

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 9937/01

ע"פ 8546/02

ע"פ 8657/02

בפני :
כבוד הנשיא א' ברק
כבוד השופט א' א' לוי
כבוד השופטת א' חיות

ע"פ 9937/01

המערער : רעי חורב

נ ג ד

המשיבה : מדינת ישראל

ע"פ 8546/02

המערערת : חיימוביץ' סיגלית

נ ג ד

המשיבה : מדינת ישראל

ע"פ 8657/02

המערערת : מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבה : סיגלית חיימוביץ'

ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-
יפו, מיום 27.8.02, בתפ"ח 1005/01 שניתן על ידי כבוד
השופטים : ני עמית, שי ברוש, ר' משל-שהם

תאריך הישיבה : ד' בתמוז תשס"ד (23.6.04)

בשם המערער בע"פ 9937/01 : עו"ד ארז מלמד

בשם המערערת בע"פ

: 8546/02

עו"ד משה מרוז

בשם המערערת בע"פ

: 8657/02

עו"ד הדסה נאור

פסק-דין

השופט א' א' לוי:

מבוא

1. ביום 4.12.96 נרצח הנער אסף שטיירמן והוא בן 18 שנים בלבד.

ביום 10.7.01 מצא בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו כי המערערים, רעי חורב וסיגלית חיימוביץ' (להלן: "רעי" ו"סיגלית"), בני 17.5 בעת האירוע, ביצעו את הרצח, ובעקבות כך הרשיע את השניים בעבירה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. הערעורים המונחים בפנינו מופנים כולם כנגד העונש. המערערים מלינים על חומרתו, בעוד שהמדינה סבורה כי יש להחמיר בעונשה של סיגלית ולהשוותו לזה שנגזר לרעי.

המסכת העובדתית הניצבת בבסיס הערעורים

2. ואלה הן העובדות עליהן התבססה ההרשעה:

ביום הרצח, שהו סיגלית חיימוביץ' (להלן: "סיגלית" או "המערערת"), רעי חורב (להלן: "רעי" או "המערער"), וליהי גלוזמן (להלן: "ליהי"), בבית הוריה של סיגלית בכפר סבא, שם עישנו סיגריה אותה הכינה ליהי ואשר הכילה מריחואנה. בשלב מסוים, עבר המנוח מתחת לביתה של סיגלית, ועל פי הנטען, הוא קרא לעברו של רעי "רעי חורב, יא פחדן, בוא נראה אותך, אני יודע מה אתה עושה. בוא נראה שמה שאתה עושה, תעשה אותו גם למטה פה". השלושה לא ידעו את זהותו של זה אשר קרא את הקריאות, אולם הדבר לא מנע מסיגלית לומר לחבריה "בואו נהרוג אותו". או אז, הציג רעי לשתי חברותיו זוג פגיונות שנשא עמו, וגם סיגלית נטלה פגיון שהיה ברשותה וכן זוג כפפות, והשלושה יצאו מבית הוריה של סיגלית ופנו לעבר חורשה סמוכה, בתקווה שהמנוח יפסע בעקבותיהם.

בהגיעם לחורשה, הבינו השלושה כי המנוח לא עקב אחריהם, ולפיכך יצא רעי לחפשו, ומשמצאו וזיהה אותו לאור היכרות שטחית קודמת שהייתה ביניהם, שכנע את המנוח ללכת עמו לחורשה. המנוח התיישב על הקרקע לצידן של ליהי וסיגלית, ולאחר

מספר דקות אותת רעי לבנות בידו והתנפל על המנוח מאחוריו. בידו האחת לפת את צווארו של קורבנו, ובידו האחרת החל דוקר אותו באמצעות הפגיון בפלג גופו העליון. המנוח נאבק ברעי במטרה להשתחרר מאחיזתו ואף התחנן על חייו, ובתגובה נחלצה סיגלית לעזרתו של רעי והלמה במנוח באגרופיה. בשלב מסוים במהלך התקיפה, אחזה את ליהי בהלה והיא זעקה לסיגלית ורעי לחדול ממעשיהם, ומשאלה לא נשמעו לה, נסה מהמקום, אספה את חפציה מביתה של סיגלית ושבה לביתה שבהרצליה. בחורשה המשיך רעי בניסיונו לגרום למותו של המנוח, ובשלב מסוים פנה לסיגלית ואמר לה "אם הוא לא מת, אנחנו מתים". הוא ביקשה לתת לו אבן, ומשעשתה זאת, הלם המערער עם האבן בראשו של קורבנו, והוא המשיך לעשות זאת עם אבן נוספת שנתנה לו סיגלית. לבסוף, צנח המנוח על הקרקע. וכך תאר רעי את האירועים בעת ששחזר אותם בפני חוקריו (ת/ג6): "כאשר קיבלתי את האבן, התחלתי להלום בראשו עד שבסופו של דבר הוא נפל ארצה ... אחרי שהלמתי פה פעם אחת עם האבן הקלה, ביקשתי ממנה, ביקשתי מסיגלית למסור לי אבן יותר כבדה על מנת להלום בו ... אחרי מספר מהלומות של האבן, ההתנגדות נחלשה, עד המצב שבו הוא קרס על הרצפה ... זה כבר מצב שבו אני כולי מכוסה דם, מתנשף בכבדות, מנסה לסיים את העניין הזה ... אני מנסה לחשוב מה יתן לי וודאות כלשהו שהוא באמת, באמת הצלחתי להביא למותו, ואז ראיתי את המוט ברזל, קונסטרוקציה, שהיה מונח בפסולת סביבו. ניסיתי לחנוק אותו באמצעות המוט. לא הצלחתי מכיוון שהמוט עצמו היה חלוד כבר, הקונסטרוקציה, לא הצלחתי לכופף אותו במו ידי, ולגרום לחניקה. אני חושב שלקחתי את הפאוץ' השחור שהיה לו, וניסיתי גם לחנוק אותו באמצעות הפאוץ', אבל אני רחוק מוודאי, ואז נתתי לו אגרוף בשניים ... הלמתי בו, בעטתי בו, קמתי, וברחתי מהיער". לאחר שנראה היה כי המנוח כבר אינו בחיים, נגשה סיגלית וביקשה ללחוץ על צווארו כדי לוודא את מותו, אולם היא התקשתה לעשות זאת הואיל וצווארו היה מגואל בדם.

לאחר כל אלה היו בגדיו של רעי מוכתמים בדם. לפיכך, נדברו רעי וסיגלית כי הוא ימתין לה בבית קברות סמוך עד שתביא לו בגדים נקיים, וכך היה. למחרת, בבוקרו של יום 5.12.96, נמצאה גופתו של אסף בחורשה, וארבע שנים נוספות חלפו עד שהובאו המערערים לדין. במשך כל השנים הללו קשרו ביניהם רעי, סיגלית וליהי קשר של שתיקה. על רצח יזום זה אמר בית המשפט המחוזי בעמוד 19 לגזר דינה של סיגלית:

"... היה זה רצח לשם רצח. מעשה רשעות אכזרי ונתעב לשמו. ללא מניע. ללא זיק של היגיון. ללא קינטור. ללא כל סיבה נראית לעין. ללא רגש של חמלה, וללא היסוס של חרטה. ככה סתם, בערכו של יום, בשכונה פסטורלית

של עיר, כנגד מי שחצה באקראי את דרכם של הנאשמים באותה עת."

חשיפתה של הפרשה וחקירת המעורבים בה

3. הגילוי המפתיע לפיו היו המערערים וליהי גלוזמן מעורבים ברצח של אסף שטיירמן, התרחש בעקבות פנייתה של סנדרין חורב, אשתו של רעי (וכיום גרושתו), למשטרת ישראל בחודש דצמבר 2000. בהגיעה לתחנת המשטרה בירושלים, התלוננה סנדרין על כך שרעי תקף אותה, ובמהלך חקירתה סיפרה כי הוא התוודה בפניה שרצח את אסף שטיירמן. עוד באותו היום נעצר רעי, וכשנשאל מהי תגובתו למעצרו ענה בזו הלשון: "אני מודה ברצח של אסף שטיירמן. זה היה ביום 4.12.96 ואני לא רוצה להגיד למה, כי זו גם זכותי שלא להגיב. ברצח היו שותפות איתי סיגלית חיימוביץ' מרח' ארלוזורוב 36 בכפר-סבא, וליהי גלוזמן הגרה בהרצליה". בהמשך חקירתו וגם במשפטו מסר רעי הודאות מפורטות בדבר השתלשלות האירועים ביום הרצח. הודאות אלה היוו את הבסיס להרשעתו. בעקבות מעצרו של רעי והודאתו, החליטה המשטרה לעצור אף את ליהי גלוזמן וסיגלית חיימוביץ'. ליהי נעצרה אף היא ביום 6.12.2000, אולם מעצרה של סיגלית לא התאפשר אז עקב שהייתה בחו"ל. בחקירותיה הראשונות של ליהי היא הכחישה את המעשים שיוחסו לה, ולעתים בחרה בזכות השתיקה. בתאריך 18.12.2000 נחתם עמה הסכם לפיו תשמש עדת מדינה, ובמסגרתו הובטח לה כי לא תועמד לדין בכל עניין הנובע מפרשת הרצח. בעקבות כך תארה בפני חוקריה את אשר התרחש ואת חלקו של כל אחד מהמעורבים בפרשה. כן התברר במהלך חקירתה של ליהי, כי בשנתיים הראשונות שלאחר הרצח, היא קיימה עם רעי מערכת יחסים רומנטית.

העמדתה לדין של סיגלית התעכבה, שכן כאמור, היא לא שהתה בישראל בעת שרעי נעצר והפרשה דווחה בכלי התקשורת. עקב חשש להימלטותה מן הדין, אסר בית המשפט לפרסם כל פרט שעלול לקשור את סיגלית לפרשה, ובשיחת טלפון שניהל עימה מהארץ אחד החוקרים (עופר מועלם) הוא מסר לה שהמשטרה זקוקה לעדותה בלבד. בתאריך 15.1.2001 הגיעה סיגלית לישראל, ונעצרה מייד עם נחיתתה. בחקירותיה הראשונות טענה כי היא אמנם נכחה עם ליהי ורעי בחורשה, אולם הכחישה את העובדות המפלילות שיוחסו לה, והוסיפה כי לאחר שרעי החל לתקוף את המנוח, היא נסה מן החורשה ביחד עם ליהי. המפנה בחקירתה של סיגלית התרחש ביום 16.1.2001, לאחר שהותר לה לשוחח עם בן זוגה, לו אמרה כך: "אני רוצה שתדע שאני אוהבת אותך, ושאני מצטערת שלא אמרתי לך את כל האמת, ואני לא רוצחת, אבל... עדיין לא סיפרתי לך את כל האמת ואני אבין כל תגובה שתהיה לך עכשיו לזה... ואני

הולכת פשוט לספר להם עכשיו בדיוק מה שקרה, ורציתי קודם לספר לך". לאחר שיחה זו פתחה סיגלית בהדרגה את סגור לבה, ותארה בפני החוקרים את מעורבותה ברצח.

משפטו של רעי חורב (תפ"ח 1005/01)

4. רעי הודה בעובדותיו של כתב האישום שהוגש נגדו, ובעקבות כך התבקש בית משפט קמא להרשיעו ולגזור את דינו, כדי שיהיה ניתן לזמנו כעד במשפטה של סיגלית. בתאריך 10.7.2001 הורשע רעי ברצח של אסף שטיירמן. נקבע, כי "בחינת חומר הראיות שהוגש על ידי התביעה ... לא מותירה ספק שהודייתו של הנאשם בביצוע המעשים שיוחסו לו הינה הודיית אמת, והייתה חופשייה ומרצון. לא יכול להיות גם כל ספק, על פי כלל הראיות שנזכרו לעיל, שנתמלאו לגבי ביצוע העבירה כל יסודות העבירה כמצוין בסעיף 300(א) לחוק העונשין" (עמוד 16 להכרעת הדין). בעקבות הרשעתו, גזר בית משפט קמא לרעי, ברוב דעות (השופטים נ' עמית וש' ברוש), מאסר עולם, בעוד ששופטת המיעוט (השופטת ר' משל-שוהם) סברה, כי בנסיבות בהן מבצע הרצח הינו קטין, העונש המרבי אותו ניתן להשית עליו הוא 20 שנות מאסר. למחלוקת זאת בין שופטי הרוב לשופטת המיעוט בבית משפט קמא, עוד נשוב בהמשך.

משפטה של סיגלית חיימוביץ' (תפ"ח 1005/01)

5. המחלוקת בין הצדדים התמקדה בשניים: הסוגיה הראשונה עסקה בשאלה אם סיגלית פעלה תוך שהיא מודעת למעשיה, וכאשר היא צופה את אפשרות גרימת התוצאה. בא כוחה של סיגלית לא העלה טענה של אי-שפיות, אולם טען כי הרקע הנפשי שלה, ובין היתר, העובדה כי אושפזה בבית החולים "שלוותא" מספר פעמים, ואף הייתה מאושפזת כשישה חודשים לפני האירוע, יש בה כדי ללמד על מצבה ומניעה בעת ביצוע העבירה. בפני בית המשפט הונחו חוות דעת פסיכיאטריות ופסיכולוגיות, ומחבריהם של חוות הדעת אף נחקרו בבית המשפט. כן נמצא, כי כחצי שנה לפני האירוע, במהלך אשפוזה, אובחנה סיגלית כסובלת מ-Bipolar Affective Disorder, אולם לאחר ארבעה חודשי אשפוז, משנמצא כי חלה הפוגה במחלתה, היא שוחררה. על כל אלה אמר בית משפט קמא: "יכולני לקבוע בלא כל ספק סביר, שהיא פעלה מתוך חשיבה מודעת והייתה מודעת היטב לכל מה שעשתה, מדוע עשתה זאת, ומה התוצאות שעלולות לצמוח ממעשיה" (עמוד 168 לפסק הדין). עוד נקבע, כי יש לראות בסיגלית כמי שהייתה מודעת למעשיה גם מכוח החזקה שאדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו. השאלה השנייה בה נחלקו הצדדים הייתה אם לאור מעשיה של סיגלית, יש לראות בה כמי שסייעה לרעי או שמא יש להגדירה כ"מבצעת בצוותא" של

מעשה הרצח. בסוגיה זו העדיף בית המשפט את השקפת המדינה וקבע, כי "לא יכול להיות כל ספק כי היא [סיגלית] בגדר מבצע בצוותא" (עמוד 172 לפסק הדין). לאור כל אלה, הורשעה גם סיגלית ברצח.

בשאלת העונש לסיגלית נחלקו דעותיהם של שופטי המותב בבית משפט קמא. אב-בית-הדין, השופט נ' עמית, סבר כי יש להשית על סיגלית חיימוביץ' עונש זהה לזה שהושת על רעי, קרי, מאסר עולם. השופטת ר' משל-שוהם חזרה על עמדתה בדבר עונש המאסר המרבי שניתן לגזור לקטין, ובהתחשב בנסיבותיה האישיות של סיגלית, סברה כי יש להסתפק בעניינה בעונש של 18 שנות מאסר. השופטת ש' ברוש היתה בדעה כי העונש ההולם הוא 24 שנות מאסר. לנוכח חילוקי הדעות, ומכוח סעיף 80(ג)(2) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, נקבע העונש על פי הצעתה של השופטת ברוש, וסיגלית נדונה ל- 24 שנות מאסר.

ערעורו של רעי חורב (ע"פ 9/01/937)

6. בא כוחו המלומד של המערער, עו"ד א' מלמד, העלה בפנינו שתי טענות חלופיות. האחת - כי בית המשפט קמא חרג מסמכותו כאשר גזר על רעי עונש של מאסר עולם, ולפיכך, דינו של גזר הדין להתבטל. בנסיבות המקרה, כך סבור עו"ד מלמד, העונש המרבי אותו ניתן היה לגזור לרעי הוא 20 שנות מאסר. הטענה האחרת והחלופית שהעלה בפנינו היא, כי אף אם היתה לבית המשפט סמכות להטיל על המערער מאסר עולם, הוא שגה כאשר לא נתן את דעתו לנסיבותיו המיוחדות, אשר הצדיקו הקלה בעונש. נדון בטענות אלה על פי סדרן.

קטינים, מאסר עולם, חריגה מסמכות

7. סוגיה זו של העונש המרבי אותו ניתן לגזור לקטין שביצע עבירת רצח, נדונה בבית משפט זה מספר פעמים, ונקבעה הלכה שאינני סבור כי יש מקום לסטות ממנה.

סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), קובע כי מי שהורשע ברצח דינו "מאסר עולם ועונש זה בלבד". הוראה נוספת החשובה לענייננו היא זו הקבועה בסעיף 25(ב) לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: "חוק הנוער") הקובעת כך:

”אדם שהיה קטין ביום ביצוע העבירה, לא יוטל עליו עונש מוות, ועל אף האמור בכל דין אין חובה להטיל עליו מאסר עולם, מאסר חובה או עונש מינימום.”

מטרתו של סעיף 25(ב) הנ"ל הנלמדת מלשונו היא אחת – לפטור את בית המשפט הדין בעניינו של קטין מכבליו של עונש החובה, וממילא גם מעונש מאסר עולם הקבוע בצידה של עבירת רצח. אולם, למערבולת הסוגיה הפרשנית תורם סעיף נוסף, הוא סעיף 41 לחוק העונשין, אשר זו לשונו:

”עבירה שדינה מאסר עולם ולא נקבע שהוא עונש חובה, תקופת המאסר שיטיל בית-המשפט לא תעלה על עשרים שנה.”

עו"ד א' מלמד, סבור, כי השילוב בין סעיף 25(ב) לחוק הנוער ביחד עם העבירה הקבועה בסעיף 300(א) לחוק העונשין, יוצר עבירה של "רצח בידי קטין", אשר לרכיב הנסיבתי בדבר גילו של הרוצח יש נפקות מיוחדת לעניין העונש, כך שבפועל מדובר בעבירה שדינה מאסר עולם בשיקול דעת. אם נכונה טענתו זו, כי אז מתחייבת המסקנה כי העונש שיוטל על הקטין לא יעלה על 20 שנות מאסר, כמצוותו של סעיף 41 לחוק העונשין.

פרשנות זו של בא-כוח המערער הוצעה לבית משפט זה בע"פ 530/90 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(3), 648, ונקבע כי סעיף 25 אינו משנה את סעיף 300 לחוק העונשין ואת סיווגו של עונש החובה הקבוע לצידו, אלא מעניק לבית המשפט בעניינו של קטין סמכות שבשיקול דעת. על כך הוסיף הנשיא מ' שמגר (שם, בעמוד 653):

”המסקנות הנ"ל עולות לא רק מן הפרשנות הלשונית של הכתוב, אלא יש לצידן גם היגיון, המונח ביסוד המטרה החקיקתית: המחוקק ביקש להרחיב את קשת הסמכויות לגבי קטין; לא הייתה לו כל כוונה לנגוע בהוראה הקובעת את מידת העונש עבור רצח. עבירת רצח נותרת במהותה, והוא הדין בעונש לצידה, ולכן צריכה להוסיף ולהתקיים האפשרות להטיל במקרים הראויים עונש מאסר עולם ממש. אולם, בידי בית המשפט מסור, כאמור, לגבי הקטין מירווח רחב יותר של אפשרויות. הא ותו לאו.”

אכן, בע"פ 530/90 הנ"ל נשמעה גם דעת מיעוט מפיו של השופט ג' בך, אולם דעתם של שופטי הרוב חזרה ואומצה בע"פ 1583/91, 1590 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד מו(5), 94, 99, שם אמר המשנה לנשיא מ' אלון את אלה:

"פרשנות זו אינה מקובלת עלינו, ובכך בא בית המשפט לכלל טעות. נתחלף לו בין דינה של העבירה שבו מדובר בסעיף 41 לבין דינו של העבריין שבו עניינו של סעיף 25(ב). סעיף 25(ב) דן בדינו של העבריין, ומצויות בו שתי הוראות לעניין עבריין שהוא קטין. האחת - שאין להשית עליו עונש מוות, ודבר זה אינו תלוי בשיקול-דעתו של בית המשפט; השניה - שאין חובה להשית עליו מאסר עולם, ודבר זה מסור לשיקול-דעתו של בית המשפט; אפשרות זו של שיקול-דעת של בית המשפט לעניין השתת מאסר עולם אינה משנה את מהותה של העבירה, שהמחוקק קבע בעניינה שדינה הוא מאסר עולם חובה. כל מה שנקבע בו הוא, שבית המשפט רשאי, כשמדובר בעבריין קטין, להשית עליו עונש שהוא פחות ממאסר עולם. מאחר שכך, האמור בסעיף 41, שבעבירה שדינה מאסר עולם, שלא נקבע שהוא עונש חובה, לא ישית בית המשפט עונש העולה על עשרים שנות מאסר, אינו חל על המקרה של עבריין קטין שהורשע ברצח, שהרי העבירה של רצח נקבע בעניינה מאסר עולם חובה, אלא שבעבריין שהוא קטין מסור הדבר לשיקול-דעתו של בית המשפט אם להשית עונש זה או עונש פחות הימנו". (השוו ע"פ 6619/93 בן-דוד נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(4), 170, 181; רע"פ 3829/99 שחר כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2), 289, 291; וראו גם ספרו של א' שרון, נוער בפלילים – שפיטה, דרכי טיפול וענישה (תש"ן), 428).

8. העולה מהאמור הוא, שסעיף 25 לא נועד, בשילובו עם סעיף 300 לחוק העונשין, ליצור עבירה חדשה, והוא גם לא נועד להוסיף לעבירת הרצח רכיב נסיבתי בדבר גילו של המבצע. אדרבא, עיון בעבירות המנויות בסימן א' של פרק י' לחוק העונשין מלמד, כי כאשר ביקש המחוקק להוסיף לעבירת הרצח רכיב נסיבתי במטרה להחמיר או להקל בענישה, הוא עשה זאת בדרך המלך וטרח לעגן זאת בלשון החוק. וכך לדוגמה, קובע סעיף 303 לחוק העונשין כי אישה שהמיתה את ולדה, ומעשיה נבעו מ"ערעור שיקול הדעת, משום שעדיין לא החלימה לגמרי מתוצאות הלידה או משום תוצאות ההנקה לאחר הלידה", דינה חמש שנות מאסר בלבד. דוגמה אחרת היא זו בה עוסק סעיף 300(א) לחוק, הקובע כי הגורם במזיד למותו של אביו, אימו, סבו או סבתו דינו כדין רוצח, גם אם לא התקיים בו הרכיב של "כוונה תחילה". גם סעיף 300א מבטא סטייה מעונש של מאסר עולם למי שהורשע ברצח, והוא ייוחד, בין היתר, למקרה בו המבצע הוא סובל מהפרעה נפשית חמורה או ליקוי בכושרו השכלי.

בא כוח המערער סבור כי מסקנה זו אינה עולה בקנה אחד עם הכלל הפרשני הקבוע בסעיף 34כא לחוק העונשין, לפיו אם "ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי

תכליתו, יוכרע העניין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין". כן טוען בא כח המערער, כי כלל זה מקבל משנה תוקף לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וההגנה המתחייבת ממנו על זכויות הנאשם.

באשר לטענה הראשונה, בדבר פרשנויות סבירות אחדות, סבורני כי דינה של טענה זו להדחות, הואיל ולהשקפתי קיימת רק פרשנות סבירה אחת – היא זו שנתקבלה בעבר בפסיקה. באשר לטענה האחרת, סבורני כי גם היא ראויה להדחות. זכויות יסוד הוגדרו בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ככאלה "המושגות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן-חורין..." (סעיף 1 לחוק). חייו של אדם נמצאו ערך הראוי להגנה (סעיפים 2 ו-4 לחוק), ואינני סבור כי זו יד המקרה שההגנה על החיים קדמה להגנה על החירות. אכן, תמיד קיים הצורך למצוא את נקודת האיזון בין האינטרסים השונים. לעניין זה - חרות הנאשם מול זכויות הקורבן - נדרש בית המשפט העליון בדיון הנוסף פרשת עימאד גנימאת, שם אמר הנשיא מ' שמגר:

"חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נושא עימו בשורה חוקתית חקוקה לכל פרט בחברה, אולם בשורה זו נועדה לכל החברה ולא רק לעבריינים שבה. קרבן העבירה בפועל ובכוח וכל אזרח תמים-דרך זכאים להגנה על כבודם ועל חירותם מפני פחד, אימה ופגיעה, לא פחות מן הנאשם. זכותה של אשה שלא לשוב ולהיות מושא למכות והשפלות אינה פחותה מזכות בעלה המכה לחירותו. זכותה של צעירה הנעה לתומה בדרכים שלא להיות קרבן לאונס נוסף, אינה פחותה מזכות הנאשם שלא להיעצר. אין באמור כאן כדי להפחית כהוא זה מן החובה להקפיד באופן דווקני על כך שזכויות הנאשם בשלב הטרם-שיפוטי יוגנו ויובטחו, אולם אין בהקפדה זו בלבד כדי למצות את החובות הקמות ועולות מתוך חוק היסוד.

הקניית זכויות מכוח חוק היסוד דינה שתחול על הכל, האזרח והגר, התושב והמבקר, הנאשם והקרבן". (דנ"פ 2316/95, בש"פ 537/95 עימאד גנימאת נ' מדינת ישראל פ"ד מט(4), 589, 621).

כאמור, רצח טומן בחובו הפרה של אחד הערכים היותר חשובים בכל חברה מתוקנת – קדושת חיי אדם. לפיכך, ענישתו של עבריין מסוג זה, גם אם היה קטין בשעת מעשה, צריכה לבטא את סלידתה העמוקה של החברה מהמעשה (ע"פ 399/89 מדינת ישראל נ' זלום, פ"ד מו(2), 187, 192; ע"פ 1742/91 פופר נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5), 289, 303). מנקודת השקפה זו עונש של מאסר עולם בעבירת רצח המבוצעת על ידי קטין, הוא עונש ראוי ומידתי. עם זאת, היה המחוקק ער גם לכך שבעניינם של קטינים יש לנהוג בזהירות יתר, ועל כן בצד עונש החובה נתן בידי בית המשפט את הכלים לעצב

את העונש על פי מידותיו של הקטין, אף אם תהיה כרוכה בו סטייה מעונש החובה. בדרך זו נמצא האיזון הנכון בין הצורך להקל בעניינם של קטינים גם אם חטאו בקשה שבעבירות, לבין הצורך להקפיד גם בזכויותיהם של קרבן העבירה, ועל כן ההלכה הנוהגת בסוגיה בה אנו עוסקים עומדת גם במבחנו של חוק היסוד.

קטין ומאסר עולם לאור האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד

9. בא כוחו של המערער הפנה לסעיף 37(א) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד (1989) (כתבי אמנה 1038, כרך 31 עמ' 221) (להלן: "האמנה"), הקובע כי "לא יוטל עונש מוות, אף לא מאסר עולם בלא אפשרות שחרור, עבור עבירות שנעברו על ידי אנשים שטרם מלאו להם שמונה-עשרה שנים". בא כוח המערער סבור, כי הטלתו של מאסר עולם על קטין, עומדת בניגוד לאמנה.

הוראות המשפט הבינלאומי אינן חלות אוטומטית במשפטה הפנימי של ישראל, ולשם כך יש צורך לאמצן בדרך של חקיקה (בג"צ 785/87 עפ"ו ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון פ"ד מב(2) 4, 37; א' ברק פרשנות במשפט כרך ב', 575). ביום 4.8.1991 אשררה ישראל את האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד, אולם עד היום טרם נקלטה האמנה בדרך של חקיקה כחלק מהדין הנוהג בישראל (ראו גם בג"צ 1554/95 עמותת "שוחרי גיל"ת" ואח' נ' שר החינוך ואח', פ"ד נ(3), 2, 28; וכן ע"פ 3112/94 סופיאן אבו חסן נ' מדינת ישראל פ"ד נג(1), 422, 430). סעיף 2 לחוק לציון מידע בדבר השפעת חקיקה על זכויות הילד, התשס"ב-2002 קובע, כי "מטרת חוק זה לחייב את חברי הכנסת ואת הממשלה לבחון, במהלך הכנת הצעת חוק לקריאה ראשונה, את השפעתה של הצעת החוק, על זכויותיהם של ילדים, ברוח עקרונות האמנה". דא עקא, ניסוח זה אינו מעניק להוראות האמנה תחולה ישירה במשפטנו, כי אם רק תוקף הצהרתי (ראו בהקשר זה מאמרו של י' ש' קפלן "זכויות הילד בישראל - ראשית המעבר מפטרנליזם לאוטונומיה" המשפט ד' (תשס"ב), 303, 325). יחד עם זאת, מעמדה של האמנה כנורמה הסכמית במשפט הבינלאומי, מקרינה על דרך הפרשנות של הדין הנוהג בישראל, ויש לנסות ולהעניק לדין המקומי פרשנות המתיישבת עם הוראות האמנה. לעניין זה אמרה השופטת ד' דורנר בע"פ 3112/94 סופיאן אבו-חסן נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1), 422, 430:

"הגם שעל-פי שיטתנו המשפטית אשרור האמנה לא הפך אותה לחלק מן המשפט הישראלי, נקבעה בפסיקה חזקה פרשנית, שעל-פיה קיימת התאמה בין חוקי המדינה לבין נורמות המשפט הבין-לאומי שמדינת ישראל מחויבת

להן, וכי החוקים יתפרשו - ככל שהדבר ניתן - כעולים בקנה אחד עם חזקה זו. כדברי השופט לנדוי בע"פ 131/67 קמ"א נ' מדינת ישראל, פ"ד כב(2), 85, בעמ' 112: "הלכה פסוקה היא אצלנו שבית-משפט ישראלי יפרש את החוק החרות שלנו באופן המונע ככל האפשר התנגשות בין החוק הפנימי ובין הכללים המוכרים של המשפט הבינלאומי, על מנת שהחוק הפנימי יעלה בקנה אחד עם התחייבויות המדינה לפי המשפט הבינלאומי...".

העולה מכך הוא אפוא, כי יש לפרש את חוקיה של מדינת ישראל, וביניהם את חוק העונשין, ברוח ההתחייבויות הבינלאומיות שנטלה המדינה על עצמה, כדי להימנע מסתירה בין הדין הפנימי לבין האמנות אותן התחייבה ישראל לקיים. אולם, במקרה דנן, אין כל סתירה או אף חשש לסתירה בין הוראותיו של חוק העונשין לבין האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד. ההוראה שהתוותה בסעיף 37(א) לאמנה קובעת, כי אין להטיל על קטין "מאסר עולם בלא אפשרות שחרור", בעוד שמאסר העולם אותו ציווה המחוקק להשית על מי שהורשע ברצח אינו מסוג זה. סעיף 29(א) לחוק שחרור על תנאי ממאסר, התשס"א-2001, מסמיך "וועדת שחרורים מיוחדת" (בהרכב הקבוע בסעיף 33 לחוק), להמליץ לפני נשיא המדינה לקצוב את עונשו של אסיר עולם לתקופה שלא תפחת מ-30 שנה. מכאן, שלאסיר כזה עומדת אפשרות שחרור, הגם שסמכות זו של הוועדה היא סמכות שבשיקול דעת. לעניין זה נוסף, כי קשת השיקולים שוועדה זו רשאית לתת את דעתה עליהם היא רחבה מאד, וביניהם, גם גילו של האסיר (ראו סעיף 9(10) ו-29(ד) לחוק). לא נעלמה מעיני השקפתם של אלה הטוענים כי סמכותה של הוועדה אינה מבטיחה כי עונשו של כל אסיר עולם ייקצב, ולגישתם מאסר עולם נותר במהותו מאסר עד עולם (ראה מאמרו של פרופ' לסלי סבה "זכויות האדם ומערכת הענישה", מחקרי משפט יג (תשנ"ו) 183, 218). על פי השקפה זו, מאסר עולם ממש, בלא כל אור בקצה המנהרה, פוגע גם באופן שאינו מידתי בכבוד האדם של האסיר. אולם, יהא עניין זה באשר יהיה, מנסחי האמנה בחרו בלשון "אפשרות שחרור", ואפשרות כזו עומדת לאסיר העולם על פי הדין החל בישראל.

10. הנה כי כן, בית המשפט המחוזי לא חרג מסמכותו שעה שהשית על רעי חורב עונש של מאסר עולם, וכל שנותר הוא לבחון אם עונש זה התחייב מנסיבותיו של המקרה הנוכחי.

בא כוחו של רעי סבור כי בגזירתו של מאסר עולם על שולחו גלומה החמרה יתרה, הואיל ולא ניתן משקל ראוי לנתונים אחדים לקולא, ולהלן אחדים מהם: המערער הביע חרטה, התוודה בפני רעייתו, ואף הודה במעשיו מיד עם מעצרו והתמיד בכך לכל אורך

המשפט; המערער לוקה באישיותו; מהמערער שוב לא נשקפת מסוכנות לאחר שהוא ניתק את קשריו עם ליהי וסיגלית; בענישתו של קטיין ראוי לתת משקל רב לשיקולי השיקום ולא רק לשיקולי ההרתעה.

כאמור, בעת הרצח היה רעי, וכמוהו סיגלית, בני 17 ומחצה, היינו, על סף גיל הבגירות. דינו של נאשם מסוג זה אינו כדינו של קטיין בן 14 שנים, במיוחד כאשר נמצא כי רעי הנו בעל אינטליגנציה גבוהה, ועל כן גם נכון לומר לגביו כי ידע והבין במהלך האירוע את חומרתם של מעשיו ותוצאתם הצפויה. מדובר אפוא ברצח מתוכנן ויזום, מתועב ואכזרי, במהלכו קופד פתיל חייו של אדם צעיר, שכל חטאו הסתכם בכך שהתבטא בדרך אשר עלולה היתה להישמע עולבת. ואם נדרשה ראייה נוספת לרשעותו של מערער זה, היא באה מפיו שלו-עצמו, שכאשר נשאל מדוע בחר דווקא ברעי כקורבנו השיב: "במקרה הוא עבר שם. זה היה יכול להיות כל אדם אחר". והוא הוסיף והסביר את מניעיו, היינו, "שנאה אנושית מאוד חזקה, ומתוך שנאה עצמית, שהיתה כרוכה במצב הנפשי שלי באותה תקופה, היה בי את כל הכעס והזעם, והרצון לרצוח בן אדם אחר".

אני סבור כי מאסר עולם הוא העונש הראוי לרעי חורב, ועל כן אני מציע כי נותר את גזר הדין בעניינו על כנו.

הערעור של סיגלית חיימוביץ'

11. בא כוחה המלומד של המערערת, עו"ד מ' מרוז, סבור כי עונש המאסר בן 24 השנים אשר הושת על שולחתו, הנו חמור יתר על המידה בנסיבות המקרה. לטענתו, לא ייחס בית משפט קמא משקל ראוי לחרטתה של המערערת, לשיתוף הפעולה עם חוקריה, לגילה הצעיר, ובעיקר למצבה הנפשי בו חלה התדרדרות עובר לאירוע, ואשר החמיר בעקבות השימוש שעשו היא וחבריה בסם. לעניין זה נטען, כי מספר חודשים לפני האירוע הפסיקה סיגלית ליטול את התרופות אותן נצטוותה לקחת בעקבות אשפוזה בבית החולים "שלוותא", ובשל כך חלה נסיגה במצבה, שלשיאה הגיעה בערב האירוע. עו"ד מרוז הוסיף, כי סיגלית היתה נתונה להשפעתו של רעי ונגררה אחריו, ועל כן בעונש שהושת עליה אין ביטוי הולם לפער בין אחריותם הפלילית של השניים.

להשקפת בא-כוח המערערת, שולחתו לא התכוונה כלל להתעמת עם המנוח, ואת המשפט "בוא נהרוג אותו" אמרה מהפה ולחוך. לפיכך, סבור עו"ד מרוז, כי חלקה של סיגלית במהלך האירוע היה משני, והעזרה שהעניקה לרעי נבעה רק מהיותה

נפחדת. הסנגור הדגיש עוד את אי-העמדתה לדין של ליהי גלוזמן, עמה חתמה המשיבה על "הסכם עד-מדינה", ושחלקה בפרשה קרוב לזה של סיגלית. עו"ד מרוז סבור לנוכח כל אלה, כי העונש שנגזר לשולחתו חורג מרמת הענישה המקובלת והראויה.

המשיבה, לא זו בלבד שהיא מתנגדת להקל בעונשה של סיגלית, אלא שגם טרחה והגישה ערעור משלה, בו היא עותרת להשית על סיגלית עונש זהה לזה שנגזר לרעי – מאסר עולם. נטען, כי סיגלית פעלה תוך מודעות למעשיה וצפיית התוצאה הקטלנית, מבלי שניכרו בה ההפרעות הנפשיות בהן היא לוקה. יתרה מכך, המשיבה טוענת כי לאור הקביעה כי סיגלית נושאת באחריות לרצח כשותפה מלאה לרעי, ולאור נסיבותיו החמורות של הרצח, ראוי להשוות את עונשה לזה של שותפה.

12. מקום בו הורשעו שניים בביצוע עבירה בצוותא חדא, הכלל הוא כי אחריותם המשותפת תבוא לידי ביטוי בעונש זהה שיוטל עליהם, אולם כאשר נסיבותיו של השותף האחד מיוחדות הן, לקולא או לחומרא, עשויות אלו להשפיע על העונש שיושט עליו ולאבחנו משותפו (ראו בהקשר זה ע"פ 3575/99 אריה דרעי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2), 721; ע"פ 5329/98 אחמד דג'אני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(2), 273, 287).

"יאמר כבר כאן, אין כלל אחידות הענישה קובע - א- פריווי - כי דין אחד לכל העבריינים המורשעים באותו סוג של עבירות, ולא בהכרח ילמד בית-המשפט מהכרעת הדין או מגזירת-הדין של אחד לגבי חברו (בין שהואשם יחד עם חברו באותו כתב-אישום ובין שלאו ...). כל מקרה והנסיבות המיוחדות שבצידו, לאמור: נסיבות העבירה ונסיבותיו האישיות של הנאשם" (ע"פ 5640/97 רייך רפאל נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(2), 433, 470).

ובמקום אחר-

"באי-כוח המערערים מתייחסים אל העיקרון בדבר אחידות העונשים כאל עיקרון הקובע כלל מכאני המבטא נוסחה חשבונית, ולא היא. אין המדובר בכלל, האומר, כי משהוטל עונש מאסר על אחד מחבורת קושרים, שומה על בתי המשפט לראות בעונש זה, כמות שהוא, סרגל חישוב לקביעת עונשם של הקושרים האחרים, מבלי ליתן את הדעת לקיומם של גורמים מיוחדים שהביאו להקלה בעונשו ותוך התעלמות מגורמים אישיים, שתרמו גם הם את תרומתם בהקשר זה" (ע"פ 493/88 מחמוד סאלח וותד נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(3), 133, 137).

הנה כי כן, לא בכל מקרה יוטלו על שני שותפים שהורשעו עונשים זהים, וכך גם בענייננו. אף אם מצבה הנפשי של סיגלית אין בו די כדי להקנות לה עונש מופחת מכוחו של סעיף 300א' לחוק העונשין, ניתן וראוי היה להתחשב בו כשיקול לקולא. שיקול מאותו תחום הוא חלקה היחסי של סיגלית בביצוע הרצח לעומת חלקו של רעי, לגביו קבע בית משפט קמא כי הוא היה "הרוח החיה והרעה, והציר המרכזי עליו סובב כל מעשה הרצח" (עמוד 153 לפסק הדין). בנסיבות אלה, דווקא גזירתו של עונש זהה של מאסר עולם על שני השותפים, היתה עלולה לחטוא לעקרון השוויון בענישה.

כאמור, בא כוחה של סיגלית סבור עוד, כי חלקה של שולחתו במעשה הפלילי קרוב לחלקה של ליהי, ולנוכח העובדה כי זו האחרונה לא הועמדה כלל לדין, ראוי להקל אף בעונשה של סיגלית. חוששני, שהשוואה זו נעדרת כל בסיס. אינני שותף לדעה כי חלקה של מי שברחה מזירת האירוע ולא הזעיקה עזרה, מתקרב, ולו במעט, לחלקה של מי שיזמה את ביצוע העבירה באמרה "בוא נהרוג אותו", ושנטלה חלק אקטיבי בביצוע הרצח כאשר אחזה במנוח כדי להתגבר על התנגדותו, והושיטה לרעי אבן באמצעותה הוא ריסק את גולגולתו של אסף. יתרה מכך, דינו של עד-מדינה אינו יכול להוות אמת מידה לגזר הדין המוטל על שותפיו, הואיל והמשיבה נאלצת לעתים, מחוסר ברירה, לערוך הסכם עם אחד החשודים, במטרה להשיג את הראיות הדרושות להעמדתם לדין של מעורבים אחרים במעשה, גם אם כרוך הדבר במחיר של אי-העמדת עד-המדינה לדין (ע"פ 10154/01 עופר שושן נ' מדינת ישראל, תק-על 2003(3), 1684). זהו הכרח בל-יגונה, שמטבעו אין לו ואסור שתהיה לו השפעה על דינם של יתר המעורבים בפרשה.

גם בטענה כי הסם שעישנה סיגלית בערב האירוע השפיע על שיקול דעתה - אין ממש. בפני בית המשפט המחוזי העיד ד"ר רצוני, אשר מסר כי לא ניתן כלל לדעת מה היתה השפעתו של סם מסוג "גראס" על בוחן המציאות של סיגלית (עמוד 1161 לפרוטוקול הדיון). לאור זאת קבע בית המשפט, כי לטענה זו "אין לה כל שבב ראייתי בכל חומר הראיות" (עמוד 169 לפסק הדין), וכן "גם מבחינה משפטית אין טענה זו יכולה להועיל לנאשמת במאומה, כי היא עצמה, על-ידי שימוש מרצון בסם, הכניסה את עצמה למצב הזה" (עמוד 127 לפסק הדין). לעניין זה אוסיף, כי התנהגותה של סיגלית עובר לרצח, במהלך ביצועו ולאחריו, שוללים מכל וכל את הטענה לפיה היתה השפעה כלשהי לשימוש בסם על החלטתה ליטול חלק במעשה הנורא לו נתנה את ידה.

13. לנוכח כל האמור, המלצתי לחברי היא לדחות את הערעורים ההדדיים שהוגשו בעניינה של סיגלית.

ש ו פ ט

הנשיא א' ברק:

אני מסכים.

ה נ ש י א

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט א' א' לוי.

ניתן היום, כ"ב באב תשס"ד (9.8.2004).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ה נ ש י א