|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | |
| תפ"ח 13491-09-20 מדינת ישראל נ' THAWEESIT ט' 9138858(עציר) |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| בפני | **כבוד השופטת רז-לוי**  **כבוד השופטת שלו**  **כבוד השופט משניות** | |
| בעניין: | **המאשימה** | **מדינת ישראל** |
|  | **נגד** | |
|  | **הנאשמים** | **ANANTAPHAK THAWEESIT ט' 9138858 (עציר)** |
|  |  |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ט(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a), [144.א.](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a.), [144 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [300(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a), [329 (א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja)

**גזר דין**

**השופט אהרון משניות:**

1. **כללי**

הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן בעבירת רצח, לפי [סעיף 300(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז – 1977. במסגרת ההסדר לא הושגו הסכמות בין הצדדים לעניין העונש והוסכם כי כל צד יהיה חופשי בטיעוניו.

כמפורט בכתב האישום המתוקן, הנאשם ומר פרונצאי פראסיאין (להלן: המנוח) הינם אזרחים תאילנדים שמועסקים בחקלאות בישראל, והם התגוררו יחד ועבדו יחד במשק 22, במושב עין יהב. בתאריך 11.8.20 בסמוך לשעה 12:00, ישבו הנאשם, המנוח ואחרים ושתו וויסקי, וכעבור כמה שעות, בשעות הערב, סמוך לשעות 20:00 – 21:00, החל וויכוח וריב בין הנאשם ובין המנוח, ובמהלך המריבה בין השניים, הם השליכו זה על זה בקבוקים וכסאות פלסטיק, ואף דחפו זה את זה בחזה, עד שאחד הנוכחים במקום, מכר משותף של השניים בשם אמנאט הפריד בין הניצים, והנאשם עזב לחדרו.

כעבור זמן מה, ליווה אמנאט את המנוח לחדרו אשר היה אל מול חדרו של הנאשם, תוך שהוא מבקש מהמנוח לבקש את סליחתו של הנאשם, ושהוא והנאשם ישלימו ביניהם, ובשלב זה עמדו אמנאט והמנוח במסדרון הצר שבין שני החדרים. לאחר מכן, הנאשם פתח את דלת חדרו כשבכוונתו ללכת לשירותים, והמנוח אמר לו: "אם אתה רוצה לעשות סולחה על הרגליים שלי" או "תשתחווה לרגליי" או "אתה מוכן להפסיד לי" או משהו דומה לכך, וכן אמר לו "בוא נראה אותך". אמנאט חצץ בין השניים כשפניו מול המנוח וגבו מופנה אל הנאשם והוא אוחז במנוח במטרה להרגיעו.

לאחר מכן, הנאשם הלך לשירותים, חזר לחדרו וסגר את הדלת. המנוח המשיך לצעוק במסדרון כשאמנאט מנסה להרגיעו ופניו לכיוון המנוח וגבו מופנה לדלת חדרו של הנאשם. הנאשם נטל מארון בחדרו סכין עם להב באורך של כ-10 ס"מ וברוחב של כ- 1.5 ס"מ, פתח את דלת חדרו ודקר את המנוח דקירה אחת בצד שמאל של בית החזה, כשהוא שווה נפש לאפשרות גרימת תוצאה קטלנית בשל כך. הנאשם הוציא את הסכין מגופו של המנוח, נכנס מיד לחדרו, והטמין את הסכין עמה ביצע את הדקירה בתוך קפלי שק אורז שהיה בחדרו.

המנוח נכנס גם הוא לחדרו ושם התמוטט כשפלג גופו העליון על מיטתו והוא מתבוסס בדמו. אמנאט אשר לא היה מודע לכך שהמנוח נדקר, היה בדרכו לחדרו כששמע רעשים מהם הבין שמשהו קורה. הוא רץ לעבר חדרו של המנוח והבחין בו מדמם; הוא החל לבצע בו פעולות החייאה תוך שהוא צועק לעזרה ומבקש מהעובדים האחרים להזמין אמבולנס.

בסופו של דבר, המנוח מת כתוצאה מהלם תת-נפחי בשל דימום מסיבי ונזק שנגרם לשריר הלב כתוצאה מפצע הדקירה בחזה. במסגרת הסדר הטיעון שנזכר לעיל, הנאשם הודה במיוחס לו בכתב האישום, כי במעשים שביצע הוא גרם באדישות למותו של המנוח.

1. **טיעוני ב"כ המאשימה**

בתחילת טיעוניה הגישה ב"כ המאשימה מסמך בשפה התאית, עם תרגום לעברית, מיום 23.11.21, אשר לדבריה וכעולה ממסמך שהוגש לנו מהשגרירות התאילנדית, מדובר במכתב שנכתב ע"י אלמנתו של המנוח ושהועבר באמצעות השגרירות לפרקליטות. במכתב כותבת האלמנה שהיא בת 28, ויש לה בת אחת בת 4 שהמנוח השאיר אחריו, ומתארת כיצד השפיע מותו של המנוח לרעה על כל המשפחה, וכי מאז הרצח נותרה המשפחה בחוסר פרנסה, עם חובות והוצאות כספיות גבוהות שאיתם היא נאלצת להתמודד לבדה. בתו של המנוח בגן חובה, היא במצב נפשי לא טוב, מרגישה בחסרונו של האב ושואלת עליו כל הזמן. מותו של המנוח הביא להפסקת התמיכה הכספית שלו בהוריו המבוגרים, שנזקקים לטיפולים רפואיים מעת לעת, ועכשיו בעקבות מותו של המנוח הם צריכים לעבוד לפרנסתם למרות גילם. אביו של המנוח אינו יכול להשלים עם מותו של הבן האהוב, נמצא במצוקה נפשית ומוצא מפלט מצרותיו בשתייה כל יום. בסיום מכתבה מבקשת האלמנה כי ייעשה צדק למנוח ולמשפחתו, כי ימוצה הדין עם הנאשם, וכי תימצא דרך לסייע גם למשפחתו של המנוח.

ב"כ המאשימה הגישה טיעוניה בכתב וציינה כי במעשיו פגע הנאשם בערכים המוגנים של שלמות הגוף, כבוד האדם ושלוות הנפש, וכן פגע בערכי יסוד בסיסיים ביותר, ובראשם הערך של קדושת החיים. היא ציינה עוד כי דברים על מעמדו המיוחד של הערך של קדושת החיים, ועל החובה של בתי המשפט לתת לחומרה היתירה של הפגיעה בערך נעלה זה ביטוי בענישה הולמת של מי שפוגע בערכים בסיסיים אלו, חזרו ונשנו בפסיקת בית המשפט העליון.

בהמשך טיעוניה התייחסה ב"כ המאשימה בהרחבה להשפעת הרפורמה בעבירות המתה על רמת הענישה בעבירות אלה, תוך שהיא מציינת כי אין כמעט פסיקה על ענישה בעבירה של רצח ביסוד נפשי של אדישות, ולכן מוטלת אחריות על כתפי בית המשפט, שפסיקתו עשויה להתוות את הדרך בנושא חדש זה. לדבריה, הכללת מעשה המתה ביסוד נפשי של אדישות בגדר עבירת הרצח, מהווה את אחד החידושים החשובים ברפורמה האמורה, מפני **"שמאחוריה תפיסה נורמטיבית סדורה וברורה באשר לחומרה שביסוד נפשי זה וקרבתו הגדולה ליחס החפצי של הכוונה"** כלשונה בסעיף 8 לטיעוניה.

ב"כ המאשימה הדגישה, כי בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות קיימת חובה להשית עונש מאסר עולם, בשונה מעבירת הרצח הבסיסית במסגרתה ניתן להשית עונש מאסר עולם כעונש מרבי ולא כעונש חובה. לטענתה, משמעות הדברים היא שניתן להשית גם בעבירה של רצח בסיסי הכוללת מקרים דומים לזה של הנאשם שלפנינו, עונש של מאסר עולם או מאסר קצוב לתקופה שלא תעלה על 30 שנה, וכי המחוקק הכליל את יסוד האדישות תחת אותה אכסניה של יסוד הכוונה, כדי ללמד כי מידת האשם של הרוצח באדישות דומה למידת האשם של רוצח בכוונה, ויש בכך אמירה נורמטיבית שמשקפת **"את התפיסה העדכנית של החברה בישראל באשר לקדושת ערך חיי האדם ואת הקרבה המוסרית שבין הכוונה והאדישות"**. מכאן עתירתה **"לזכור שינוי זה בחוק ולצקת לו תוכן באמצעות רמת ענישה מתאימה, גבוהה משמעותית מזו אשר הייתה נהוגה טרם התיקון"**.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ציינה ב"כ המאשימה כי מדובר באדישות ברף הגבוה, בנסיבות שקרובות לנסיבות של רצח בכוונה, בשל העובדה שהנאשם הצטייד בסכין בטרם יצא מחדרו, ובשל מיקום הדקירה בחזה. ב"כ המאשימה טענה עוד כי על חומרת האדישות ניתן ללמוד גם מהתנהגותו של הנאשם לאחר הדקירה, שכן הוא חזר לחדרו והסתיר את הסכין בין קפלי שק אורז בחדרו, ולא טרח להושיט עזרה כלשהי למנוח או להזעיק עזרה רפואית עבורו, ולכן מדובר בחוסר אכפתיות מוחלט לתוצאה הקטלנית של מעשיו.

ב"כ המאשימה ציינה עוד, כי לא מדובר בנסיבות של קנטור ואף לא בנסיבות קרובות לכך, מפני שהנאשם הלך לחדרו לאחר חילופי הצעקות והדחיפות עם המנוח, ובכך יכול היה לסיים את האירוע, ובכל זאת הוא בחר לצאת מחדרו כשסכין בידו, שבה דקר את המנוח וגרם למותו, ובכך המיט חורבן גם על משפחתו של המנוח, כפי שהדברים פורטו במכתבה של אלמנת המנוח, שהוגש בפתח טיעוני המאשימה.

ב"כ המאשימה הפנתה לגזר דין שניתן בבית משפט זה בעניין **קפוסטין** ([תפ"ח 51134-02-17](http://www.nevo.co.il/case/22269131), פורסם בנבו, 21.1.2021), אשר בו נגזרו על הנאשם שהורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירה של רצח באדישות, 18 שנות מאסר בפועל, וציינה כי המדינה ערערה על קולת העונש, וטרם ניתן פסק דין בערעור. בסופו של דבר, עתרה ב"כ המאשימה למתחם ענישה הנע בין 22 ל-27 שנות מאסר וטענה כי יש למקם את עונשו של הנאשם באמצע המתחם, בתוספת מאסר מותנה ופיצוי למשפחת המנוח.

1. **טיעוני ב"כ הנאשם**

ב"כ הנאשם טען, כי אין בסיס לטענת המאשימה כי אחת המטרות של תיקון 137 היא החמרה בעבירה של המתה באדישות, שנובעת מכך שלפי הדין החדש שלאחר התיקון, מדובר בעבירה של רצח, בשונה מהדין הישן שבו עבירה זו של המתה באדישות הוגדרה כעבירה של הריגה. לדבריו, הרפורמה בעבירות המתה יצרה למעשה קבוצה חדשה של עבירות המתה, אשר בה תחת הכותרת של עבירת הרצח הבסיסית כלולות גם העבירה של המתה באדישות, שכאמור הוגדרה בעבר כעבירת הריגה שהעונש המרבי עליה היה 20 שנות מאסר, וגם עבירה של רצח, בלי נסיבות מחמירות, שבה לפי הדין הישן, העונש הוא מאסר עולם חובה, ואין כל אזכור לכוונתו של המחוקק להעלות את רף הענישה בגין עבירות ההמתה שבוצעו באדישות, לעומת רף הענישה שהיה קיים לפי הדין הישן. לכן, למרות שהעונש המרבי על כל העבירות בקבוצה זו הוא מאסר עולם, עדיין יש להבחין בין העבירות השונות בקבוצה, ולדבריו מקובל על כולם שהעונש על רצח באדישות צריך להיות פחות חמור מהעונש על רצח בכוונה.

בהמשך טיעוניו הפנה ב"כ הנאשם לגזר דין שניתן בבית משפט זה בעניין **שלו מורי** ([תפ"ח 49705-06-20](http://www.nevo.co.il/case/26776067), פורסם בנבו, 27.12.2021), אשר בו נגזר על הנאשם שהורשע בעבירה של רצח באדישות עונש של 12 שנות מאסר, ביחד עם עונשים נלווים, וטען כי עניינו של הנאשם דהתם, שהורשע גם בעבירה נוספת של נשיאת נשק, חמור יותר מעניינו של הנאשם דהכא, שהורשע רק בעבירה אחת של רצח. זאת, מפני שבנוסף לעבירה הנוספת שבה הורשע מורי, הרצח שם בוצע לאחר שהנאשם חבר לכמה אנשים נוספים, ולפי התכנון המקורי היה אמור לדקור את המנוח, בגלל סכסוך עם אחד מהם. כמו כן, הנאשם שם היה בעל עבר פלילי שכולל מאסר מותנה בר הפעלה, בשונה מהנאשם דנא, שאין לו רישום פלילי בישראל .

כמו כן הפנה ב"כ הנאשם לגזר דין נוסף שניתן לאחרונה בעבירה של רצח באדישות בעניין **חוג'יראת** ([תפ"ח (חיפה) 2690-09-19](http://www.nevo.co.il/case/29110556), פורסם בנבו, 7.2.2022), שבו נדון עניינו של נאשם שהורשע בעבירה של רצח באדישות ובעבירות נוספות של חבלה בכוונה מחמירה ועבירות בנשק. המדינה עתרה שם למתחם ענישה שנע בין 20 ל-26 שנות מאסר, וב"כ הנאשם טען כי הנסיבות שם חמורות בהרבה מהנסיבות שלפנינו, מפני ששם היה מדובר **"בירי מכוון אחרי שיקול דעת מלא שבוצע ע"י הנאשם שהצטייד מבעוד מועד בנשק אוטומטי"**, בשונה מהמקרה דנן שבו **"מדובר באירוע ספונטני, שקרה בביתו של הנאשם, כשלמנוח תרומה להסלמת האירוע",** ומכאןתמיהתו על עתירת המאשימה בעניינינו למתחם ענישה גבוה יותר שנע בין 22 ל-27 שנות מאסר.

בסוף טיעוניו טען ב"כ הנאשם כי מדובר בנאשם שהודה בהזדמנות הראשונה, וכי אלמלא הודאתו של הנאשם ספק אם היה ניתן להרשיעו בעבירה זו, והוסיף כי מדובר באדם שאינו דובר השפה העברית, ויצטרך לרצות את מאסרו בין דוברי השפה העברית, עובדה שיש בה קושי, ולעניין זה הפנה לפסיקה שבה בית המשפט העליון הקל בענישה אך משום שמדובר באנשים שתנאי הכליאה קשים עבורם. מכאן עתירתו למתחם שנע בין 10 ל-16 שנות מאסר, שנסמכת בין היתר על גזרי דין שניתנו לטענתו בנסיבות דומות, בעבירות הריגה, על פי הדין הישן.

1. **דיון והכרעה**

הנאשם הורשע בעבירה של רצח לפי [סעיף 300 (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ביסוד נפשי של אדישות. בפתח הדברים, ראוי לציין את המובן מאליו, כי לא יכולה להיות מחלוקת בדבר החומרה הרבה שיש בעבירות אלימות בכלל, ובעבירות הרצח בפרט, גם אם מדובר ביסוד נפשי של אדישות, ויפים לעניין זה דברי ההסבר שנאמרו בהצעת החוק של תיקון 137:

**היסוד הנפשי של אדישות הולם את עבירת הרצח בנוסחה המוצע, משום שהוא מגלם עמדה שלילית מובהקת ויסוד נפשי מגונה כלפי הערך של חיי אדם. היסוד הנפשי של אדישות מוגדר בסעיף 20(א)(2)(א) ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301) **כשוויון נפש לאפשרות גרימת תוצאות המעשה הנמנות עם פרטי העבירה. העושה האדיש אינו חפץ בהשגת התוצאה הקטלנית, אך דווקא על רקע זה ולאור חשיבות הערך של חיי אדם, ניתן לצפות מהעושה להעדיף בבירור להימנע ממעשה שהוא צופה שיביא להתרחשות תוצאה זו, ואולם לאדיש, בניגוד לקל הדעת, אין העדפה לעניין אפשרות גרימת התוצאה. אחת היא לו אם יקופחו חיי אדם אם לאו. על כן יסוד נפשי זה מבטא זלזול מובהק והתנכרות קשה וחמורה לערך של חיי אדם, שבעטיים מעשה ההמתה הוא מעשה חמור מובהק** (ההדגשות אינן במקור – א.מ.).

שנים אחדות לפני הרפורמה בעבירות המתה, ב[ע"פ 8134/10](http://www.nevo.co.il/case/6248245) **פלוני** **נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 25.11.2012) פס' 13, עמד בית המשפט העליון על תרומתה של האדישות להתפשטות האלימות בחברה הישראלית, וכך נוסחו הדברים מפי השופט ניל הנדל:

**לדאבוננו, בעשורים האחרונים, מוצא עצמו הציבור מול הסלמה מתמשכת במקרי האלימות הפוגעים בחברה. אחד ממלבי הבעירה של הסלמה זו הינו אדישות, המהווה קרקע פורה להסלמה שכזו. אדישות – אפתיה – הוגדרה ביוון העתיקה כחוסר עניין בסוגיות בהן אין האדם יכול לשלוט. לשון אחר, זוהי תחושת חוסר האונים של הפרט הסבור שאין הוא מחזיק ביכולות להתמודד עם האתגר. על קרקע אדישה זו, צומחים עשבי האלימות השוטים. מערכת אכיפת החוק אינה יכולה לעמוד מנגד. עליה לעקור את עשבי האלימות מן השורש. אין היא יכולה לתת ידה לאדישות, שסופה באלימות** (ההדגשה אינה במקור – א.מ.).

הדברים הללו שנאמרו לפני תיקון 137, ביחס למערער שנגזרו עליו 12 שנות מאסר לאחר שהורשע בעבירה של **הריגה** כמבצע בצוותא, וערעורו על חומרת העונש נדחה, יפים מקל וחומר לאחר תיקון 137, אשר כאמור העלה את מדרג החומרה של הממית באדישות בכך שכלל אותו בגדרה של עבירת **הרצח**.

**קביעת מתחם העונש ההולם**

על פי [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, יש להתחשב **"בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט"**.כאמור לעיל,הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של רצח לפי [סעיף 300(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ביסוד נפשי של אדישות, ובכך פגע הנאשם בערכים המוגנים של שלמות הגוף וכבוד האדם, וכן בערך העליון של קדושת החיים, אשר עליו נאמר כי "**קדושת חיי האדם עומדת בראש סולם הערכים החברתיים, וחובתנו לשקף את חשיבותו של ערך זה במידת העונש שתיגזר על העבריין"** ([ע"פ 3617/13](http://www.nevo.co.il/case/7012276) **טייטל נ'** **מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.6.2016).

על חומרת מעשיו של הנאשם ניתן ללמוד גם מקיומן של חלק מהנסיבות שקשורות בביצוע העבירה שמפורטות [בסעיף 40ט(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)**.** אומנם מעשיו של הנאשם לא נעשו **"לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית",** אך כמפורט בכתב האישום המתוקן, הנאשם חזר לחדרו במהלך הריב המילולי שהתפתח בינו ובין המנוח, ובעוד המנוח ממשיך לצעוק במסדרון כשאחר מנסה להרגיעו, ניגש הנאשם לארון שבחדרו, נטל משם סכין, פתח את דלת החדר ודקר את המנוח דקירה קטלנית אחת בצד שמאל של בית החזה. התנהגותו של הנאשם לאחר הדקירה מעצימה את חומרת מעשיו, שכן הוא חזר לחדרו והסתיר את הסכין בין קפלי שק אורז בחדרו, ולא טרח להושיט עזרה כלשהי למנוח או להזעיק עזרה רפואית עבורו, ובכך הפגין אדישות בולטת וחוסר אכפתיות מוחלט לתוצאה הקטלנית של מעשיו.

הנאשם הוא המבצע היחיד של מעשה העבירה ואחראי באופן מלא ובלעדי למעשיו; הנזק שנגרם ממעשיו הוא איום ונורא, מפני שהנאשם גדע את פתיל חייו של אדם צעיר, נשוי לאישה צעירה שלא תוכל עוד להתרפק על כתפי בעלה, אב לילדה קטנה שלא תזכה עוד להכיר את אביה, ובן להורים מבוגרים אשר בנם האהוב שתמך בהם נרצח באחת, והם לא יוכלו עוד להסתייע בעזרה שבנם היה נוהג להושיט להם בזקנתם; וכל זאת בשל ריב של מה בכך. זאת ועוד, ניתן להניח שהנאשם היה מודע לתוצאה החמורה שעלולה לקרות בשל דקירה בבית החזה, ולנזק הנורא והבלתי הפיך שנגרם כתוצאה מכך. הנאשם יכול היה להבין את משמעות מעשיו, ויכול היה בנקל להימנע מהמעשה, שהרי היה מי שהפריד בין הניצים, והנאשם נכנס כבר לחדרו ויכול היה להישאר בו, ומשום מה החליט לצאת לעבר המנוח כשסכין בידו.

**מדיניות הענישה הנוהגת**

הנאשם הורשע כאמור בעבירה של רצח באדישות על פי הדין החדש שלאחר תיקון 137, שנכנס לתוקפו בחודש יוני 2019, ולכן הפסיקה הקיימת ביחס לענישה בעבירה של רצח באדישות היא מועטה ביותר. מותב זה גזר לאחרונה, ביום 12.4.22, את דינו של נאשם אחר שהורשע בעבירה של רצח בכוונה, אף היא על פי הדין החדש שלאחר תיקון 137 ([תפ"ח 70897-07-18](http://www.nevo.co.il/case/24882870) **מדינת ישראל נ' ג'אבר**), אלא שביחס לעבירה זו ניתן זמן קצר קודם לכן פסק דין בבית המשפט העליון, שהכריע בסוגיות שונות שעמדו על הפרק ביחס לענישה הראויה בעבירה זו, ובכך התווה את הדרך לערכאות הדיוניות שדנות בעבירות מסוג זה.

אולם ביחס לעבירה של רצח באדישות, ככל הידוע לנו, אין עדיין פסיקה של בית המשפט העליון, ולכן אין מנוס מלבחון את מדיניות הענישה הנוהגת, בהתאם לגזרי הדין הבודדים שניתנו עד כה בבתי המשפט המחוזיים בעניין זה, אשר שניים מהם ניתנו ע"י מותב אחר בבית משפט זה. יצוין עוד, כי ב"כ הנאשם הפנה בסוף טיעוניו בעל פה לשורה של פסקי דין שניתנו בבית המשפט העליון ביחס לענישה בעבירה של הריגה לפי הדין הישן, אולם אין הנדון דומה לראיה, שכן בסופו של דבר לא הרי הרשעה בעבירה של רצח, שהעונש המרבי בצידה הוא מאסר עולם או 30 שנות מאסר, כהרי הרשעה בעבירה של הריגה, שהעונש המרבי בצידה הוא 20 שנות מאסר.

לא למותר להפנות שוב לדברי ההסבר להצעת החוק של תיקון 137, בהם נאמר בין היתר כי בשל החומרה המיוחדת בעבירות המתה, יש הצדקה בעבירות אלה **"להבחנה בין היסוד הנפשי של אדישות- המבטא כאמור זלזול מובהק בערך של חיי אדם – לבין היסוד הנפשי של קלות דעת שמבטא חומרה פחותה, וכן לכריכה של האדישות והכוונה יחד, תוך הבחנה בינן לבין קלות דעת**.**"** לטעמנו ברור כי הכללת מעשה המתה באדישות בגדרה של עבירת הרצח, שמעבר לכותרתה גם העונש בגינה גבוה יותר, נועדה לבטא גם החמרה בענישה, ולכן לא ראינו מקום להתייחס לפסקי הדין של ענישה בעבירה של הריגה, בבואנו לדון במדיניות הענישה הנוהגת בעבירה חדשה זו של רצח באדישות.

ב[תפ"ח 51134-02-17](http://www.nevo.co.il/case/22269131) **מדינת ישראל נ' קפוסטין** (פורסם בנבו, 21.1.2021) שהוזכר ע"י ב"כ המאשימה, דובר בנאשם שהורשע לאחר הוכחות בעבירה של רצח באדישות. בית המשפט קבע מתחם ענישה שבין 15 ל-22 שנות מאסר, וגזר על הנאשם 18 שנות מאסר, באמצע המתחם. אולם נראה כי הנסיבות שם חמורות יותר מהנסיבות שלפנינו, מפני שהנאשם שם היכה למוות את אמו הקשישה שהייתה בת 66, וגרם לה לחבלות רבות, בהן שבר בעצם החזה, מספר שברים במספר צלעות, שבר בחוליות הגב, הפרדת הקרקפת מהראש, דימומים פנימיים ועמוקים בכל חלקי גופה, כשהוא משתמש לצורך הכאתה בין השאר גם בחפץ או בחפצים שונים. בסופו של דבר המנוחה מתה מחנק, בשל אי ספיקה נשימתית בעקבות שברים מרובים בצלעות. זאת ועוד, הנאשם שם לא לקח אחריות על מעשיו, והורשע לאחר משפט הוכחות ממושך, ובנוסף לכך היו לנאשם הרשעות קודמות בעבירות איומים ואלימות.

עם זאת, בית המשפט קבע שם כי הנאשם היה קרוב לסייג של שכרות חלקית, ושקל לזכותו גם את העובדה שלאחר מעשי האלימות הנאשם ניסה להציל את המנוחה ואף הזעיק את המשטרה, שהגיעה לזירה כשהמנוחה עוד הייתה בחיים. ועדיין נראה כי בבחינה כוללת של מכלול הנסיבות, עניינו של הנאשם דנן פחות חמור מעניינו של קפוסטין, מפני שהנאשם לקח אחריות על מעשיו והודה כבר בתחילת החקירה, ומפני שהנאשם תקף את המנוח בדקירה אחת, שלא הייתה מלווה באכזריות כה רבה, וכן לא היה לנאשם עבר פלילי. לא למותר לציין כי המדינה ערערה על קולת העונש, וטרם ניתן פסק דין בערעור.

ב[תפ"ח 49705-06-20](http://www.nevo.co.il/case/26776067) **מדינת ישראל נ' שלו מורי** (פורסם בנבו, 27.12.21), נדון עניינו של הנאשם יליד 2001, אשר הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירה של רצח באדישות לפי [ס' 300(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ובעבירה נוספת של נשיאת נשק לפי [סעיף 144 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) לחוק האמור. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לעניין העונש, פרט לכך שהמאשימה הודיעה, כי תעתור ל- 20 שנות מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים. מדובר בנאשם בעל עבר פלילי והרשעות קודמות, כולל מאסר מותנה בר הפעלה, שהורשע כאמור גם בעבירה של נשיאת נשק, בנוסף לעבירת הרצח, ובכך נסיבותיו חמורות מהנסיבות של הנאשם דנן. בית המשפט קבע מתחם ענישה שבין 10 ל-15 שנות מאסר, וגזר על הנאשם 12 שנות מאסר, כאשר המאסר המותנה ירוצה בחופף למאסרו.

עם זאת, לא מצאנו כי ניתן ללמוד מגזר דין זה על ענייננו, וזאת נוכח הנסיבות המיוחדות שהצטברו בתיק זה: הסדר טיעון בו הגבילה המאשימה את עתירתה לעונש של 20 שנה, כמו העונש על עבירת הריגה שלפני תיקון 137, וכן העובדה כי מורי הורשע בעבירת הרצח כמבצע בצוותא, וחלקו בעבירה הוגדר ע"י בית המשפט כ"פסיבי", כאשר אדם אחר ירה במנוח וגרם למותו. כמו כן, מדובר שם בנאשם צעיר שאך בגר לפני ביצוע העבירה - כבן 18 ו-9 חודשים. מכל מקום נעיר, כי לטעמנו קשה ליישב עונש של 12 שנות מאסר עם הרשעה בעבירת רצח, גם כאשר מדובר ביסוד נפשי של אדישות.

[בתפ"ח (חיפה) 2690-09-19](http://www.nevo.co.il/case/29110556) **מדינת ישראל נ'** **יחיא חוג'יראת** (פורסם בנבו, 7.2.22), נדון עניינו של נאשם שהורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירה של רצח ביסוד נפשי של אדישות, לפי [סעיף 300(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/300.a) לחוק, בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, לפי [סעיף 329 (א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2) לחוק וכן בעבירות נשק, לפי [סעיף 144 (א) ו- (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a.;144.b). הנאשם הועמד לדין ביחד עם בן דודו, שהוא גם חברו ושכנו (להלן: בן הדוד), כאשר ברקע העבירות שביצע הנאשם קיימת העובדה שאחותו של הנאשם התגרשה מבעלה, ועל רקע זה נוצר סכסוך בין משפחתו של הנאשם ובין משפחתו של הגרוש. במועד האירוע, התלוננה אחותו של הנאשם כי אנשים מהמשפחה היריבה חסמו את דרכה בעת שנסעה במכוניתה, ועל רקע זה, החליט הנאשם לנקום במשפחה היריבה, ופנה לבן דודו שיסייע לו בכך. בן הדוד אכן סייע לנאשם והשיג עבורו נשק מאולתר ותחמושת מתאימה, ובשלב מסוים לאחר חצות הלילה, הנאשם ובן דודו הגיעו ברכב לאזור מגוריהם של בני המשפחה היריבה, ירדו מהרכב והתקדמו רגלית, והבחינו באחיינו של הגרוש שיושב עם חברו (להלן: המנוח) ברכב שחונה בשולי הכביש. בשלב זה החליט הנאשם לירות לעבר השניים בכוונה להטיל בהם נכות או מום או לגרום להם חבלה חמורה, כשהוא שווה נפש לאפשרות שיגרום למותם, ובן דודו החליט לסייע לו בכך שעמד לצדו בעת הירי, אבטח אותו והקל עליו לבצע את הירי.

אחד הקליעים שירה הנאשם פגע בדלת השמאלית אחורית של הרכב, חדר אותה, פגע בצידה האחורי של זרוע שמאל של המנוח, ומשם חדר לגופו של המנוח בצד שמאל של החזה ושל הריאה השמאלית. המנוח הובהל באמבולנס לבית החולים ושם נקבע מותו. בית המשפט קבע מתחם ענישה שבין 18 ל-25 שנות מאסר, וגזר על הנאשם עונש ברף התחתון של המתחם – 18 שנות מאסר. הנסיבות שם חמורות יותר מהנסיבות שלפנינו, ולו בשל העובדה שהנאשם שם הורשע בשתי עבירות חמורות נוספות: עבירה של חבלה הכוונה מחמירה שהעונד המרבי עליה כשלעצמה הוא 20 שנות מאסר, וכן בעבירות בנשק.

בגזר הדין, התייחס בית המשפט גם לשינוי שחל ביחס לעבירה זו בעקבות תיקון 137 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ולנו לא נותר אלא להצטרף בהסכמה לדברים הנכוחים שנאמרו שם, אשר יובאו בשם אומרם, כלשונם:

**[...] פסיקה אשר התבססה על הוראת סעיף 298 לחוק (עבירת הריגה, גם אם במצב נפשי של אי - אכפתיות או אדישות) איננה עוד רלבנטית כעת. המחוקק אמר דברו – העונש המרבי הוחמר באורח מהותי (מ-20 שנות מאסר למאסר עולם או 30 שנות מאסר); ההגדרה איננה עוד "הריגה" אלא "רצח"; התפיסה איננה עוד של גרימת מוות בשגגה אלא של גרימת מוות מתוך התנכרות לערך קדושת – החיים. לכל אלה נודעות, מטבע הדברים, משמעויות מחמירות על רמת - הענישה וצפויה, לטעמנו, החמרה ברמת הענישה הננקטת ביחס למעשי עבירה בעלת אופי זהה לאחר שאלו ידונו לפי הדין שלאחר כניסת הרפורמה לתוקף** (ההדגשה במקור – א.מ.).

בהתחשב במכלול השיקולים שפורטו לעיל, ובכללם הפגיעה החמורה בערכים מוגנים, והנזק הקשה והבלתי הפיך שנגרם כתוצאה מהמעשה החמור שביצע הנאשם, ובהינתן מדיניות הענישה הנוהגת, כפי שהיא עולה מפסקי הדין שפורטו לעיל, מצאנו לקבוע כי מתחם העונש ההולם נע בין 16 ל-22 שנות מאסר לריצוי בפועל לצד עונשים נלווים.

עם זאת, אנו מוצאים לנכון להדגיש כי לטעמנו, ראוי היה לקבוע בעבירה זו בנסיבות אלה מתחם גבוה יותר, שיהלום את החומרה היתירה של עבירת הרצח, גם אם מדובר ביסוד נפשי של אדישות, ואת הפגיעה החמורה והבלתי הפיכה שיש בה בערך העליון של קדושת החיים. ואולם, בהתחשב ברמת הענישה שנקבעה בפסקי הדין הבודדים שניתנו עד כה, שכן מדובר בעבירה חדשה שבאה לעולם בתיקון 137 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), קבענו מתחם מקל יותר, אשר יש בו כדי לבטא מידה מתונה של החמרה.

**קביעת העונש בתוך המתחם**

בבואנו לקבוע את עונשו של הנאשם בתוך המתחם, יש מקום להתחשב גם בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כעולה [מסעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). לזכותו של הנאשם יש לזקוף את האחריות המלאה שנטל על מעשיו והביע חרטה עליהם, ובכך חסך לא רק בזמן שיפוטי יקר, אלא גם חסך ממשפחתו של המנוח לחוות את הכאב הכרוך מטבע הדברים בניהול ההליך.

בנוסף, לא נעלמה מעניינו העובדה כי מדובר במאסרו הראשון של הנאשם, ונתנו דעתנו גם לפגיעה המשמעותית של עונש מאסר ממושך בנאשם ובעיקר העובדה כי הנאשם נמצא בארץ בגפו ללא תמיכה משפחתית כלשהי, וכשהוא אינו דובר את השפה בכלא, עובדה אשר יש בה בכדי להעצים את הקושי בריצוי המאסר. כמו כן, הנאשם נעדר עבר פלילי, לפחות מאז שהוא נמצא בארץ.

בסופו של יום, לאחר ששקלנו את מכלול נסיבותיו של הנאשם, ואת השיקולים לקולא ולחומרה שפורטו לעיל, בהינתן העובדה שהנאשם הודה בהזדמנות הראשונה ולקח אחריות על מעשיו, ובשים לב לרמת הענישה שנקבעה בנסיבות דומות, החלטנו למקם את עונש המאסר של הנאשם בשליש התחתון של מתחם העונש ההולם שקבענו לעיל.

1. **סוף דבר**

סוף דבר, נוכח כל האמור לעיל, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 17 שנות מאסר בפועל שיימנו החל מיום מעצרו.
2. 18 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, שלא יעבור כל עבירת אלימות מסוג פשע.
3. 9 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, שלא יעבור כל עבירת אלימות מסוג עוון.
4. פיצוי בשיעור המרבי שנקבע בחוק, בסך 258,000 ₪ אשר יחולקו בין רעייתו של המנוח ובין הוריו של המנוח, בהתאם לפרטים שיימסרו ע"י ב"כ המאשימה.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום.**

ניתן היום, ב' אייר תשפ"ב, 03 מאי 2022, במעמד הצדדים.

**יעל רז- לוי, אב"ד**

**גילת שלו, שופטת**

**5129371אהרון משניות, שופט**

54678313

5129371

54678313

[**בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן**](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)

רז לוי 54678313-/

**נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה**