכך, ממילא עונשו היה נגזר למאסר עולם חובה.

עוד הרשיע בית המשפט את המערער כאמור, בעבירת ההצתה, שיוחסה לו בגין הצתת רכבו של המנוח; בעבירת שוד בנסיבות מחמירות, שיוחסה לו בגין גניבת תכשיטיו וכספו של המנוח; ובעבירת שיבוש מהלכי משפט, שיוחסה לו בגין קבירת גופתו של המנוח והצתת רכבו.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

11. בגזר הדין, ניתנה התייחסות מיוחדת לחמשת תצהירי נפגעי העבירה שהוגשו, על ידי כל אחד מבני משפחתו של המנוח, אלמנתו וארבעת ילדיו. בתצהירים אלו תיארו כיצד חרב עליהם עולמם בעקבות מעשה הרצח. תואר כי המנוח היה איש משפחה, איש חסד, ועמל קשה לפרנסתו בסחר תכשיטים ויהלומים. כן הודגש כי במהלך המשפט, העידו מספר עדים על תכונותיו האישיות החיוביות.

עוד תואר כי המנוח היה סמל לנתינה לזולת, ואחרי מותו נחשפו בני משפחתו למפעלי גמ"ח מגוונים שהנהיג. הוא שימש גבאי בבית הכנסת "שערי שמיים" בלוד, ובעקבות המקרה, החליטו הנהלת בית הכנסת והמתפללים לקרוא את בית הכנסת על שמו, כאות הוקרה על עשייתו המסורה ורבת השנים למען הקהילה.

כמו כן, מתצהירי נפגעי העבירה עולה תיאורם של בני המשפחה את רגעי האימה שעברו עליהם, את כעסם על ניסיונו של המערער להשחיר את המנוח, כחלק מקו ההגנה שנקט, ועל השקרים הבוטים שהשמיע בבית המשפט.

כן תוארו הנזקים הכספיים הרבים שנגרמו למשפחה בעקבות הרצח. צוין כי בענף היהלומים נהוג לרשום את פעולות הסחר על גבי פתקים, כפי שנהג גם המנוח, אשר שמר

את פתקי החוב בתיקו. ואולם בעקבות מעשי המערער והצתת הרכב על תכולתו, לרבות התיק עם פתקי החוב, סוחרים שחבו כספים למנוח התנערו מהשבת חובם.

12. בכואו לבחון את ההכרעה העונשית, קבע בית המשפט כי אין חולק על עונש החובה שיש להטיל על המערער בגין עבירת הרצח, ועל חיובו בסכום הפיצוי המקסימלי. לפיכך, הסוגיה העיקרית שהיתה במחלוקת התייחסה לשאלה האם ראוי להטיל עונש נפרד בגין העבירות הנלוות, ואם כן – האם עונש כזה יצטבר לעונש מאסר העולם, או ירוצה בחופף לו.

בית המשפט המחוזי הגיע לכלל מסקנה, כי לגבי עבירת השוד בנסיבות מחמירות אין להטיל על המערער עונש נפרד, מאחר שעבירה זו נעברה צמוד לעבירת הרצח, והרצח נועד, לדעת רוב השופטים, לשם השוד. לעומת זאת, נקבע כי ביחס לעבירות ההצתה והשיבוש, שבוצעו במקומות שונים ממקום ביצוע הרצח, ונעברו מתוך כוונתו של המערער למלט את עצמו ממתן הדין על מעשיו – יש להטיל עונש נפרד. דגש מיוחד של חומרה ניתן להשלכת גופת המנוח והפקרתה ביער, מעשה אשר גרם להלנת המת, ביזויו ודחיית הבאתו לקבורה. לפיכך נקבע כי מעשים אלו מצדיקים מתן עונש נפרד, העומד על 4 שנות מאסר.

אשר לשאלת צבירת העונש הנלווה לעונש מאסר העולם, נקבע כי מאחר שמדובר בעבירות שבוצעו באתרים שונים, כאשר המערער הטמין את גופתו של המנוח ביער מרוחק ואז המשיך והצית את מכוניתו בעיר אחרת; ומאחר שבעבירות אלה בולטת חומרה מיוחדת, הנובעת מכך שבמעשה השיבוש שכרוך בהסתרת גופת המנוח ביער יש פגיעה הן בערך של ההגנה על ההליך המשפטי, הן פגיעה קשה במשפחת המנוח ובכבוד המנוח – נקבע כי הצבירה הראויה תעמוד על שנתיים, ושנתיים נוספות ירוצו בחופף.

13. אשר על כן, בגין עבירת הרצח ועבירת השוד בנסיבות מחמירות הוטל על המערער עונש מאסר עולם; בגין עבירת ההצתה והעבירה של שיבוש מהלכי משפט הוטלו על המערער 4 שנות מאסר בפועל, שנתיים מתוכן במצטבר לעונש מאסר העולם, ושנתיים בחופף לו; 12 חודשי מאסר על תנאי, שהמערער לא יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו עבירת אלימות מסוג פשע, ועבירת הצתה; וכן פיצוי כספי למשפחת המנוח בסכום של 258,000 ש"ח.

תמצית טענות הצדדים בערעור

14. הערעור שלפנינו מופנה כלפי הרשעת המערער בעבירת הרצח בכוונה תחילה בלבד. המערער אינו משיג אפוא על הרשעתו בביצוע העבירות הנלוות שפורטו לעיל.

בערעורו, המערער מודה כי הוא שירה במנוח וגרם למותו. עם זאת, הוא משיג על הרשעתו בעבירת הרצח בכוונה תחילה כאמור, ועל עונש מאסר העולם שהושת עליו בגינה. לטענתו, לא מתקיימות בעניינו נסיבות מחמירות לרצח, מאחר שמעשיו עונים להגדרת הרצח הבסיסית בהתאם לסעיף 300(א) לחוק העונשין, בנוסחו הנוכחי. בנסיבות אלה, נטען כי תיקון 137 לחוק העונשין מהווה דין מקל שיש לגזור את הדין על פיו.

טענתו המרכזית של המערער, עליה שב בדיון שלפנינו, היא כי יש לאמץ את הודעתו במשטרה מיום 31.5.2018 (מוצג ת/33) וכן את דו"ח "הובלה והצבעה" (מוצג ת/34), במסגרתם הודה כי ירה במנוח, ואף הוביל את החוקרים אל מקום הימצאות הגופה. נטען כי יש לאמץ גם את דבריו הנוספים באותה הודעה, לפיהם מצא את האקדח בתא הכפפות של רכב המנוח, ולא הצטייד בו מראש.

בהקשר זה טען המערער כי מוצג ת/33 מבטא אמרה אותנטית שלו ומהווה הודאת אמת. האופן שבה נאמרה, בבכי, נתמכת במסירת פרטים מדויקים שאומתו, ואשר הובילו לשחזור שביצע, במסגרתו הוביל את המשטרה אל גופת המנוח. נטען כי בהודאה זו פירט כיצד פגש במנוח בבוקר האירוע, המתין לו ברכבו, "מצא" את האקדח בתא הכפפות, וברגע של כעס ואיבוד עשתונות, ירה בו.

לפי הטענה, בית המשפט המחוזי העניק משקל מכריע להודאתו ולשחזור שביצע בעקבותיה, אך שגה שערך "פלאגין דיבורא" כאשר קיבל את הודאתו בירי והתעלם מיתר הפרטים שמסר בהודאה זו, ולפיהם לא התכוון לגרום למותו של המנוח, איבד את עשתונותו לנוכח מצוקתו הנפשית הקשה, ירה בו כשעיניו עצומות, וכל זאת באופן ספונטני, ללא תכנון מראש, בחניון ביתו. עוד טען המערער בהקשר זה כי עצם העובדה שהאירוע התרחש בחניון פתוח וגלוי לעיני כל, מלמדת גם היא על הספונטניות שבמעשה.

נוסף על כך, המערער הדגיש כי יצא מביתו בבוקר המעשה, גלוי פנים, לאור יום, עם מכשיר הפלאפון שלו, לפגישה עסקית, אשר אותה קבע מראש עם המנוח, ועל כך מלמדות שיחות הטלפון הרבות ביניהם בלילה שלפני האירוע. זאת ועוד, המערער תועד במצלמות הבניין בו התגורר יוצא מביתו עם שקית פירות, ללא אקדח, ואף רעייתו העידה שלא ראתה כל אקדח ברשותו או בדירתם. כמו כן, לטענתו אין ראיה כלשהי שהאקדח שלו, או כי רכש אחד, או כי משך סכום כסף לשם רכישתו.

עוד צוין כי יום עובר לאירוע, המערער נבדק על-ידי רופא, אשר התרשם ממצבו הנפשי המערער והפנה אותו בדחיפות לפסיכיאטר (מוצג נ/33). לפיכך, המערער טען כי היה על בית המשפט לאמץ את ההודאה והשחזור במלואם ולהרשיעו בעבירת הרצח הבסיסי בלבד.

אשר לעונש, המערער ביקש כי ככל שטענותיו יידחו ויקבע שהוכח שבוצע רצח בנסיבות מחמירות, העונש שנגזר עליו יופחת, ויבוטל עונש המאסר במצטבר. לפי הטענה, שגה בית המשפט קמא משקבע מתחמי ענישה נפרדים בגין עבירות הרצח והשוד ובגין עבירות ההצתה והשיבוש. לטענתו, יש לקבוע מתחם ענישה אחד לכל האירועים יחד.

15. מנגד, המשיבה טענה כי דין הערעור להידחות.

המשיבה בטיעוניה סמכה ידיה על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, ועל ממצאי המהימנות והעובדה שנקבעו, המבוססים על מגוון רחב של ראיות. בכלל זה: ראיות פורנזיות, ממצאים בזירת הירי ובדירתו של המערער, מציאת התכשיטים שנגנבו יחד עם דרכונו של המערער במחסן השייך לו, וכן הודאתו במהלך חקירתו במשטרה, אשר בעקבותיה נערכה "הובלה והצבעה" בה נמצאה גופתו של המנוח.

המשיבה הדגישה כי המערער שינה את גרסאותיו מספר פעמים, לרבות טענותיו בערעור, בהן הודה שעדותו בבית המשפט המחוזי היתה שקרית. לאור זאת, טענה המשיבה, כי לא בכדי ממצאי המהימנות שקבע בית המשפט המחוזי לגביו הם חריפים בעוצמתם.

לטענת המשיבה, אף על פי שחוסר מהימנותו של המערער אינה נתונה במחלוקת, ומוסכמת גם על ידי ההגנה, מבקשים כעת סנגוריו של המערער מבית המשפט לאמץ באופן מלא את גרסתו בחקירה בה הודה בכיצוע הירי, למרות שהוא עצמו ביקש לשכנע את בית המשפט המחוזי כי הודאתו זו היתה שקרית וניתנה תחת לחץ של "יורים אלמונים".

עוד נטען, כי מאחר שגרסתו של המערער בערכאה דלמטה היתה גרסת "היורים האלמונים", הוא מנע למעשה את האפשרות לחקור אותו בחקירה נגדית בדבר טענותיו כיום, לפיה הוא אכן ירה, אך לא התכוון להרוג, ואף מצא את האקדח בתא הכפפות ברכב

המנוח. המשיבה טענה כי המערער לא העיד על דברים אלו בעדותו, ומשכך משקלה של גרסה זו נפגע באופן משמעותי.

לבסוף, נטען כי אין כל עילה להתערבות במסקנותיו של בית המשפט המחוזי בדבר התקיימות יסודות עבירת הרצח על פי הדין הישן, ובדבר התקיימות הנסיבות המחמירות על פי הדין החדש – תכנון, הליך שקילה משמעותי, והמתה במטרה לבצע עבירה אחרת. כמו כן אין להתערב בקביעה העובדתית כי המערער הצטייד מראש באקדח, ובשילת הטענה שהמערער ירה בעיניים עצומות.

דיון והכרעה

16. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובחומר הראיות שהוגש לבית משפט קמא, ולאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים בדיון שהתקיים בפנינו – הגעתי לכלל מסקנה, כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחברי ולחברתי לעשות.

17. אפתח תחילה בהצהרתו של הסניגור, כי אין הם חולקים על ממצאי מהימנות שנקבעו בערכאה קמא, והמחלוקת מתמקדת בעבירה שעל פיה צריך להיות מורשע המערער לפי הדין החדש, ואשר מהווה עבורו "דין מקל".

ואולם, דקדוק מעמיק בטענות המערער, ובמיוחד בטענתו כי יש לקבל במלואה את גרסתו במשטרה – ת/33 – מעלה כי ערעורו משיג באופן מובהק על ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי. ויודגש, טענותיו של המערער בעניין מציאת האקדח בתא הכפפות, הירי בעיניים עצומות, וספונטניות האירוע – נדחו בבית המשפט המחוזי בנימוקים מפורטים ובהתבסס על כלל התשתית הראייתית שהוצגה בפניו, ועל בסיס כלל העדויות שנשמעו במהלך המשפט.

לפיכך, עייננו הרואות כי הערעור נסוב, בעיקרו, על ניסיון להשיג על ממצאים אלה. כלל ידוע הוא, כי בית משפט זה אינו נוטה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות אשר נקבעו על-ידי הערכאה הדיונית. זאת מאחר שבידיה הופקדה מלאכת ההתרשמות מהעדים שהופיעו בפניה, ובחינת השתלבותם במארג הראייתי הכולל, ולה עדיפות ברורה על פני התרשמותה העקיפה של ערכאת הערעור (ראו מני רבים: ע"פ 6080/20 פלוני נ' מדינת ישראל פסקה 20 (21.7.2021); ע"פ 8956/20 מרטינס נ' מדינת ישראל פסקה 23 (28.6.2022) (להלן: עניין מרטינס)).

בענייננו, וכפי שעולה מהכרעת הדין, עדות המערער נמצאה כלא אמינה, מלאה בשקר, וחסרת מהימנות באופן בולט. זאת ועוד, הודגש כי אין לקבוע כל ממצא על פי דבריו של המערער, אלא רק במקום שיש לכך ראיות נוספות ועובדות מוכחות. אין מקום להתערב בקביעות אלה של בית משפט קמא.

אשר על כן, ועל אף שהראיות בענייננו אינן מחייבות תוספת ראייתית, שקריו של המערער בסוגיות מהותיות, בחקירותיו במשטרה ובעדותו בערכאה הדיונית, מתווספים לכלל הראיות העומדות לחובתו.

בנוסף, אין בידי לקבל את הטענה לפיה ת/33 (הודאת המערער מיום 31.5.2018) היתה ראיה מכרעת להרשעת המערער בדין. בתיק קיימות ראיות רבות נוספות המלמדות על הכנה, תכנון והחלטה להמית, אשר יפורטו בהמשך הדברים, ואשר בית המשפט המחוזי התבסס עליהן בהרשיעו את המערער. זאת ועוד, הודאת המערער ב-ת/33 נבחנה באופן יסודי ובית המשפט עמד על שקריו המרובים גם במסגרת אמרה זו, בה הודה בביצוע הרצח.

18. אף טענותיו של המערער כי יש להרשיעו בעבירת הרצח הבסיסית מאחר שמדובר באירוע בלתי מתוכנן, אשר אין הוא חפץ בתוצאתו הקטלנית – דינן להידחות. בענייננו, מתקיימים יסודות עבירת הרצח בכוונה תחילה לפי הדין שהיה בתוקפו בעת ביצוע העבירה, ומשכך טענתו של המערער לפיה היה מדובר באירוע ספונטני, בו ביקש לפגוע במנוח אך לא חפץ במותו – אין בה ממש. אפרט להלן.

מעשיו של המערער מלמדים על כוונתו להמית – המערער הוציא את האקדח מתיקו, כיוון אותו כלפי פלג גופו העליון של המנוח מטווח קצר מאוד, וירה 4 כדורים במקבץ קרוב. בנוסף, ולאחר מכן, הכניס את גופת המנוח לתא המטען ברכב, וקבר אותו ביער תחת גל של אבנים. ככל אלו יש כדי להצביע על קיומה של כוונת קטילה.

בהקשר זה, אין לקבל את טענת הסניגור כי המערער ירה כשעיניו עצומות. ראשית, טענה עובדתית זו נדחתה בערכאה הדיונית, אשר קבעה שהיא "מופרכת על פניה" ואיני רואה כל טעם להתערב בכך. שנית, הירי בוצע כאמור במקבץ צמוד לפלג גופו העליון של המנוח, וממצאים אלה אינם מתיישבים עם ירי בעיניים עצומות. שלישיית, נוכח הראיות הרבות המלמדות על תכנון הרצח על-ידי המערער, לרבות ביצוע כלל ההכנות להוצאת תכניתו אל הפועל, אשר כללו את הצטיידותו באקדח, הכנותיו לרכישת כרטיס טיסה לקייב, הכנת דרכונו, וכן כיבוי מכשירו הנייד ביום האירוע, אין זה סביר כי

יחליט לפתע לעצום את עיניו. במילים אחרות, תזת "עצימת העיניים" של המערער אינה עולה בקנה אחד עם כלל הראיות המלמדות על תכנון, על הכנה ועל החלטה להמית.

19. אשר ליסוד ההכנה, אני סבור כי אין מקום להתערב בקביעות לפיהן מעשיו של המערער בענייניו מקיימות את יסוד זה: המערער הצטייד באקדח יצא מהרכב והלך מסביב לכיוון צידו של מושב הנהג בו ישב המנוח, ולמעשה הקיף את הרכב כיוון את האקדח לעבר המנוח וירה בו. בנוסף, אני מקבל את הקביעה כי המערער הצטייד באקדח מבעוד מועד, וכי גרסתו ביחס למציאת האקדח בתא הכפפות של רכב המנוח אינה מתקבלת על הדעת.

אעיר כי מדובר בהכרעה עובדתית חשובה המשליכה אף על סיווג העבירה בהתאם לדין החדש: הצטיידות באקדח מלמדת על תכנון והכנה ומובילה להרשעה בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות. לעומת זאת, מציאת האקדח בתא הכפפות של רכב המנוח, כפי שטען המערער, מלמדת לכאורה על ספונטאניות, המכוונת לבחינת עבירת הרצח הבסיסית בהקשר זה.

כאן המקום לציין כי המערער לא העיד על גרסה זו, בדבר מציאת האקדח בתא הכפפות, וגרסה זו לא עמדה למעשה בפני חקירה נגדית. בעדותו טען כי היורים האלמונים הם שהביאו עימם את האקדח. הטענה לפיה מצא את הנשק בתא הכפפות של רכב המנוח נטענה רק בחקירתו במשטרה, שבמסגרתה הודה בביצוע הרצח ובקבורת הגופה (ת/33). בית המשפט המחוזי קבע כי אין כל מקום לייחס משקל לדבריו של המערער בדבר מציאת האקדח בתא הכפפות, והפריד בין הודאתו ברצח ובקבורת הגופה, לבין טענתו כי מצא את האקדח שבו בוצע הרצח בתא הכפפות של רכב המנוח. יודגש, לגרסה זו בדבר מציאת הנשק לא ניתן כל משקל, בשל שקריו המהותיים של המערער לאורך כל הדרך. זאת ועוד, אני מקבל את הקביעה לפיה לא סביר כי המנוח, שהיה אדם נורמטיבי, החזיק ברשותו אקדח לא חוקי, לא רשום, טעון, דרוך ומוכן לירי, בתא הכפפות של רכבו. יש אף לתת משקל מסוים בהקשר זה גם להודעת רעייתו, אשר הוגשה בהסכמה, כי לא היה ברשותו של המנוח אקדח (מוצג ת/366).

20. אכן, שני נושאים אלו, הודאת המערער ומציאת האקדח בתא הכפפות, הוזכרו באמרתו של המערער במשטרה כאמור (מוצג ת/33). אולם, העובדה שבית המשפט המחוזי קיבל את הודאתו של המערער באמרה זו, אין בה כדי לגרור הסתמכות מוחלטת על כל חלקי האמרה: "הכלל הוא, שבית-המשפט רשאי להתייחס אל ההודיה כאילו הייתה "עדות" שנמסרה בפניו: חלקים ממנה יקבל כמהימנים ואחרים ידחה כבלתי אמינים, הכל על-

פי התרשמותו ועל-פי אותם שיקולים המדריכים אותו בקביעת מימצאי מהימנות בדרך כלל" (יעקב קדמי על הראיות – חלק ראשון, 134 (2009)).

קיים אפוא הבדל מהותי בין הודאתו של המערער בירי על המנוח וההובלה אל הגופה, לבין דבריו בנושא מציאת הנשק, אשר לא נתמכו בממצא עובדתי או ראייתי כלשהו, ואף לא זכו לאמונו של בית המשפט. בית המשפט קיבל את האמרה, אך נהג בה כהלכת "פלגינן דיבורא" וקבע כי חלקים ממנה נמצאו מהימנים, ואילו חלקים אחרים נמצאו כלא מהימנים, ועל כן יש לתת להם משקל נמוך עד אפסי בשלב ההכרעה (ראו בעניין זה גם: ע"פ 115/82 מועדי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 197, 235 (1984); ע"פ 2592/15 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (6.7.2016); ע"פ 7229/20 מירזייב נ' מדינת ישראל, פסקה 24 לחוות דעתי (20.12.2021)).

בנסיבות אלה, ולאור כל האמור לעיל, אין בידי לקבל את גרסתו של המערער בעניין מקור הנשק.

21. אף בשאלת תכנון הרצח, אני מקבל את קביעותיה של הערכאה הדיונית. נוכח הצטברותן של שורת ראיות נסיבתיות, אין להתערב במסקנה לפיה המערער תכנן את רצח המנוח: המערער הצטייד מראש בנשק כאמור, והגיע עמו לפגישתו עם המנוח בלוד בבוקר הרצח; הכין נתיב מילוט לבריחה בחיפושיו אחר כרטיס טיסה יחיד לקייב, למחרת יום האירוע; ויצא מביתו בבוקר האירוע מצויד בדרכונו.

נוסף על כך, התנהגות המערער לאחר הירי מלמדת על כך שאין מדובר באירוע ספונטני שבוצע מתוך סערת נפש. המערער ביצע שורת פעולות אשר בוצעו בקור רוח ותועדו במצלמות אבטחה שונות, שבהן לא נצפה כשהוא מצוי בסערת רגשות: גניבת תכשיטים ושטרות של כסף מזומן מתיקו של המנוח, אריזתם בצוותא עם הדרכון, והחבאתם במחסן שבחניון ביתו; העברת גופת המנוח לתא המטען של הרכב; כיבוי מכשיר הטלפון הנייד שלו; כיבוי והסתרת הטלפון הנייד של המנוח; נסיעה לחשמלאי והבאתו לזירה כדי לאפשר את הנעת הרכב; החלפת בגדיו והסתרתם; שטיפת החניון (בהתאם לדברים שמסר במשטרה); קבורת המנוח ביער מודיעין; החבאת האקדח במקום נפרד; ולבסוף הסעת הרכב ללוד והצתתו בבניין נטוש, לאחר קניית בנוזין בתחנת הדלק הסמוכה.

בנסיבות אלה, מעבר לכך שמדובר בפעולות המעידות על ניסיונו של המערער למלט עצמו מאחריות לתת את הדין על מעשיו, עסקינן אף בהתנהגות המעידה באופן ברור על תכנון, ואינה מתיישבת עם רצח ספונטני שבוצע ב"להט הרגע".

לכך יש להוסיף את דברי המערער לשוטר רפ"ק וקנין, מחוץ לחדר החקירות, ואשר בית משפט קמא מצא בהם חיזוק נוסף למסקנה שהרצח היה מתוכנן (מוצג ת/40ב). המערער ענה לשאלת החוקר, האם בדיעבד היה חוזר על מעשה הרצח, והשיב בשלילה, וכשנשאל מה היה עושה אחרת, הסביר כי היה "לוקח אנשים" כדי שיהרגו את המנוח. גם דבריו אלו, מצביעים באופן מובהק על רצח מתוכנן.

22. אשר לשאלת תחולתו של הדין החדש בענייננו, אציין כי על אף שמעשי המערער בוצעו עובר למועד תחולת תיקון 137 לחוק העונשין, יש לבחון אם יש בדין החדש כדי להקל עימו. אומר כבר עתה, כי בענייננו, על פי נסיבותיו של תיק זה, מתקיימים יסודות עבירת הרצח בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 301א(1), ו-300א(2) לחוק העונשין, ולכן התיקון אינו מסייע למערער בבחינת "דין מקל" כפי שיפורט להלן.

ראשית, וכפי שפורט לעיל, הצטברות הראיות הנסיבתיות בענייננו מצביעות על רצח מתוכנן ולא על פעולה ספונטנית. ואולם, אף אם נקבל את טענתו של המערער, כי אכן מצא באקראי את האקדח בתא הכפפות של רכב המנוח, ולא הצטייד בו מראש, טענה שנדחתה באופן מלא ומפורט בבית משפט קמא, גם אז יש מקום לקבוע כי עבר עבירה של רצח בנסיבות מחמירות לפי הדין החדש, מאחר שהמעשה נעשה "לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית" בהתאם לסעיף 301א(1) לחוק, כפי שיוסבר להלן.

החוק החדש קובע כרצח בנסיבות מחמירות לא רק מקרה שבו תוכנן הרצח מראש. די בקיומו של הליך ממשי של שקילה וגיבוש ההחלטה להמית, על מנת לבטא את החומרה המיוחדת הנדרשת, כפי שהובהר בדברי ההסבר לתיקון 137 :

"[...] לא מדובר אך במקרים של התנקשות המתוכננת זמן-מה מראש, אלא במקרים שבהם הממית שקל והחליט לקטול את קורבנו, להבדיל ממקרים שבהם הרצון להמית נוצר באופן ספונטני ובלהט הרגע." (דברי ההסבר לתיקון 137 (הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 166, 170).

בענייננו, במהלך הנסיעה מלוד למודיעין, התקיים אצל המערער הליך ממשי של שקילה וגיבוש ההחלטה להמית את המנוח, כפי שאף נקבע בערכאה הדיונית. בנוסף, יש לקחת בחשבון אף את שורת פעולות המערער בעקבות הרצח, ואשר פורטו לעיל, וגם הן רלוונטיות להכרעה שהרצח בוצע לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש ההחלטה להמית (ראו והשוו: חוות דעתי בע"פ 7722/19 זרסנאי נ' מדינת ישראל, פסקאות 17-20 (19.4.2021); ע"פ 5995/21 אבו אלחסנה נ' מדינת ישראל, פסקאות 28-29 (16.6.2022); עניין מרטינס, פסקה 28).

שנית, מארג הראיות בענייננו מלמד על כך שהרצח היה מתוכנן מראש למטרת שוד, ועל כן מתקיימת נסיבה מחמירה נוספת, של רצח במטרה לאפשר ביצוע עבירה חמורה אחרת, בהתאם לסעיף 301א(א)(2) לחוק החדש הקובע כדלקמן:

"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 עבירה האחרת: לעניין זה, עבירה אחרת – עבירה שעונשה שבע שנות מאסר או יותר."

מהראיות עולה, כי מטרת המערער היתה לשדוד את המנוח ולברוח עם השלל לחו"ל. כפי שפורט לעיל, המערער ביקש להכין עצמו, יום לפני האירוע, לנסיעה מיידית לקייב, ולא נתן לכך כל הסבר סביר. בנוסף, בבוקר האירוע המערער החזיק ברשותו דרכון כאמור, ומיד לאחר האירוע ארז אותו יחד עם התכשיטים והשטרות שנטל מהמנוח, והחביא אותם במחסן שבחניון ביתו, שרק לו היתה גישה אליו (מוצג ת/44א). ראיות אלו מצביעות על כך שהרצח נעשה כדי לשדוד את המנוח, ולעשות שימוש בשלל השוד בעת הנסיעה לחו"ל.

23. אשר על כן ולאור האמור לעיל, החוק החדש אינו מהווה דין מקל בענייננו של המערער, ויש להותיר על כנה את הרשעתו בעבירה של רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300א(2) לחוק העונשין, בטרם תיקונו.

הנרעור על גזר הדין

24. אפתח בהלכה לפיה בית משפט זה לא ייטה להתערב בעונש שהושת על-ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים שבהם בולטת חריגה ניכרת ממדיניות הענישה המקובלת, או כאשר נפלה טעות מהותית בגזר הדין (ראו למשל, ע"פ 6028/21 אטרש נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (15.5.2022)).

בענייננו, הואיל ואני סבור כי יש לדחות את הערעור ביחס להכרעת הדין, ומאחר שנגזר על המערער עונש של מאסר עולם חובה, כל שנותר להכריע הוא בעניין אופן ריצויים של העונשים הנלווים שהוטלו על המערער – בחופף או במצטבר לעונש המאסר בפועל.

כזכור, נקבע כי השוד היה צמוד לרצח ולפי דעת הרוב בערכאה הדיונית היווה נסיבה מחמירה לעבירה, אשר הצדיקה את עונש מאסר העולם, ולכן לא נגזר על עבירה זו עונש נפרד. לעומת זאת, נקבע כי בגין עבירות שיבוש ההליכים והצתת הרכב, אשר התרחשו בפער זמנים מסוים לאחר אירוע הרצח, יוטל עונש נפרד של 4 שנות מאסר, תוך שהודגשו האינטרסים הציבוריים הנפרדים שנפגעו כתוצאה מביצוע עבירות אלה.

אני סבור כי בית המשפט המחוזי כבר הקל עם המערער, עת קבע עונש של 4 שנות מאסר בגין העבירות הנלוות, וקבע כי עונש זה ירוצה חציו בחופף וחציו במצטבר לעונש מאסר העולם שנגזר עליו בגין עבירת הרצח. איני רואה כל הצדקה להקל עם המערער הקלה נוספת. נסיבותיו של מקרה זה מצדיקות את העונש החמור שנגזר על המערער, ואשר מבטא את דרגת אשמתו הגבוהה, בביצוע רצח נתעב של המנוח, ואף בביזיון כבוד המת לאחר מעשה ההמתה, כאשר גרר את הגופה, והשליכה ביער. בעשותו כן, פגע קשות גם במשפחת המנוח אשר תיארו את כאבם על אובדן יקירם, הן בעקבות מעשה הרצח והן במעשה הפקרת הגופה.

25. על יסוד האמור לעיל, אציע לחברי ולחברתי לדחות את הערעור, ולהותיר את הרשעת המערער ואת העונש שנגזר עליו על כנם.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, כ"ט בתמוז התשפ"ב (28.7.2022).

שופטת

שופט

שופט