

תפ"ח 31212/05/14 - מדינת ישראל נגד רוסלן יעקובוביץ

בית המשפט המחוזי בנצרת

07 יולי 2014

תפ"ח 31212-05-14 מדינת ישראל נ' יעקובוביץ (עציר)

בפני: כב' סגן הנשיא - השופט תאופיק כתילי, אב"ד
כב' השופט אשר קולה
כב' השופט דני צרפתי
המאשימה
נגד
הנאשם
מדינת ישראל
רוסלן יעקובוביץ (עציר)

נוכחים:

מטעם המאשימה: עו"ד רותי כהן

מטעם הנאשם: הובא וע"י ב"כ עו"ד סעיד חדאד מהסנגוריה הציבורית

מטעם משפחת המנוח: עו"ד שוקי פרידמן מטעם הסיוע המשפטי

הכרעת דין

עובדות כתב האישום

1. הנאשם והמנוח אור ריבק ז"ל (להלן: "המנוח") התגוררו יחדיו ביחידת דיור בת שני חדרים בקיבוץ כפר חרוב (להלן: "הדירה" ו-"הקיבוץ").
2. ביום 25.4.14 בילו הנאשם והמנוח יחדיו ב"פאב" המקומי שבקיבוץ וחזרו לדירה.
3. בסמוך לאחר ששבו לדירה, התפתח בין השניים ויכוח וזאת על רקע כעסו של הנאשם, כך בכתב האישום, על כך שהמנוח מבלה זמן רב מדי, כך לטעמו של הנאשם, עם נערה בת הקיבוץ ומזניח את הנאשם. במהלך הויכוח קרא המנוח לנאשם "בן זונה".
4. הנאשם אשר כעס על המנוח, נטל ממגירת המטבח שבדירה סכין עם להב באורך של 14.5 ס"מ, ניגש למנוח ששכב אותה עת על גבו על המיטה הזוגית שבסלון הדירה (להלן: "המיטה"), נעמד מעל המיטה ודקר את המנוח 4 דקירות, מתוכן שתיים בחזה.

5. המנוח שהופתע, ביקש מהנאשם לחדול ממעשיו, ולאחר מכן הפיל עצמו מהמיטה ונע בזחילה בשטח הסלון כשדמו זב ממנו. הנאשם צפה במנוח, לא הושיט לו עזרה ואף צילם אותו, באמצעות מכשיר הטלפון הסלולרי שלו.
6. לאחר מכן, שטף הנאשם את הסכין ואת ידיו, ארז לעצמו תיק עם בגדים ויצא מהדירה, כשהוא מותיר אחריו את המנוח פצוע ומדמם למוות. הנאשם נעל מאחוריו את דלת הכניסה ויצא אל מחוץ לקיבוץ.
7. המנוח הצליח להגיע בזחילה למיטה ונשען עליה בפלג גופו העליון, ובתנוחה זו ותוך זמן קצר נפטר.
8. כתוצאה ממעשיו של הנאשם נגרמו למנוח פצעי דקירה בחזה מצד ימין ובמרכז החזה וכן שתי דקירות נוספות בבית השחי ובזרוע שמאל. פצעי הדקירה בחזה, גרמו למנוח לדימום עורקי והלם תת נפחי וכן לפגיעה בריאה, פגיעות שהביאו לאובדן דם ולמותו של המנוח.
9. במעשיו כמתואר לעיל, כך כנטען בכתב האישום, גרם הנאשם בכוונת תחילה למותו של המנוח וזאת לאחר שהחליט להמיתו בסכין שהכין לשם כך, ומבלי שקדמה התגרות בתכוף למעשה.

מצבו הנפשי של הנאשם

10. בטרם שנבוא לדון בהכרעת הדין לגופה, נבקש להקדים דיון קצר בשאלת מצבו הנפשי של הנאשם.
11. הנאשם הופנה לפסיכיאטר המחוזי וזה האחרון, הפנה אותו לבדיקה פסיכיאטרית בבית החולים מזרע. הוגשה בעניינו חוות דעת פסיכיאטרית ערוכה על ידי ד"ר נג'יב ג'היאג'ה מהמרכז הרפואי לבריאות הנפש, על שם פליגלמן (ביה"ח מזרע).
12. בחוות הדעת נקבע באופן חד משמעי, כי;

"א. אין עדות לכך שבעת ביצוע העבירה היה במצב פסיכוטי או אפקטיבי-מג'ורי, ועל כן להערכתנו היה בר עונשין.
ב. מבין את ההליכים המשפטיים ומסוגל לשתף פעולה עם עורך דינו.
להערכתנו מסוגל לעמוד לדין" (ההדגשות לא במקור).

13. לענין זה נבקש להוסיף את דברי הנאשם בדיון שהתקיים בפנינו ביום 3.7.14 (ועוד נשוב לדיון זה להלן) ולפיהם **"... אין לי עבר פסיכיאטרי, בחיים לא לקחתי כדורים ..."**.

14. עוד נוסף, בבחינה של למעלה מן הצורך, כי גם אנחנו התרשמנו מן הנאשם, כמי שאינו סובל מלקות פסיכיאטרית וכמי המבין היטב את ההליך שבפניו.

הדיון מיום 3.7.14

15. בפתח הדיון מיום 3.7.14, שנקבע לשם קבלת מתן תשובתו המפורטת של הנאשם לכתב האישום, הודיע ב"כ הנאשם, כי "הנאשם בוחר להודות בעבירת הרצח, הנאשם בחר להודות חרף ההמלצות שלנו ... והסברנו לו את ההשלכות של הרשעה בעבירת הרצח ועונש המאסר חובה ...".

16. גם הנאשם עצמו, ולאחר שחזרנו והסברנו לו את משמעות הודאתו, ואת העובדה כי אם יורשע ברצח יוטל עליו עונש של מאסר עולם, שב והודה במעשהו. אמנם, תחילה אמר שלא התכוון להמית אותו, אולם לאחר מכן, הודה בפנינו כך;

"... אני פשוט דיברתי איתו, היה לנו ויכוח פשוט, קילל את אמא שלי, לא יודע, נפגעתי. אז לקחתי סכין ודקרתי בן אדם. לא התכוונתי לעשות את זה, לפני זה לא רציתי כלום. באתי לדבר עם בן אדם, להגיד לו בעיה. אני הייתי עצבני אבל לא הייתה לי כוונה לפגוע בו, אחרי שקילל את אמא שלי לא הצלחתי להתאפק. מה שקרה קרה ואני מוכן לקבל עונש. כשלקחתי את הסכין התכוונתי לפגוע בו אבל לא להרוג. כשלא הזמנתי אמבולנס אני מבין אבל לא הייתה כוונה. דקרתי אותו 4 פעמים. אני זוכר את שתי הדקירות הראשונות שהיו בחזה. כשדוקרים בן אדם בחזה בדרך כלל הוא מת. בזמן שאתה עצבני, לא כל כך חושבים. אני מאוד מצטער על מה שעשיתי, מבקש להתחשב בגיל הצעיר שלי, מה שתיתנו לי מגיע לי מהשמיים" (שורות 18 - 25 לפרוטוקול).

17. לאחר מכן, הוסיף ואמר הנאשם " ... אני לא מעונין להעיד, אני מבין שאם לא אעיד זה מחזק את ראיות התביעה ...". ובסיום דבריו ולאחר שב"כ המאשימה הודיעה שתגיש את חומר החקירה, אישר הנאשם שגם הוא מבין "שיוגש כל החומר ...".

18. על בסיס הסכמה זו, כך בסיפת הדברים לעיל, הורנו לב"כ המאשימה להגיש את כל חומר החקירה, לפי שיקול דעתה, וכן קבענו את התיק לסיכומים בעל-פה ליום 7.7.14.

19. עוד נוסף, כי בפתח הדיון היום, שב והודה הנאשם בכל העובדות שיוחסו לו בכתב האישום ובזאת הפעם, הודה במפורש, כי התכוון לרצוח את המנוח.

טיעוני הצדדים

20. ב"כ המאשימה הפנתה אותנו להודעות הנאשם במשטרה ושחזור (ת/1, ת/2 ו- ת/3) בהן הודה בביצוע המעשה, אשר נעשה כך לטענתו, משום שהמנוח קילל אותו.
21. עוד הפנתה ב"כ המאשימה לדו"ח הטיפול בזירת העבירה ת/6, לדו"ח הרופא המשפטי (ת/18) אשר קבע את סיבת המוות, שהינה תולדה ישירה של הדקירות אותן דקר הנאשם את המנוח בחזהו.
- עוד הפנתה אותנו התובעת לת/8 שהוא דו"ח פעולה ולפיו, גם בפני השומר של הקיבוץ מסר לו הנאשם שהוא רצח את שותפו לחדר.
22. כמו כן, הפנתה ב"כ המאשימה לתמונות אשר הופקו ממכשיר הטלפון הסלולרי של הנאשם, ובהן נראה המנוח כשהוא חסר אוניס ומתבוסס בדמו, בדירה, עותק מהתמונות אשר הופקו ממכשיר הסלולרי, הוגשו וסומנו ת/7.
23. בגין כל אלה טענה המאשימה, כי הוכחו יסודות עבירת הרצח כאמור בסעיף 300(א)(2) לחוק העונשין וכי הוכח היסוד של "כוונה תחילה" כאמור בסעיף 301(א) ו- (ג) לחוק העונשין.
24. לטענת המאשימה, גם אם מלכתחילה ניתן היה להבין מהנאשם, כי כביכול לא התכוון להמית את הנאשם, הרי שעה שנטל סכין ונעץ אותה פעמיים בחזהו של המנוח, ממילא התמלא היסוד הנפשי הנדרש של "כוונה תחילה".
25. באשר לטענת הקנטור הלכאורית והגם שהנאשם כלל לא טען כך, הרי ששעה שסירב להיחקר על כך, ושעה שבמשטרה הודה הודעה שלמה וברורה ללא טענת קנטור, הרי שאין הוא יכול להבנות מטענה זו.
- לעניין זה הוסיפה ב"כ המאשימה, כי לשומר של הקיבוץ, מסר הנאשם כי הרג את המנוח, משום שראה במכשיר הפלאפון שלו, סרטון של הנאשם עם מי שהייתה חברתו של הנאשם. לטענתה, כי גם אם נכון הדבר, הרי שלא מדובר בקנטור, אלא לכל היותר במניע.
26. זאת ועוד, כך לטענת ב"כ המאשימה, אין לראות בקללה אותה קילל המנוח, את הנאשם (וככל שאכן קילל, שהרי אין בפנינו את גרסת המנוח) כדי להוות קנטור, לא במובנו האובייקטיבי, ואף לא במובנו הסובייקטיבי. לעניין זה הפנתה ב"כ המאשימה לפסיקה התומכת בטענתה ועוד הוסיפה, כי אל לו לבית המשפט להידרש לטענות אותן, לא העלה הנאשם.
27. הנאשם עצמו וכאמור לעיל, שב והודה בעבירת הרצח, תוך שהבהיר, הבהר היטב, כי התכוון לרצוח

דין והכרעה

28. כעולה הן מהפרוטוקול מיום 3.7.14 והן מהפרוטוקול דלעיל, הרי שמלאכתנו, ובכל הצער, מלאכה קלה. הנאשם הודה בנפש חפצה ובקול ברור וצלול במעשה הרצח הנפשע אותו עשה. הנאשם לא טען טענת קנטור, או כל טענה אחרת והבהיר לנו מפורשות, כי הוא אכן ביצע את מעשה הרצח בכוונה תחילה, ונכון לשאת בתוצאות העונשיות של מעשהו זה.

29. עם זאת, פטור בלא כלום אי אפשר ונבקש לייחד מספר מילים, הן ליסוד ההכנה והן ליסוד השלילי של העדר ההתגרות או העדר הקנטור.

30. כוונה תחילה הנדרשת להוכחת היסוד הנפשי לביצוע עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, מורכבת משלוש דרישות המעוגנות בסעיף 301(א) לחוק העונשין, קרי הכנה, החלטה והיעדר קנטור:

"301.א) לעניין 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".

31. נבקש להפנות בעניין זה לפסק דין שניתן אך לפני ימים ספורים בבית המשפט העליון וכוונתנו לע"פ 4606/12 זכרוב נ' מדינת ישראל (2.7.14) (להלן: "עניין זכרוב") ולדבריו של כב' השופט א. ג'ובראן שם וכדלהלן;

"על פי הפסיקה, פורש יסוד ההחלטה להמית ככולל שני רכיבים: האחד, חזון או צפייה של התוצאה הקטלנית; והשני, רצון או שאיפה להתגשמות התוצאה הקטלנית. בחינת יסוד זה תיעשה במישור הסובייקטיבי, ובמסגרת זאת יביא בית המשפט בחשבון חזקות וראיות אובייקטיביות שילמדו על כוונת הנאשם, ובהם החזקה כי אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו (ראו למשל ע"פ 10828/03 נג'אר נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה ד(2) (28.7.2005); ע"פ 10082/04 אברמוב נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 34 (25.10.2006); יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין 433 (2014) (להלן: רבין וואקי))."

לעניין הכוונה להמית, הרי שלא אחת נקבע בפסיקה שחזקה, כי אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשהו. ראה לעניין זה ע"פ 228/01 **כלב נ' מדינת ישראל** (2.7.03). עובדות המקרה שם, דומות במידה רבה לאלו שבפנינו, גם שם בעקבות ויכוח שהתפתח בין הנאשם למנוח שם, נטל הנאשם שם אלת בייסבול והלם באכזריות בראשו של המנוח, עד שזה התמוטט ומת.

כב' השופטת ד. בייניש (כתוארה אז) קבעה כך;

"במישור השכלי נדרש כי מבצע העבירה יצפה את התוצאה הקטלנית, ואילו במישור הרגשי נדרש כי הוא ישאף להשיג תוצאה זו. הוכחת התקיימותו של יסוד הכוונה מחייבת בחינה סובייקטיבית המתייחסת לצפייתו של המבצע את התוצאה ולרצונו של המבצע להשיג את התוצאה הצפויה. לשם בחינה כזו נעזרים בתי-המשפט בראיות אובייקטיביות שיש בהן לכאורה כדי ללמד על קיומה של הכוונה הנדרשת ועל מצבו הנפשי הסובייקטיבי של המבצע. לשם כך גובשה בפסיקה חזקה עובדתית הניתנת לסתירה, ולפיה אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות הנובעות ממעשיו. משמעותה של החזקה היא שבהיעדר ראיות לסתור ובהתקיים נסיבות חיזוניות מתאימות מוחזק המבצע כמי שמתקיימת בו הכוונה באופן שהוא צפה את התוצאה ורצה בה. כלשונו של השופט א' גולדברג בע"פ 3126/96 עמיר נ' מדינת ישראל [3], בעמ' 649:

"...וכיוון שנעדרים אנו כלים לבחון את צפונות לבו של הנאשם, בכל הנוגע לכוונתו, נדרש ביתהמשפט לנסיבות האובייקטיביות העשויות ללמד על הלך נפשו, ככלי ראייתי. כך נולדה 'הנחת הכוונה' שהיא חזקה שבעובדה, ולפיה ניתן להניח כי אדם התכוון לתוצאות הצומחות באופן טבעי ובהסתברות גבוהה ממעשיו. יסודה במערכת העובדות הנסיבתיות האופפות את האירוע, שיש בהן להקים חזקה בדבר רצונו (וצפייתו) של הנאשם להשיג את התוצאה הנובעת באופן טבעי ובהסתברות גבוהה מהתנהגותו. אין ב'הנחת הכוונה' משום ויתור על רכיב מרכיביה של ההחלטה להמית. אין זו אלא הנחה עובדתית-ראייתית, הנלמדת מניסיון החיים ומהשכל הישר, ואשר מטרתה להוכיח קיומה של החלטה (סובייקטיבית) להמית. הנחה זו בדבר כוונת הנאשם ניתנת לסתירה. היא אף אינה מעבירה אל כתפיו את נטל השכנוע, אלא אך את נטל הבאת הראיה. משמע: משקמה החזקה, די לנאשם שיעורר ספק סביר, באמצעות הסבר מתקבל על הדעת או ראיות נוגדות, על-מנת ליטול ממנה את כוחה".

הסקת המסקנה בדבר קיומה של החלטה להמית, תוך שימוש בחזקת הכוונה, נלמדת ממכלול הנסיבות האופפות את האירוע הקטלני (ראו, מבין רבים אחרים: ע"פ 290/87 סבאח נ' מדינת ישראל [4]; ע"פ 229/89 מדינת ישראל נ' שניר (להלן - פרשת שניר [5])). כך למשל יכול כלי ששימש לביצוע הרצח לשמש אינדיקציה משמעותית לקיומה של צפייה וכוונה (ראו למשל בעניין טטרואשוילי [1], שם בוצע הרצח תוך שימוש בגרזן, או בע"פ 357/95 וייצמן נ' מדינת ישראל [6], שם הנחית הנאשם מכות במוט ברזל ובמוט עץ על גולגולת המנוח). צורת הביצוע וטיב הפגיעה מעידים אף הם על התגבשותה של החלטה להמית, למשל פגיעה במקום רגיש בגוף הוכרה כאינדיקציה להוכחת ההחלטה להמית, אף אם הייתה רק פגיעה אחת ויחידה

אך במקום רגיש ומסוכן (ראו: ע"פ 889/78 מוגרבי נ' מדינת ישראל [7]; ע"פ 4246/91 ג'בארה נ' מדינת ישראל [8]). כן ישמשו כאינדיקציה להתקיימות ההחלטה להמית אופי התקרית שהובילה לרצח או אמירות קודמות שהוחלפו בין הצדדים ואשר יכולים ללמד על קיומה של החלטה שהתגבשה בדעה צלולה וללא קנטור (ע"פ 624/89 יחזקאל נ' מדינת ישראל להלן - פרשת יחזקאל [9]), בעמ' 712; ע"פ 2316/98 סוויסה נ' מדינת ישראל (להלן - פרשת סוויסה [10])). הנה-כי-כן, כל מקרה יוכרע בהתאם לנסיבותיו המיוחדות תוך שהוא נבחן על-פי האינדיקציות שיש בהן כדי ללמד על קיומה של החלטה להמית".

עוד ראה לעניין זה בדבריו של כב' השופט נ. סולברג בע"פ 8667/10 ניג'ם נ' מדינת ישראל וכדלהלן;

"בהעדר יכולת להתחקות אחר נבכי נפשו של אדם, ומשהחלטה להמית הרי היא מחשבה סובייקטיבית של נאשם, שלא תמיד ניתן להוכיחה בראיות ישירות, נעזרים בתי המשפט ב'חזקת הכוונה', אשר מניחה כי 'אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות הנובעות ממעשיו' [...]. חזקה זו נובעת מן ההנחה שמי שגרם למותו של אדם על-ידי מעשה אשר על-פי טיבו מיועד לגרום לתוצאה קטלנית, גם התכוון בתוככי-נפשו להביא לתוצאה טבעית זו, שהיא פועל יוצא ממעשהו. באמצעות חזקת הכוונה ניתן להוכיח הן את צפיית האפשרות להשגת התוצאה הקטלנית, [ו]הן את רצון הנאשם כי תוצאה זו תתמש. לעתים די בהצטברותם של מאפיינים אובייקטיביים אחדים, כגון הכלי ששימש לגרימת החבלה ומיקום החבלה בגוף המנוח, כדי להסיק מסקנה באשר לכוונת הנאשם. חזקה זו מבוססת על ניסיון החיים; היא אינה חלוטה, ודי בכך שהנאשם יעורר ספק סביר בראיות המקימות את החזקה, על מנת להפריכה" (שם, בפסקה 22) [ההדגשות במקור - א.ש.]; עוד ראו בעניין זה, ע"פ 3834/10 והבה נ' מדינת ישראל (6.3.2013)[פורסם בנבו]; ע"פ 228/01 כלב נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(5) 365 (2003)".

32. כך גם בעניין שבפנינו, הנאשם הודה שהלך למטבחון הדירה, נטל סכין ודקר פעמיים בחזהו של המנוח.

הנאשם הודה גם, כי הבין כי כאשר נועצים סכין בחזה של אדם אחר, הרי שהתוצאה הטבעית והברורה הינה כי אותו אחר, ימות, וכך ולמרבה הצער והטרגדיה, אירע במקרה שבפנינו.

משכך אפוא, ברור שהתקיים גם התקיים היסוד של הכוונה או ההחלטה להמית.

33. העדר הקנטור, או העדרה של ההתגרות - כידוע היסוד השלישי, הנדרש כחלק מהיסוד הנפשי בעבירת הרצח בכוונה תחילה, הוא, כאמור, יסוד שלילי של "היעדר קנטור", ובמסגרתו, נדרשת המאשימה להוכיח, הן על-פי אמת מידה סובייקטיבית והן על-פי אמת מידה אובייקטיבית, כי מיד ובסמוך לביצוע מעשה הקטילה, לא קונטר הנאשם על-ידי קורבנו.

ראה בעניין זה ע"פ 8107/10 ולדימיר עזר נ' מדינת ישראל (9.9.13) (להלן: "עניין עזר") וכדבריו של כב' השופט א. שוהם שם וכדלהלן;

"הפסיקה פירשה את יסוד היעדר הקנטור ככולל בחובו מבחן כפול ומצטבר - סובייקטיבי ואובייקטיבי. רק בהינתן תשובה חיובית לשניהם יהיה מקום לקבוע כי בוצעה התגרות בתכוף למעשה (ע"פ 46/54 היועץ המשפטי לממשלה נ' סגל [פורסם בנוב] פ"ע יח 265, בעמ' 413, 430). המבחן הסובייקטיבי בוחן את השפעת מעשה ההתגרות על יסודו הנפשי של הנאשם הספציפי. דהיינו: האם עקב איבוד עשתונותיו בהשפעת ההתנהגות המתגרה ביצע הנאשם את מעללו הקטלני (ע"פ 396/69 בנו נ' מדינת ישראל, פ"ד כד(1), בעמ' 579 (להלן: עניין בנו)). המבחן האובייקטיבי ממוקד ב"אדם מן הישוב" ושואל האם הוא היה פועל בדרך הקטלנית בה פעל הנאשם אילו היה נתון להתגרות דומה (ע"פ 686/80 סימן טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(2), 263 (להלן: עניין סימן טוב)). המבחן ראשון עובדתי ומעוגן בנסיבות האירוע הספציפי ובמצבו הנפשי של הנאשם, ואילו המבחן השני נורמטיבי, ועניינו בהצבת רף של סבירות למעשה הקנטור בהקשר לעבירת המתה (ע"פ 759/97 אליאבייב נ' מדינת ישראל פ"ד נה(3) 459, 467 (להלן: עניין אליאבייב)). לשון אחר, המבחן הסובייקטיבי בוחן האם הנאשם קונטר בפועל. אם התשובה נמצאת חיובית, המבחן האובייקטיבי בודק האם ראוי שהדין יכיר וייתן משקל לקנטור הסובייקטיבי".

עוד ראו ע"פ 1426/12 אחמד מוזפר נ' מדינת ישראל (16.1.14) ובדבריו של כב' השופט נ. הנדל שם וכדלהלן;

"מלשון סעיף 301 לחוק העונשין ברי כי המבחן הסובייקטיבי מחייב קיומה של התגרות. אך לא כל התגרות מגיעה כדי קנטור במובנו המשפטי (עניין אליאבייב, 475). עוצמתו של מעשה ההתגרות צריכה להיות כזו שתביא את המערער לידי ביצוע מעשה הקטילה באופן פתאומי וספונטני בנסיבות שבהן לא יכול היה לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו

....

רכיב ההתגרות בעבירת הרצח דורש תגובה פתאומית, בגדרה הנאשם מאבד את עשתונותיו ושליטתו לזמן מוגבל. זוהי מידת הקשר העובדתי הנדרשת לקיומו של הקנטור הסובייקטיבי. בית המשפט המחוזי קבע כי במקרה זה לא התמלא המבחן הסובייקטיבי ונימוקיו על רקע נסיבות המקרה ונסיבות העושה משכנעים".

34. גם בעניין שבפנינו, סבורנו, כי קללה כזו או אחרת (וככל שנאמרה, כאמור) אין בה די כדי להוות התגרות או קנטור כמשמעותו של סעיף 301 לחוק העונשין ואין בה את העוצמה הדרושה כדי להביא את הנאשם לביצועו של מעשה הקטילה, בנסיבות בהן לא יכול היה לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו.

לכל האמור נוסף, כי הנאשם גם לא טען כלל שמדובר בקנטור או בהתגרות אשר מנעו ממנו את

היכולת לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו.

35. שעה שקבענו כי לא הוכח היסוד הסובייקטיבי, ממילא שוב אין צורך לדון ביסוד האובייקטיבי ואולם, דומנו כי גם יסוד זה לא התקיים בנדון שבפנינו.

שוב נפנה לדבריו של כב' השופט הנדל בעניין מוזפר, וכדלהלן;

"המבחן האובייקטיבי עומד על התנהגותו של האדם מן הישוב' במצבו של הנאשם. הודגש בפסיקה כי אין אנו בוחנים את האדם הסביר האידיאלי כליל השלמות, אלא את האדם הישראלי על מעלותיו וחסרונותיו. עם זאת, לא מדובר במבחן אמפירי או סטטיסטי השואל כיצד היו נוהגים רוב האנשים במדינה בהיותם במצבו של הנאשם (ע"פ 402/87 מדינת ישראל נ' גנדי, פ"ד מב(3) 383, 392; עניין בנו, בעמ' 580). עסקינן בקביעה נורמטיבית. על בית המשפט לבחון אם בנסיבות העניין צפוי כי אדם מן הישוב היה עלול להיכנע ליצר התגובה מול ההתגרות, בלי שיצליח לרסן את עצמו (עניין אזולוס, בעמ' 580; ראו גם פרק ח' לדנ"פ ביטון שנושא את הכותרת "היעדר התגרות - המבחן האובייקטיבי"). ניתן להציג את השאלה באופן הבא: האם המשפט הישראלי נכון להכיר בקנטור הסובייקטיבי שחווה הנאשם כמצדיק מבחינה נורמטיבית את שלילת אחריותו מעבירת הרצח. לשם כך, בית המשפט מעמיד את הקנטור הסובייקטיבי מול נורמה התנהגותית ערכית המושפעת מהערך העליון של קדושת החיים (ע"פ 10091/09 שפירוב חיים נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] פס' 31 (25.06.12) (להלן: עניין שפירוב)). ככלל, הנטייה בפסיקה להכיר באמירות מילוליות כגורמות לקנטור הנה מזערית מאחר שאין בהן להצדיק התלהטות יצרים וזעם כה רב שיובילו לתגובה הקטלנית (ע"פ 655/78 שמידמן נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד לד(1) 73 (1979)). למשל, בעניין אחד נדחתה טענה של נאשם כי קונטר בעקבות גידופים חריפים שהטיחה בו שכנתו כגון "חזירים" ו"אשתך זונה" (ע"פ 5413/97 זורבליוב נ' מדינת ישראל פ"ד נה(2) 541). במקרה נוסף לא הכיר בית משפט זה במעשיה של אישה - שהגיעה לדירת המשפחה בליווי גבר זר, סירבה לגלות את זהותו, והטיחה בבעלה עלבונות על תפקודו כבעל ועל רצונה לעוזבו - כמגיעים כדי קנטור אובייקטיבי (עניין שפירוב, פסקה 30 לפסק הדין). בפרט, נראה כי יש להיזהר מפני הכרה באמירות מעליבות על רקע מיני או בגין פגיעה בגבריות כבסיס להכרה בקנטור".

36. דומה שאי אפשר לסיים חלק זה מבלי להפנות שוב לעניין מוזפר, והפעם לדבריו הנכוחים של כב' השופט נ. סולברג שם וכדלהלן;

"המערער, ככל אדם, עודנו נדרש לכבש את יצרו, והוא כשל בחמורה שבעבירות, בנושא שבמעשים: "שופך דם האדם באדם דמו ישפך, כי בצלם א-לוקים עשה את האדם" (בראשית ט, ו). משלא עבר המערער את משוכת הוכחת המרכיב הסובייקטיבי

שבקנטור, לא אדרש למרכיב האובייקטיבי. אומר אך זאת, שרובא דרובא ממעשי-הרצח למן בריאת העולם ועד ימינו אלה, בוצעו בעידנא דריתחא. הריב"ש (ר' יצחק ב"ר ששת, ספרד-אלג'יר, המאה ה-י"ד) דחה באחת מתשובותיו טענת קנטור שנשמעה מפי דיין, על קטטה והתגרות, על כך ש"הנהרג התחיל בקטטה, ובא להכות הדיין", והדיין עודד את בנו לנקוט באלימות שתוצאתה - מוות. "על הדיין ההוא, אשר העיז פניו בבית הכנסת בפני טובי העיר, ודיבר בזדון, ואמר שהוא ציווה הדבר, ושהוא מצווה אותו, גדול עווננו מנשוא וראוי להוכיחו ולהענישו הרבה. באשר היה דיין הקהל, ובמקום המשפט שם הרשע, וציווה להמית נפש מאחיו מישראל, וכבר המיתוהו שניהם ע"פ צואתו. וכל שכן שהיה לו להוכיח את בנו, על רדפו בחרב אחיו, והיה רואה אותו בכלי זיין מפני טובי הקהל ולא כיהה בו, אבל החזיק ידו, ואמר שהוא מצווה הדבר הזה ... ואין לדיין הרשע הזה התנצלות, במה שאמרו העדים שהיה נראה להם שאמר זה מרוב כעסו. כי כל הרוצחים כן דרכם, להרוג מתוך הכעס ומתוך מריבה, כמו שכתוב: 'כי יריבון אנשים, והכה איש את רעהו...' (שו"ת הריב"ש סימן רנא; על עמדת המשפט העברי בסוגיה הנדונה ראו: א' פטר, "על הקנטור", פרשת השבוע (אביעד הכהן, מיכאל ויגודה, עורכים, תשס"ו, גיליון מספר 257)).

פשוט וברור כי חמת זעם לא יכול שתשמש צידוק להריגה; אך ברי גם כי כשל אנושי הנובע מהשפעת הרגש על יכולת השליטה, גורע נתח מסוים מן האשם (ראו מאמר מקיף מאת ד"ר אוהד גורדון, "נוסחת הקנטור" משפטים מד 159 (תשע"ד)). מדיניות משפטית ראויה תתחשב במגבלות בן אנוש, אך לא תאפשר לכעס ולקמה, לעלבון ולמצוקה, לשמש כתריס בפני מיצוי הדין עם שופכי דמים".

37. על כל האמור נבקש להוסיף, כי גם מעשיו של הנאשם לאחר מעשי הדקירה הנוראיים מעידים כאלף עדים, על כוונתו להמית.

כך, בעובדה שהניח את המנוח מתבוסס בדמו, כך בעובדה שצילם אותו במכשיר הטלפון סלולרי שלו, כך בעובדה כי לא הגיש למנוח כל עזרה, ואף לא הזעיק עזרה וכך ובמיוחד העובדה שבקור רוח מקפיא ממש ואולי אף סדיסטי, נעל את המנוח בדירה, בידועו, ידוע היטב, שאיש לא יגש להצילו בשעת לילה מאוחרת!

לעניין מעשיו של הנאשם לאחר ביצוע מעשה ההריגה, נבקש להפנות לשוב לעניין עזר וכדלהלן;

"על אמירות אלה ואחרות (ראו גם, ת/10 ד 2, בעמ' 7-8; ת/10 ב, בעמ' 6-7; ת/1; ת/2), מתווספים גם מעשיו של המערער והתנהגותו לאחר המעשה, המעידים, גם הם, על כוונתו שלא להותיר את המנוח בין החיים. כך, בין היתר, ניתן למנות את בחירתו של המערער להישאר בדירה לאחר שחנק את המנוחה, כדי לוודא, כל מספר דקות, כי היא איננה מגלה סימני חיים, ואת העובדה שלא ראה להזמין סיוע רפואי לעזרת המנוחה, לאחר שחדל ממעשיו. ראיות אלה, כשלעצמן, מספיקות כדי לקבוע, מעבר לספק סביר, כי לא זו בלבד שהמערער היה מודע לתוצאות המסתברות של מעשיו,

אלא שהוא חפץ במותה של המנוחה. ניתן לקבוע, אפוא, כי החל מתחילת אירוע החניקה ועד לסופו, התקיימה במערער "ההחלטה להמית", על כל רבדיה".

סוף דבר

38. סוף דבר אפוא, המאשימה הוכיחה מעל כל ספק סביר, כי הנאשם היה מודע למעשיו, התגבשה בו הכוונה הדרושה לצורך יסודות עבירת הרצח, כשם שגם קוימו כל היסודות ההכרחיים, דהיינו, "ההחלטה להמית", "ההכנה", והעדרו של הקנטור.

על יסוד כל האמור אנו מרשיעים אפוא את הנאשם וזאת, פה אחד, בעבירה של **רצח בכוונה תחילה** - עבירה על סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין.

ניתנה והודעה היום ט' תמוז תשע"ד, 07/07/2014 במעמד הנוכחים.

גזר דין

1. שני חברי ילדות היו, הנאשם מצד אחד, והמנוח מהצד האחר.

שני החברים עברו להתגורר בדירה בקיבוץ כפר חרוב, שם מתגורר אביו של המנוח.

2. והנה, הנאשם גמל לחברו ולמשפחתו רעה גדולה תחת הטובה אשר נעשתה עמו. הנאשם וכמפורט בהכרעת הדין, גמר אומר בלבו להמית את חברו הטוב, וזאת בדם קר ובכוונה תחילה.

הנאשם נטל סכין ועשה את הנורא שבמעשים את החמורה שבעבירות החקוקה עלי ספר, הנאשם נטל את נפשו של חברו הקרוב והרגו נפש.

המנוח, בחור צעיר היה, שכל עולמו ועתידו לפניו היה, ועתיד זה נגדע, כך בחטף, בהינף יד של דקירת סכין אחת ועוד אחת וללא סיבה נראית לעין, רצח לשם רצח! לעניין זה נדרש למקורות האוניברסליים של היהדות, כמו גם כל הדתות האחרות וכדלהלן:

**"כל אדם הינו בחזקת עולם מלא וכך נאמר ברמב"ם, הלכות סנהדרין יב', ו' -
'לפיכך נברא אדם יחידי בעולם, ללמדך שכל המאבד נפש אחת מן העולם מעלים
עליו כאילו איבד עולם מלא'."**

וכך עשה הנאשם שבפנינו.

3. המחוקק הורה אותנו, כי במקרים כגון אלו עונשו של מי המורשע ברצח יהיה - "עונש של מאסר עולם ועונש זה בלבד".

4. משכך איפוא, אנו גוזרים על הנאשם עונש של מאסר עולם.

5. עוד אנו מטילים על הנאשם לשלם לעזבון המנוח פיצויים בסך של 258,000 ₪ שהוא הפיצוי המקסימלי כקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977.

ב"כ המאשימה תעביר למזכירות ביהמ"ש את פרטי עזבונו של המנוח.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן והודע היום ט' תמוז תשע"ד, 07/07/2014 במעמד הנוכחים.