



תפ"ח (מרכז) 52433-09-12 - מדינת ישראל נ' ארקאן בדיר

תפ"ח (מרכז) 52433-09-12 - מדינת ישראל נ' ארקאן בדיר מחוזי מרכז

תפ"ח (מרכז) 52433-09-12

מדינת ישראל

ע"י ב"כ, עו"ד אלון טנקג'י

נגד

ארקאן בדיר

ע"י ב"כ, עו"ד יוסי זילברברג

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

[12.06.2014]

כבוד השופט מנחם פינקלשטיין, אב"ד, סג"נ

כבוד השופטת ליאורה ברודי

כבוד השופט רמי אמיר

גזר דין

כללי

1. הנאשם 1, ארקאן בדיר (להלן: "הנאשם"), הורשע בפנינו ביום 12.12.2013, במסגרת הסדר טיעון, על יסוד הודייתו בכתב אישום מתוקן - בעבירות של הריגה, ניסיון להסעת שב"ח, הפקרה לאחר פגיעה ושיבוש מהלכי משפט.

2. העבירות שבהן הורשע הנאשם נוגעות לאירוע טרגי שהתרחש ביום 9.9.2012 בסמוך ליישוב שערי תקווה שבמערב השומרון. באירוע זה נהרג רכז הביטחון של היישוב (רבש"ץ), ליאור פרחי ז"ל (להלן: "ליאור" או "המנוח"), כתוצאה מפגיעת כלי הרכב שבו נהג הנאשם.

כתב האישום הוגש מלכתחילה, ביום 27.9.2012, כנגד הנאשם ושלושה נאשמים נוספים שסייעו לו לאחר שברח ממקום המעשה. ואולם שלושת הנאשמים האחרים הודו והורשעו בכתב אישום מתוקן ביום 5.2.2013, ולאחר מכן נגזר עונשם (ביום 30.6.2013; ערעורם בעניין העונש נדחה על ידי בית המשפט העליון - ע"פ 4831/13, פסק דין מיום 8.1.2014). לעומת זאת, הנאשם כפר תחילה, והתנהל בעניינו משפט הוכחות. עם סיום פרשת התביעה, הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון, והנאשם חזר בו מכפירתו והודה בכתב אישום מתוקן. אין הסכמה בין הצדדים לעניין העונש המוצע. יצוין כבר עתה, כי ראיות מרכזיות שהוצגו בפנינו במהלך שמיעת הראיות, היו סרטוני הצילום המתעדים את האירוע הקטלני עצמו. האחד, סרטון שצולם מהמכשיר הסלולרי של העד דביר כרמון (ת/18א), והאחרים, סרטונים שצולמו במצלמות האבטחה של מתחם הסמוך לזירת האירוע (ת/18ב). חזינו פעמים רבות בסרטים אלה, ונשוב לעניין זה וחשיבותו בהמשך.



3. התיקון העיקרי בכתב האישום מתבטא בכך שחלף עבירת הרצח שיוחסה לנאשם בכתב האישום המקורי, מיוחסת לו בכתב האישום המתוקן עבירה של הריגה. יודגש כי מלכתחילה לא יוחסה לנאשם עבירת רצח בכוונה תחילה, אלא עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(3) ו/או לפי סעיף 300(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין" או "החוק"), היינו גרימת מותו של ליאור במזיד תוך ביצוע עבירה אחרת (ניסיון להסעת שב"חיים) ו/או כדי להימלט מעונש. הראיות והטיעונים לעונש נשמעו בימים 11.3.2014 ו-8.4.2014, ועתה באים אנו לגזור את הדין. העובדות לפי כתב האישום המתוקן
4. בסמוך ליישוב שערי תקווה נוהגים לעבור תושבי השטחים שאין להם היתר שהייה כדין בישראל (להלן: "שב"חיים"), וזאת דרך פרצה בגדר הממוקמת סמוך לכביש 505 (להלן: "הכביש"). בשלושה מקרים לפני האירוע דנן, אסף הנאשם, בידיעתו ובהסכמתו של נאשם 2, שב"חיים אשר עברו את הגדר והגיעו סמוך לכביש. הוא עשה זאת ברכב מדגם "מזדה" (להלן: "הרכב" או "המזדה"), הרשום על שמו של נאשם 2 - שלא הייתה לו פוליסת ביטוח בת תוקף - או ברכב אחר. לצורך הסעת שב"חיים במספר העולה על מספר מושבי הרכב, פירקו הנאשם והנאשם 2 את אחד המושבים האחוריים ברכב. לאחר שאספו את השב"חיים, נהג הנאשם להסיעם לאזור כפר קאסם תמורת תשלום של 50 ₪ מכל שב"ח. את איסוף השב"חיים נהגו הנאשם או הנאשם 2 לתאם עם אדם בשם מוחמד שאינו תושב ישראל. ביום 9.9.2012, שוחח הנאשם עם אותו אדם ותיאם עמו איסוף שב"חיים סמוך לגדר והסעתם לכפר קאסם תמורת תשלום.
5. ביום 9.9.2012 בבוקר, ביקש ליאור לתעד את כניסת השב"חיים לשטח ישראל. לשם כך פנה ליאור לחברו, דביר כרמון (להלן: "דביר"), וביקש ממנו להתלוות אליו ולצלם את כניסתם של השב"חיים באמצעות מכשיר הטלפון הסלולרי שבידי דביר.
- בשעה 09:09, התמקמו ליאור ודביר על הכביש (בק"מ 21.4), בנתיב ממערב למזרח, כאשר חציו של הרכב על השול הימני וחציו על הכביש.
6. באותה עת הגיע הנאשם למקום, כשהוא נוהג במזדה, לשם איסוף השב"חיים. הוא עצר את הרכב סמוך לפרצה בגדר, על הכביש, בנתיב ממזרח למערב, והמתין להגעת השב"חיים. שלושה שב"חיים נכנסו לרכב, אך שב"חיים נוספים לא הספיקו לעשות זאת, וזאת מאחר שבאותה עת הבחינו במתרחש שני חיילים שנמצאו במקום והחלו רצים לכיוונה של המזדה, כדי לעצור את כניסת השב"חיים לרכב.
7. משהבחין ליאור בנאשם אוסף ברכבו את השב"חיים, ובחיילים הרצים לכיוון הרכב, הוא רץ אל מרכז הצומת ונעמד כשפניו לכיוון מזרח, במרחק של כ-86 מ' מן המזדה, וזאת כדי לעצור את הרכב.
8. הנאשם, אשר הבחין בחיילים המגיעים לעברו, בעודו מבצע פעילות בלתי חוקית, מיהר להימלט מן המקום, תוך שהוא מותיר את השב"חיים הנוספים לצד הכביש. הוא החל בנסיעה מהירה, כשברכבו שלושת השב"חיים, בנתיב ממזרח למערב, תוך האצת מהירות המזדה, עקיפת רכב אחר וחציית אי התנועה שבמקום, וזאת כדי שהוא והשב"חיים יברחו ויימלטו מעונש.
9. ליאור, אשר הבחין בנאשם מגיע לעברו במהירות, שלף את אקדחו, דרך אותו, ונעמד מול המזדה במרכז הכביש.



- הנאשם, אשר הבחין בליאור עומד מולו במרכז הכביש, חשד שמדובר באיש משטרה, המשיך את נהיגת המזדה (כמפורט לעיל), וזאת מתוך אדישות לפגיעה בליאור או בחייו. הנאשם פגע עם חזית המזדה בליאור, בעוצמה רבה, והעיפו למרחק של כ-65 מ'. כתוצאה מהפגיעה נהרג ליאור מייד או בסמוך לאחר מכן.
10. הנאשם ידע כי פגע בליאור וגרם לו חבלה חמורה או הרגו. הוא המשיך בנסיעה מהירה מערבה, לכיוון כיכר אורנית, תוך חציית קו הפרדה בצומת ועקיפת רכב נוסף. בהיותו בכיכר עלה הנאשם על המדרכה, והמשיך בנסיעה על המדרכה עוד כ-44 מ', עד שפגע בתמרור ונעצר. לאחר שהרכב נעצר, הנאשם והשב"ח שברכבו נמלטו רגלית מהמקום.
11. במהלך בריחתו מכיכר אורנית התקשר הנאשם אל נאשם 2 וסיפר לו כי פגע באמצעות רכבו באיש ביטחון והרגו. הנאשם ביקש מנאשם 2 כי יגיש תלונה כוזבת במשטרה שלפיה נגנב הרכב. בהתאם לכך, התקשר הנאשם 2 למוקד 100 של משטרת ישראל והודיע בכזב כי הרכב נגנב.
12. לאחר מכן הגיע הנאשם לביתו שבכפר קאסם, החליף בגדים והתקשר לנאשם 3 כדי שזה יגיע למלטו לתל-אביב. הנאשם 3 הגיע אכן לביתו של הנאשם ואסף אותו ברכבו. במהלך הנסיעה סיפר הנאשם לנאשם 3 כי דרס אדם ונמלט מן המקום. בנסיעתם הגיעו הנאשם והנאשם 3 לתחנת הדלק ביציאה מכפר קאסם, שם פגש הנאשם בנאשם 2, והאחרון מסר לנאשם כי הוא בדרכו למשטרה כדי להגיש תלונת שווא על אודות גניבת הרכב.
13. הנאשם 3 הסיע את הנאשם מכפר קאסם ליפו, שם גר הנאשם 4. לנאשם 4 סיפרו השניים כי הנאשם פגע באדם באמצעות רכבו וברח מן המקום. לאחר מכן, נסעו השלושה לכפר קאסם, לביתו של הנאשם. בהבחנים בניידות משטרה בכפר קאסם, הורה הנאשם לחזור ליפו. במהלך הנסיעה נמסר לנאשם טלפונית כי מת האדם שפגע בו, והנאשם סיפר על כך לשניים האחרים. לאחר חזרתם ליפו, ביקש הנאשם להישאר בבית, והשניים האחרים יצאו כדי לקנות עבורם ועבור הנאשם מזון ואלכוהול.
14. על הנאשם 2 היטלנו 12 חודשי מאסר בפועל, ועל כל אחד מהנאשמים 3 ו-4 היטלנו 8 חודשי מאסר בפועל. בנוסף הטלנו עונשי מאסר על תנאי. כאמור, אישר בית המשפט העליון עונשים אלה.
- ראיות לעניין העונש מטעם המאשימה
15. הנאשם הוא בן 27. בשנת 2007 הועמד לדין בעבירות של התחזות לאדם אחר, הפרעה לשוטרי במיליו תפקידו ושיבוש מהלכי משפט. הוטל עליו עונש מאסר על תנאי וכן התחייבות להימנע מעבירה.
16. הוגש לפנינו תצהיר נפגעת עבירה, אלמנתו של ליאור, גב' נעמי פרחי (ע/2). בתצהירה פירטה נעמי כיצד נבנתה מערכת היחסים הזוגית והמשפחתית עם בעלה המנוח. לבני הזוג שלושה ילדים, בני 13, 17 ו-18. מערכת היחסים בין ליאור לנעמי הושתתה על הבנה, כבוד ואכפתיות. ליאור הקפיד להקנות לילדים ערכים טובים. האובדן התקבל בצורה קשה מאוד על ידי נעמי והילדים, והדברים פורטו בתצהיר. בין השאר, נאלצה האלמנה להתמודד עם הצפייה בסרט הצילום של האירוע, והיא חרדה מהקרנת הסרט באמצעי התקשורת באופן שילדיה יראו זאת.



17. אחיו של המנוח, מר תמיר פרחי, תיאר כיצד חיי המשפחה נפגעו קשות מעת האירוע. למנוח הורים מבוגרים שנתמכו על ידי המנוח, ומאז האסון הם הפסיקו לתפקד כראוי. נפגע גם תפקודם של ילדיו של העד ושל אח נוסף שלו. העד ציין כי בזירת האירוע מוברים שב"חים לישראל כל העת, ולדבריו נעשה הדבר בידיעת כל הגורמים הרלוונטיים. לדבריו, ידע אחיו המנוח על הסכנה הביטחונית שבכניסת שב"חים לישראל, ועל כן פעל כפי שפעל.
- המנוח היה מעמדי התוך של שערי תקווה, והיה אף מוכר בכפר קאסם. בין השאר, הגיע המנוח לכפר קאסם לבקשת ראש העיר הקודם כדי לפתור בעיות שהיו במקום.
18. תסקיר שירות המבחן (מיום 20.1.14)
- הנאשם מסר כי נולד עם מום בגבו אשר הוביל לקשיים פיזיים, חברתיים ורגשיים. בנוסף נפגע מינית בהיותו כבן 14, ומאז חלה הידרדרות ניכרת בתפקודו (נושא זה יפורט בהמשך). לדבריו, סיים 12 שנות לימוד ללא לימודי מקצוע, ומאז מתגורר בבית הוריו ואינו עובד. טרם מעצרו התארס עם קרובת משפחה, ואולם החתונה תוכננה למועד שלאחר האירוע. הנאשם תיאר עצמו כאדם חלש ונגרר, אך לדעת שירות המבחן יכולותיו גבוהות ממה שתיאר.
- הנאשם הוגדר כאסיר השגחה בכלא למשך מספר חודשים על רקע מצוקה שגילה, אך בהמשך הוסרה ההשגחה בשל הטבה במצבו. הוא לא הפר את המשמעת בעת היותו בכלא (יוער כי לעניין מצבו הרפואי של הנאשם בעת שהיה עצור במתקן הכליאה הוגשו לנו מספר גיליונות רפואיים - שהם חלק מ-ע/4).
- קצינת המבחן התרשמה מאדם שפעל באופן שולי לשם השגת רווחים כספיים. הוא מתקשה לגלות אמפתיה לקורבן ולבני משפחתו ומרוכז בצרכיו.
- הערכת שירות המבחן היא כי רמת הסיכון למעורבות חוזרת מצידו בעבירות אלימות היא ברמה בינונית.
- מטעם הנאשם
19. הוגשה לפנינו חוות דעת פסיכיאטרית שכתב ד"ר יוסף לריה, מנהל מחלקה במרכז לבריאות הנפש "שלוותה" (ע/3). בעדותו לפנינו נחקר הרופא המומחה על-ידי ב"כ המאשימה וחזר על עיקרי חוות דעתו.
- חלק הארי של חוות דעת המומחה מוקדש לפגיעה קשה שסבל הנאשם במשך כשנתיים החל מהיותו בן כ-13 שנים. פגיעה זו תועדה במסמכים רפואיים: כאשר הנאשם הופנה לבדיקה ב"שלוותה" בדצמבר 2004; בחוות דעת פסיכיאטרית של ד"ר ברבר משנת 2005 שגם היא הונחה בפנינו; וכן בתיקו הרפואי בקופת חולים ובתיק הביטוח הלאומי. יצוין כי בשנת 2006 אובחן הנאשם כמי שסובל מהפרעה בתר-חבלתית הגורמת לו נכות תפקודית בשיעור 50%.
20. לאחר בדיקת הנאשם ובחינת המסמכים הרפואיים השונים, ציין ד"ר לריה בפרק ה"דין" בחוות דעתו - כדלקמן:



ע"פ התייעוד הרפואי הקיים וע"פ ממצאי הבדיקה הנוכחית ברור כי ארקאן, שבגיל 13 לערך ובמשך שנתיים לפחות היה קורבן לרצף אירועי התעללות (תקיפה מינית ופיזית מלווה באיום מתמיד על החיים) ומבלי שהעז לחשוף את "הסוד", עבר חוויה קטסטרופית מתמשכת של אבדן שליטה, חוסר אונים ועיוות הזהות ותפיסת העצמי בהקשר של סיטואציית "מלכוד 22" אשר נכפתה עליו ע"י בעל כוח (מבוגר נושא אקדח) המנצל ילדים באמצעות הטלת אימה וטרור. חשיפת ההתעללות המתמשכת (שלא ביוזמתו של ארקאן!), שפיטת המעלל ומאסרו לא הקלו את מצבו של ארקאן: אחיו התנכלו לו ואף היו אלימים כלפיו כיוון שלא האמינו לו שהשתתף בכפיה במעשים שנחשפו. הוא, שבמשך כשנתיים הצליח להסתיר מסביבתו את מה שעובר עליו, "התפרק" (הופיעו הפרעות התנהגות, הפרעות בריכוז, מצבי רוח ורגזנות, הפרעות בשינה ובעירות, הסתגר, נשר מביה"ס [היחיד מבין כל ילדי המשפחה שלא סיים לימודי ביה"ס תיכון], ניסה לעזור לעצמו על-ידי שתיית כמויות גדולות של וודקה וגו', וכשכבר אובחן כמי שסובל מהפרעה בתר-חבלתית מורכבת ודיכאון נלווה והופנה לטיפול, לא השכילה המטפלת ל"גייסו" לטיפול... הוא טופל באורח חלקי ובלא רצף ע"י רופא המשפחה, לא התאושש ולא חזר למסלול תקין ולבסוף הוכרה נכותו הנפשית ע"י המל"ל ונקבעו לו 50% נכות לצמיתות. כפי ששכיח במצבים כרוניים מסוג זה, אמנם הייתה הקלה מסוימת בתסמינים הבתר-חבלתיים אך בפועל המשיך לנהל אורח-חיים בשולי החברה, לא הצליח להיקלט בעבודה ומבחינה חברתית מצד אחד חסר אמון באנשים ומתבודד ומצד שני מתחבר ל"בעלי-כוח" בסגנון שבני משפחתו הגדירו "משרת" וכך, כנראה, גם הסתבך בהסעת שב"חים.

כיום, מהמתועד בתיק-הרפואי שלו בכלא וגם ע"פ ממצאי הבדיקה, נראה כי על אירוע הדריסה בנסיבות בהן אוים בנשק, הגיב ארקאן ברה-אקטיביזם של התסמונת הבתר-חבלתית.

21. התובע המלומד חקר באריכות את ד"ר לריה, ואולם ד"ר לריה עמד על חוות דעתו, ועל כך שזו מבוססת כנדרש על מסמכים רפואיים שנכתבו "בזמן אמת", ללא קשר לאירוע הנדון בפניו.

מן הראוי להדגיש כי ד"ר לריה לא התייחס בחוות דעתו לעובדות האירוע עצמו. לעניין זה יש חשיבות, בין השאר, לאור דברי ד"ר לריה בחוות דעתו, שלפיהם האירוע הנדון, בנסיבותיו, עורר אצל הנאשם את התגובה הבתר-חבלתית. ברם, כוונתו של ד"ר לריה בדבריו אלה לא הייתה שפגיעתו של הנאשם במנוח הייתה כתוצאה מהמצב שאליו נקלע, אלא שבעקבות האירוע הקטלני התעוררה אצלו מחדש התסמונת שבה לקה בעבר (ראו החקירה בעמ' 361-362).

בהקשר זה יצוין כי ד"ר לריה לא הסכים לעמדתו של התובע כי התנהגותו המיידית של הנאשם לאחר האירוע - כמתואר בכתב האישום - הייתה בניגוד למה שמצופה מאדם שלוקה בתסמונת פוסט-טראומטית. לדברי המומחה, עולה מהספרות המקצועית כי תגובתם המיידית של בעלי טראומה מורכבת היא "להציל את עצמם בכל מחיר, לא משנה מה קורה" (עמ' 374).

כיוצא בזה, עמד ד"ר לריה על עמדתו, גם כשהוצגו בפניו דברי קצינת המבחן שלפיהם התנהגותו של הנאשם לאחר האירוע מצביעה על תכנון וקור רוח. הוא לא הסכים ל"פרשנות" זו (עמ' 384).

22. לאחר ששמענו את דברי ד"ר לריה, שאכן מבוססים על מסמכים רפואיים שנכתבו בעבר ללא קשר לאירוע הנדון, ולאחר ששמענו את הסבריו המפורטים במענה לשאלות התובע - אין לנו כל סיבה להסתייג מחוות דעתו המקצועית.

23. להשלמת התמונה יוער כי במהלך הסיכומים צירף ב"כ המאשימה מסמך רפואי שנכתב ביום 9.12.13 ע"י רופאה פסיכיאטרית במב"ן, ד"ר ליליה צ'יקין (ע/4). הרופאה מסרה כי לנאשם רקע פסיכיאטרי בלתי ידוע (כנראה טראומה), וכי בבדיקות קודמות התרשמה ממצב פסיכוטי אורגני, עם תובנה חלקית לתופעות. ואולם, בבדיקה נמצא כי בוחן המציאות של הנאשם תקין, והוא "ללא הפרעה בהליך ובצורת החשיבה".

24. מטעם הנאשם העיד מר עאדל בדיר, ראש עיריית כפר קאסם. לדבריו, הנאשם הוא אדם צעיר וידידותי אשר תרם לחברה. העד מכיר היטב את משפחת הנאשם כמשפחה נורמטיבית שאינה מעורבת בפלילים. רוב בני המשפחה הם בעלי תארים אקדמאיים. העד נטל חלק במאמץ לסיים את המשפט במהירות האפשרית, כדי לחסוך סבל מהמשפחה השכולה וממשפחת הנאשם.

כמו כן העיד מר סרסור נאדר, ראש עיריית כפר קאסם הקודם. גם הוא דיבר בשבח משפחת הנאשם. אבי המשפחה השקיע הרבה בטיפוח ילדיו בדרך המצוינות וההשכלה הגבוהה. הנאשם עצמו לא למד באוניברסיטה עקב הטרומה שעבר בהיותו צעיר. מר נאדר לא הכיר את המנוח באופן אישי, אך כראש העירייה מצא לנכון ללכת לבית המנוח, יחד עם תושבים נוספים שהכירו את המנוח, כדי לנחם את אלמנת המנוח ואת בני משפחתו. זאת, עקב תחושת מחויבות והרצון לשמור על שכנות טובה בין כפר קאסם לבין שערי תקווה.



עד נוסף הוא ח"כ איברהים צרצור. העד פתח ואמר שככלל הוא נמנע מלהעיד עדויות אופי בבית משפט, ואולם במקרה זה ראה חובה להעיד. הוא ציין כי תושבי כפר קאסם חשים את כובד השכול של משפחת המנוח ואת יגונה. למשפחת הנאשם יש סגולות נכבדות. מאז האירוע הטרגי ועד היום עוברת המשפחה טלטלה אחרי טלטלה. גם אם הנאשם עצמו חטא לפני כ-7 שנים, היה זה בהיותו צעיר. ברור שאין לקבל את דרכו של הנאשם בהסעת שב"חים, אך יש להבחין בין עצם הסעת השב"חים לבין המצב שאליו נקלע הנאשם במקרה זה.

טיעוני הצדדים

ב"כ המאשימה

25. ב"כ המאשימה, עו"ד טנקג'י, הגדיר תיק זה כמורכב וייחודי (עמ' 413). הוא ציין בפתח דבריו כי הסדר הטיעון במקרה זה, על נסיבותיו המיוחדות, הושג לאחר שנשמעו מרבית ראיות המאשימה - לרבות צפייה חוזרת בסרטי הצילום של האירוע הקטלני עצמו - וכן בשים לב להערות בית המשפט. עקב המורכבות של התיק, נשקל הסדר הטיעון בכובד ראש, בכל הדרגים. עמדת ב"כ המאשימה היא כי בנסיבות האירוע, מצויה התנהגות הנאשם מבחינת חומרתה ברף העליון של עבירת ההריגה, ועל העונש להיגזר בהתאם.

26. בין הנסיבות המחמירות הנוגעות למעשי העבירה עצמם מנה ב"כ המאשימה את הנקודות הבאות:

א. הרקע העברייני, היינו, המקרים הקודמים שבהם הסיע הנאשם שב"חים תמורת תשלום. גם במקרה זה הגיע הנאשם למקום לצורך הסעת שב"חים שלא כדין תמורת תשלום.

ב. בשלב שבו ראה הנאשם את החיילים שרצו לעברו כדי לסכל את פעילותו, עשה הנאשם הכול כדי להימלט, ושאיפתו זו להימלט בכל מחיר היא המפתח להמשך האירוע הקטלני. הנאשם אסף לרכבו רק חלק מהשב"חים הממתנים, ואז החל בנסיעה מהירה תוך האצת מהירות המזדה שבה נהג, עקיפת רכב אחר וחציית אי התנועה שבמקום.

ג. הנאשם הבחין במנוח העומד במרכז הכביש, חשד שמדובר באיש משטרה, אך המשיך בנהיגת המזדה, ובכל התנהגותו הייתה אדישות לפגיעה במנוח ובחיו.

ד. הנאשם ידע שהוא פגע במנוח וגרם לו חבלה חמורה או הרגו, וחרף זאת המשיך בנסיעה מהירה וברח מהמקום תוך הפקרת המנוח.

ה. לאחר שהנאשם נמלט, הוא המשיך במעשי שיבוש שונים, כמתואר בכתב האישום, כדי לנסות ולמלט את עצמו.

27. ב"כ המאשימה ציין, כי המנוח שהיה הרבש"ץ של היישוב שערי תקווה, הגיע למקום האירוע לצורך תיעוד כניסת שב"חים לישראל שלא כדין. מדובר בתופעה מסוכנת, שהגורמים המוסמכים אינם עושים די כדי לסכלה, והמנוח היה מאוד מוטרד מכך. המנוח שילם בחייו על רצונו לעצור את הנאשם שהסיע שב"חים. אילו עצר הנאשם את רכבו, לא היה מתרחש האירוע הטרגי, אלא שהנאשם ביקש להימלט ויהי מה.

28. ב"כ המאשימה עמד על נסיבותיו האישיות של הנאשם וביקש להסתייג מחוות דעתו של ד"ר לריה. לדעתו, הטראומה שעבר הנאשם בהיותו נער לא הובררה כל צורכה, ומכל מקום אין לקשור בין טראומה זאת, מצערת ככל שהיא, לבין האירוע הנדון בפנינו. גם אם בית המשפט יתחשב לעניין העונש בנסיבותיו האישיות של הנאשם, הרי שבמקרה הנדון כאן, שיקול זה חייב לסגת מפני האינטרס הציבורי שבענישה מחמירה.



29. לדעת ב"כ המאשימה, מתחם העונש ההולם במקרה זה (למעט עבירת שיבוש מהלכי משפט) הוא 16-20 שנות מאסר. כזאת ביקש ב"כ המאשימה ללמוד בהיקש מתפ"ח (ב"ש) 1057-08 מדינת ישראל נ' טמטאווי (הכרעת דין מיום 9/3/2011 וגזר דין מיום 30/6/2011). פסק דין זה יידון בהמשך.

העבירה של שיבוש מהלכי משפט מצריכה קביעתו של מתחם עונשי נפרד, וב"כ המאשימה הציע מתחם עונשי העולה על המתחם שקבענו לגבי אותה עבירה שבה הורשע הנאשם 2 בתיק זה, שעמד על 8-18 חודשי מאסר.

30. ב"כ המאשימה עמד בהרחבה על הנזקים הקשים שנגרמו למשפחת המנוח - אלמנתו, שלושת ילדיו, אחיו והוריו - כתוצאה מהאסון הנורא. נזקים אלה פורטו בדברי האלמנה, גב' נעמי פרחי (ע/2), ובדברי אחיו של המנוח, מר תמיר פרחי (הדברים הובאו בסעיפים 16 ו-17 לעיל).

ב"כ המאשימה סבור כי יש מקום לחייב את הנאשם בפיצויים בשיעור מקסימלי.

31. כאמור, הפנה ב"כ המאשימה לתפ"ח (ב"ש) 1057-08, עניין טמטאווי. בפרשה זו הורשע הנאשם בעבירות של הריגה ושל השחתת מתקן חשמל. הוא נדון, בין השאר, ל-14 שנות מאסר בפועל. מלכתחילה יוחסה לנאשם עבירה של רצח לפי סעיף 300(א)(4) לחוק העונשין, אך הוא זוכה מעבירה זו מחמת הספק, ותחתיה הורשע כאמור בעבירה של הריגה.

הנאשם וחברו גנבו כבלי חשמל, העמיסו אותם על הרכב ונסעו לכיוון היציאה הצפונית ממצפה רמון. באותה עת, בסמוך לשעה 23:00, הגיע למקום המנוח, שהיה שוטר, יחד עם מתנדבים מהמשמר האזרחי, וזאת לצורך ביצוע פעילות אכיפה משטרתית. הם החנו את הניידת שעמה הגיעו על שולי הכביש, משמאל לכיוון היציאה ממצפה רמון ובניצב לכביש, כשחזית הניידת לעבר הכביש ואורותיה פועלים. המנוח היה לבוש מדי משטרה, אפודה משטרתית זוהרת וכובע משטרתית. הכביש היה דו-סיטרי ובו נתיב נסיעה אחד לכל כיוון, אך באותו מקום התרחב הכביש באופן שבמרכזו התווסף מסלול לפנייה שמאלה. המהירות המותרת בכביש הייתה 70 קמ"ש. עם התקרבות רכבו של הנאשם, הורה המנוח לאחד המתנדבים להפעיל את האורות הכחולים על גג הניידת, נעמד באמצע הכביש בנתיב הפנייה שמאלה (כיוון הגעת רכב הנאשם) ואותת בידיו לנאשם לעצור. הנאשם הבחין באורות הניידת ובמנוח המורה לו לעצור, ואז האיץ את מהירות נסיעת הרכב והיטה את הרכב מנתיב נסיעתו שמאלה לעבר המנוח. המנוח החל להימלט לכיוון הניידת, והנאשם האיץ את מהירותו, עבר לנתיב הנסיעה הנגדית משמאל לקו הפרדה הרצוף, ופגע ברכבו במנוח וגרם למותו.

בהכרעת הדין נקבע כי מהירות נסיעתו של הנאשם הייתה 86 קמ"ש לפחות, וכי הנאשם לא בלם ולא האט את מהירות נסיעתו. השוטר המנוח עמד במקום שהותיר לנאשם אפשרות לעצור במרחק משמעותי לפני מקום עומדו של השוטר. כן נקבע שהעבירה של השחתת חשמל בוצעה ע"י הנאשם וחברו.

בית המשפט קבע שהנאשם היה מודע לאפשרות גרימת המוות, לסכנה שבכביש ובנהיגתו, וכי היה אדיש להתממשותה של אפשרות כזאת. הנאשם לא הורשע בעבירת רצח, הואיל ונותר ספק אם בעובדה שהיו כבלים גנובים ברכב, יש כדי להוכיח שהמעשה שגרם למות המנוח נעשה כדי לברוח או כדי להימלט. יחד עם זאת נקבע שאין ספק כי עובדה זאת הייתה מרכיב בעובדות שהיו לנגד עיני הנאשם בעת שהמשיך בנסיעתו במהירות מוגברת תוך פזיזות ואדישות לאפשרות מותו של המנוח.

בנוסף נקבע שנותר ספק ביחס לשאלה האם העבירה של השחתת מתקן חשמל או גניבת כבלים, הגם שזו עבירה מסוג פשע, מתאימה בנסיבות העניין לשמש כ"עבירה אחרת", לעניין יסודות עבירת הרצח לפי סעיף 300(א)(4) לחוק העונשין; זאת, לנוכח העובדה שעבירה כזו אינה מתאפיינת ברמת חומרה גבוהה כמו העבירות השכיחות ל"עבירה אחרת" (הקודמת למעשה הקטילה), כגון שוד, ירי בהמשך לפריצה וכדומה.



בית המשפט קבע כי מדובר ברף הגבוה של עבירת ההריגה, הן לעניין המעשה והן לגבי הרף הגבוה של רמת מודעות הנאשם לסיכון שבגרימת המוות. הנאשם קיפד את חייו של שוטר צעיר שמילא את תפקידו באכיפת החוק. בית המשפט הוסיף כי נתן את דעתו לטענת ב"כ הנאשם כי המנוח עמד במרכז הכביש בשעת לילה.

32. ב"כ המאשימה סבור כי המקרה שבפנינו דומה בהיבטים רבים לעניין טמטאוו, ואף חמור ממנו בנסיבותיו. זאת משום שבעניין טמטאוויהוטל ספק באשר ליסוד של הבריחה וההימלטות מעונש, בעוד אשר במקרה שלפנינו אין חולק על כוונת הבריחה, והדברים אף צוינו במפורש בכתב האישום המתוקן.

ב"כ הנאשם

33. גם הסנגור, עו"ד זילברברג, עמד בפתח דבריו על ייחודו הרב של מקרה זה. בין השאר, יש לדעתו משמעות לכך שהתיק נחקר תחילה ע"י שב"כ כתיק ביטחוני, ורק לאחר מכן הוסב למסלול החקירה הפלילית.

34. לפני שעמד על הנסיבות המיוחדות של האירוע עצמו, ביקש הסנגור להדגיש את צערו הרב, וצער מרשו, על מותו של המנוח והתוצאות הקשות שנגרמו עקב כך.

35. נקודה מרכזית בעיני הסנגור היא המצב יוצא הדופן שאליו נקלע הנאשם כאשר ראה מולו לפתע את המנוח עומד מולו במרכז הכביש עם אקדח שלוף ודורך את נשקו. זהו מצב פתאומי אשר העמיד את הנאשם בסכנת חיים מובהקת, וקשה מאוד לקבל החלטות באותה שנייה גורלית.

שאלה קרדינלית בעיני הסנגור, היא מדוע החליט המנוח להסתכן ולהיכנס למרכזו של כביש מהיר כשהוא שולף אקדח ודורך אותו מול הנהג המתקדם לעברו. הסנגור הפנה להנחיה צבאית חד משמעית שהעידו עליה אנשי הצבא בפנינו, האוסרת לעצור כלי רכב בעת שהם מסיעים שב"חים. יתר על כן, המשיך הסנגור, המנוח לא הגיע למקום עם רכב צבאי, לא לבש מדים של אוכף חוק, ולמעשה פעולתו זו של המנוח הייתה ללא סמכות. גם הרצון להציף לדיון ציבורי את הסכנה שבכניסת שב"חים לישראל באין מפריע (כעולה מעדותו של דביר, בעמ' 69-70) - אינה מצדיקה הסתכנות כזו של המנוח. לדעת הסנגור, בנקודה מרכזית זאת שונה המקרה שבפנינו תכלית השינוי מעובדותיה של פרשת טמטאוו.

36. הסנגור הטעים כי אין חולק על כך שהנאשם לא חפץ לפגוע במנוח; לפיכך, מלכתחילה לא יוחסה לו בכתב האישום המקורי עבירה של רצח בכוונה תחילה (אלא חלופות אחרות של עבירת הרצח). לדעת הסנגור, בנסיבות יוצאות הדופן של האירוע, גם החלטה להאשים את הנאשם בעבירה של גרימת מוות בהתרשלות, הייתה יכולה להיחשב סבירה.

37. הסנגור הפנה לעובדות שאינן במחלוקת אשר עלו בעדויות עדי התביעה. כך הפנה לדברי מר יצחק ניסן, שנהג ברכבו בסמוך לרכב הנאשם, ואשר ציין כי ראה מולו אדם עם אקדח שלוף וחשש באותו זמן כי "יחטוף כדור" (עמ' 155 וכן ת/52). עד זה גם העיד כי בהיות רכבו מימין ובמקביל לרכבו של הנאשם, הוא האיץ את רכבו (עמ' 153-155).

כמו כן הצביע הסנגור על העדויות הברורות, לרבות סרטי ההקלטה, שהעלו כי הנתיב הדרומי בכביש (היינו הנתיב העולה ממערב למזרח) היה חסום למעשה בפני הנאשם כתוצאה מכלי הרכב שהיו בנתיב - הן רכב מסחרי לבן והן רכבו של דביר ("הבלוק").

מן הראוי להעיר כי ב"כ המאשימה מחה על טענותיו אלה של הסנגור, משום שעובדות אלה לא צוינו בכתב האישום המתוקן. השגה זו מצריכה התייחסות משפטית שנידרש אליה להלן, בפרק הדיון.



38. באשר לעבירת ההפקרה, סבור הסנגור שמקרה זה שונה ממקרים רבים אחרים שבהם יש משמעות עונשית חמורה לעבירה זו הכרוכה באי הגשת עזרה לנפגע. במקרה דנן היו במקום אנשים רבים, וביניהם חיילים עם כלי נשק. אדרבה, טוען הסנגור, עצירת הנאשם מייד לאחר שפגע במנוח - לא הייתה הגיונית בנסיבות הזמן והמקום (נראה שכוונתו של הסנגור לסכנה שמשקפה לנאשם אילו עצר וירד מהרכב).
39. הסנגור ביקש לאמץ את חוות דעתו המקצועית של ד"ר לריה, הן לעניין הטראומה הפיזית והנפשית שעבר הנאשם בהיותו נער, והן לגבי התסמונת הבתר-חבלתית שהתעוררה אצלו בעקבות האירוע נשוא כתב האישום. אין חולק כי לנאשם נקבעה בעבר נכות נפשית לצמיתות, בשיעור משמעותי של 50%, ע"י המוסד לביטוח לאומי (בשנת 2006).
40. לדברי ב"כ הנאשם, העמדת הנאשם לדין באשמת רצח חייבה את ההגנה לנהל את המשפט, וזאת כדי להציג את התמונה העובדתית המלאה, לרבות הנסיבות לקולא. הסכמתה של התביעה לסגת מהאשמה זו אפשרה את עריכת הסדר הטיעון, שגם ההגנה שלמה עמו, ואשר תרמו לו רבות גם נכבדי המגזר הערבי וכפר קאסם.
41. בסיום דבריו עמד ב"כ הנאשם על נסיבותיו האישיות של הנאשם. משפחתו של הנאשם היא משפחה טובה ונורמטיבית. בעברו הרשעה פלילית אחת בלבד (משנת 2007), והוא לא ריצה מעולם עונש כליאה. כמו כן, יש לתת משקל משמעותי להודיית הנאשם ולכך שלקח אחריות על מעשיו.
42. לדעת הסנגור, באיזון כל השיקולים, מתחם העונש צריך להיות 3-5 שנות מאסר.
43. בדבריו לעניין העונש, הביע הנאשם את צערו בפני משפחת המנוח וציין כי לא התכוון לפגוע במנוח, שאותו ראה עומד מולו באמצע הכביש עם אקדח שלוף.
44. ב"כ הנאשם הפנה לפסקי הדין הבאים:
- א. ע"פ 960/09 אבני נ' מדינת ישראל (פסק דין מיום 30/6/11).
- המערער הורשע בעבירת הריגה ובעבירת מסירה של הודעה כוזבת, ונדון בין השאר ל-6 שנות מאסר בפועל. תוך ניסיון למנוע עיקול רכב על ידי המנוח, עובד הוצאה לפועל, עלה המערער לרכב, התניע אותו והחל לנסוע מן המקום. בתגובה, נעמד המנוח מול הרכב כדי לחסום את דרכו, ואף נתלה על מכסה המנוע של הרכב, אך המערער המשיך בנסיעתו, ולאחר מספר מטרים בלם את הרכב בפתאומיות כדי להוריד את המנוח ממכסה המנוע. כתוצאה מהבלימה נפל המנוח ונחבט בראשו. המערער המשיך בנסיעתו כשהוא מותיר את המנוח מאחור והמשיך בנסיעה לבית של קרוב משפחה כדי להסתיר את הרכב. כשבוע לאחר מכן נפטר המנוח בבית חולים כתוצאה מהתאונה. מלכתחילה יוחסה למערער בכתב האישום עבירת רצח (לפי סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין), וכן עבירה של הכשלת עיקול. לאחר האירוע נסע המערער לתחנת משטרה, שם מסר הודעה כוזבת על נסיבות הפגיעה, ועל כן הורשע גם בעבירה של מסירת הודעה כוזבת. בית המשפט המחוזי זיכה את המערער מעבירה של הכשלת עיקול, וכתוצאה מכך אף זוכה המערער מעבירת רצח, והורשע תחת זאת בעבירת הריגה. יצוין כי בית המשפט המחוזי זיכה את המערער מעבירת הריגה בשל סיבה נוספת; לדעת בית המשפט, לא כל עבירה גורמת למעשה ההריגה שבעקבותיה "להפוך" לעבירת רצח, לפי סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין; עבירת הרצח לפי סעיף זה תחול רק אם העבירה האחרת היא מסוג פשע, בעוד שעבירה של הכשלת עיקול אינה עבירה מסוג פשע.



בית המשפט העליון דחה את ערעורו של המערער שטען כי עליו להיות מורשע בעבירה של גרימת מוות בהתרשלות חלף עבירת ההריגה. נקבע כי בנסיבות האירוע התקיימה מודעותו של המערער ואפשרות התוצאה הקטלנית. יצוין כי בית המשפט העליון הבחין בין שני מעגלי התרחשות באירוע הנדון. המעגל הראשון היה בדין ודברים שהתפתח בין המערער לבין המנוח, עד למצב שבו היה המנוח תלוי על מכסה רכבו של המערער. המעגל השני, והוא המשמעותי יותר באותו מקרה, התרחש מעת שנתלה המערער על מכסה המנוע ועד שהועף כתוצאה מבלימת הרכב על ידי המערער. המעגל השני הוא שהוביל לקרות התוצאה הקטלנית, וזהו השלב שבו המשיך המערער בנהיגתו ועצר בעוצמה שהעיפה את המנוח והביאה לחבלה שגרמה למותו.

כמו כן נדחה הערעור לעניין העונש, תוך אימוץ האיזון העונשי שהגיע אליו בית המשפט המחוזי. בית המשפט נתן משקל ניכר לשיקולים לקולא וביניהם ההרשעה בעבירת הריגה ולא ברצח, בהעדר עבר פלילי, וכן בהלם ובהתמודדות הנפשית שעבר המערער בעקבות האירוע. יחד עם זאת, נקבע שיש לתת משקל של ממש גם לתוצאה הטרגית למנוח ולמשפחתו ולהתנהלותו קלת הדעת של המערער, וכן להתנהגות המערער לאחר האירוע כאשר עזב את המקום וביקש להסתיר את מעשיו, לרבות מתן גרסה מטעה. לדעת הסנגור, עניין אבני חמור מהמקרה שלפנינו, שכן אותו מערער הרג איש הוצאה לפועל שבא לעקל את רכבו בהתאם לצו עיקול. כמו כן, הבחין המערער בבירור כל העת במנוח אשר נעמד מול רכבו ונתלה על מכסה המנוע של הרכב כדי לחסום את דרכו.

ב. ת"פ (חיפה) 4080/05 מדינת ישראל נ' חאג' יחיא (פסק דין מיום 25.9.05). הנאשם שתה עם חבריו אלכוהול והשתמש בחשיש, ולאחר מכן נהג בכביש 6 במהירות מסחררת. בשלב מסוים פנה לכביש 65. באותה עת עמד שוטר מתנדב על השול הימני של הדרך, ולידו הייתה ניידת משטרתית שבה דלק פנס מהבהב. השוטר סימן לנאשם לעצור, אך הנאשם המשיך בנסיעה מהירה. עובר לתאונה הסיט הנאשם את רכבו שמאלה ופגע בשוטר לאחר שהשוטר עבר כשבעה מטרים מהשול הימני. כתוצאה מכך נגרם מותו המיידי של השוטר. הנאשם ברח ממקום התאונה. הנאשם נידון, בין השאר, לעונש של 4 שנות מאסר, והסנגור ביקש לפתוח בגזר דין זה את התקדימים שהסתמך עליהם. ברם, מן הראוי להדגיש כי באותו מקרה מדובר בגזר דין שבו אומץ הסדר טיעון, אשר לפיו הומרה עבירת ההריגה שיוחסה לנאשם מלכתחילה - לעבירה של גרם מוות ברשלנות. זאת ועוד, בהסדר הטיעון הוצע במשותף עונש מאסר נקוב בגין העבירות שבהן הורשע הנאשם (לרבות עבירת ההפקרה לאחר פגיעה).

ג. תפ"ח (תל אביב) 10340/98 מדינת ישראל נ' זרגריאן (פסק דין מיום 1.7.02). הנאשם הורשע בבית המשפט המחוזי בעבירות של הריגה, הפקרה לאחר פגיעה ושיבוש מהלכי משפט. הוא נהג בכביש החוף במהירות גבוהה. בשולי הכביש ניצבה ניידת משטרה, שבסמוך לה עמד שוטר ומדד באמצעות ממל"ז את מהירות הרכב. לאחר מכן ביקש השוטר לעצור את רכב הנאשם ולשם כך נכנס לתוך הכביש. הנאשם האט את מהירותו, ולאחר מכן גם ביקש לסטות שמאלה. גם הנאשם וגם השוטר נעו כדי להימנע מן המפגש הקטלני, אך זאת ללא הצלחה. רכבו של הנאשם פגע בשוטר והרגו.

ביהמ"ש המחוזי גזר על הנאשם, בין השאר, 6 שנות מאסר בפועל. ב"כ הנאשם ביקש לאבחן גם פסק דין זה כחמור מהמקרה שלפנינו. דא עקא, שהתברר לנו כי על פסק הדין הוגש ערעור לבית המשפט העליון (ע"פ 7683/02, פסק דין מיום 1.5.03). ביהמ"ש העליון החליט להרשיע את הנאשם בעבירה של גרם מוות בהתרשלות חלף עבירת ההריגה. אכן, כך נקבע, המערער באותו מקרה נמנע מלעצור את הרכב, אף שיכול היה לעשות כן, ופנה שמאלה, ובכך התרשל. ואולם גם התרשלות רבתי של המערער, אין די בה כדי להרשיע בעבירת ההריגה, כל עוד לא הוכח היסוד הנפשי המכוון כלפי התוצאה הקטלנית, ולמצער יסוד נפשי של קלות דעת. לנוכח הזיכוי מעבירת ההריגה, בגין היעדר הוכחת היסוד הנפשי הנדרש, הועמד עונש המאסר בפועל על 4 שנות מאסר.



יוער כי בפסק הדין של ביהמ"ש המחוזי התייחס בית המשפט לשיטת עבודתה דאז של המשטרה בהפעלת מכשיר הממל"ז, שהייתה כרוכה בכניסת שוטר לתוך הכביש כדי לעצור רכב הנוסע במהירות בלתי חוקית. בית המשפט התרשם כי שיטה זו מעמידה את השוטרים בסיכון רב מאוד, וזאת גם כאשר הם מבצעים את תפקידם במקצועיות (בעמ' 25 להכרעת הדין). ד. ת"פ (מרכז) 23987-07-10 מדינת ישראל נ' גמליאל (פסק דין מיום 29.1.12).

הנאשם הורשע בעבירות של הריגה, הפקרה אחרי פגיעה ונהיגה בשכרות. בהיות הנאשם שתוי, הוא נהג ברכב והבחין באיחור בהולך רגל שחצה את הכביש, פגע בו והרגו. לאחר מכן ברח הנאשם לביתו. הנאשם הורשע, במסגרת הסדר טיעון, לאחר שמיעת חלק ניכר מהראיות. הטיעון לעונש היה "פתוח". בית המשפט המחוזי איזן בין מגמת ההחמרה בענישה בגין עבירות הריגה הכרוכות בשכרות, לבין מצב נפשי קשה ביותר של הנאשם, הן לפני התאונה והן לאחריה. על הנאשם הוטלו, בין השאר, 7 שנות מאסר.

ב"כ הנאשם הפנה לגזר דין זה (ולפסיקה נוספת) כדי לאבחן בין אותם מקרים שבהם הורשעו בעבירות הריגה נהגים שנהגו במצב שכרות, לבין המקרה שלפנינו שבו לא נהג הנאשם בשכרות (וזאת, מעבר לטענות הסנגור בדבר הנסיבות הייחודיות של המקרה שבפנינו).

ה. ע"פ 8279/11 טל מור נ' מדינת ישראל (פסק דין מיום 1.7.13).

הנאשם הורשע בעבירות של הריגה, הפקרה לאחר פגיעה, נהיגה תחת השפעת משקאות משכרים וסמים, שיבוש מהלכי משפט ועוד. הנאשם נהג לפנות בוקר בכביש 5 כשריכוז האלכוהול בדמו היה לפחות 165mg. זאת לאחר ששתה אלכוהול בכמה פאבים, השתמש בסם מסוכן ולאישן 18 שעות רצופות. הוא סטה עם רכבו לעבר שול הכביש ופגע ברכב אופניים והרגו. לאחר מכן לא עצר והמשיך בנהיגה לביתו, הגם שידע כי פגע באדם, והיה ביכולתו להגיש לו עזרה. הוא נדון בין השאר ל-12 שנות מאסר, ועונשו אושר בבית משפט העליון. ב"כ הנאשם טען כי תקדים זה חמור לאין ערוך בעובדותיו מאשר נסיבות המקרה שלפנינו.

דין

45. אירוע זה שהתברר בפנינו לאורך ישיבות לא מעטות הוא אירוע טרגי וקשה מבחינות רבות. מן הראוי לשבח את עו"ד טנקג'י ואת עו"ד זילברברג על שהשכילו להגיע להסכמה בכל הנוגע לתיקון כתב האישום. כאמור, הסדר הטיעון אינו כולל הסכמה לעניין העונש, ומלאכה זו היא מורכבת מאוד בנסיבות האירוע.

46. לפנינו עומדות הנסיבות החמורות בהתנהגותו של הנאשם. ברקע האירוע, דרכו הבלתי חוקית של הנאשם בהסעת שב"חים תמורת תשלום. כך גם נהג הנאשם במקרה זה. באשר לאירוע עצמו, צודק ב"כ המאשימה כי ביסוד התנהגותו של הנאשם עומדת שאיפתו החזקה להימלט מן המקום, לאחר שהבחין בחיילים שרצו לעברו כדי לסכל את הסעת השב"חים. מסיבה זו החל הנאשם בנסיעה מהירה, תוך עקיפת רכב אחר וחציית אי התנועה שבמקום, התנהגות שהביאה לקיפוח חיי המנוח.

על אירוע הדריסה עצמו נייחד דברים בהמשך. בשלב זה נוסיף ונעמוד על התנהגותו העבריינית של הנאשם לאחר שפגע במנוח. הנאשם ידע שפגע במנוח וגרם לו חבלה חמורה או אף הרגו, וחרף זאת לא עצר את רכבו וברח מהמקום. זאת ועוד, לאחר מכן המשיך לעשות הכול כדי לשבח את החקירה ולהימלט מאימת הדין. תחילה ביקש מהנאשם 2 להגיש תלונה כוזבת במשטרה שלפיה נגנב הרכב. לאחר מכן נמלט הנאשם ליפו וביקש להסתתר שם, תוך החטאת הנאשמים 3 ו-4 כך שיסייעו לו להימלט.



47. נדון עתה ברגע הקטלני עצמו. השאלה הראשונה שבה נדרשים אנו להכריע היא שאלה משפטית, לאמור: האם רשאים אנו להביא בחשבון נסיבות עובדתיות שונות שעלו בפנינו במהלך שמיעת הראיות ולא צוינו בכתב האישום המתוקן. בעוד שב"כ הנאשם ביקש שלא להתעלם מנסיבות אלה, ביקש ב"כ המאשימה שלא להתחשב בהן אלא "להיצמד" לכתב האישום המתוקן כפי שגובש במסגרת הסדר הטיעון.
48. בתיקון מס' 113 לחוק העונשין, שעניינו הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה, יוחד סעיף 40 לדרך הוכחתן של הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה (החשובות בקביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה). מן הראוי לפרט הוראות סעיף זה במלואן:
- בית המשפט יקבע כי התקיימו נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על בסיס ראיות שהובאו בשלב בירור האשמה. על אף האמור בסעיף קטן (א) -
- בשלב הטיעונים לעונש, הנאשם רשאי להביא ראיות מטעמו, ובלבד שאין סותרות את הנטען על ידו בשלב בירור האשמה, והצדדים רשאים להביא ראיות שנקבע בחיקוק כי יובאו בשלב זה;
- בית המשפט רשאי, לבקשת אחד מהצדדים, להתיר להביא ראיות בענין נסיבות הקשורות בביצוע העבירה בשלב הטיעונים לעונש, אם שוכנע כי לא היתה אפשרות לטעון לגביהן בשלב בירור האשמה או אם הדבר דרוש כדי למנוע עיוות דין.
- בית המשפט יקבע כי התקיימה נסיבה מחמירה הקשורה בביצוע העבירה אם היא הוכחה מעבר לספק סביר; בית המשפט יקבע כי התקיימה נסיבה מקילה הקשורה בביצוע העבירה אם היא הוכחה ברמת ההוכחה הנדרשת במשפט אזרחי.
- בלי לגרוע מהוראות סעיף קטן (ב)(2), הודה הנאשם בעובדות כתב האישום, בין לאחר שמיעת הראיות ובין לפני כן, יכלול כתב האישום שבו הודה את כל העובדות והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.
49. אכן, במקרה שבו מסתיים ההליך הפלילי בהכרעת דין - קביעת הנסיבות הקשורות בביצוע עבירה נעשית ככלל על בסיס הראיות שהובאו בשלב בירור האשמה (ס"ק א), וזאת בכפוף לאפשרות הבאת ראיות נוספות בשלב הטיעונים לעונש (בהתאם למפורט בס"ק ב). המחוקק קבע כי במקרה שבו הודה הנאשם בעובדות כתב האישום, יכלול כתב האישום את כל העובדות והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה (ס"ק ד). קביעה זו חלה, וזאת יש להטעים, גם כאשר הודייתו של הנאשם ניתנה לאחר שמיעת ראיות בשלב בירור האשמה (ס"ק ד).
50. ואולם, במקרה שלפנינו, לא כל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה פורטו בכתב האישום המתוקן. במצב דברים כזה נראה כי כאשר מדובר בנסיבות חשובות הקשורות בביצוע העבירה, אשר אינן סותרות את האמור בכתב האישום המתוקן, אין כל מניעה לכך שבית המשפט יקבע את דבר התקיימותן של נסיבות אלה, על סמך הראיות שהוכחו בפניו בשלב בירור האשמה, ובוודאי כאשר אין חולק על דבר התקיימותן. מכל מקום, הדברים אמורים במיוחד כאשר מדובר בנסיבות מקילות הקשורות לביצוע העבירה, וכאשר הדבר דרוש כדי למנוע עיוות דין (ראו והקישו - הוראות ס"ק ב).



אכן, על בית המשפט להיזהר ממתן משקל לנסיבות או לפרטים שלא בא זכרם במסגרת כתב האישום, וזאת גם, ואולי בפרט, כאשר מדובר בהסדר טיעון מוסכם (ראו ע"פ 4876/12 עמר נ' מדינת ישראל, פסק דין מיום 23.1.13; ע"פ 5111/12 ברכה נ' מדינת ישראל, פס"ד מיום 18.11.12; ע"פ 5677/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסק דין מיום 18.6.12). ואולם, החוק עצמו התיר לנאשם, בשלב הטיעון לעונש, להביא - ללא רשותו של בית המשפט - ראיות משלימות לגבי נסיבות מקילות הקשורות לביצוע העבירה ככל שאינן סותרות את האמור בכתב האישום (השוו ע"פ 4697/10 ג'ראדאתנ' מדינת ישראל, פסק דין מיום 18.6.12). כמוסבר בפסיקה, השאיפה היא שלא תיווצר אי התאמה או סתירה בין התשתית העובדתית שביסוד הכרעת הדין לבין עובדות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לפי הנטען. כאשר אין אי התאמה כזו, אין מניעה לעשות שימוש באותן ראיות שאין עליהן חולק. ליישום הדברים, ראו למשל ע"פ 9062/12, חבה נ' מדינת ישראל, פסק דין מיום 10.6.14.

כיוצא בזה, כאשר במקרה שלפנינו עלו במהלך הראיות, מפי עדי התביעה עצמם, נסיבות מקילות, שלמעשה אין חולק עליהן, רשאי היה הסנגור להעלותן בטיעון לעונש, ורשאי בית המשפט לקחתן בחשבון.

51. לפיכך, בהערכת התנהגותו של הנאשם בעת האירוע, מן הראוי להביא בחשבון עובדות מוכחות שהסנגור ביקש להתחשב בהן. כזכור ביקש הנאשם להימלט במהירות מן המקום לאחר שהבחין בחיילים הנעים לעברו בעת שאסף את השב"חים. הוא האץ את מהירותו, עקף כלי רכב אחר, חצה את אי התנועה שבמקום והמשיך בדרכו מערבה בכביש 505. באותו זמן שהחיילים נעו לעבר רכב הנאשם, יצא גם המנוח מהרכב שבו היה והחל בתנועה, עד שעמד במרכז הכביש מול רכבו של הנאשם (אין חולק כי תחילה חצה המנוח את הכביש, מדרום לצפון, ולאחר מכן חזר למרכז הכביש). עובדות נוספות שהוכחו לגבי המצב בכביש עובר לפגיעה הקטלנית: בנתיב הנסיעה הדרומי בכביש 505 (שמאלה ומנגד לכיוון נסיעת הנאשם), היו לכל רוחבו שני כלי רכב, הן הרכב המסחרי הלבן והן רכבו של דביר (בחלקו). יש להתחשב בנתון זה, כאשר בוחנים את האפשרות של הנאשם אותה שעה להסיט הצידה את רכבו.

כמו כן, מן הראוי להביא בחשבון כי לפני הפגיעה הקטלנית נסע במקביל לרכבו של הנאשם רכבו של העד יצחק ניסן, שאף האיצ את מהירותו. בנוסף, יש גם משמעות לכך שכאשר עמד המנוח מול רכבו של העד יצחק ניסן (וגם מול רכבו של הנאשם), חש ניסן סכנת חיים מפחד פן יירה בו המנוח.

52. זאת ועוד, המקרה שלפנינו מתייחד גם בכך שהאירוע הנורא של הפגיעה במנוח, וכן הנסיבות המלאות של השניות שקדמו לו, מתועד כולו בסרטונים שהוגשו בפנינו. צפינו בהם עשרות פעמים, כאשר "ריצת" כל סרטון נעצרת פעמים רבות כדי שנוכל להבין היטב את הנסיבות המדויקות של האירוע המתפתח על חלקיו השונים. מטבע הדברים, לא כל חלקיק שנייה היה יכול להיות מתועד בכתב האישום. ואולם, לא נוכל במקרה זה לדון דין אמת לאמיתו, אם לא נביא בחשבון את כל אשר ראו עינינו בעת הצפייה בסרטונים אלה.

נוסיף ונחדד כי רק הצופה בעיון מספר פעמים בסרטונים שתיעדו את האירוע כולו יוכל להבין לאשורו את מהלך הדברים - בדגש על הפעולות הפיזיות של המעורבים - ולרבות הניואנסים העדינים שלהן, החשובים אף הם. כדי להדגיש את משמעותו הייחודית של תיעוד אירוע הדריסה, נטעים כי בעת קביעת הנסיבות האופפות את האירוע, אין אנו רשאים לקבוע עובדות שאינן עולות בקנה אחד עם מה שראו עינינו.

53. על יסוד כל האמור, נראה כי בשלב שקדם ממש לפגיעה במנוח היה נתון הנאשם במצב בעייתי מאוד. מולו במרכז הכביש ניצב אדם בתנוחת ירי כשאקדחו שלוף לעברו. נקל להבין כי הסיטואציה יצרה חרדה בלב הנאשם גם כאשר חשד שמדובר באיש משטרה (ויוכיח העד ניסן שהיה באותו מצב וחש בסכנה לחייו). גם אילולא מצבו המנטלי של הנאשם לנוכח המנוח, הרי אפשרות הפניית רכבו לשמאל או לימין כדי להימנע מהפגיעה במנוח הייתה מאוד לא פשוטה באותן נסיבות (ראו המפורט לעיל, בסעיף 51).

מעבר לנדרש, נעיר כי בשלב בירור הראיות שאליו הגענו עד אשר גובש הסדר הטיעון, טרם מוצתה הבחינה הראייתית של האפשרויות אשר עמדו בפני הנאשם, עובר לפגיעה במנוח, כדי למנוע את הפגיעה במנוח (ועיינו בפרוטוקול עדותו של קצין הבוחנים של מחוז שי, צבי מוזס, מתחילתה ועד סופה).



54. נדגיש, אין בדברים אלה כדי לגרוע מעצם הרשעת הנאשם בעבירה של הריגה, ולא כדי לגרוע מהתקיימותו של יסוד המודעות (ברמה של אדישות) שצוין בכתב האישום המתוקן. ואולם, סבורים אנו כי לעניין העונש, מן הראוי לדייק ולהבדיל בין שלבי האירוע (השוו לדרך הפיצול בין שני מעגלי האירוע במקרה הריגה, שנקט ביהמ"ש העליון בעניין אבני, כמפורט בסעיף 44.א. לעיל). אנו סבורים כי מוצדקת הרשעתו של הנאשם בעבירת הריגה בעיקר בגין חלקו הראשון של האירוע. באותו שלב החליט הנאשם להימלט ויהי מה מן המקום, וזאת כדי שלא ייתפס ע"י החיילים שרצו לעבר רכבו. על כן מיהר לברוח מהמקום, תוך האצת מהירות הרכב, עקיפת רכב אחר וחציית אי התנועה. מדובר בנהיגה מסוכנת מאוד, כאשר בעקיפת הרכב האחר ובחציית אי התנועה היה הנאשם מודע לאפשרות התקיימותה של תאונה קטלנית.

55. צר לנו על מותו של המנוח ועל האובדן הנורא שנגרם לבני משפחתו. מניעיו היו חיוביים. כרבש"ץ וכתושב שיערי תקווה, הוא לא הסכין עם העובדה ששב"חים מנצלים את הפרצה שבגדר ונכנסים דרך קבע לישראל שלא כדין, ואין מוחה בידם. הוא ביקש לתעד אירוע חוזר כזה, כנראה כדי להציג בפני הגורמים המוסמכים ואולי גם בפני הציבור. ואולם, למרבית הצער הוא הסתכן מאוד כאשר החליט לעלות ולעמוד במרכז כביש הומה מול כלי רכב הנוסעים לעברו, מה עוד שיצר מצב מאיים בעת ששלף את אקדחו, נעמד בתנוחת ירי ודרך את הנשק. נראה כי לא בכדי יצאה אותה הנחיה צבאית, ששמענו עליה בעדויות אנשי הצבא, ואשר אסרה על ניסיון לעצור כלי רכב בעת שהם מסיעים שב"חים בכביש.

56. עמדנו על חומרת התנהגותו של הנאשם בתחילת האירוע, וכן עומדת לו לרועץ התנהגותו העבריינית כאשר ברח מהמקום בלא שעצר ובלא שהזעיק עזרה. לאחר מכן ביקש להימלט ולשבש את הליכי החקירה. לעניין עבירת ההפקרה, לא נעלמה מעינינו העובדה כי היו במקום חיילים ואנשים נוספים שברור היה כי יחושו להגיש עזרה לנפגע. מבחינה זו, ניתן להסכים עם דברי הסנגור כי היו מקרים שבהם נסיבות ההרשעה בעבירת ההפקרה היו חמורות יותר (למשל, עניין טל מור שצוין לעיל).

57. העיקרון המנחה בענישה הוא עיקרון ההלימה. בקביעת מתחם העונש ההולם את מעשה העבירה, על בית המשפט להתחשב בערך חברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה, וכן בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. מטבע הדברים, שיקולים אלה קשורים אהדדי.

58. לנוכח נסיבות העבירה כפי שנקבעו, נתייחס עתה לפסיקה שהציג בפנינו הצדדים.

נציין תחילה כי שני פסקי הדין של בית המשפט המחוזי שהציג בפנינו הסנגור, עניין חאג' יחיא ועניין זרגריאן, אינם מתאימים למקרה שבפנינו, ולו מאחר שבמקרים אלה הורשע הנאשם בעבירה הקלה יותר של גרימת מוות בהתרשלות, שנעדר בה יסוד המודעות הסובייקטיבית לתוצאה. בפרשה הראשונה הסכימו הצדדים על כך בערכאה הראשונה במסגרת הסדר הטיעון. בפרשה השנייה קבע זאת ביהמ"ש העליון.

באשר לעניין אבני, עמד הסנגור על נסיבות ההופכות לדעתו את נסיבותיה של אותה פרשה כחמורות יותר מאשר נסיבות המקרה שבפנינו. ואולם, מצד שני, אין להשוות בין המקרים - לא מבחינת דרך הפגיעה (בעניין אבני נפגע המנוח, שנתלה על מכסה הרכב, כתוצאה מבלימת הרכב), לא מבחינת יסוד המודעות, ולא בבחינת מעגלי ההתרשלות שהובילה לפגיעה הקטלנית.



59. מצד שני, נראה לנו כי נסיבותיו של עניין טמטאווי חמורות בהרבה מנסיבות האירוע שבפנינו. באותה פרשה הדגיש בית המשפט כי אך כפסע היה בין הרשעתו של הנאשם בעבירת רצח לבין הרשעתו בסופו של דבר בעבירת הריגה. עוד נקבע שם כי מדובר ברף הגבוה של עבירת ההריגה - הן לעניין המעשה והן לעניין רמת מודעותו של הנאשם לאפשרות גרימת המוות. זאת ועוד, שלא כבמקרה שלפנינו, הנאשם שם שעט ברכבו מול שוטר שאותו לנאשם לעצור במסגרת מילוי תפקידו. השוטר לבש מדי משטרה, אפודה משטרתית זוהרת וכובע משטרת. נקבע גם עובדתית כי הנאשם היה יכול לעצור את הרכב ולא לפגוע בשוטר.
- על כן, ככל שביקש ב"כ המאשימה להקיש, לעניין מתחם העונש הראוי, מעניין טמטאווי לעניינינו - אין עמדתנו כעמדתו, וסבורים אנו כי מתחם העונש הגבוה שהציע אינו מתאים למקרה שבפנינו.
- כיוצא בזה איננו סבורים שיש להשוות בין עניין טל מור למקרה שבפנינו. בפרשת טל מור עמדו שופטי בית המשפט העליון בהרחבה על חומרתה הרבה של התנהגות המערער, במיוחד כאשר יסוד המודעות נובע מ"צומת משולש" של שתיית אלכוהול בכמות מרובה, שימוש בסם מסוכן וחוסר שינה במשך 18 שעות: "כוחו המצטבר של המשולש מפחיד" קבע השופט הנדל, והוסיף: "כגודל המודעות, כך גודל האחריות וגודל ההצדקה להחמרה בעונש". כמו כן, באותו מקרה מדובר במי שפגע לפנות בוקר ברוכב אופניים והפקיר את הנפגע, מבלי שהגיש לו עזרה שהיה ביכולתו להגיש.
60. אכן, שוב נוכחים אנו כי בהטלת העונש יש לבחון כל מקרה לפי נסיבותיו, וכבר ציינו כי המקרה שבפנינו מיוחד מבחינות רבות, וקשה בו ההכרעה העונשית.
61. בקביעת מתחם העונש ההולם, מן הראוי שנשווה לנגד עינינו את הנזק שנגרם מביצוע העבירה. במקרה זה קיפח את חייו ליאור פרחי ז"ל, שהיה איש משפחה ואדם ערכי. מותו הותיר חלל גדול בקרב בני משפחתו. רב הוא הסבל שסובלים אלמנתו, שלושת ילדיו ובני משפחתו האחרים.
- קביעת מתחמי העונש ההולם
62. את העבירות שבהן הורשע הנאשם, למעט העבירה של שיבוש מהלכי משפט, יש לראות כ"אירוע אחד" (ראו סעיף 40ג (א) לחוק העונשין). הנה כי כן, בהתחשב בכל השיקולים שפורטו לעיל, אנו קובעים שמתחם העונש ההולם למעשי העבירות האלה שביצע הנאשם (הריגה, ניסיון להסעת שב"ח, הפקרה לאחר פגיעה) נע בין 6 שנות מאסר ל-10 שנות מאסר.
- באשר לעבירה של שיבוש מהלכי משפט, סבורים אנו כי צדק ב"כ המאשימה, וכי חלקו של הנאשם חמור יותר מחלקו של הנאשם 2 בפרשה זו. זאת, גם בהינתן חוות דעתו של ד"ר לריה, שלפיה את התנהגותו של הנאשם בעקבות האירוע יש לראות על רקע התסמונת הפוסט-טראומטית שהתעוררה אצלו מחדש.
- אנו קובעים כי מתחם העונש ההולם לעבירה זו הוא 10-20 חודשי מאסר.
- נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה
63. א. הודייתו של הנאשם והצער שהביע - לשיקול זה יש משמעות ממשית. מן הראוי לציין בהקשר זה כי להבדיל ממקרים אחרים שבהם התקבלה הודיית הנאשם רק לאחר שהובאו כל הראיות נגדו, הרי בפרשה זו הואשם הנאשם בעבירה החמורה ביותר של רצח, שדינה הוא מאסר עולם, ושמיעת הראיות הייתה אפוא מוצדקת, ואף נשאה תוצאות (וזאת, מעבר לכך שהדבר איפשר כאמור לבית המשפט לעמוד היטב על עובדותיו המדויקות של האירוע המחריד).



ב. נסיבותיו האישיות של הנאשם - מהראיות שבפנינו עולה כי הנאשם היה קורבן לרצף אירועי התעללות ואיום משמעותיים מצידו של מבוגר בעל נשק - לרבות תקיפה מינית - החל מהיותו כבן 13 שנים ובמשך שנתיים לפחות. לאירועים אלה הייתה השפעה ניכרת על מצבו הנפשי ואורחות חייו בהמשך דרכו. כך הכיר המוסד לביטוח לאומי בנכותו הנפשית של הנאשם וקבע לו 50% נכות נפשית לצמיתות (מעבר לנכות גבוהה בתחום האורתופדי). אמנם לנאשם הייתה הקלה מסוימת בתסמינים הפוסט-טראומטיים, אך בפועל המשיך הנאשם לנהל אורח חיים בשולי החברה. לנסיבות אישיות קשות אלה יש משמעות עונשית מקילה. שיווינו גם לנגד עינינו את עדויות האופי ששמענו מנכבדי כפר קאסם על הנאשם ובני משפחתו.

ג. עבר פלילי - הנאשם הועמד לדין פעם אחת בלבד, בשנת 2007, הורשע ונדון לעונש מאסר על תנאי. עונש המאסר שנטיל עליו הוא אפוא מאסרו הראשון. הכרעה עונשית

64. לאחר קביעת מתחמי העונש ההולמים ושקילת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, מגיעים אנו, בהתחשב בכל השיקולים הרלבנטיים, לתוצאה העונשית. יצוין כי החלטנו לגזור עונש כולל לכל מעשי העבירה (ראו סעיף 40ג (ב) לחוק העונשין).

65. אשר על כן מטילים אנו על הנאשם בגין העבירות שעבר את העונשים הבאים:

8 שנות מאסר בפועל, החל מיום מעצרו של הנאשם, 9.9.12.

מאסר על תנאי למשך 12 חודשים, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך 3 שנים מיום שחרורו אחת העבירות שבהן הורשע, וכן עבירה של נהיגה ללא רישיון נהיגה ונהיגה בזמן פסילה.

פסילת רישיון נהיגה למשך 12 שנים, מיום שחרורו של הנאשם ממאסר.

הנאשם מחויב בפיצויים לאשתו של המנוח בסך 60 אלף ₪, ולכל אחד מילדיו בסך של 20 אלף ₪. הפיצוי הכולל בסך 120 אלף ₪ יופקד במזכירות בית המשפט עד יום 1.10.14.

המזכירות תעביר את כל הכספים שיתקבלו לאלמנת המנוח, גב' נעמי פרחי, עבורה ועבור ילדיה, לפי פרטים שימציא ב"כ המאשימה למזכירות.

66. המזכירות תעביר העתק מפסק דין זה לאלוף פיקוד המרכז. זאת בעקבות הטענות ששמענו, ולפיהן אין נעשית פעולה, או פעולה מספקת, לנוכח התופעה החוזרת על עצמה של חדירת שב"ח דרך פרצה בגדר באזור שערי תקווה. רשמנו לפנינו את דברי ב"כ המאשימה שגם פרקליטות המחוז ביקשה הסברים לתופעה נטענת זו. מובן שאין בכך משום קביעת מסמרות מצידנו בעניין זה.

הודעה לנאשם זכותו לערער לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

גזר הדין ניתן והודע היום, יד בסיוון תשע"ד, 12.6.14, במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.

מנחם פינקלשטיין, סג"ן
שופט אב"ד
ליאורה ברודי, שופטת
רמי אמיר, שופט