



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1159/13

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופטת ע' ברון

המערער: ויטלי מיכלוב

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
מיום 26.12.2012 בתפ"ח 56224-09-11 שניתנה על ידי כבוד
השופטים: ר' לורד, צ' דותן וע' וינברג-נוטוביץ

תאריך הישיבה: י"א בטבת התשע"ו (23.12.2015)

בשם המערער: עו"ד לירן פרידלנד

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופטים ר' לורד, צ' דותן וע' וינברג-נוטוביץ) בתפ"ח 56224-09-11 מיום 26.12.2012, במסגרתה הורשע המערער פה אחד בעבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק). כמצוות החוק, המערער נדון למאסר עולם.

רקע והליכים

כתב האישום

2. על פי עובדות כתב האישום מיום 27.9.2011, החל מחודש אפריל 2011 או בסמוך לכך היו המערער ואולגה סורינוב (להלן: המנוחה) בני זוג, ולאחר כחודש של זוגיות עברו לגור יחד בדירה בפתח תקווה. על פי המתואר, מערכת היחסים ביניהם

הייתה סוערת ולוותה בריבים תכופים, בין היתר, על רקע קנאתו של המערער למנוחה; דרישתו ממנה לנהל אורח חיים פחות פרובוקטיבי בעיניו; טענותיו כי המנוחה בוגדת בו; והרגלי העישון שלה. ביום 29.8.2011, פרץ ריב נוסף בין השניים, במהלכו השליך המערער את קופסת הסיגריות של המנוחה. בערב יום המחרת, כאשר בני הזוג שהו בדירתם, שוב התפתח ביניהם ריב על רקע הרגלי העישון של המנוחה, השלכת קופסת הסיגריות שלה ביום הקודם, והיחסים ביניהם. במהלך הריב, המנוחה יצאה מחדר השינה, בעוד המערער עמד במטבח הסמוך. או אז, המערער נטל מהמטבח סכין בעלת להב שאורכו כ-14 סנטימטר, לפת בידו השמאלית את צווארה של המנוחה, הדף אותה חזרה לעבר חדר השינה, והטילה על גבה על המיטה שבחדר. בעודו מרתק את המנוחה למיטה, רכן המערער מעליה ודקר אותה באמצעות הסכין תשע דקירות בבית החזה השמאלי, דקירה אחת בצוואר בצד שמאל, ושתי דקירות באמת יד שמאל. כתוצאה ממעשי המערער, נגרם למנוחה נזק חמור בלב ובריאה עם איבוד דם רב שגרם למותה. לאחר מעשה ההמתה, המערער שטף את הסכין ואת ידיו המגואלות בדם, עטף את המנוחה בכלי מיטה ובשקיות זבל, ועזב את הדירה. למחרת, המערער חזר לדירה עם פרחים שקנה והניח אותם בקרבת המנוחה בצירוף פתק עליו כתב בשפה הרוסית "אני אוהב אותך חזק מאד!!!". גופת המנוחה התגלתה רק ביום 6.9.2011. בגין מעשים אלו הואשם המערער בעבירת הרצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין (להלן: עבירת הרצח).

3. בתשובתו לכתב האישום, הודה המערער כי גרם למותה של המנוחה, אך טען שלא הייתה לו כוונה לעשות כן. באשר למספר הדקירות, המערער טען כי הוא זוכר שדקר את המנוחה פעמיים בלבד, ואינו זוכר את שאר הדקירות ואת מיקום הדקירות. עוד טען המערער כי לפני ובסמוך לאירוע ההמתה, במהלך ריב בין השניים, סיפרה לו המנוחה כי היא בגדה בו עם שני גברים, שהסבו לה סיפוק מיני רב יותר מאשר היה לה עמו. לטענתו, דברי המנוחה היוו הודאה בבגידתה בו, פגעו באגו הגברי שלו, והגיעו כדי קנטור אשר כתוצאה ממנו השתבשה דעתו והוא פעל באופן ספונטאני וללא כוונה. משכך, המחלוקת בין הצדדים נגעה ליסוד הנפשי של עבירת הרצח.

בית המשפט המחוזי

4. ביום 26.12.2012 הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער בעבירת הרצח שיוחסה לו, לאחר שמצא כי התקיימו כל יסודות העבירה.

5. לעניין התקיימות יסוד ההחלטה להמית, בית המשפט המחוזי מצא כי התנהגות המערער מלמדת כי הוא היה מודע למעשיו – אף אם היה בסערת רגשות – וכי הוא התכוון ורצה בתוצאה הטבעית של דקירות רבות באזור בית החזה של המנוחה. בית המשפט המחוזי קבע כי בכך הוכח ההחלטה להמית, במידה הנדרשת בהליך פלילי.

6. לעניין התקיימות יסוד ההכנה, בית המשפט המחוזי קבע כי ההכנה באה לידי ביטוי בצמוד למעשה עצמו, וכי היא נלמדת מנטילת הסכין על ידי המערער; מביצוע הדקירות רק לאחר שביצע מספר פעולות למנוע את התנגדותה ואת יכולתה של המנוחה להימלט; ומספר הדקירות הרב.

7. לעניין התקיימות יסוד היעדר הקנטור, בית המשפט המחוזי מצא כי לא התקיים המבחן האובייקטיבי, ובדעת רוב כי לא התקיים המבחן הסובייקטיבי.

באשר למבחן הסובייקטיבי, דעת הרוב (השופטות ר' לורך וע' וינברג-נוטוביץ) מצאה כי דברי המנוחה עובר למעשה ההמתה, ככל שנאמרו, לא הפתיעו את המערער נוכח היחסים ביניהם; החשד הממשי שלו שהיא אינה נאמנה לו; הודאתה בפניו בניהול חיים פרוצים לפני הקשר ביניהם והקושי לשנותם באחת; והקנאה והרכושנות האובססיבית שלו כלפיה. דעת הרוב קבעה כי התנהגותו ומעשיו של המערער במהלך אירוע ההמתה, מיד לאחריו ועד למעצרו על ידי המשטרה – מעידים כי אין מדובר בתגובה ספונטאנית של אובדן עשתונות והעדר שליטה עצמית, אלא בהתנהגות המבטאת את הבנתו ושליטתו במעשיו ואת הבנת תוצאות המעשים. כל זאת אף אם במהלך אירוע ההמתה היה במצב של סערת נפש, עקב הפגיעה שפגעו בו דברי המנוחה. בתוך כך, נדחו טענות המערער שאינו זוכר את מספר הדקירות ומיקומן וכי נכנס לשיכרון חושים, וזאת בשל זכרונו המפורט בכל הנוגע לפעולותיו לפני הדקירות, במהלכן ולאחר מכן, ובנוגע להתנהגות המנוחה. לעומת זאת, דעת המיעוט (השופט צ' דותן) סברה כי דברי המנוחה באותו ערב, הנסיבות שבהן הם נאמרו והאדם שהם הופנו אליו אכן היוו קנטור סובייקטיבי שגרם למערער לאבד, למספר רגעים, את שליטתו העצמית.

באשר למבחן האובייקטיבי, בית המשפט המחוזי קבע פה אחד כי המסר הערכי-נורמטיבי שולל הכרה בתחושות של קנאה ורכושנות אובססיבית, גם אם נלווים לה דברים מעליבים והכרה כי בדעת המנוחה לעזוב את המערער – כבסיס להכרה בקנטור. זאת בייחוד כאשר אין יחס סביר בין התנהגות המנוחה ודבריה לבין תגובתו של המערער.

לפיכך, ובשל היות המבחנים מצטברים, נקבע פה אחד כי לא התקיים יסוד היעדר הקנטור, וכי התקיימו יסודות עבירת הרצח. מכאן הערעור שלפנינו.

הערעור

8. המערער טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בקביעתו כי במעשיו התקיימו יסודות עבירת הרצח ובפרט יסוד "היעדר קנטור". נוכח האמור, המערער סבור כי יש להרשיעו בעבירת ההריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, חלף עבירת הרצח שבה הורשע.

9. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי שגה עת קבע כי גמלה בלבו החלטה להמית את המנוחה שכן לא הובאה כל ראיה לכך שהוא חפץ במותה של המנוחה, קל וחומר שלא במישור הרגשי. לעמדתו, משכו הקצר של האירוע, היות התנהגותו רצופה והקנטור הנטען לא אפשרו לו לגבש החלטה להמית. זאת ועוד, לשיטתו, לא הונחה כל תשתית ראייתית לסתור את טענתו בדבר הערפול שהיה נתון בו, לדבריו, בעת מעשה ההמתה אשר שולל את קבלת החלטה להמית. כן המערער סבור כי לא ניתן להסיק כי החליט להמית את המנוחה מהתנהגותו לאחר המעשה, וזאת משום שהוא היה שרוי בסערת רגשות לאחר שאיבד את עשתונותו.

10. לעמדת המערער, שגה בית המשפט גם משדחה את טענת הקנטור. לדידו, מתקיים בעניינו הן המבחן הסובייקטיבי והן המבחן האובייקטיבי. לטענת המערער, המעשים בוצעו על רקע קנטור מצד המנוחה שכלל דברים קשים שנאמרו על מנת להוציא אותו משלוותו. המערער סבור כי אין בתדירות הריבים ביניהם כדי להצביע על כך שהדברים שנאמרו עובר לאירוע ההמתה לא הפתיעו אותו ולא היוו פגיעה קשה מנשוא עבורו. לטעמו, המנוחה הגיעה ל"שיא" חדש בהתנהגותה עת הטיחה בו את הדברים הקשים. כדי לתמוך בטענתו, המערער מפנה לדבריו כי כתוצאה מהדברים שנאמרו, הוא היה שרוי בערפול תודעתי בעת שביצע את מעשה ההמתה. לעניין הקנטור האובייקטיבי, המערער גורס כי המחוקק לא התכוון כי כל מעשה המתה שאירע בעקבות גילוי בגידת בן זוג ישווה לעבירת רצח, וכי בנסיבות המקרה אדם סביר היה מתקשה מאוד שלא להיכנע להשפעת ההתגרות ולפיכך עלול היה להגיב בצורה הקטלנית שבה הגיב.

11. כן, המערער סבור כי בית המשפט המחוזי שגה גם עת קבע כי התקיים יסוד ההכנה בענייננו. לטעמו, המעשה היה ספונטאני ולא ניתן לראות את עיתוי ההכנה כחופף את שעת ביצוע העבירה.

12. עמדת המשיבה, מנגד, היא כי דין הערעור להידחות. המשיבה גורסת כי צדק בית המשפט המחוזי בקביעתו כי בענייניו של המערער התקיימו יסודות עבירת הרצח ובכללן שלושת הרכיבים המצטברים של היסוד הנפשי הנדרש.

13. לעניין התקיימותו של רכיב ה"החלטה להמית", המשיבה סבורה כי מעובדות כתב האישום – בהן הודה המערער – עולה כי נוצרת חזקה כוונה ברורה לקטילת המנוחה, שלא נסתרה על ידי המערער. המשיבה עומדת על כך שמדובר ברצף של החלטות ופעולות שביצע המערער במהלך האירוע, הן עובר להמתה והן לאחריו, אשר מוביל למסקנה ברורה וחד-משמעית בדבר התגבשותה של החלטה להמית.

14. לעניין התקיימותו של רכיב "היעדר הקנטור", עמדת המשיבה היא כי צדק בית המשפט בקביעתו כי לא התקיים בענייניו של המערער כל קנטור סובייקטיבי לנוכח העובדה שיחסי בני הזוג היו רעועים ומתוחים מתחילתם והמערער חשד במשך חודשים כי המנוחה מתרועעת עם גברים אחרים ואינה נאמנה לו. המשיבה סבורה כי השיחה האחרונה שהתקיימה בין בני הזוג בתכוף למעשה ההמתה לא היוותה התגרות בעוצמה כזו שהיה בה כדי להביא את המערער לידי ביצוע המעשה אגב אובדן שליטה עצמית. לגבי הקנטור האובייקטיבי, המשיבה גורסת כי אין זה ראוי מבחינה נורמטיבית-ערכית להכיר בהתנהגותו של המערער ככזו העומדת במבחן זה. לעמדתה, אין מקום לגלות סלחנות או הבנה להתנהגות רצחנית של גבר כלפי בת זוגתו בשל כך שהתברר לו – לאחר זמן רב שחשד – כי אשתו אכן בוגדת בו או מעוניינת לעזוב אותו לטובת אחר.

15. לעניין התקיימותו של רכיב "ההכנה", המשיבה גורסת כי על פי הפסיקה, די בנטילת הסכין – שהיא כלי משחית קטלני – ובהנפתה כדי לקיים את רכיב זה. בנוסף, המשיבה מפנה לשאר הפעולות שביצע המערער טרם דקירת המנוחה, ובהן האחיזה בצווארה, הדיפתה אל חדר השינה, הטלתה על המיטה והתיישבותו עליה.

דיון והכרעה

16. לאחר שעיינתי בפסק דינו המפורט של בית המשפט המחוזי, בנימוקי הערעור, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון אשר נערך בפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחבריי לעשות.

17. ערעורו של המערער מופנה כלפי שלושת רכיבי היסוד הנפשי של עבירת הרצח: רכיב ה"החלטה להמית"; רכיב "היעדר הקנטור"; ורכיב ה"הכנה". אדון ברכיבים אלו כסדרם.

רכיבי היסוד הנפשי של עבירת הרצח

18. עבירת הרצח הקבועה בסעיף 300(א)(2) לחוק העונשין קובעת כי ה"גורם בכוונה תחילה למותו של אדם" יאשם ברצח ודינו מאסר עולם ועונש זה בלבד. היסוד העובדתי הוא גרימה למותו של אדם, והיסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו הוא יסוד נפשי מיוחד של כוונת תחילה.

סעיף 301 לחוק העונשין מגדיר בסעיפו הראשון "כוונה תחילה" כך:

"לענין סעיף 300, יראו ממית אדם כמי שהמית בכוונה תחילה אם החליט להמיתו, והמיתו בדם קר, בלי שקדמה התגרות בתכוף למעשה, בנסיבות שבהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו, ולאחר שהכין עצמו להמית אותו או שהכין מכשיר שבו המית אותו".

אם כן, ליסוד נפשי זה שלושה רכיבים מרכזיים: (1) החלטה להמית; (2) אי-התגרות בתכוף למעשה – "דם קר" (להלן: היעדר קנטור); (3) הכנה עצמית או הכנת מכשיר לצורך ההמתה.

רכיב "ההחלטה להמית"

19. משמעות רכיב ה"החלטה להמית" היא כי הממית חזה או צפה את התוצאה הקטלנית של מעשיו, וכן קבע לעצמו מטרה לגרום למותו של הקורבן וחפץ בהתגשמות מטרה זו. ניתן להפריד את רכיב זה לשני מישורים: האחד, המישור ההכרתי – חזות או צפייה של התוצאה הקטלנית; השני, המישור החפצי – רצון או שאיפה להתגשמותה של התוצאה הקטלנית (וראו דבריי לאחרונה בע"פ 9308/12 עיטא נ' מדינת ישראל, פסקה 80 (30.7.2015) (להלן: עניין עיטא); וכן בע"פ 2325/02 ביטון נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (15.1.2004)).

20. המבחן לקיומו של רכיב ה"החלטה להמית" הוא האם בפרק הזמן – הגם קצר – אשר עמד לרשות הממית, עדיין הוא היה יכול לצפות את תוצאות מעשיו ולשאוף להשיגם. אין נדרש כי ההחלטה להמית תישקל לאורך זמן ובאופן מעמיק, אלא מספיק כי בעת האירוע או ממש בסמוך לו הממית החליט להמית את המומת (וראו למשל: ע"פ

1310/12 שוורצמן נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (30.11.2014) (להלן: עניין שוורצמן); ע"פ 7520/02 חמאתי נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 710, 716 (2004); ע"פ 512/82 דניאליס נ' מדינת ישראל, פ"ד מ"ה(2) 496, 503 (1991); וראו בהקשר זה את סעיף 301 (ג) לחוק העונשין, לפיו "כדי להוכיח כוונה תחילה אין צורך להראות שהמעורר היה שרוי בהלך נפש מסוים במשך זמן פלוני או תוך תקופה פלונית שלפני ביצוע העבירה או שהמכשיר שבו בוצעה הוכן בזמן פלוני שלפני המעשה".

21. כאשר עסקינן ברכיבים אשר עניינם מצבו ההכרתי-תודעתי ונפשי של הנאשם, בית המשפט משתמש בהנחות ובחזקות שונות הנסמכות על הנסיבות האובייקטיביות של המקרה, העשויות ללמד על הלך נפשו של הנאשם, ככלי ראייתי.

כך, משתמש בית המשפט ב"חזקת הכוונה". חזקה זו היא חזקה עובדתית-ראייתית, לפיה אדם מוחזק כי התכוון לתוצאות הנובעות באופן טבעי ובהסתברות גבוהה ממעשיו. חזקה זו נלמדת מניסיון החיים והשכל הישר ומטרתה להוכיח קיומה של החלטה סובייקטיבית להמית. הנאשם יכול לסתור חזקה זו באמצעות הבאת ראיה נוגדת או באמצעות הסבר מתקבל על הדעת, אשר יעוררו ספק סביר (וראו: ע"פ 2286/14 גייבדנוב נ' מדינת ישראל, פסקה 31 (23.11.2015); ע"פ 3126/96 עמיר נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(3) 638, 649-650 (1996)). במידה ולא עשה כן, חזקת הכוונה הופכת לראייה ממשית וחלוטה בנוגע לכוונתו של הנאשם (ראו: ע"פ 4655/12 אדרי נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (29.9.2014) (להלן: עניין אדרי); ע"פ 229/89 מדינת ישראל נ' שניר, פסקה 5 (1.9.1993)).

22. לצד חזקה זו, גיבשה הפסיקה מבחני עזר היכולים ללמד על קיומה של החלטה להמית, על פי מכלול נסיבות האירוע. בין היתר נשקלים מספר הפגיעות בגוף המנוח, מיקומן, הכלי שבו נעשה שימוש, צורת המעשה, ומבחנים נוספים הנסמכים על ראיות נסיבתיות (ראו למשל: ע"פ 9604/04 כריכלי נ' מדינת ישראל, פסקה 11 לפסק דינה של הנשיאה ד' ביניש (4.9.2007); ע"פ 5197/05 עיטא נ' מדינת ישראל, פסקה ז' לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין (5.2.2007); ע"פ 290/87 סבאח נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 365, 358 (1988)). בנוסף, ניתן למצוא חיזוק למסקנה כי התקיימה החלטה להמית בהתנהגות העושה לאחר המעשה (עניין עיטא, פסקה 86). בסופו של יום, ההכרעה בשאלה אם הייתה או לא הייתה החלטה להמית אינה נוסחה מתמטית אלא תלויה היא במכלול הנסיבות (ע"פ 4932/00 יעקבלב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 30, 37 (2002)).

23. במקרה שלפנינו, כלל הראיות מובילות למסקנה בדבר התקיימותה של הכוונה הנדרשת בנסיבות המקרה. כך, הכלי אשר שימש לביצוע המעשה – הסכין – הוא קטלני, ואופן הביצוע של המעשה – דקירת המנוחה – תוצאתו הטבעית היא התוצאה הקטלנית של מוות. כך גם טיב הפגיעה שנגרמה לקורבן, מיקום הפגיעות ומספרן מעידים על ההחלטה להמית. לא רק שהמערער דקר את המנוחה פעם אחת, אלא הוא המשיך ודקר אותה 11 פעמים נוספות. רוב דקירות אלה היו במיקומים חיוניים וקטלניים – אזור בית החזה והצוואר, בנוסף לשתי הדקירות באמת ידה. לאחר המעשה, המערער לא הביע חרטה או ניסה להושיט עזרה למנוחה אלא ניקה את הכלי הקטלני ואת ידיו מדם, עטף את גופתה ועזב את המקום. כל אלו מעידים כי גמלה בלבו של המערער החלטה להמית את המנוחה, לכל המאוחר עת החל לעשות שימוש בסכין.

24. אין בידי לקבל את גרסתו של המערער לפיה היה במצב תודעתי מעורפל עת ביצע את רובן המוחלט של הדקירות ומשכך לא התגבשה בלבו החלטה להמית. מקובלת עליו עמדתו של בית המשפט המחוזי לפיה קשה לקבל טענה זו. המערער ידע לתאר היטב את פרטי האירועים אשר היו נוחים לגרסתו אך בחר "לערפל" את מרבית המעשים אשר גרמו קשר ישיר לתוצאה הקטלנית. אמנם יתכן כי במצבי לחץ אדם לא יזכור כל פרט לדיוקו, אך טבעי לצפות מאדם לזכור את פרטי האירוע באופן כללי. טענתו כי דווקא את הרגעים הקריטיים הוא אינו זוכר, אינה עולה בקנה אחד עם השכל הישר (ראו והשוו: עניין אדרי, פסקה 34). על כן, אני סבור כי טענתו של המערער לתודעה מעורפלת אינה מספקת הסבר מתקבל על הדעת אשר יכול להעלות ספק סביר בנוגע לחזקת הכוונה, ולפיכך, אני מוצא כי חזקת הכוונה מתקיימת במקרה שלפנינו.

25. כפי שצוין לעיל, ההחלטה להמית אינה נדרשת להתקבל זמן רב לפני מעשה ההמתה. ניתן לקבלה גם זמן קצר לפני המעשה ואף בסמוך מאוד אליו. בנסיבות המקרה שלפנינו, בהחלט יתכן כי המערער לא גמל בליבו להמית את המנוחה לפני אותו אירוע. אולם, שעה שהמערער החל לפעול במעשיו אשר תוצאתם הטבעית הם המתת המנוחה, ולא סופקו שום ראיות או הסבר מתקבל על הדעת למעשים אלו, המסקנה המתבקשת היא כי המערער החליט להמית את המנוחה.

על כן, אני מקבל את קביעתו של בית המשפט המחוזי כי התקיים רכיב ה"החלטה להמית".

26. כאמור לעיל, המערער מוסיף וטוען כי לא התקיים בעניינו הרכיב השני של היסוד הנפשי הדרוש בעבירת הרצח והוא רכיב "היעדר הקנטור". גם את הטענה זו אין בידי לקבל. רכיב "היעדר הקנטור" דורש, כפי שקבע המחוקק, כי ההמתה תהיה "בדם קר" ללא שקדמה התגרות בתכוף למעשה. נטל ההוכחה לכך הוא על כתפי התביעה. אמנם החוק עצמו אינו קובע מבחנים לקיומה של התגרות זו, אולם הפסיקה פירשה רכיב זה ככולל שני מבחנים מצטברים: קנטור טובייקטיבי – הבוחן האם ההתנהגות המתגרה השפיעה בפועל על המערער, עד כדי כך שגרמה לאבדן שליטתו העצמית, בכך שביצע את מעשה ההמתה בלי לחשוב על תוצאות מעשיו; וקנטור אובייקטיבי – הבוחן האם אדם מן היישוב היה עלול, בהיותו נתון במצבו של המערער, לאבד את השליטה העצמית ולנהוג בדרך שבה נהג.

27. רכיב זה מכיר בחולשת הטבע האנושי אשר לפיה במקרים מסוימים לאור סערת רגשות בעקבות התגרות הקורבן, מסוגל אדם לאבד את עשתונותיו ואת שליטתו העצמית ולגרום למותו של אותו מתגרה (וראו: ע"פ 759/97 אליאבייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 459, 467-468 (2001)) (להלן: עניין אליאבייב); ע"פ 396/69 נעים אברהם בנו נ' מדינת ישראל, פ"ד כד(1) 561, 568-570 (1970) (להלן: עניין בנו); ע"פ 46/54 היועץ המשפטי נ' סגל, פ"ד ט(1) 393, 407 (1955)). מבחני הקנטור נועדו לאזן בין חולשה זו של האדם ובין ערכי החברה התרבותית ובראשם קדושת החיים. המבחן הסובייקטיבי מוודא כי אכן אותו נאשם מסוים קונטר ואיבד את עשתונותיו כתוצאה מההתגרות. בעוד שהמבחן האובייקטיבי מהווה בלם ערכי שתפקידו להבטיח את התקיימותן של נורמות חברתיות, שבלעדיהן לא תתכן חברה תרבותית (על מבחנים אלו עמדתי בהרחבה בע"פ ביטון, בפסקאות 14-16 לפסק דיני; וראו את הדיון הנוסף בעניין זה: דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל (27.11.2006) (להלן: דנ"פ ביטון); ראו גם: ע"פ 402/87 מדינת ישראל נ' גנדי, פ"ד מב(3) 383, 390-391 (1988) (להלן: עניין גנדי); ע"פ 686/80 סימן טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(2) 253, 263 (1982) (להלן: עניין סימן טוב)).

28. במקרה שלפנינו, בית המשפט המחוזי קבע, כאמור, כי התקיים רכיב "היעדר הקנטור", בדעת רוב ביחס למבחן הסובייקטיבי ובפה אחד ביחס למבחן האובייקטיבי. דעתי לעניין המבחן הסובייקטיבי כדעת הרוב, בפרט נוכח עברם הרעוע והעכור של בני הזוג, כפי שאפרט להלן.

29. ראשית, בדומה לבית המשפט המחוזי, אניח לטובתו של המערער כי המנוחה התגרתה בו עובר למעשה ההמתה. על פי גרסתו, היא הטיחה בו דברים קשים ומעליבים, הנוגעים ליכולותיו המיניות ולבגידותיה בו עם גברים אחרים. ואולם, השאלה במבחן הסובייקטיבי היא, כאמור, האם ההתגרות השפיעה בפועל על המערער וגרמה לו לאבדן שליטה עצמית באופן שלא היה יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו. כאמור, תשובתי היא כתשובת דעת הרוב בבית המשפט המחוזי – שלילית.

30. אינני מקבל את טענת המערער לפיה התנהגותה של המנוחה הגיעה ל"שיא" של התגרות עובר למעשה ההמתה. בנסיבות המקרה שלפנינו, לא מצאתי כי הדברים שנאמרו באותו ערב היו שונים במהותם ובאופיים מהריבים הרגילים החוזרים והנשנים שהתקיימו בין בני הזוג, אשר יסודם בהתנהגותה של המנוחה. התגרות מעין זו שהתרחשה עובר למעשה ההמתה הייתה חזון נפרץ ביחסי הזוג (והשוו: עניין אדרי, פסקה 41). המערער חשד לאורך זמן כי המנוחה בוגדת בו עם גברים אחרים, והיא אף רמזה לו לכך לא פעם בעבר. אורח חייה של המנוחה, אשר המערער סבר כי הוא מתירני ופרובוקטיבי, היה הגורם למריבות יומיומיות בין בני הזוג, כפי שעולה מחקירתו (ת'ב(1), עמ' 4). משכך, אינני סבור כי השיחה האחרונה עובר למעשה ההמתה הייתה כה מפתיעה ועוצמתית עד כדי שגרמה לו לאבד שליטה ולפעול באופן ספונטני ללא יכולת לשקול ולהבין את תוצאות מעשיו.

זאת ועוד, עצם כך שהיה מדובר במעשה המתה ממושך אשר כלל מספר דו-ספרתי של דקירות מעיד ביתר שאת כי לא היה מדובר באבדן שליטה רגעי אלא מעשה ממושך בו היו למערער מספר הזדמנויות להתעשת אך הוא המשיך במעשיו שלו, גם לאחר שכבר "השיב" למנוחה על דבריה. יתר על כן, אופן התגובה להתגרות לא היה ביחס סביר למידת ההתגרות. בית משפט זה חזר ועמד על כך שהיעדר יחס סביר בין עוצמת ההתגרות לבין מידת התגובה עשוי להעיד על קיומה של שליטה עצמית במבצע המעשה ועל ביצוע מעשה ההמתה מתוך מחשבה והכנה של תוצאות המעשה (עניין אדרי, פסקה 41; עניין אלייבייב, בעמ' 476; עניין בנו, בעמ' 582). אין זה מידתי להגיב על דברי עלבון בנטילת חיי אדם, וסבורני כי עמדו לרשותו של המערער שלל דרכים אחרות – ופוגעניות פחות – לשחרר את כעסו.

על כן, אינני רואה בנסיבות המקרה נסיבות חריגות אשר "זעזעו" את המערער וגרמו לו לאבדן שליטה עצמית ולאיבוד כושר המחשבה וההכנה בדבר תוצאות מעשיו. על כן, גם אני סבור, כדעת הרוב בבית המשפט המחוזי, כי לא התקיים מבחן הקנטור הסובייקטיבי.

31. למבחן הקנטור האובייקטיבי אדרש בקצרה, שכן כאמור אי-התקיימות מבחן הקנטור הסובייקטיבי מספיק על מנת שיתקיים רכיב "היעדר הקנטור" הנדרש ביסוד הנפשי של עבירת הרצח (לדיון נרחב במבחן הקנטור האובייקטיבי, ראו: דנ"פ ביטון, פסקאות 29-68).

32. כאשר אנו בוחנים את התקיימות הקנטור האובייקטיבי, השאלה הנשאלת היא האם ההתגרות שהופנתה כלפי המערער הייתה כה רצינית – בשים לב לנסיבות המקרה – עד כי יש להסיק שרוב האנשים במדינה, בהיותם בני אדם מן הישוב, היו מתקשים מאוד שלא להיכנע להשפעתו, ולפיקך היו עלולים להגיב בצורה הקטלנית שבה הגיב המערער (ראו את דבריי בע"פ ביטון, פסקה 16; ראו גם: עניין גנדי, בעמ' 390; עניין סימן טוב, בעמ' 264).

33. הלכה פסוקה היא כי גידופים, התגרות מילולית או תגרה אינם מספיקים על מנת שיתקיים הקנטור האובייקטיבי (ראו למשל: עניין אדרי, פסקה 44; ע"פ 8332/05 איסקוב נ' מדינת ישראל, פסקה 25 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (26.7.2007); ע"פ 1191/02 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 8-9 (30.3.2003)). זאת, גם אם האמירות המתגרות יסודן בליבתן הקשה של תחושות קנאה ובוגדנות בין בני זוג, על רקע מיני או בגין פגיעה בגבריות. עמד על כך השופט י' עמית בע"פ 10091/09 שפירוב נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (25.6.2012):

"בין אם קנאה ואובססיה עומדים בבסיס מעשהו של המערער ובין אם ההכרה כי בדעתה של המנוחה לעזוב אותו, ובין שילוב של השניים, המסר הערכי-נורמטיבי שבית המשפט אמון עליו, שולל מכל וכל הכרה בתחושות של קנאה ורכושנות כבסיס הכרה בקנטור".

יש לזכור כי מול הדברים המעליבים שהטיחה המנוחה במערער עומדים על הפרק חיי אדם. לא ניתן להוזיל את חיי האדם ולאפשר נטילתם במקרים בהם אדם נעלב או נרגז מבת זוגתו, תהיה עוצמתו של העלבון אשר תהיה. אך לאחרונה עמדה חברתי השופטת ע' ברון בע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.12.2015) על תופעת האלימות נגד נשים בחברה הישראלית, ואלו מקצת מהנתונים שהיא הציגה:

"למן ראשית שנת 2013 ועד חודש אוקטובר 2015, נרצחו בישראל 72 נשים – כ-80% מתוכן נרצחו בשל היותן נשים, בידי בני זוגן (או בני זוגן לשעבר), ועל

רקע סכסוך משפחתי או רומנטי" (שס), בפסק דינה של השופטת ע' ברון).

נתונים אלו מדאיגים למדי, ואבוי לנו כחברה אם נקבל כבסיס לקנטור אמירות הנאמרות בגדר סכסוך בין בני זוג, בפרט על רקע רומנטי. חייבת להיות אמירה ברורה וחד-משמעית כי אין להכיר כקנטור מקרים שבהם בת הזוג מטיחה בבן זוגה אמירות אשר אינן נוחות לו למשמע, וכפועל יוצא אין לאפשר הקלה בעונש – ובתיוג החברתי של 'רוצח' – בשל כך.

לנוכח נסיבות המקרה אשר פורטו לעיל בבחינת הקנטור הסובייקטיבי, אין אני סבור כי אדם מן הישוב במצבו של המערער היה אכן נוהג בדרך הכה אלימה וקטלנית בה נהג המערער (והשוו: עניין שיחורזייב, פסקה 28; ע"פ 6379/11 בללאוי נ' מדינת ישראל (7.10.2013)). אדם בחברה תרבותית ערכית היה מוצא בנפשו לרסן את עצמו והיה מוצא דרך אחרת לפרוק את זעמו.

על כן, איני רואה לנכון להתערב בקביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה רכיב "העדר קנטור" התקיים.

רכיב "ההכנה"

34. גם אין בידי לקבל את טענתו האחרונה של המערער לפיה לא התקיים יסוד ההכנה בעניינו מהטעם שהשימוש בסכין היה ספונטאני. בית משפט זה עמד לא אחת על כך שרכיב ההכנה דורש הכנה עצמית או הכנה של מכשיר לצורך ההמתה, גם בצמוד למעשה ואף כמובלע בתוכו כחלק בלתי נפרד ממנו (ראו למשל: ע"פ 7392/06 אבו טאלח נ' מדינת ישראל, פסקה 53 (26.8.2010); ע"פ 10082/04 אברמוב נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (25.10.2006) (להלן: עניין אברמוב)). בהקשר של שימוש בסכין, בית משפט זה חזר וקבע כי רכיב זה מתקיים בעת שהעושה שולף את הסכין ומניף אותה לדקור את המנוח. קל וחומר כאשר העושה חוזר על פעולת הדקירה יותר מפעם אחת (וראו: עניין שוורצמן, פסקה 41; עניין אברמוב, פסקאות 32-33; ע"פ 2534/93 מליסה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 597, 610 (1997)). במקרה שלפנינו, המערער נטל סכין מהמטבח בתכוף למעשה, שולף אותה, הניפה על מנת לדקור את המנוחה ודקר אותה 12 פעמים. על כן, אינני מוצא מקום להתערבות בקביעת בית המשפט המחוזי ומקובלת עליי מסקנתו כי התקיים רכיב ההכנה, וכי התקיימו יסודות עבירות הרצח.

35. על כל האמור, אני מוצא כי צדק בית המשפט המחוזי באשר הרשיע את המערער בעבירת הרצח, ואני מציע לחברי לדחות את הערעור.

ש ו פ ט

השופט א' שיהם:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת ע' ברון:

שוב אנו עדים לקלות שבה איש רוצח את בת זוגו, זו הפעם תוך שימוש בסכין קטלנית ובדקירות חוזרות ונשנות באזור בית החזה והצוואר, ומשעשה כן הוא מבקש את "הבנת" בית המשפט בטענה שלא חפץ במותה. זאת לא ניתן משכלל הראיות מעידות כי מעשה הרצח בוצע בכוונה תחילה, כפי שהיטיב לבאר חברי השופט ס' ג'ובראן. משכך, אני מצרפת את דעתי לדעתו כי דין הערעור להידחות.

ש ו פ ט ת

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן.

ניתן היום, כ"ה בטבת התשע"ו (6.1.2016).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט