

## תפ"ח 26603/06 - מדינת ישראל נגד פלוני (עוצר) - בעצמו

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 12-06-26603 מדינת ישראל נ' פלוני (עוצר)

בפני כב' השופט חני סלוטקי - אב"ד

כב' השופט אלון אינפלד

כב' השופט אריאל חזק

המאשימה

מדינת ישראל

עו"ב' עוז תל אדר כהן

נגד

הנאשם

פלוני (עוצר) - בעצמו

עו"ב' עוז עלי ابو לבן (ס.צ.)

גזר דין

ניתן בזה צו איסור פרסום על כל פרט שיש בו כדי לזהות כל אחד מילדי הנאשם, ובשל כך גם את שם הנאשם.

### ב"כ הצדדים:

אין התנגדות שהשופט אינפלד יחליף את השופט לוי, לצורך המשמעת גזר הדין.

### השופט ח. סלוטקי

הנאשם הורשע לאחר שמיית הראיות הנוגעות למצבו הנפשי, בביצוע עבירה של רצח בכונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, תשל"ז- 1977 (להלן: "החוק"). כמו כן הורשע בעבירה של מעשה מגונה באדם, עבירה לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(4) לחוק.

לא הייתה מחלוקת לעניין העובדות העיקריות שייחסו לנאשם בכתוב האישום.

עיקר המחלוקת נסבה סביר שאלת תחולת סיג אי שפויות הדעת שבסעיף 34ח' לחוק ולחילופין טענה ההגנה לקיוםם של התנאים הנדרשים לתחולתו של סעיף 300(א) לחוק.

נקבע כי סיג אי שפויות הדעת אינם חל בעניינו של הנאשם ועל כן הוא אינו פטור מחائرות פלילית. עם זאת, נקבע כי נתקימו התנאים הנדרשים לתחולתו של סעיף 300(א) לחוק שעניינו עונישה מופחתת.

יודגש כבר כאן, כי הסעיף העוסק בעונישה המופחתת איננו קובע את העונש המסוים שיוטל על הנאשם, אלא שהוא מעניק לבית המשפט את שיקול הדעת לגזר על הנאשם עונש שאינו מאסר עולם, שיקול דעת שאינו ניתן לבית המשפט ביחס לעונישה בגין ביצוע עבירה הרצת שעונשה הוא מאסר עולם ועונש זה בלבד, כשאין מתקיימים התנאים של הוראת הסעיף בעניין העונישה המופחתת.

על פי הכרעת הדיון שניתנה ביום 10.1.16, הנאשם היה בעלה של המנוחה משך תשעה שנים עד למועד רציחתה על ידו. הנאשם והמנוחה התגוררו בדירה בבאר שבע יחד עם שלושת ילדיהם.

ביום 12.1.16 בשעות הלילה התפתח ויכוח בין הנאשם למנוחה, בין השאר על רקע רצונו של הנאשם לרכוש רכב והסוגיות הכספיות הכרוכות בכך וזאת, לאחר פגישה שקיימו הנאשם והמנוחה בבוקר אותו היום, בסוכנות רכב בבאר שבע.

במהלך הויכוח האמור הייתה בסלון דירותם, ילדיהם שכבו לשון בחדריהם. בשלב כלשהו, בשעה 01:30 לערך, הנאשם תקף את המנוחה בכך שחנק אותה והצמיד לצוואריה סכין שנטל מגירה במטבח ביתם. בשלב כלשהו הנאשם הכה את המנוחה בפניה ובראשה ונשך את לחייה השמאליות.

הנายน המשיך לחנק את המנוחה עד אשר התמוטטה ונפלה ארضا. כתוצאה מעשיו של הנאשם המתוארים לעיל, נגרם מותה של המנוחה.

בשלב כלשהו לאחר שהמנוחה הייתה מוטלת מטה על הרצפה, הנאשם חיכר את איבר מינו באיבר מינה החשוף של המנוחה, זאת לשם גירוש, סיפוק או ביוזו מיניים.

מיד לאחר שהנายน גרם למותה של המנוחה, גמלה בלבו החלטה לכרות את ראשה של המנוחה ובאמצעות סכין חתך את צוואריה של המנוחה עד שהפריד בין ראהה לגופה של המנוחה.

לאחר מכן שטף הנאשם את הסכין המגוארת בדם בכירור המטבח והחזיר אותה למקום מגירה. אחר כך שטף את ראשה הכרות של המנוחה במים והכנסו לתוך שקית ניילון.

בשלב כלשהו, נעל הנאשם את הילדים בחדריהם בכך למנוע מהם לראות את אמם המנוחה כשהיא מטה, יצא מהבית עם השקית ונסע ברכבו לאתר בנייה בבאר שבע, שם הוציא את ראשה הכרות של המנוחה וקבעו בחול.

לפנות בוקר, בשעה 05:18 התקשר הנאשם למשטרת המשטרה והודיע כי הוא ואשתו רבים וכי בכוונתם להתאבד וביקש שתשלחו ניידת למקום בו היה, ליד כלא באר שבע.

בהמשך, הגיעו השוטרים אל הנאשם ואחר כך לדירה שם מצאו את גופת המנוחה על רצפת הסלון, כשהילדים נעולים בחדריהם.

באותם יום הוביל הנאשם אל המשטרה אל ראהה הכרות של המנוחה.

### **ראיות המאשימה לעונש**

#### **עדות האחוחת**

א' אחות המנוחה העידה במסגרת דיון הטיעונים לעונש. בתחילת עדותה ביקשה א' מבית המשפט להתייחס בכבוד ראש למסקירת הנפגעים שהוגש לבית המשפט.

לדבריה, לגזר הדין תהיה השפעה ישירה על המשפחה כולה ועליה, באופן שבו תגדל את הילדים. על פי עדותה, הנאשם רצח לא רק את אחותה אלא את המשפחה כולה ואת הילדים בעיקר. מדובר בתמודדות יומיומית ולכן העונש שייגזר על הנאשם ישפייע על כלם למשך כל החיים.

לדבריה, אחותה כבר נרצחה בדרך הזוועתית ביותר שיש, אולי מושם עוד נשים, בעוד האתופית ובכלל, ואם יוטל על הנאשם עונש ראוי הדבר ימנע את רציחתן של נשים אחרות.

על פי העדות, א' טרם התאבלה על אחותה מסווג שהיא יכולה להרשות לעצמה להתאבל כל עוד הנאשם לא קיבל את עונשו.

### **פסקoir נפגע על אודות בני משפחת המנוחה**

בהתאם להוראת בית המשפט מיום 10.1.16, הוגש ביום 24.5.16 פסקoir נפגע על אודות בני משפחת המנוחה.

הפסקoir שהוגש לבית המשפט מתייחס למשפחה המנוחה מקרבה ראשונה: שלושת ילדי הקטנים, אחותה א' .... - המשמשת בעבר הילדים משפחתי אומנה, שני הורייה של המנוחה ואחיה.

עיוון בפסקoir מעלה תמונה טראגית וקשה של מצבם של בני משפחתה של המנוחה בעקבות הרצח ובפרט של שלושת ילדים הקטנים ושל אחותה של המנוחה שלקחה את הילדים תחת חסותו.

על פי הפסקoir, הרצח גרם לטטלה עזה בקרב כל אחד מבני המשפחה ובקרב התא המשפטי הגרעיני המורחב.

באשר לילדי המנוחה הקטנים, התרשמו עורכי הפסקoir כי מציאות חייהם הקשה של הקטנים כוללת התמודדות يوم יומיית עם אובדן היקר להם מכל. בנוסף, מציאות זו של היעדר האם והאב מאלצת אותם להיפגש يوم ומידי רגע עם הטרגדיה המשפחתית והאישית הקשה והכאובת שפקדה אותם. מציאות חייהם השנתנה באחת. הסיווע שਮוענק להם באמצעות הטיפולים השונים והליויו של גורמים שונים מועיל להם, אך הם הגיעו מכך.

עורכי הפסקoir צופים כי מעבר לשינוי שעבר התא המשפטי של הקטנים, רצח אם עשוי להשлик על חייהם גם בעתיד. הם סבורים כי עם גידלם של הילדים הם יחוו גם את המשמעויות החברתיות, הקהילתיות והאישיות הננספות הנלוות לטרגדיה של משפחתם. להערכתם, עם התבגרותם, יחשפו הקטנים עוד יותר למחריים החברתיים הנוגעים לרצח אם על ידי אביהם ולנסיבות הרצח.

הם עלולים לפגוש סטיגמות חברתיות כלפי משפחתם והتبטאויות פוגעות הן כלפי אביהם והן כלפי אם המנוחה.

להערכת עורכת הפסקoir, הנזקים שנגרמו לילדים ולא' כתוצאה מרצח המנוחה, הוחמרו עוד יותר בשל אופן חשיפתם הטרואומטי לרצח.

עורכת הפסקoir למדה מהධוקים כי הילדים התעורו משתamtם לאחר שאנשי המשטרה פרצו לחדרם וככל הנראה הוציאו אותם משם, ללא כל הסבר או נוכחות של אדם קרוב או איש טיפול. לא ברור מה כל אחד מהילדים ראה, אך ניתן להניח כי נחשפו למראות קשים של שרידי הזוועות שהתחוללו בדירה וייתכן שאף ראו את גופת אם.

!!!, הבכור מבין הילדים עסוק מאוד בניסיון להבין את בחירת אביו לנוכח באופן שפגע בו כל כך וمعد כי הדבר הקשה לו יותר מכל "**כשואל את עצמו למה הוא עשה את זה?**". י. שהיה בנו "המודעך" של אביו, הדומה לו והמזוהה עמו מתקשה להחיל את חווית "הגבידה" של אביו בו. עורכי הتسקיר התרשםו כי מדובר במשבר עצום בעבורו ונראה כי הוא סובל מקונפליקט נאמניות רציני ביותר, האב האהוב הפק אותו ליתום. עלפי הספרות המקצועית, זהו הקונפליקט הקשה ביותר ליתור ליתומים- ההורה המת נחשב החלש והקרובן ואילו הורה הח' הוא חזק והילד היתום שואל עצמו איזו זהות עדיפה. להתרשומותם, י. סובל מתחושת בשזה נוכח הטרגדיה המשפחתית והוא מבין שמדובר באירוע חריג בעל משמעות חברתיות. נראה כי רגשותו הגבוהה לנושא ועוצמת העלבון גורמת לו לזעם רב ולאיבוד שליטה המתבטאת באלים. עורכי הتسקיר מזהים בו. תסמינים של פוטט טראומה ובין השאר, בכיו בלתי נשלט, התפרצויות זעם אלימות ומערכות כי, הגמגם המתגבר למשל, הוא תוצר נוסף של החרדות והמשבר הרגשי שהווה בעקבות רצח אמו.

אי. למעשה הקוץ משנתו לטור טראומה אכזרית ומצדעתה במהלך צפה בדינמיקה של אלימות של אביו כלפי אמו המשסה להגן על עצמה. על פי תיאורי של א. אמו הביטה בו ברגעה האחוריים ופייה התמלאה בدم, עיניה נעצמו וחדרי הבית התמלאו בדם. עובdet היותו עד ייחיד לרצח מעסיקה אותו והוא מבין כי עצור בתוכו מידע מעמומי, חשוב ומחריד. להערכת עורכת הتسקיר, א. חש גשות אשם על שלא הצליח להפסיק את מעשי אביו ולהציל את אמו.

על פי הتسקיר, א. אובייחן כסובל מהפרעת דחק פוטט טראומטית ומחדרת פרידה, היכולת בין השאר, קשיי שינה, סיוטים ליליים, פחדים, מחשבות חודרניות והתפרצויות. להערכת עורכת הتسקיר, א. חוות חרדה נטישה ובסמוך לרצח היא התבטהה בעיקר בהיצמדות לא'.

עורכת הتسקיר מזהה גם אצל א. קושי עז עם חוות בגידת האב. להתרשומותה הוא חוות קושי עז סבב העובה כי האב שאמור לספק הגנה לילדים, הוא שגרם להם נזקים גדולים כל כך.

להערכתה, א. חוות קריסה של מערכת התבניות, האמונה והערכיהם שהכיר קודם לכן וועל פיהם פעיל. קריסה זו הותירה אותו נבוך, מבולבל, חסר אונים וכעוס. להתרשומותה, א. חש בשזה בשל הטרגדיה שפקדה את משפחתו.

לו, ביתה הקטנה של המנוחה, הייתה כבת שנתיים וחצי בעת הרצח. על פי הتسקיר, נראה כי ל. אין זיכרון רב מהויריה ודמותם בעבורה מתעצבת על סמך הדברים ששמעה על אודותיהם.

להערכת עורכי הتسקיר, ל. חשה בחוסרתה של "אמא" בחיה והיא עוסקה בכך במהלך היום יומם. היא מייחסת את אובדן האם להתנהגות האב ובחויה שלה היא עצובה בשל כך. להערכתם, עם התברגותה תבין ל. את המשמעות הנלוות לכך וייתכן כי תובנה זו תשפיע על יכולתה להכילן מבחינה רגשית ועל יכולתה לתקן באופן נורטטיבי.

#### **א' ...- אחות המנוחה**

על פי הتسקיר, הרצח גבה מא' מחיר אישי כבד ביותר, שכן חייה השתנו בן רגע באופן קיצוני. מאישה רוקה, בעלת חלומות והזדמנויות רבות, מצאה עצמה אף אם מתו בחירה, מתפרקת כאשר חד הורית לשלווה ילדים. באחת, הוקרבו על ידה הזוגות שלה, ח"י החברה שלה, ההזדמנויות לרכישת השכלה ועובדת וכן החופש שלה. מעבר לכך, א' הפכה לא רק לבעלת משפחה, אלא לאם לשלווה ילדים פגועים, עם חוות טראומה קשה של אובדן הוריהם בניסיבות מחירידות

עם קשיי תפקוד. בנוסף, היא עצמה עברה טראומה קשה ביותר, במהלך איבדה, בנסיבות מחרידות את אחותה היחידה, שהייתה יקרה לה וקרובה אליה.

עוד עולה מהتفسיר כי א' סובלט מהפרעה פוסט טראומטית המתאפיינת ברמות גבוהות של חרדה, קשיי שינה וקשיי ויסות מחשבות חודרניות. המחשבות החוזרות ונשנות ללא הרף, עוסקות בגופת אחותה, בראשה הכרות ובדים רבים מטרידות את מנוחתה.

להערכת עורכת התסקיר, א' רואה חשיבות במייצוי הדין עם הנאשם, כמסר והרתקה עבור כל המגזר האתני.

### **ראיות ההגנה לעונש**

הסנגור הגיש מסמך מיום 1.2.16 של המרכז לבריאות הנפש באר יעקב בדבר מצבו הנפשי העדכני של הנאשם (טה/א).

כמו כן, הסנגור הפנה לת/27- תיק הנאשם מהקורס שעבר במסגרת שב"ס ות/6- חוות דעת של הפסיכולוגיה, שהוגשו במהלך ניהול הנסיבות. לטענתו, ראיות אלו מפרטות את נסיבות חייו הקשות של הנאשם, העליה מאתיופיה דרך סודן, השבות במשך שלוש שנים בסודן, הדרך שעשה כדי לעלות ארצה.

### **טייעוני הצדדים לעונש**

#### טייעוני המאשימה

ב"כ המאשימה הפניה לתסקיר נפגעי העבירה שהוגש לבית המשפט. עוד ביקשה ב"כ המאשימה להפנות למוצגים שהוגשו בבית המשפט במהלך שמיעת הראיות בתיק, ביניהם הפניה לת/15 ות/15א'- שיחת הנאשם למועד המשטרה לאחר הרצתה. כמו כן, הפניה לת/16 ות/16א'- הולכה מצולמת שערק הנאשם למקום בו כבר הייתה ראהו של המנוחה וכן לת/17- תמונות הדירה עם גופת המנוחה. עוד ביקשה ב"כ המאשימה להפנות לחילק מאמרות הנאשם בפני אנשי המשטרה, אלהן התייחסה גם בטיעוניה.

לטענת המאשימה, הרצתה מושא כתוב האישום הוא אחד ממקרי הרצתה היויר קשים ואכזריים שנתקלנו בהם. ב"כ המאשימה פירטה בטיעוניה את עובדות כתוב האישום המתאר את איiou הרצתה והדגישה כי זוועת המעשים של הנאשם היא ליבת הטיעונים לעונשו. בהקשר זה, התייחסה ב"כ המאשימה לדברי א'- אחות המנוחה מתוך תסוקיר הנפגע, בעניין אכזריות המעשה. הoultha התהיה מדוע הנאשם בחר בדרך כה אכזרית בעוד יש ברשותו אקראי בנסיבותיו יכול היה ליראות במנוחה כדור אחד ולהרוג אותה. לטענת המאשימה, המפלצותיות שבמעשה היא זו שמחריבה והורסת כל יום בח' המשפחה, ולטענה צריכה לצעזע את כולנו.

ב"כ המאשימה התייחסה להכרעת הדין המרשיעה את הנאשם לצד הקביעה כי תנאי סעיף 300א(א) לחוק מתקיימים במקרה זה.

לטענת המאשימה, החוק והפסיקה בעניין קבועים כי סמכות בית המשפט לפי סעיף 300א(א), היא סמכות שכל כולה

נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט. בית המשפט העליון חזר וקבע כי החלטת בית המשפט צריכה להתבסס על מכלול הנטיות של המקרה הספציפי ובעיקר על תחושת הצדקה. מדובר בסعدמן הצדקה ולכן יש לשיקול האם יש מקום להפחיתה האמורה בכלל, בהיותה לא טריוואלית. בנוסף, במידה וכן, יש לשיקול באיזו מידה יש להפחית מעונשו של הנאשם.

המיאה היפה הפניה לע"פ 2457/98 **גולד שמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד, נו, 4 [פורסמת ב公报 (29.1.2002)] בעניינו של הנאשם שירה למות בחברתו. המיאה היפה, בין היתר, לע"מ 298 לפסק דינה של השופט שטרסברג-כהן, העוסק במצב המשפט הרלוונטי לענייננו. על פי פסק הדין, הסמכות הקבועה בסעיף 300(א) היא סמכות שכלה נתונה לשיקול דעתו המלא של בית המשפט, גם כאשר נקבע כי תנאי הסעיף כולם מתקיימים, כפי שהיא בענייננו **"יש לזכור כי האפשרות להטיל עונש מופחת אינה משנה את מהות עבירות הרצח. נדרש כי בית המשפט השתכנע שככל נסיבות המקרה הולמות הפקתה בעונש"**. עוד הפניה המיאה לע"פ 8287/05 **בחרטזה נ' מדינת ישראל** [פורסמת ב公报 (11.8.11)], שזכור גם בהכרעת הדין מושא תיק זה.

המיאה היפה והפניה לע"פ 09/010 **אבלומוב נ' מדינת ישראל** [פורסמת ב公报 (5.7.2012)] (להלן: **"ענין אבלומוב"**), לפסק דין של השופט עמית ובעיקר לפסקה 39 לפסק דין. שם נקבע כי תנאי סעיף 300(א) אינם חלים ולמרות זאת, בית המשפט העליון מצא חשיבות להציג את הנושא ואומר כי סעיף 300א הוא סעיף שנantom, כל-Colon, לשיקול דעתו של בית המשפט, הן לעצם הפקתה בעונש והן למידת ההפחתה. באותו עניין, בחר בית המשפט לצוין כי הנאשם בחר להמית את המנוחה "במייה מאונה ואכזרית". לטענת ב"כ המיאה, תיאור זה שבצמוד המילים "מאונה ואכזרית" מתאים מאד לענייננו, באותו עניין ציין בית המשפט כי בנסיבות אלה, גם אילו היו מתקיימים תנאי סעיף 300א, עדין לא היו מוצאים לנכון להפחית מעונשו של הנאשם.

עוד הפניה המיאה לע"פ 1508/14 **רוזנקין חבני נ' מדינת ישראל** [פורסמת באתר הרשות השופטת (24.8.15)], לפסק דין של השופט שהם. ב"כ המיאה הדגישה כי גם במקרה זה נקבע כי תנאי סעיף 300א אינם מתקיימים ואולם, בית המשפט העליון מצא לנכון לחזור ולהגדיר את ההלכה ואת ההנחה בדבר שיקול הדעת. בסעיף 49 לפסק דין נאמר כי הנאשם ביצע את הרצח באכזריות כה רבה ובקור רוח מkapia, דבר שמצויק, לטעמו, הימנעות מעונשה מופחתת, גם אילו היה נקבע כי התיקיימו תנאי הסעיף בדבר עונשה מופחתת.

לטענת המיאה זהו המצב המשפטי בו אנו מצויים, ولكن על בסיס המצב המשפטי והנסיבות החריגות והקיצונית של הרצח וכן על בסיס האכזריות הקיצונית של הרצח, עטרה המיאה להטיל על הנאשם עונש מאסר עולם, שהוא אינו בוגדר עונש חובה אך, נתון לשיקול דעתו של בית המשפט. המיאה סבירה כי Zukunft קורבנות העבירה שעלהה בענייננו, הן בעודותה של א' והן בפירוט הנרחב וקורע הלב של תסוקיר נפגע העבירה, מלמדת שאין מדובר בדרישת צדק ערטילאית.

מדובר בצדק קונקרטי, עשוי לכל אחד ואחת מהקורבות, ובפרט לידי המנוחה ולא' שהפכה להיות, בעל כורחה, לאם הילדים מעתה ולמשך כל החיים והוא עווה כן במסירות הרואה להערכתה.

המיאה התייחסה למצבו הנפשי של הנאשם והפניה להכרעת הדין בעניינו, שם נקבע באופן ברור לחולוין כי עבר לרצח ובسمוך לאחריו, הנאשם למשה לא היה שרוי במצב פסיכוטי. לטענתה, התנהלותו של הנאשם מלמדת על קור רוח, על החלטה מכוונת ומודעת. הנאשם הורשע ברצח בכוונה תחילה ויש ליתן לכך את המשקל הרואו.

בעניינו של הנאשם לא מדובר למי שביצע את הרצח ומיד לאחר מכן אושפז בחוסר שליטה, במצב פסיכוטי תחת טיפול רפואי, קור הרוח של הנאשם נשמר מספר חודשים ארוכים מאוד. בהקשר זה הפניה המאשימה להכרעת הדין ובפרט לקבוע בה בעמודים 59-61, בעניין מצבו הנפשי במהלך ביצוע הרצח ולאחריו, המלמדים כי בעת ביצוע הרצח לא היה במצב פסיכוטי ולא במצב שלא יכול היה להבין את המעשה או להימנע מעשיותו.

המאשימה התייחסה גם להתנהלותו של הנאשם לאורך ניהול המשפט בעניינו וטענה כי הנאשם בחר שלא להיעיד במשפטו וזאת מתוך שיקולים תועלתיים ששלך לטובתו. בנוסף, הנאשם לא אמר ولو מילה אחת של צער על מעשהו הנפשע, לא הזיל דעתה ולא ביקש מחילה. לטענתה, צערו היחיד של הנאשם הוא על הנזקים שגרם לעצמו ועל שהותו במעצר, זאת הוא אומר בלי להניד עפוף, כבר במשפטה. בחקירותיו ת/10, ת/10א' ות/11 הנאשם מסביר מדויקarat את ראהו של המנוחה "שתישאר بي כבוד, ככה חינכו אותו, بي' ראש. לא מגע לה שתנוח בשם מקום....". ב"כ המאשימה הוסיפה והפנתה לדברי הנאשם בחקירהו, במהלך הוא מתلون ומאישים את המנוחה על התנהוגותה כלפיו, וambil' שהביע מילת חרטה.

ב"כ המאשימה הפנתה למסקיר נגעי העבירה וטענה כי די ב玆פורט שם לעניין הסבל והנזק שנגרמו כדי למצות את טיעוני המאשימה לעונש וכן לעניין צפיפות המשפחה לעניין עונשת הנאשם.

המאשימה עתרה להטיל על הנאשם עונש מאסר עולם וביקשה שיעשה שימוש בסמכותו לקבוע כי זהו המקרא ההולם להטיל מאסר עולם, על אף תחולתו של סעיף 300א.

בנוספ', המאשימה עתרה להטיל על הנאשם עונש של 5 שנות מאסר בגין עבירת המונווה שגמ ביה הורשע הנאשם, שיוטלו במצטבר.

כמו כן, המאשימה עתרה להטלת פיצויים על הנאשם, פיצויים למעגל של קרובי המשפחה שנפגעו כתוצאה מביצוע הרצח. לעניין זה טענה המאשימה כי על פי ההחלטה, עניין יכולתו או אי יכולתו של הנאשם לשלם הפיצויים היא לא בבחינת שיקול לקביעתם. המאשימה עתרה להטלת הפיצוי המקסימלי הקבוע בחוק, לכל אחד משלושת ילדיה היתומים של המנוחה, לאחותה א' וכן לכל אחד הוריה של המנוחה.

#### טיעוני ההגנה

ב"כ הנאשם התייחס לטיעוני המאשימה לעניין שיקול דעת בית המשפט בהטלת מאסר על נאים שחל בעניינו סעיף 300א. לטענתו, בעקבות תיקון 113 לחוק, שיקול דעתו של בית המשפט בעניין זה מצטמצם ואולי אף נשלל לחלוין בכל הנוגע להפחחת העונש. ב"כ הנאשם הטיעים כי סעיף 40ט לחוק, קובע כי על בית המשפט לחת משקל לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, להבדיל מנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירה, שאז בית המשפט רשאי אף לא מחויב, לתת משקל לאותן נסיבות. בין הנסיבות אותן חייב בית המשפט לשקל, ישנן שלוש נסיבות רלוונטיות לענייננו: ס"ק 6- יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמקרה או את משמעות המעשה. ס"ק 7- יכולתו של הנאשם להימנע מעשיית המעשה ומידת השליטה שלו על המעשה. וכן ס"ק 9- הקרבה לסיג לאחריות הפלילית.

לטענת הסגנו החלטה של בית משפט שלא להטיל עונש מופחת, למעשה מתעלמת משיקולים אלו, אותם, בית המשפט מחויב לקחת בחשבון. המשקנה היא, לשיטת ההגנה, שסמכות בית המשפט להפעיל שיקול דעת לפי סעיף

003א, נשלת לאור הסעיפים האמורים לעיל בתיקון 113 לחוק. בבוא בית המשפט לקבע את העונש ההולם עליו להתחשב בשני ערכיים. מצד אחד, ערך קדושת החיים המצדיק הטלת עונש ברף עליון גבוה מאוד, מצד שני, ישנו האינטנס העומד בסיס סעיף 300א, שלפיו המחוקק ל谋עה קובע כי ישנים מקרים שמצוות הנפש של הנאשם הוא כזה ש מבחינה מוסרית לא ראוי להחמיר בעונש. לטענתו, זה שיקול המוביל את קביעת המתחם לרף התיכון, שכן כדי שכבר נפסק בפסקה ושוב בהכרעת הדין בעניינו, משמעות תחולת סעיף 300א, היא שהנאים מצוין כפסע מפטר מללא אחראיות. לשיטתו, קביעת מתמטית פשוטה של עונש אמצע היא בין עשר לעשרים שנה.

ב"כ הנאשם טعن כי יש להתחשב בפרמטרים נוספים בקביעת העונש, כמו למשל סוג הפגיעה הנפשית החמורה. סעיף 300א(א) אינו דורש מחלת נפש אלא מדובר על הפגיעה נפשית חמורה, הכוללת גם מחלת נפש, כמו בעניינו וזה חמורה יותר מסתם הפגיעה נפשית חמורה.

לטענתו, מדובר בפרמטר המצדיק להוריד את רף העונשה מהרף העליון.

שיקול נוסף שמעלה הסגנון, הוא שיקול מספר הקורבנות וטען כי בעניינו ישנו קורבן אחד.

הסגנון הגיע לבית המשפט פסקה כתימוכין למדיניות העונשה הנהוגה וטען כי לא נתקל במקרה שבו בית המשפט קבע כי סעיף 300א חל וудין הטיל על הנאשם מאסר עולם.

הסגנון התייחס למוצבו הנפשי של הנאשם, למחלת הסכיזופרניה ממנו הוא סובל כאמור במסמכים הרפואיים בעניינו ובהקשר זה הפנה לדברי בית המשפט בהכרעת הדין לפיהם, מחומר הראיות עולה כי הנאשם היה בתחלת המחלה ועצמת התסמינים של מחלתו לא היו ברמה שהביאו אותו לכדי פטור מאחריות פלילית, אך הם היו כפסע מכך.

לענין הפizio, ביקש הסגנון מבית המשפט להימנע מהטלת פיצוי לאור העובדה כי הנאשם יתר על זכויותיו בדירה לטובת הילדים ולאור העובדה כי אין לו רכוש מעבר לכך.

ב"כ הנאשם הגיע אסופה פסקה שעניירה להלן:

תפ"ח(חיפה) 30215-06-13 **מדינת ישראל נ' אוחנה** [פורסם בנבו(14.11.18)], במסגרתו עניין הנאשם שסבל ממצב דכאוני על רקע הפגיעה אישיות נרkipסיטית, רצח את אמו וביצע עבירות נוספות. הוחל סעיף 300א בהסכמה הצדדים והוטל על הנאשם, עונש מוסכם של 15 שנות מאסר בגין עבירת הרצח ובгинז יתר העבירות הוטלו על הנאשם 8 שנות מאסר במצטבר (פרק הכל 23 שנות מאסר בפועל).

תפ"ח (ת"א) 3593-10-12 **מדינת ישראל נ' מרדיqi חי** [פורסם בנבו (23.12.13)], הנאשם שסבל מהפגיעה דלוזיאנית, רצח את אשתו והוטלו עליו 20 שנות מאסר בפועל בהסכמה. בעבר הועמד לדין בגין רציחת אשתו הראשונה וההליכים נגדו הופסקו בשל קיומה של מחלת נפש.

תפ"ח (מרכז) 3991-03-08 **מדינת ישראל נ' מעודה** [פורסם בנבו(7.7.09)], הנאשם סבל מסכיזופרניה קרונית, והוסכם בין הצדדים כי בעת ביצוע העבירה הנאשם סבל מהפגיעה נפשית שהגבילה במידה ניכרת את יכולת השליטה שלו ואת יכולתו להבחן בין טוב לרע. על הנאשם הוטלו 20 שנות מאסר.

תפ"ח (מרכז) 13-04-50291 **מדינת ישראל נ' פלוני** [פורסם ב公报 (7.8.14)], הנאשם רצח את אשתו ביריות אקדח במהלך נסיעתם ברכב כשבitem הקטנה נוכחת ברכב ועדה למתרחש. מחותט הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה מטעם ההגנה עולה כי הנאשם טופל בצדורים פסיכיאטריים עובה לאירוע, היה במצב נפשי מסויים ונpsiות חייו שפורטו בחווית הדעת הובילו למסקנה שהנפטר סובל מהפרעה נפשית חמורה שהגבילה את יכולתו, במידה ניכרת, להימנע מעשייה המעשה. על פי הסדר "סגור" נידון ל- 30 שנות מאסר בפועל.

#### דברי הנאשם בפני בית המשפט

הנפטר אמר כי הוא מצטער וכי הכאב לאנשים רבים מתוק איבוד שליטה עצמית. לדבריו הוא כאב ומctrער וambil מהם מרגשים.

הנפטר אמר כי כאב לו, לא פחות מאשר להם והוא מצטער בשביבם עמוק הלב. עוד אמר כי הוא סובל, יומם יום, דקה דקה. הנאשם הביע צער, בפרט על הרוי המנוחה וביקש את סליחתם על שהכאב להם כל כך. לדבריו זה לא מגע להם משומם שעוזרו לו ותמכו בו הרבה. עוד אמר כי ברגע של איבוד שליטה עשה מעשים שמעולם לא חשב שיעשה, והוסיף כי אינו עבריין אלא אדם רגיל.

הנפטר ביקש מבית המשפט להתחשב בו כי טעה פעמי אחת בלבד. הנאשם הוסיף כי אהב את המנוחה והוא חושב עליה וחולם עליה כל היום וכל לילה.

#### דין והכרעה

##### A. שיקול הדעת לעניין עצם ההפחטה ממאסר עולם

בע"פ 1508/14 **שור רוזנקי חבני נ' מדינת ישראל** ([פורסם ב公报], 24.8.15) (להלן: "עניין חבני"), נאמר:

"המדובר בהוראת חוק מיוחדת (סעיף 300א(א) לחוק - ח.ס.) העוסקת בתחום העונשה ולא בתחום האחריות הפלילית עצמה. הוראה זו נועדה, כך ראוי, לקרים חריגים ביותר, היינו: למקרי גבול המשיקים ל██ הפטור המוחלט מאחריות פלילית עקב קיומה של מחלת נפש, כאשר תחוות הצדק מובילה את בית המשפט להימנע מהטלת עונש החoba של מאסר עולם [....]

עם זאת, גם כאשר מצליח הנאשם להרים את הנטול, להוכיח כי כל התנאים הדרושים התקיימו בעניינו - עדין מסור לבית המשפט שיקול הדעת, האם יש להפחית מעונש מאסר העולם ובאיו מידה, כאשר ההכרעה בעניין זה תישא בהתאם לנטיות המקרא הקונקרטי. על פי רוב, בית המשפט לא יהיה נכון לסתות מעונש החoba, אלא באופןם מקרים שבהם "תחוות הצדק לא מתישבת עם הטלת עונש מאסר עולם בשל מצבו הנפשי של מבצע העבירה בעת ביצועה" (עניין אבשלום, פסקה 39; עניין בחרזה, פסקה 14, וראו גם: דנ"פ 3220/08 **פרישקין נ' מדינת ישראל**, [פורסם ב公报] פסקה 14 (7.9.2008); ע"פ 2457/98 שמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 289, 298 (2002) [....])

למעלה מן הצורך, אתייחס בקצרה לנושא הפעלת שיקול הדעת על-ידי הערכתה הדינית. כידוע, סעיף 300א(א) הוא בגדר הוראה שהפעלתה מסורה לשיקול דעתו של בית המשפט - וזאת, הן לגבי עצם ההפחתה בעונש והן לגבי מידת ההפחתה (ענין בחטירה, פסקה 14 והאסמכותאות שם). במקרים אחרים, הוכחת קיומם של שלושת רכיבי סעיף 300א(א) היא בגדר תנאי הכרחי, אך לא מספיק, להפעלתו של הסעיף, שכן עדין מחייב בית המשפט לבחון את השאלה, האם כל נסיבות המקלה ותחושים הצדק, מצדיקים ההפחתה בעונש. בית משפט קמאבחן את הדברים לגופו של עניין, וקבע, כי לו היה נדרש להפעיל את שיקול דעתו לגבי הקלה בעונש, הוא היה דוחה את הבקשה לעונשה מופחתת. כפי שזוהה להלן, הנני סבור כי צדק בית משפט קמא בקביעתו זו".

(ההדגשות אינן במקור ח.ס.)

כאמור, נקבע בהכרעת הדין כי הנאשם עמד בהוכחת התנאים הנדרשים לשם תחולתו של סעיף 300א(א) לחוק.

נראה כי אין לקבל טענת הסגנו, לפיה, משנקבע כי הנאשם עומד בתנאי סעיף 300א(א) לחוק אין לבייט המשפט סמכות להפעיל שיקול דעת ולהטייל מאסר עולם. הינו, שטען הסגנו, בית המשפט חייב להפחית בעונש מסר העולם במקרה זה, לאור האמור בתיקון 113 לחוק המחייב את בית המשפט להביא בחשבון נסיבות הקשורות ביצוע העבירה ובין היתר אלה המניות בסעיפים קטנים 6, 7 ו-9 שבסעיף 40 ט לחוק.

כפי שנאמר בעניין חבמי לעיל, אשר ניתן לאחר תיקון 113 לחוק, קביעה כי נתקיימו תנאי סעיף 300א(א) לחוק, היא הכרחית אך לא מספקת לעוניין עצם ההפחתה בעונש ועודין علينا להכיר אם כל נסיבות המקלה ותחושים הצדק מצדיקים ההפחתה בעונש, ואם כן, מהי מידת ההפחתה.

אם תמצוי לומר, כי בעניין חבמי הדברים מעבר לנדרש, שהרי בעניין חבמי נקבע, שלא כבעניינו, כי לא נתקיימו התנאים של סעיף 300א(א), הרי שיש לומר כי סעיף 300א(א) הוא חוק ספציפי, אף כי מוקדם יותר לתיקון 113 ועל כן גובר על האמור בתיקון 113 וכי שנאמר בו, "ניתן להטיל עונש קל" ממסר עולם, הינו שיש לבייט משפט יש שיקול דעת אם להטיל מאסר עולם אף אם נתקיימו תנאי סעיף 300א(א) ובית המשפט רשאי להטיל מאסר עולם בנסיבות מתאימות גם אם מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף הנ"ל. (לענין כללי הפרשנות בעניין חוק ספציפי מוקדם לעומת חוק כללי ראה ע"א 6821/93).

יוור, כי בעניין אבשלוםוב נפסק ביום 12.7.5. הינו לפני כניסה לתוקף של תיקון 113 ביום 12.7.12, וגם בו נפסק כי לא נתקיימו התנאים הנדרשים לסעיף 300א(א) לחוק ועל כן גם הדברים שנאמרו בו לעוניין שיקול הדעת להטלת מאסר עולם בהתקיים התנאים של סעיף 300א, גם הם מעבר לנדרש ואולם, אין צורך להכיר בטענת הסגנו שכן, בעניינו, כלל נסיבות המקלה ותחושים הצדק מצדיקות אי הטלת מאסר עולם.

באשר לנסיבות המקלה בעניינו, אין מדובר ברכח מתוכנן ומאורגן כפי שהיא בעניין חבמי, ולא בהפרה מודעת של צו של בית המשפט כפי שהיא באותו עניין. גם בעניין אבשלוםוב, דובר בתכונן מוקדם שלא קיים בעניינו ובונוסף, הן בעניין אבשלוםוב והן בעניין חבמי נקבע כי הרצת בוצע באכזריות רבה ומקפיאת דם שהיתה מצדיקה מסר עולם גם לו היו המערערים באותו עניינים עמודים בתנאי סעיף 300א(א). כאמור לעיל, בשני עניינים אלה נפסק כי המערערים לא עמדו בתנאי סעיף 300א(א).

בעניין אבשלום נקבע, כי המערער הפר את בת זוגו לחיים ואם בנו לפיד בורר ובכך האריך את סבלה של המנוחה שם וגרם לה למוות בייסורים מתחשיים. אומנם בענייננו, ביצע הנאשם מעשה אכזרי של כריתת ראה של המנוחה אך הדבר היה לאחר מוותה בחניקה על ידו. מבלתי להקל ראש באכזריות מעשה הרצח גם בענייננו, אין בנסיבות ביצוע הרצח, כדי לשולח הפחתה מסוימת בעונש.

במיוחד, אין לשולח הפחתה בעונש בשל תחשות הצדק. נראה, כי תחשות הצדק בענייננו, בו נקבע כי הנאשם היה כפeus בלבד מפטור מאחריות פלילתית (ראו עמ' 69 להכרעת הדין), אינה עולה בקנה אחד עם הטלת מאסר עולם.

בהכרעת הדין קבענו כי הנאשם סבל ממחלה נפשית בעת ביצוע העבירה. המחללה זו, שעצمتהتسمינה, אומנם לא הביאה את הנאשם למצב של **חוסר יכולת של ממש** להבין את אשר הוא עושה, או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה, אך גרמה להגבלה **במידה ניכרת** של יכולתו של הנאשם, **בשל** אותה מחלת נפש, להבין את אשר הוא עשה, או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשייתו.

במילים אחרות, תחשות הצדק מחייבת הטלת עונש קל במידה מה מאסר עולם על אדם חולה, אשר מחליטו הביאה לביצוע המעשה, מאשר על אדם אשר היה בריא בעת ביצוע העבירה. ודוקן: בהתאם לסעיף 300א(א) לחוק, דהיינו בהפרעה נפשית חמורה כדי להקנות לבית המשפט שיקול דעת להפחיתה בעונש מאסר העולם ובענייננו מדובר בחולן נפשי של ממש שהוא מעבר להפרעה נפשית חמורה גרידא.

הטלת עונש קל ממאסר עולם מתישבת גם עם מגמתו של תיקון מס' 44 לחוק העוסק בעונישה המופחתת. מגמתו של התיקון הייתה "להרחיב את שיקול הדעת של בית המשפט במקורי גובל, על מנת לאפשר לבית המשפט לעשות צדק אינדיידואלי באמצעות המקרים אשר על פי נסיבותיהם מצדיקים סטייה מעונש של מאסר עולם חובה בגין רצח" (ראו ת"פ (ב"ש) 98/94 **מדינת ישראל נ' בן רפאל** [פורסם בנוב(20.2.1997)] וראה גם מאמרו של אסף טיב, עונישה מופחתת ברכח- סעיף 300א(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, **פרק ליט מח**, תשס"ה-תשס"ו, 214, 216).

ב. מידת ההפחיתה ממאסר עולם - מתחם העונש ההולם וגזרת עונשו של הנאשם

הערך החברתי שנפגע בעבירות הרצח הוא הערך של קדושת החיים:

"קדושת החיים היא שהנעה את החוקק **לקבוע עונש של מאסר עולם - חובה** - לצידה של עבירות הרצח;... השמירה על קדושת החיים- לרבות קביעתה של קדושה זו בהכרת הכל- היא העומדת בראש תכלויות העונישה, במקום שמדובר בנטילת חי אדם, ועל בית המשפט לשנות זאת לניגוד עיניו בಗוזרו את הדין בעבירות רצח והריגה" (ע"פ 4419/95 **שר חדד נ' מדינת ישראל**, פ"ד (נ)(2) 752).

אשר לנסיבות הקשורות ביצוע העבירות:

אין לקבל טענת הסגנון לפיה מדובר בקורבן אחד בלבד. קורבנות העבירה בענייננו הם בנוסף למנוחה, בני משפחתה - ילדיה, הוריה ואחיה של המנוחה.

כעולה מתקיר הנגעים מהעבירה - בני משפחת המנוחה, הנתק שוגרם מביצוע העבירות הוא עצום ורב. הרצח קטע

את רצף החיים של ילדי המנוחה, הוריה וארבעת אחיה, באופן טראומתי ביותר. הילדים מתמודדים, גם ארבע שנים אחרי, עם תוצאות הרצח, עם הקונפליקט הבלתי נסבל כלפי אביהם, אשר הפר אותם ליתומים ועם ההשלכות החברתיות שיש לרצח.

הוריה של המנוחה הפכו לשבר כל, רגשי ופיזי, לא חזרו לתפקוד וסובלים מבעיות בריאותיות ונפשיות קשות ביותר ביותר.

אחיה, כל אחד בחיים, משלם מחיר קשה על המעשה. כל אחד מבני המשפחה והמשפחה כיחידה סובלים מתסמנות אחיה, פוסט טראומה והם זקוקים ויזדקקו לטיפול, בעיקר הילדים וא' אחיות המנוחה.

כאמור בתסקיר הקורבן וمعدותה של א' בפנינו, חייה של א' השתנו מהקצתה לקטעה כאשר ביום אחד היפה מאישה רוקה, בעלת חלומות והזדמנויות רבות, לאם לשלווה ילדים קטנים. באחת, הוקרבו על ידה, באופן מרשים מאוד, הזוגות שלה, חי' החבורה שלה, הזדמנויותיה לרכישת השכלה ועובדתה וכן החופש שלה. מעבר לכך היא היפה לא רק לבעלת משפחה, אלא לאם לילדים מהם פגעים, עם חוות טראומה קשה של אובדן הוריהם בנסיבות מחרידות ועם קשיי תפקוד. על כן היא עוסקת לא רק בגידולם, אלא גם בשיקומם תוך ליוויים אל הגורמים השונים ומתן דין וחשבון לגורם הממסד.

בתוך המציאות הקשה אליה נקלעו ילדי המנוחה עקב הרצח, א', כשםה כן היא, היא נקודת האור והמשענת של הילדים. א' רואה להערכה רבה על הקורבانية הרבות לטובות הילדים. היא עצמה עברה טראומה קשה והוא עדין סובלת מן התסמינים הפוסט טראומטיים.

בנוסף לנזק העצום והרב, יש להביא בחשבון את התעללות של הנאשם בגופת המנוחה, הן על ידי כריתת ראשה והן בביצוע המעשה המוגנה שביצע ב גופתה, מעשים שפגעו בכבודה גם לאחר מותה.

לצד הנזק העצום וההתעללות האמורה, יש להביא בחשבון, כאמור לעיל, כי יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשה או להימנע מעשיית המעשה, הוגבלה במידה ניכרת ואת הקربה של הנאשם לסיג לאחריות הפלילית בשל אי שפויות הדעת כאמור בסעיף 34' לחוק.

בשים לב לאמר לעיל ובשים לב למידניות הענישה הנהוגה, כעולה מהפסיקה שהוגשה על ידי הצדדים, יש לקבוע את מתחם העונש המelon העונש הולם לעבירות הרצח כעונש שבין 20 ל-30 שנות מאסר בפועל.

אשר לעבירה הנוספת בה הורשע הנאשם, עבירה של המעשה המוגנה, יש לקבוע את מתחם העונש

ההולם, בשים לב לערך החברתי שנפגע שהוא שמירת כבוד האדם, הכלל, כפי שנקבע בהכרעת הדיון, גם את כבוד המת.

מתחם העונש ההולם בגין עבירה זו הוא בין שנה לשוש שנות מאסר בפועל.

בעת שנכתבה טיות גזר הדיון, היה בדיינו לפסק לכל אחד מילדי המנוחה פיצוי בגובה הסכום המרבי הקבוע בסעיף 77 לחוק. בនוסף היה בדיינו לפסק לא' פיצוי בסך של 150,000 ל"נ וכן פיצוי להורי המנוחה במאחד בסך של 100,000 ל"נ. ואולם, תוך כדי כתיבת גזר הדיון נקבעה ההלכה בע"פ 1076/15 **אבנור טווק נ' מדינת ישראל** [פורסם

באתר הרשות השופטת(7.6.16)], הקובעת כי במקומות בו קיימים מספר נפגעים עבירה, אזי תקרת הפייצוי הקבועה בחוק אינה חלה ביחס לפיצוי האינדיידואלי של כל אחד מנפגעי העבירה, אלא חלה על הפיצוי הכללי לנפגעי העבירה.

לאור זאת, לדאבוננו, علينا לפסוק את הסכום המרבי הקבוע בחוק (258,000 ש"ח) לכל נפגעי העבירה, אף שנזקיהם המוכחים, כעולה ממסקירות הנפגעים, עולים לאין ערוך, על הסכום הנ"ל.

בנסיבות העניין, מצאנו לחלק את הסכום המרבי בין הנפגעים העיקריים שהם ילי"ד המנוחה וא', בחלוקת שווים.

אשר על כן, יצא לחברי להטיל על הנאשם את העונשין הבאים:

.א. בגין עבירת הרצח, עונש מאסר בפועל של 27 שנות מאסר בפועל.

.ב. בגין העבירה של המעשה המוגנה, עונש מאסר בפועל של 2 שנים שמוחציתן האחת בחופף ומחציתן האחראית במצטבר לעונש המאסר בגין עבירת הרצח, כך שעל הנאשם לרצות **28 שנות מאסר** בפועל מיום מעצרו - 12. -.

.ג. שתי שנות מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום השחרור שלא יעבור עבירה מין שהוא פשע.

כמו כן, הננו מחייבים את הנאשם לפצות את שלושת ילי"ד המנוחה ואת א', פיצוי בסך של 258,000 ₪ אשר יחולק בין ארבעתם בחלוקת שווים.

**השופט מ. לוי:**

אני מסכימם.

**השופט א. חזק:**

אני מסכימם.

אשר על כן הוחלט כאמור ב חוות דעתה של השופטת סלוטקי.

**זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום**

ניתנה היום, ד' تمוז תשע"ו, 10 יולי 2016, בהעדר הצדדים.

חתימה