

תפ"ח 40064/02/16 - מדינת ישראל נגד מואיסיי ביניאשווילי

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תפ"ח 40064-02-16 מדינת ישראל נ' ביניאשווילי (עציר) 18 ספטמבר 2017
לפני כב' השופטת מ. דיסקין-אב"ד כב' השופט ר. בן יוסף כב' השופט צ. קאפח

בעניין: המאשימה מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד טל בנאי-גת
נגד
הנאשם מואיסיי ביניאשווילי (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד ישר יעקבי

הכרעת דין

השופטת מ. דיסקין, אב"ד:

במוקד האישום שלפנינו ניצב מעשה רצח מזעזע ומעורר בעתה בו קופדו באכזריות חייה של מלכה ביניאשווילי (להלן: "המנוחה"), בביתה ובידי בעלה - הנאשם.

ואלה עובדות האישום:

הנאשם והמנוחה נישאו זה לזה בשנת 1956 ובמועדים הרלוונטיים לכתב האישום התגוררו בדירה ברח' כצנלסון 13 בבת ים, הממוקמת בקומה השנייה בבניין (להלן: "הדירה").

בהתאם לעובדות, השתלשלות האירועים שהסתיימה במעשה הרצח החלה בהזמנת הנאשם והמנוחה למסיבת יום הולדת של אבי כלתם שהתקיימה במסעדה ביום 30.01.16 (להלן: "האירוע"). הנאשם סרב להשתתף באירוע משום שהתקיים ביום שבת ובמסעדה לא כשרה, והמנוחה החליטה ללכת ליום ההולדת לבדה. בעשותה כן, עוררה את חמתו של הנאשם.

למחרת, ביום 31.01.16, סמוך לשעה 13:40, שהו הנאשם והמנוחה לבדם בדירה. בעת שהנאשם צפה באליפות אוסטרליה בטניס בטלוויזיה (להלן: "משחק הטניס") פרץ בין השניים ריב בנוגע לאירוע. הנאשם, שצפה במתח בדקות ההכרעה של האליפות, זעם על המנוחה שהפריעה לו לצפות במשחק ורצה להשתיקה, אך המנוחה המשיכה לשוחח עמו.

בעטיו של הוויכוח ובעקבותיו, ניצתה חמתו של הנאשם ובלבו גמלה ההחלטה להמית את המנוחה. הנאשם ניגש למטבח והביא קרש חיתוך העשוי מעץ (להלן: "הקרש"). הוא ניגש אל המנוחה שישבה על ספה סמוך לחלון המרפסת של הדירה (להלן: "זירת הרצח"), אחז בקרש בשתי ידיו וחבט בראשה באמצעותו. הנאשם המשיך לחבוט בראשה של המנוחה, פעם אחר פעם, שעה שזו זועקת מכאב. במהלך התקיפה הצליחה המנוחה לפתוח את החלון לרווחה ובניסיון נואש להגן על עצמה סוככה על ראשה בידיה, אך הנאשם המשיך לחבוט בראשה באמצעות הקרש.

עמוד 1

עוברי אורח ושכנים ששמעו את צעקותיה של המנוחה וראו מבעד לחלון את הנאשם מטיח את הקרש בראשה, הזעיקו את כוחות המשטרה וצעקו לנאשם לחדול ממעשיו, אך הוא לא שעה אליהם והמשיך לתקוף אותה בפראות. באותה העת שהו רפי רפאלוב (להלן: "רפי"), אנטון בייץ (להלן: "אנטון"), יעקב דיינוב (להלן: "קובי") ודוד חנוכשווילי (להלן: "דוד") בחנות המכולת של רפי, שנמצאת מתחת לדירה ושמעו את צעקות השכנים ואת זעקות המנוחה. הם ראו את מעשיו של הנאשם מבעד לחלון, רצו לדירה, דפקו ובעטו בדלת כדי לפרוץ אותה, אך הדבר לא עלה בידיהם והם שבו לרחוב ונעמדו מתחת לדירה.

בשלב מסוים הצליחה המנוחה לחלץ את הקרש מידי של הנאשם והשליכה אותו מהחלון. הנאשם שהיה נחוש בדעתו להביא למותה, ניגש למטבח והוציא מהארון פטיש עם ראש ברזל וידיית עשויה מעץ (להלן: "הפטיש"). לאחר מכן, חזר אל המנוחה שהייתה שרועה על הספה בחוסר אונים וחבט בעוצמה רבה בחלקו האחורי של ראשה באמצעות הפטיש, פעם אחר פעם, בכוונה לגרום למותה, כל זאת כשהמנוחה ממשיכה לזעוק מכאב ולעזרה. עוברי האורח והשכנים שעמדו חסרי אונים מול המראה הנורא שנגלה לעיניהם, צעקו לעבר הנאשם לחדול ממעשיו, אך הוא לא שעה לקריאותיהם והמשיך להלום במנוחה בפטיש כשכל אותה עת דם רב ניתז מראשה לכל עבר.

מעצמת החבטות נפלה המנוחה ונותרה שרועה כשפלג גופה העליון על הספה, אך הנאשם המשיך לחבוט בעצמה רבה בראשה, בכוונה לגרום למותה, ולא חדל גם כשהפסיקה לצרוח ואיבדה את ההכרה. דמה של המנוחה נזל על ידיו של הנאשם ורקמות ממוחה ניתזו לכל עבר.

בשלב זה, משה מטירני (להלן: "משה"), אבי לוי (להלן: "אבי"), דוד וקובי, רצו לדירה, דפקו ובעטו בדלת בעצמה במטרה לפרוץ אותה. משלא הצליחו לפרוץ את הדלת, צעק משה מבעד לדלת "**לפתוח משטרה, לפתוח משטרה**". הפעם, חדל הנאשם מלחבוט במנוחה בפטיש, ואמר: "**אני לא יכול, אני לא מצליח לפתוח**", אלא שבפועל הוא לא פתח את דלת הדירה. משה צעק לנאשם "**תפתח או שאני יורה**" ואבי המשיך לבעוט בדלת בעצמה בניסיון נואש לפרוץ אותה. בשלב זה, כיסה הנאשם את ראשה של המנוחה בכרית ופתח את דלת הדירה, ורק אז הצליחו משה וכוחות המשטרה שהגיעו למקום להשתלט עליו.

כוחות מד"א שהוזעקו לדירה מצאו את המנוחה מחוסרת הכרה, במצב אנוש עם פגיעות ראש ומוח קשות. הם עשו ניסיונות להנשימה, אך בעקבות פגיעת הראש הקשה, שינוי מבנה הצורה באזור הפנים ודימום רב בחלל הפה, לא ניתן היה להנשים אותה. המנוחה פונתה לבית חולים וולפסון, שם בוצעה בה החייאה ומאוחר יותר הועברה לבית החולים איכילוב כשהיא מורדמת ומונשמת. למחרת נקבע על ידי וועדה רפואית מוות מוחי והמנוחה נותקה ממכשיר ההנשמה.

ביום 3.2.16 נדם ליבה של המנוחה.

מותה של המנוחה נגרם כתוצאה מהמהלומות הרבות שהנחית הנאשם על ראשה באמצעות הקרש ולאחר מכן באמצעות הפטיש. בעטייה של התקיפה הברוטאלית והאכזרית נגרמו למנוחה חבלות קטלניות ובהן: דימומים בתוך רקמת המוח ובגזע המוח, לפחות 11 מוקדים של שברים דחוסים בכיפת הגולגולת ופצעי קרע בעור הקרקפת ובקסדה הגירית, קווי שבר בכיפת הגולגולת ובתקרת ארובת העין השמאלית עם שפכי דם בארובת העין השמאלית, שפכי דם בעפעפיים משמאל, דימום תחת הקרום הקשה משמאל ודימום נרחב תחת הקרום העכבישי, קרישי דם בתת העור בין פצעי הקרע ושפכי דם תת עוריים הראש, פצעי שפשוף ושפכי דם תת עוריים בראש ובפנים.

אליבא דכתב האישום, הנאשם ביצע את המעשים המתוארים לעיל בכוונת תחילה, לאחר שהחליט להמית את המנוחה

והמיתה בדם קר בלי שקדמה התגרות בתכוף למעשה, בנסיבות שבהן יכול היה לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו ולאחר שהכין עצמו להמית אותה, או שהכין מכשיר שבו המית אותה.

על יסוד כל אלה, יוחסה לנאשם עבירה של רצח, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין תשל"ז - 1977 (להלן: "החוק").

קו ההגנה וסלע המחלוקת

הנאשם אינו כופר בכך שגרם למותה של המנוחה אלא שלטענתו, כפי שזו עלתה בעדותו, הוא אינו זוכר דבר מהאירוע עצמו וככל שביצע את המעשה הקטלני כפי תיאורו בכתב האישום, עשה זאת לאחר שהמנוחה תקפה אותו באמצעות קרש ופטיש וקנטרה אותו בכך שבעטה באשכיו פעמיים. לדבריו, הבעיטה באזור האשכים הסבה לו כאב עז, ולמעשה, הוציאה אותו מכליו וגרמה לו לעלפון ולאובדן הכרה שלאחריהם הוא אינו זוכר דבר.

ייאמר כבר עתה, שגרסה זו אינה עולה בקנה אחד עם גרסאותיו הקודמות של הנאשם במשטרה, אך לצורך גזירת גדר המחלוקת, ההתייחסות היא לגרסה שמסר בעדותו לפנינו. לביסוס ההגנה, שזר הנאשם בעדותו בליל של תירוצים וצידוקים שכמו נלקחו מן הגורן ומן היקב וכל תכליתם להפחית מעצמת המעשים ואכזריותם הבלתי נתפסת ולצמצם את אחריותו הפלילית ביחס לתקיפה ולתוצאתה הקטלנית.

הטיעון המשפטי העומד בבסיס הגנת הנאשם מתמצה, אפוא, בכך, שהנאשם פעל בהיעדר שליטה ומתוך קנטור ולכן לא התקיים בו היסוד הנפשי של כוונה תחילה, המייחד את עבירת הרצח. בהתאם לקו הגנה זה, טען הסניגור, שלא ניתן להרשיע את הנאשם בעבירת הרצח ויש להרשיעו בעבירה של הריגה.

היות והנאשם מסר גרסה משלו לאירועים ולא הודה בהתרחשותם כפי הנטען בכתב האישום, נדרשה התביעה להוכיח את האופן שבו אירע הרצח.

התשתית הראייתית

חלק ניכר מהעובדות המרכיבות את התשתית הראייתית שהניחה התביעה הן עובדות מוסכמות ומשכך, אין כל צורך להכריע ביחס אליהן. יחד עם זאת, חלק מהעובדות הוצגו ע"י הנאשם באור שונה וחלק קטן מהן אף הוכחש על ידו. לכן ולשם שלמות היריעה העובדתית אביא להלן את הראיות המרכזיות, שקריאתן יחד יוצרת את הפסיפס הראייתי השלם הדרוש להוכחת האשמה. ואולם, ככל שישנה הסכמה עובדתית בין הצדדים, הרי שהראיות ביחס למוסכם יוצגו בקצרה וניתוח איכותן או משקלן ייעשה רק במידה הנדרשת לביורר המחלוקת העובדתית.

נפתח בבחינת הראיות וקביעת העובדות ביחס למעשה התקיפה הקטלני.

במרכז ראיות התביעה ניצבים שלושה עדי ראייה - עדות התביעה חן ודניאל דהן (ע"ת 1 ו-2 בהתאמה. להלן: "חן" ו"דניאל"), ועד התביעה יעקב פאר (ע"ת 3 להלן: "יעקב"). שלושת העדים נחשפו לאירוע הרצח באקראי וכל אחד מהם קלט אותו בעינו מזווית קצת אחרת, בהתאם למקום הימצאו בשעת האירוע - חן ודניאל ישבו במרפסת דירתן המשקיפה אל דירת הנאשם והמנוחה ואילו יעקב עמד על המדרכה מתחת לדירה וראה את האירוע כשהוא נושא את עינו מעלה אל הדירה. הפרטים הרבים והמדויקים שמסרו שלושת העדים באשר לאופן שבו התרחש אירוע הרצח, כמו גם תיאורם את השתלשלות העניינים, השתלבו זה בזה באופן שכל עדות מחזקת את רעותה. אקדים ואומר, שכל אחד

מעדי הראייה זכה למלוא אמוני, ומעבר לכך, לכל אחת מהעדויות נמצא חיזוק משמעותי בדמות שיחות טלפון למוקד המשטרה שתיעדה את דיווח העדים בזמן אמת. רוצה לומר, על רקע ההסכמות העובדתיות, הראיות האובייקטיביות והממצאים הפתולוגיים, הרי שדי היה בכל אחת מעדויות הראיה לצורך קביעת העובדות. קל וחומר, בענייננו, כאשר בפנינו מספר עדויות שמשקלן הראייתי גבוה והן מתיישבות זו עם זו ומשלימות האחת את השנייה. וביתר פירוט.

עדת התביעה הראשונה, **דניאל דהן**, היא סטודנטית לחינוך והוראה ומתגוררת בדירה רחוב כצלסון 10 בבת ים, בבניין שממוקם מול הבניין בו נמצאת דירת הנאשם והמנוחה, כשכול מה שמפריד בין שני הבניינים הוא שביל צדדי צר. במצב דברים זה, הדירה של דניאל נמצאת מול דירת הנאשם והמנוחה באופן המאפשר להשקיף ממנה בקלות ולראות את המתרחש בזירת הרצח. במאמר מוסגר אציין, כי לוח הצילומים (**ת/10א**) מאפשר להתרשם בבירור מזווית הראייה שממנה ראו דניאל וכן את הרצח ומהאפשרות לראות את ההתרחשויות בדירה כאשר החלון פתוח, כפי שהיה פתוח בעת הרלוונטית.

בעדותה סיפרה דניאל, שביום האירוע ישבה עם אחותה, חן (ע"ת 2), במרפסת ביתן ולמדה עמה למבחן. לפתע, הסבה חן את תשומת ליבה ל"יללות" וצעקות שנשמעו בחוזקה מכיוון הרחוב. היא חיפשה אחר מקורן ומיקדה מבטה במדרכה משום שסברה שמדובר בחיה פצועה, אך בחלוף מספר רגעים קלטה במבטה את המנוחה כשהיא שוכבת על ספה בצמוד לחלון ומנסה לפתוח את החלון בעזרת רגלה. באותה העת ראתה לפתע גם את הנאשם כשהוא אוחז בקרש חיתוך מעץ בשתי ידיו וחובט בראשה של המתלוננת. דניאל המשיכה ותיארה את מהלך אירוע הרצח באופן אותנטי ומציאותי, תוך שהיא מקפידה לדייק ולהיצמד לפרטים שנחרטו בזיכרונה. וכך נשמעו הדברים מפיה:

ת." ... כשאני הסתכלתי על החלון עד שהצלחתי להתפקס ולהבין מה היא מדברת איתי, הסתכלתי על החלון וראיתי רגל, רגל שמנסה לפתוח את החלון. הדלת נפתחה ממש לאט לאט לאט לאט והיא הייתה בינתיים ככה שכובה כזה על ספה שהייתה מאוד צמודה לחלון.

ש. מי זה היא?

ת. המנוחה. בזמן שהיא פתחה את החלון אני ראיתי אותו עם קרש חיתוך אוחז בשתי ידיים ודופק בה בראש. איזה מצב היא הייתה אני לא זוכרת. אני זוכרת שראיתי את הראש שלה ושהוא חובט בה עם הקרש חיתוך. באיזשהו שלב מרוב ההיסטוריה שלי ראיתי את הקרש חיתוך נופל על אדן החלון, הוא היה ממש כזה בקצה. בזמן הזה אני ואחותי התקשרנו למשטרה והזעקנו אותם. אחותי התחילה את השיחה והתחילה לדבר איתם.... בינתיים כשאני הסתכלתי עליה ראיתי אותה מנסה להעיף את הקרש חיתוך.

ש. מי מנסה?

ת. המנוחה.

ש. מהיכן להיכן היא מנסה להעיף?

ת. הקרש חיתוך נפל על אדן החלון והיא ניסתה להעיף אותו מחוץ לחלון שהיא ייפול. היא ניסתה כמה פעמים עם היד להעיף אותו עד שהוא נפל. בזמן שהוא נפל אני התחלתי לצעוק לשכנים. באותה סיטואציה היה המון צעקות וניסינו להסביר לשכנים שהוא מרביץ לה ואף

אחד לא בדיוק הצליח להבין אותנו כי צעקנו המון. מתי שנפל הקרש חיתוך אמרנו לשכנים, נפל הקרש חיתוך, תיקחו אותו. באותו רגע היינו גם עם המשטרה בטלפון ופתאום נעלם, נעלם לנו מהעיניים.

ש. מי זה הוא?

ת. הנאשם. הוא פתאום נעלם לנו מהעיניים ושומעים את זה גם בשיחת טלפון שפתאום יש כזה כמה רגעים של שקט כזה. ופתאום הוא הופיע מולנו עם פטיש.

...

ת. הוא הלך לפנים הבית ואז חזר. כשהוא חזר הוא חזר עם פטיש. כשהיה לו את הפטיש ביד אנחנו התחלנו, הגוף שלי ממש השתתק. היינו, ממש עמדנו על החלון והגוף שלי ממש השתתק ופתאום התחלנו לצעוק. פה כבר אף אחד מהשכנים לא הבין מה אנחנו רוצים. אחרי שניסינו והסברנו להם והכל אז חלקם הבינו שיש משהו בקומה שנייה. ניסינו להסביר להם על איזה קומה מדובר ועל מי מדובר והתחלנו לצעוק. ופתאום ראיתי אותו לוקח את הפטיש לכיוון הראש שלה ולא אחד, לא שניים, לא שלוש,

ש. מה הוא עשה עם הפטיש?

ת. הוא פשוט חבט לה אותו בראש, לכיוון הראש. אני לא יודעת אם זה היה בפנים או מאחורה אבל זה היה לכיוון הראש שלה. בפעם הראשונה היה ממש טיפה של דם ופתאום בפעם השנייה הכל היה דם.

העדה נשאלה אודות המרחק שבין ביתה לבין דירת הנאשם והמנוחה והבהירה, חוזר והבהר, שברגעים הרלבנטיים שדה הראייה שלה היה פתוח והיא ראתה בבירור את כל ההתרחשויות עליהן העידה. בנוסף ובמענה לשאלות הסנגור, שללה העדה לחלוטין את האפשרות שהמנוחה קמה ממקום מושבה והביאה בעצמה את הפטיש לזירה, כפי טענת הנאשם.

דניאל הותירה רושם טוב ומהימן. היא מסרה גרסה סדורה, הגיונית ושלמה שמתיישבת היטב עם ראיות אובייקטיביות דוגמת הממצאים הפתולוגיים מגופתה של המנוחה (ת/28ב') וכלי הרצח, שאין חולק, כי נעשה בהם שימוש. בעת שמסרה את עדותה ניכרו בדניאל הזעזוע וההלם מכך שנחשפה באופן ספונטני ובעל כורחה לאירוע כה מחריד ומעורר פלצות. יחד עם זאת, תשובותיה לאורך העדות היו ענייניות ורציניות וככל שנדרשה להבהיר או להוסיף פרטים, עשתה זאת בפשטות תוך שהיא מקפידה לדייק ולהיצמד לעובדות, כפי שאלה נצרכו בזיכרונה.

זאת ועוד. כמפורט בעדות, במהלך הרצח, התקשרה חן למוקד המשטרה. זו הייתה השיחה השנייה למוקד, לאחר שאחותה התקשרה למשטרה קודם לכן והשיחה נותקה מתוך הבלבול וסערת הרוח שאחזה בשתי האחיות כאשר הבחינו שהנאשם נכנס לחלק הפנימי של הדירה וחזר למנוחה מצויד בפטיש. השיחות למוקד הוקלטו ותומללו.

בהקשר זה ובמאמר מוסגר, יש לציין, שבסך הכל הוקלטו 10 פניות שונות למוקד [ת/15ב' הקלטה ות/15א' תמלול], (להלן: "השיחות למוקד"), שתיים מהן של דניאל וכן. השיחות האחרות התקבלו במשטרה במקביל משכנים ועוברי אורח שנקלעו לסיטואציה וחלקם ראו גם הם את המתרחש. ברי, כי בנסיבות אלה, בהן השיחות הוקלטו בזמן אמת ואין

שום סיבה לחשוד באותנטיות ובמהימנות המידע שהועבר בהן, יינתן להן מלוא המשקל הראייתי, וביתר שאת, בשים לב לכך שהשיחות השונות מחזקות ומשלימות זו את זו.

ובחזרה לשיחה של דניאל עם המוקדנית:

- אני הזמנתי לפה משטרה הוא פיצץ אותה עם פטיש כל הבית דם בואו תבואו כבר
- איפה את? שניה
- מול כצנלסון 10 ... הוא פיצץ אותה עם פטיש. הכל דם תבואו כבר
- (קולות רקע - זהו היא מתה)
- אתם הוצאתם ניידת?
- כן הוציאו ניידת אני אבקש רק שיזרזו לשם, בסדר?
- אז תביאו גם אמבולנס. צריך פה אמבולנס
-
- אני חושבת שכצנלסון 10... .. תענה מהר בבקשה היא לא זזה, היא לא זזה. אני רואה פה מהחלון ממול. היא לא זזה.
- אוקי הבנתי
- יואו יואו עם פטיש בבקשה תבואו מהר היא כולה דם
- שנייה.. תישארי על הקו שנייה
- אני כולי רועדת. מהר נו הוא ממשיך להרביץ לה (קולות רקע - הוא מפוצץ לה את הראש עם פטיש) תבואו מהר בבקשה איפה אתם... הוא ממשיך להרביץ לה אתה יכול להביא..
- ניידת בדרך כבר, ניידות בדרך לשם
- אמבולנס בדרך. אני חושבת שהיא מתה
- ...
- אני רואה את זה מהחלון ממול אני לא יכולה לראות את זה, אני רועדת אני רוצה שתבואו כבר כל הידיים שלו דם הוא מרביץ לה, למה הוא עשה את זה... הנה אמבולנס...ביי"

דומה, שאין צורך להכביר מילים על שיחה זו שמנציחה באופן כל כך אותנטי כיצד תיארה דניאל, בזמן אמת, את האפיזודה האחרונה והקטלנית של אירוע הרצח. כמו כן, מהאזנה לשיחה ואף מקריאת התמליל ניתן להתרשם בבירור מהאווירה הסוערת סביב זירת הרצח, ומהמצוקה בה היו נתונות בעת האירוע דניאל ואחותה - חן.

ע"ת 2, חן, הייתה למעשה הראשונה לשמוע קולות מצוקה, "**צעקות כאלה**" או "**יילות**", בלשונה, שמשכו את תשומת ליבה וגרמו לה לחדול ממעשיה ולחפש את מקור ההתרחשות. ממרפסת ביתה הבחינה במנוחה שישבה על ספה בפניה צמודים לזוגית החלון וכעבור רגעים ספורים ראתה "דמות גברית" רוכנת מעליה וחובטת בראשה ובפניה

באמצעות קרש. חן תיארה כיצד אחז הנאשם בקרש בשתי ידיו והדגימה אחיזה בשתי קצוות הקרש ותנועות של חבטה. היא החלה לזעוק לעזרת שכנים ועוברי אורח ובמקביל התקשרה למשטרה. לפתע, הבחינה בכך שהנאשם יצא משדה הראיה שלה ונכנס לחלק הפנימי של הבית בזמן שהמנוחה ניסתה להרחיב את פתח החלון עם רגלה. בתוך כך, הקרש נפל מהדירה לרחוב. לדבריה, בעודה מדברת עם המוקד המשטרתי, ראתה בבירור שהנאשם חזר עם פטיש בידו והחל להלום באמצעותו בראשה של המנוחה.

אציין, כי גם ממרחק של זמן ניכר היה שהעדה מתקשה לחזור אל אותם רגעים נוראיים ומחרידים ולתאר את הזוועה שהתרחשה לנגד עיניה. למרות הקושי, סיפרה, שהנאשם היכה את ראשה של המנוחה בפטיש, שוב ושוב, "בלי סוף", ולא חדל גם כשדמה ניתז עליו והכתים אותו. בשלב זה כבר הייתה משוכנעת שהמנוחה מתה והרגישה שגופה מתאבן מהלם, ועדיין לא ניתקה את השיחה עם המוקד אך כבר הרגישה שכוחותיה לא עומדים לה עוד והעבירה את הטלפון לאחותה.

בחקירתה הנגדית נשאלה, האם יתכן שבמהלך האירוע המנוחה קמה ממקומה והביאה עמה את הפטיש, כפי שטוען הנאשם. חן שללה מכל וכל את האפשרות ועמדה בתוקף על כך שראתה בוודאות שהמנוחה ישבה על הספה ולא התרחקה ממנה לרגע.

גם שיחתה של חן למוקד הוקלטה ותומללה והאמור בה תומך בעדות שמסרה.

יעקב פאר

ע"ת 3, יעקב פאר, היה גם הוא עד ראייה לרצח אלא שהוא ראה את המתרחש בדירה מזווית אחרת, כשהוא עומד ברחוב ומשקיף אל הדירה מלמטה.

בעדותו סיפר, שביום האירוע, שעה שביקר בחנות המכולת השכונתית, שמע לפתע צעקות אך עוד בטרם הספיק להתחקות אחר מקורן הן נחלשו ושכחו. דקות ספורות לאחר מכן, שוב נשמעו צעקות וצרחות, הפעם בעוצמה מוגברת. יעקב יצא מהמכולת ונעמד במקום בו יכול היה לראות בבירור את ההתרחשויות בדירה. לדבריו, ראה את הנאשם מחזיק קרש מעץ בשתי ידיו ומכה בכוח בראשה של המנוחה. הוא תיאר אותו כאחוז אמוק וסיפר ששכנים ועוברי אורח צעקו לעברו בקולי קולות שיחדל, אך הנאשם המשיך להכות את המנוחה מכות רצח והתנהג כאילו אינו שומע דבר. בדומה לעדויות הקודמות, מסר גם יעקב, שבשלב מסוים הנאשם נכנס לחלק הפנימי של הדירה וחזר עם פטיש בידו. באמצעות הפטיש המשיך להלום בראשה של המנוחה ולא חדל גם כאשר היא שתתה דם והפסיקה להגיב.

מיד בתחילת האירוע, כשנוכח שהנאשם הולם במנוחה בקרש, התקשר יעקב למוקד המשטרתי. הוא המשיך לשוחח עם המוקדנית לאורך כל האירוע כשהוא מתאר באוזניה, בזמן אמת ומתוך התרגשות וסערת רוח, בדיוק את מה שראות עיניו. שיחה זו שנמשכה למעלה מ-4 דקות, ממחישה באופן ריאליסטי ומצמרר את מעשה הרצח, כפי שראה אותו יעקב. בשל האותנטיות הרבה של הטקסט ומשקלו הראייתי הגבוה, בחרתי להביא חלקים מהשיחה, כפי שתועדו בהקלטה:

- **משטרה שלום מדברת חן**
- **שלום תשלחו בבקשה ניידת דחוף לרחוב כצנלסון 12 ... לפני שהוא הורג את אשתו קומה שניה**
- **כצנלסון 12 באיזה עיר?**

- בת ים. עכשיו וואי וואי וואי
- אני שלחתי ניידת מה קרה שם
- ההוא שמה למעלה הוא חונק אותה הוא הכניס לה מכות עם מקל יואו יואו בן אדם משוגע
- תישאר איתי על הקו, תישאר איתי על הקו
- הלוו היי הוא לא נורמלי נשבע לך הוא לא נורמלי
- תמתין איתי על הקו אל תנתק.... תמתין איתי על הקו
- כן כן כן אני על הקו איתך הוא לא נורמלי הוא חונק אותה עכשיו
- ...
- מהמרפסת. הוא לקח איזה מקל מרובע כזה
- הוא מכה את האישה עם מקל?
- עם מקל מעבר לזה שהוא מנסה לחנוק אותה זה בן אדם מבוגר
- ...
- הוא מבוגר
- והיא?
- לפי מה שאני רואה יש לה שיעה שחור אבל היא גם מבוגרת, הינה עוד פעם הו הוא נותן לה
- עם שיער שחור?
- ...
- הינה היא קמה אלוהים ישמור
- מה האישה לובשת?
- הינה איי איי איי עם פטיש אלוהים עם פטיש!
- ...
- הוא הורג אותה היי הנה הוא הורג אותה יואו יואו יואו היי הוא גומר אותה כמה דם יש
- שם אלוהים היי הנה הוא הורג אותה גמרנו היא גמורה היא גמורה
- יש דם שם
- דם דם דם מלא דם זורם לה הנה הוא לא נורמלי הוא הורג אותה זהו
- ...
- מה מד"א מה מד"א??

- משטרה בדרך תישאר איתי
- הוא עם הפטיש שם עוד נותן עם הפטיש הנה היא גמורה גמרנו גמר אותה היא גמורה הוא גמר אותה.
- היא לא מדברת?
- לא לא לא גמרנו היא שותקת הנה הוא עוד נותן לה הוא מוודא אלוהים ישמור עם הפטיש זהו הוא גמר אותה הוא לא נורמלי .. חלס עם הפטיש גמר אותה...
- זהו הוא אומר שהיא זה.. זהו
- היא גמורה היא גמורה הנה הוא הפטיש ...
- ...
- הוא הרג אותה הוא הרג אותה זהו נגמר .. הנה הוא עוד ממשיך הוא עוד ממשיך היי ... יואו יואו יואו...

דברים אלה "מדברים בעד עצמם" ואין צורך להוסיף דבר אודות משקלם הראייתי הגבוה, קל וחומר, כשהם נקראים על רקע מכלול הראיות והעדויות.

דומני, שכבר בשלב זה לא יכולה להיות מחלוקת באשר לחוסן ראיות התביעה.

עדי הראיה מסרו תיאור מפורט של מעשה הרצח. הם שחזרו שלב אחר שלב את שראו בעיניהם, תיארו את האווירה המבעיתה בזירה ושיתפו, כל אחד בדרכו, בתחושת ההלם והזעזוע שאחזו בהם למראה הזוועה המתחוללת לנגד עיניהם. גרסאות העדים מתיישבות זו עם זו ומשלימות האחת את רעותה ויחד הן מציירות תמונת מצב ריאלית, שלמה ומלאה, הממחישה את השתלשלות העניינים באופן חד, ברור ואותנטי.

כמפורט לעיל, לא מצאתי להטיל כל דופי באמינות העדים, שנחשפו באקראי ובעל כורחם למראות המחרידים ודיווחו עליהם בזמן אמת, והעדויות שמסרו היו אותנטיות, אמינות ומהימנות בעיני. ובכל אלה לא סגי. במסגרת הראיות הוצגו בפנינו גם הראיות הבאות: אסופה של תמונות מזירת האירוע (ת10א'), ממנה ניתן להתרשם בבירור מזירת הרצח המגואלת בדם, מהפטיש שנתפס בזירה ואף מהקרב שנזרק; אחד מלוחות התמונות גם ממחיש היטב באיזה מרחק מהדירה עמדו עדי הראייה בעת האירוע, כך שלמעשה התמונות מאפשרות הבנה רחבה יותר, כמעט גרפית, של האירוע עצמו והמעטפת החיצונית שלו; חוות דעת של מומחה מטעם המרכז הלאומי לרפואה משפטית (ת28א'), בה נקבע מפורשות שהמנוחה נפטרה כתוצאה מנזק חמור למוח וסיבוכיו, בעקבות חבלות חמורות שנגרמו ע"י חפץ, כגון, ראש פטיש בעצמה גדולה; השיחות למוקד המשטרה (ת15א' וב'), שחלקים מהן הובאו לעיל, והודעות של עדים נוספים מהחקירה המשטרתית. ראיות אלה עולות כולן בקנה אחד עם עדויות הראייה ואף מעניקות עומק ונופך נוסף לתמונה המצטיירת מהן.

בסימום של פרק זה לא נותר אפוא אלא לקבוע, שהתביעה הניחה תשתית ראייתית איתנה להוכחת האשמה אותה ייחסה לנאשם בכתב האישום.

גרסת הנאשם

אל מול חוסן ראיות התביעה ניצבת גרסת הנאשם הנלמדת מהודעותיו במשטרה ומעדותו בבית המשפט. הנאשם העיד בפנינו משך שתי ישיבות בהן יכולנו להתרשם ממנו באופן בלתי אמצעי. עדותו הותירה רושם קשה של אדם מניפולטיבי ולא מהימן והגרסה שמסר הייתה נטולת היגיון ורצופה בפרכות וסתירות. התחושה הכללית הייתה שהוא מנסה להציל את עורו בכל דרך ולהשיג את רחמי בית המשפט תחילה באמצעות הצגתו כקורבן ולאחר מכן בדרך של בכי נטול דמעות, שניכר בו שהוא מעושה (והדבר אף נרשם בפירוש בפרוטוקול, ראה למשל: ע' 60 ש' 26, ע' 64 ש' 15, ע' 64 ש' 21, ע' 65 ש' 32, ע' 68 ש' 17).

לאורך העדות בלטה נטייתו של הנאשם לשים עצמו במרכז ונראה היה כי אין בו שום אמפטיה לקורבן. הוא ניסה לגלגל את האחריות למה שאירע אל המנוחה ולהציגה כמי שהביאה את האסון על עצמה. כך, בין היתר טען שהיא "חולה", שנדרשה לקחת תרופות פסיכיאטריות ושהפסיקה לקחת את התרופות שלה בניגוד להמלצת אחיה הרופא. יתר על כן, חרף ההבנה שבמעשיו גרם למותה, לא הסכים בשום אופן לקחת עליהם אחריות. דוגמא לניסיונו הנואל של הנאשם להתחמק מהתמודדות עם האשמה, גם במחיר של מסירת גרסה חסרת כל היגיון ופשר, בא לידי ביטוי בפיתולי תשובותיו לשאלות בית המשפט, כלהלן:

"ש. מי אתה חושב שאשם במות אשתך?

ת. אני חולה והיא חולה, אנחנו עברנו כל כך הרבה.

ש. היא מתה מעצמה? מהמחלה?

ת. גם זה הפריע, היא לקחה תרופות. אתם יודעים. גם היא הייתה אישה חולה.

ש. מי אתה חושב אשם במות אשתך?

ת. גם אני וגם היא.

ש. מי נתן לה את המכה?

ת. היא התחילה את כל זה.

ש. אתה לא עשית כלום? אתה חושב שאתה אשם במשהו? אתה לא זוכר מה עשית?

ת. לפני המכות האלה אני זוכר.

ש. אתה חושב שאתה אשם במשהו?

ת. ברור שאני אשם. רבנים אמרו לי, לו לא הייתה המכה הזו והייתי הולך ליום ההולדת הזו בשבת יכול להיות שכל זה לא היה קורה."

(ע' 56 ש' 29-16 לפרוטוקול)

מאפיין נוסף שחזר כחוט השני לאורך העדות הוא ניסיונו של הנאשם להתחמק בכל דרך ממתן מענה ענייני לשאלות שהתשובה עליהם לא נוחה לו. בתשובותיו הלך סחור סחור, השיב בשעורין כשנשאל בחיטין (עד כי נאלצנו לברר האם הוא שומע את השאלות), ולא החמיץ הזדמנות להטיל רפש במנוחה ולהסיט את הדיון למצבה הרפואי-נפשי ופעולותיה עובר לרצח. המחשה לאמור ניתן למצוא, למשל, בקטע הבא שלקוח מחקירתו הנגדית של הנאשם:

"ש. אתה טוען שהמנוחה הביאה את הפטיש, נכון?"

ת. אחרי שחשבתי שהכל כבר נגמר זרקו את זה, לא יודע, הקרש, אני כבר הרגעתי אותה, חשבתי שהרגעתי אותה, אתם יודעים כמה פעמים הבנים אמרו לה להתגרש? אבל לא רציתי.

לבית המשפט:

ש. למה אמרו לכם להתגרש אם הכל היה בסדר?

ת. כי הם ריחמו עליי.

...

ש. אז למה להיפרד?

ת. אני אמרתי - זה בשבילכם. אני אהבתי גם אותם וגם אותה. הרופא שלה, אח שלה [בעברית], גם אח שלה רופא. זיכרונה לברכה [בעברית], ואחרי שנפטר----

ש. היא נרגעה אחרי שהקרש נפל?

ת. אני חשבתי ככה.

ש. ומה קרה?

ת. אני המשכתי לראות טלוויזיה.

ש. אבל העדים אומרים שאתה הלכת וחזרת עם פטיש אחר כך.

ת. לא.

המשך חקירה נגדית - ב"כ המאשימה:

ש. מאיפה המנוחה הביאה לטענתך את הפטיש?

ת. תמיד היה לנו חדר קטן, כנראה שהיא הכינה משהו, גם רצתה לפצח אגוזים, עוד משהו. כשהם חזרו, האח שלה גם רופא, היא לא לקחה תרופות. הרופא, האח, אמר - אם את לא תיקחי את התרופות האלה אתה הולכת פסיכיאטרי אברבנאל [בעברית].

לבית המשפט:

ש. האם אנחנו צריכים להבין מדברייך שהיא סבלה מבעיות פסיכיאטריות?

ת. כן, כן, כן.

המשך חקירה נגדית - ב"כ המאשימה:

ש. אתה סיפרת בחקירה השנייה שלך שהפטיש הוא בתוך ארון ליד מכונת הכביסה, נכון?

ת. כנראה, כן, כן. לא ידעתי, אני לא ידעתי, תמיד היא פיצחה את האגוזים. אגוזים מפצחים עם הקליפות. אני לא רכשתי, לא אהבתי לרכוש את האגוזים ללא קליפות כי כולם נוגעים שם בידיים ובבית פיצחנו.

לבית המשפט:

ש. אתה שומע אותנו טוב?

ת. כן.

ש. אין בעיות שמיעה?

ת. אין לי". (ע' 66-67 לפרוט')

ואידך זיל גמור.

ולא זו אף זו, גם כאשר מנסים לבדוד את הגרסה שמסר הנאשם ולבחון אותה לגופה, אין בכך כדי להועיל לו. הגרסה שמסר בעדותו הייתה לא ברורה, לא סדורה ולא עקבית והיא גם אינה מתיישבת עם העולה בבירור מעדויות הראייה ועם ממצאי הזירה וראיות מוסכמות נוספות.

נפנה אם כן לבחינת עיקרי הגרסה.

ראשית יצוין, כי גרסת הנאשם התמקדה בפרק הזמן שקדם למעשה הרצח ולא במעשה עצמו. ההתייחסות לנסיבות הרקע נעשתה באופן מפורט, תוך שהנאשם מעבה את הסיפורים, מוסיף עליהם תיאורים שתכליתם להסיט העדות למחוזות אחרים, ובתוך כך גם לא מחמיץ שום הזדמנות להציג עצמו כקורבן. ואולם, מרגע שנדרש לעובדות הקשורות למעשה עצמו, השים עצמו כמי שאינו זוכר דבר, או שפשוט התעלם מהשאלות שהופנו כלפיו וזיכה אותן בתשובות לא ענייניות ולא רלוונטיות, והכל, כאמור, כדי להתחמק מלהשיב לגופו של עניין ולהתמודד עם העובדות הקשות שהוטחו בו.

במרכז גרסתו של הנאשם ניצבת הטענה, ולפיה, המנוחה היא זו שתקפה אותו, תחילה באמצעות קרש החיתוך ולאחר מכן באמצעות פטיש שהביאה במיוחד לצורך זה. לדבריו, נוסף על תקיפות אלה, המנוחה בעטה בחוזקה באשכיו, בשתי הזדמנויות: הראשונה, כאשר הקרש שבאמצעותו הכתה אותו נפל והוא התכופף להרימו, והשנייה, כאשר התכופף

להרים אך הפטיש שהמנוחה זרקה לרצפה (גם הפעם אחרי שהכתה בו באמצעותו).

לגרסת הנאשם, המכה השנייה באשכים היא המפתח להבנת הגרסה ובה טמון ההסבר לאירוע כולו. ראשית, מהטעם שהוא מבקש לראות בבעיטה משום מעשה מקנטר - התגרות שהוציאה אותו מכליו וגרמה לו לאבד שליטה, ושנית, משום שטען שהבעיטה גרמה לו לכאב כה עז עד שלאחריה התעלף ואיבד את ההכרה. לטענתו, לאחר שאיבד את ההכרה הוא אינו זוכר דבר ולכן הוא גם לא יכול לאשר או להכחיש את העדויותבאשר למכות הרצח שהכה במנוחה.

גרסתו של הנאשם ביחס לכך שהותקף ע"י המנוחה ובאשר לאובדן הכרתו לא הייתה עקבית והיא לא עולה בקנה אחד עם אמרותיו במשטרה (מת/41 עד ת/44) ועם הדברים שאמר כאשר הובל לתחנת המשטרה (שם למשל, אמר שהכה את המנוחה והוא אינו מבין למה עשה כן - ראה ת/14). זאת ועוד, הגרסה עומדת בסתירה גמורה לעדויות עדי הראייה, שהיטיבו לראות כיצד היכה את המנוחה למוות, אך לא ראו בשום שלב שהנאשם הותקף ע"י המנוחה או התעלף, ומעבר לכך, אף שללו במפורש את האפשרות שהמנוחה קמה ממקומה במהלך האירוע והביאה את הפטיש. ואם לא די בכל אלה, הרי שלטעמי, הכשל המרכזי בגרסה הוא דווקא כשל פנימי, שכן, הגרסה עצמה נעדרת כל היגיון והיא אינה מתיישבת עם מבחנים פשוטים של שכל ישר וניסיון חיים. רוצה לומר, לו היה הנאשם מאבד את ההכרה ומתעלף, הרי שלא יכול היה להכות את המתלוננת בקרש ובפטיש כפי שאכן עשה, ועוד בעוצמה רבה ומשך דקות ארוכות.

כשנדרש הנאשם ליישב את התמיהה ולהסביר כיצד יכולה טענתו לדור בכפיפה אחת עם העובדות, הוא התחמק ממענה ענייני והשיב תשובות חסרות קשר ונטולות פשר. וכך באו הדברים לידי ביטוי בפרוטוקול:

ש. כמה מכות נתת לה עם הפטיש?

ת. לא זוכר, לא זוכר [בעברית, בקול מתבכיין]. אחרי המכה השנייה שהיא נתנה לי אני איבדתי את ההכרה.

לבית המשפט:

ש. מה זאת אומרת? ואחרי זה לא פעלת ולא עשית כלום?

ת. איבדתי את ההכרה.

ש. מה זאת אומרת? ממה היא מתה?

ת. אני לקחתי את הפטיש וזה מה שחשבתי שהיא רצתה, אבל במצב שכזה אחרי המכה השנייה אני לא זוכר דבר. הייתי כמו מת.

ש. חוץ ממך ומאשתך לא היה אף אחד בבית, נכון?

ת. לא, לא. אני צרחתי לכיוון הרחוב "הצילו, הצילו".

ש. אמרת שאיבדת את ההכרה אחרי המכה השנייה באשכים.

ת. נכון.

ש. אתה יודע שהמנוחה מתה ממכות רבות שקיבלה בראש?

ת. לאחר מכן זה נודע לי. הייתי כאילו----

ש. מי נתן לה את המכות בראש?

ת. כנראה אני, אני לא אומר אחרת. אני לא מכחיש.

ש. אז אתה אומר שנתת לה מכות כשהיית בלי הכרה?

ת. הייתי במצב סיוטי. מה שעשיתי אני לא הרגשתי, כהגנה זה היה.

לבית המשפט:

ש. מה זה הגנה? אחרי שהיא נתנה לך את המכה השנייה באשכים ממה היה לך להתגונן? הרי היא לא נתנה לך יותר, ואם רצית להתגונן?

ת. היה לי בראש דבר אחד - שהיא מרביצה. זהו [בעברית]. וזה הכל.

ש. עם מה היא נתנה לך את המכה השנייה באשכים?

ת. עם הרגל, בעטה.

ש. אז בשביל מה נתת לה מכות בראש? למה לא ברגל?

ת. כנראה שאחרי שקיבלתי את המכה ונתתי לה את המכה היא כנראה ניסתה להגן על עצמה כמו שאני ניסיתי להגן על עצמי.

ש. השאלה הייתה למה הכית אותה בראש? אם היא נתנה לך בעיטה עם הרגל למה לא דחפת אותה עם הרגל?

ת. כשהייתי מכופף פה היציאה כבר הייתה סגורה ואני עמדתי כך [מדגים כפיפה] והיא התיישבה שם על הכורסה. זה אני זוכר.

ש. אז למה נתת לה הרבה מכות בראש?

ת. לא זוכר, אישה, אמא, סבתא, סבא, סבתא רבא. 51 שנה [העד נעמד ומדבר בעברית].

ש. לשם מה אתה אומר לנו את זה?

ת. ברור מאליו. אחרי שחמישים שנה חיינו יחד, אנחנו גידלנו את הילדים.

ש. אז זו סיבה לתת לה מכה אחת ולא הרבה מכות, אם היא אמא וסבתא וכו', לא להמשיך להכות אותה בראש.

ת. מה שעשיתי לא זוכר [בעברית]. לא זוכר.

ש. יש עדי ראייה שראו אותך נכנס ומביא את הפטיש. העדים ראו אותך בעיניים."

עינינו הרואות, הנאשם עושה כל שלא ידו כדי להתחמק מתשובות לשורש העניין. גם כשנאלץ להודות שהוא זה שהכה את המנוחה למוות, הוא חזר לסורו ונתלה שוב ושוב באמירות תמוהות ובתירוצים חסרי שחר שלא היה להם דבר עם השאלה שנשאל. וכל זאת כשניכר בו שהוא מבין היטב את מהות השאלה אך מבכר לברוח למחוזות אחרים ורחוקים כדי להתחמק, בלית ברירה, ממענה ענייני.

סיכומי של פרק זה, בדחיית גרסתו של הנאשם ובקביעה כי אין בה כדי לערער, ולו במעט, את חוסן ראיות התביעה. כפי שביארתי והדגמתי לעיל, גרסת הנאשם היא גרסה סתורה, פתלתלה ומתחמקת, נטולת כל היגיון וחסרת פשר, שכל תכליתה לזרות חול ולערפל את העובדות. מה גם שהיא עומדת בסתירה גמורה לעדויות הראייה, לממצאים הפתולוגיים ולראיות האובייקטיביות והמוסכמות שנלקחו מזירת הרצח, כך שבסופו של יום, לא נותר ממנה ולו גרגר של אמינות.

למעלה מהצורך. גם אם נלך את כל הדרך עם הנאשם ונקבל את גרסתו ביחס לכך שהמנוחה תקפה אותו ובעטה באשכיו, כלום יעלה על הדעת, שבעיטה באשכים תעלה כדי קנטור כמשמעותו בחוק ובפסיקה?! אכן, בעיטה כזו עלולה להכאיב, אך האמנם כאב מסוג זה, חזק ככל שיהיה, יכול לגרום לאדם לאבד כליל את עשתונותיו, או לשבש לחלוטין את יכולתו להבין את תוצאות מעשיו? דומני, שהתשובה לשאלות אלה פשוטה וכבר על פני הדברים ניתן לומר שהטענה לא יכולה לעמוד במבחנים של סבירות ושכל ישר.

והרבה מעבר לנדרש, נבחן את הטענה גם במישור הנורמטיבי.

ההיבט הנורמטיבי בקליפת האגוז

עבירת הרצח קבועה בסעיף 300(א)(2) לחוק, הקובע כי "הגורם בכוונה תחילה למוותו של אדם" יאשם ברצח ודינו מאסר עולם. היסוד העובדתי של העבירה הוא גרימה למוותו של אדם, והיסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו הוא יסוד נפשי מיוחד של "כוונה תחילה"

בעניינו, הנאשם אינו כופר בהתקיימותו של היסוד העובדתי, קרי; בכך שהמית את המתלוננת. גם במישור הנפשי המחלוקת מצומצמת ומתמקדת רק באחד משלושת רכיבי היסוד הנפשי - "היעדר קנטור".

היסוד הנפשי של כוונה תחילה הוגדר בסעיף 301 לחוק בזו הלשון:

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

ליסוד הנפשי, אפוא, שלושה רכיבים: החלטה להמית, אי התגרות בסמוך למעשה (להלן: "היעדר קנטור") והכנה עצמית, או הכנת מכשיר לצורך מעשה ההמתה. על שלושת הרכיבים להתקיים במצטבר.

במקרה שלפנינו, אין ולא יכולה להיות מחלוקת באשר להתקיימותם של החלטה להמית ושל יסוד הכנה. ההחלטה

להמית נלמדת מאליה מנסיבות מעשה הרצח האכזרי. ודוק: הנאשם רוצץ את גולגולתה של המנוחה בחבטות קרש רבות ובמהלומות פטיש, חוזרות ונשנות. הוא הלם בה שוב ושוב ולא חדל גם כאשר דם ניתז מראשה ואף לא כאשר קרסה ואיבדה את הכרתה. בנסיבות אלה של ריבוי פגיעות קטלניות בראש המנוחה, תוך שימוש בקרש ובפטיש ובשים לב למשך המעשה ואכזריותו, ברי, כי איננו נדרשים לדיון בשאלה הכוונה להמית.

רכיב ההכנה מתמלא מעצם השימוש בכלי הרצח - הקרש והפטיש. קל וחומר, כאשר הנאשם ניגש במיוחד כדי להביא את הפטיש לזירת העבירה.

אציין, כי בסיכומיו טען הסניגור שהנאשם היה שרוי בעת המעשה במצב של מעין "אמוק" שלא איפשר לו לגבש את הכוונה להמית. ואולם, טענה זו נטענה בשפה רפה והופיעה לראשונה בסיכומים, כאשר ברי שלצורך הוכחתה נדרשת, למצער, חוות דעת מתאימה.

נותר אם כן לדון ברכיב של היעדר קנטור.

הטענה בדבר אי התקיימותו של רכיב "היעדר הקנטור" ניצבת למעשה במרכז טענות ההגנה. דא עקא, שטענה זו יונקת את חיותה מעדות הנאשם, וזו, כאמור, נדחתה על ידי מכל וכל כבלתי אמינה ובלתי מתקבלת על הדעת. רוצה לומר, טענה זו שאין לה שום בסיס ותימוכין מחוץ לעדות הנאשם עצמו, נדחתה על פניה בהיותה חסרת כל בסיס, ובכך מתייתר למעשה הצורך בדיון ענייני בטענה. למעלה מהדרוש אציין, כי גם לו היינו מעמידים את הטענה במבחני הפסיקה לא היה בכך כדי להועיל לנאשם. אבאר בקצרה.

בע"פ 1159/13 ויטלי מיכלוב נ' מדינת ישראל (6.1.2016), סיכם בית המשפט העליון את ההלכה ביחס לרכיב של "היעדר קנטור":

"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 סובייקטיבי - 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 ולנג דרך שבה נהג.

רכיב זה מכיר בחולשת הטבע האנושי אשר לפיה במקרים מסוימים לאור סערת רגשות בעקבות התגרות הקורבן, מסוגל אדם לאבד את עשתונותיו ואת שליטתו העצמית ולגרם 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 16-14 לפסק דיני; וראו את הדיון הנוסף בעניין זה: דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (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)).

הנה כי כן, כדי שמעשה ייחשב לקנטור כמשמעו על פי דין עליו לעמוד בשני מבחנים מצטברים: המבחן הסובייקטיבי והמבחן האובייקטיבי. במקרה שלפנינו גם לו היינו מניחים שהמנוחה בעטה באשכיו של הנאשם, כפי גרסתו, עדיין קשה להעלות על הדעת שמעשה זה לבדו השפיע עליו עד כדי שגרם לו לאבד את שליטתו העצמית ולבצע את מעשה ההמתה מבלי לחשוב על תוצאותיו. סצנריו קיצוני שכזה אינו מתיישב עם ניסיון החיים, ולמעלה מכך, גם מעדות הנאשם לא עולה אינדיקציה ממשית לאובדן שליטה ועשתונות. למעשה, הנאשם העיד שאינו זוכר את ליבת האירוע אלא רק שמעצמת הכאב איבד את ההכרה ולאחר מכן הפרטים נותרו מעורפלים בראשו.

מאחר ועסקינן בשני מבחנים מצטברים, הרי שדי באי התקיימותו של אחד מהם כדי לקבוע שהמעשה הנבחן אינו עולה כדי קנטור, כמשמעו עפ"י דין. בנסיבות אלה רק אציין בקליפת אגוז והרבה למעלה מהצורך, שדין הטענה להיכשל גם בבחינה האובייקטיבית, שכן יהא זה אך סביר להניח שככל שאדם מן היישוב היה נתון במצבו של הנאשם, דהיינו, מותקף על ידי רעייתו בבעיטה, עדיין לא היה בכך כדי לגרום לו לאבד את השליטה העצמית ולנגד דרך שבה נהג הנאשם.

סוף דבר

על יסוד כל האמור והמפורט לעיל, לא נותר בלבי צל צלו של ספק ביחס לכך שאירוע הרצח עצמו התרחש כמתואר בכתב האישום וכפי שתיארו אותו שלושת עדי הראייה, והנני קובעת, כי אשמת הנאשם הוכחה מעבר לכול ספק סביר.

אשר על כן, אציע לחבריי להרשיע את הנאשם בעבירת של רצח לפי סעיף 300(א)(2), שיוחסה לו בכתב האישום.

מרים דיסקין, שופטת

השופט צ. קאפח:

עיינתי בחוות דעת חברתי, אב"ד כבוד השופטת מ' דיסקין. אני מצטרף לתוצאה ומבקש להוסיף, במלוא הענווה, ההערות הבאות.

הרובד העובדתי:

1. עדת התביעה דניאל דהן, שללה מכל וכל את האפשרות כי המנוחה היא שהביאה את הפטיש. ראה לעניין זה סוף חקירתה הנגדית: "לא יכול להיות דבר כזה, כי אני ראיתי אותו חוזר מבפנים הבית עם הפטיש

ביד".

2. העד יעקב פאר הוסיף כי לאחר שפלטת העץ נפלה, חזר הגבר עם פטיש והיכה את האישה בראשה. **לאחר שהתעייף מעט, הפך הגבר את הפטיש מהצד הרחב לצד המחודד ("שפיץ"), והמשיך להכותה.** העד סיפר כי הגבר הולם עם הפטיש "בקצב", כ-25 עד 40 פעם בראשה של המנוחה. הדברים הללו מתיישבים היטב עם חוות הדעת של המרכז הלאומי לרפואה משפטית (ת/28א'), כפי שיבואר להלן. העד הדגיש כי שדה הראיה שלו היה טוב עד כי יכול היה להבחין בין חלקו הרחב של הפטיש, לחלק המחודד. האירוע נמשך כ-15-20 דקות אשר במהלכן לא שעה הנאשם, ולו פעם אחת, לצעקות השכנים. גם עד זה עמד על כך שהנאשם הוא אשר הביא את הפטיש.

3. העד יעקב דיינוב הוסיף פרט רב חשיבות. אותה שעה שהה העד בחנות המכולת ובשלב מסוים שמע צרחות. הוא יצא מהמכולת, והבחין בגבר המכה אישה בראשה עם קרש חיתוך. העד עלה עם אחרים לדירה, והחבורה ניסתה לפרוץ את הדלת אך ללא הצלחה. העד שמע את הנאשם מגיע לכיוון הדלת, וסבר שהנאשם בא לפתוח את הדלת, אך תחת זאת שמע "**עוד כמה מנעולים נסגרים**". **יודגש כי בסוף חקירתו הנגדית עמד העד על דבריו כי שמע את נעילת הדלת.** לאחר מכן ירד העד למטה, והבחין שקרש החיתוך נפל, התוקף נעלם לכמה שניות משדה הראיה, וחזר עם פטיש באמצעותו המשיך להכות את המנוחה ללא הפסקה. בהמשך חזרו חלק מעוברי האורח לדלת הדירה של הנאשם, כאשר הפעם נמצא עם העד יעקב מיטרני, אשר צעק "לפתוח משטרה" ואיים על הנאשם כי יירה בו אם לא יפתח את הדלת. רק בשלב זה פתח הנאשם את הדלת והרים את ידיו.

4. מדו"ח הפעולה של רס"ר דוד נועם (ת/8א') עולה כי גרסתו הראשונית של הנאשם הייתה כי המנוחה נהגה כלפיו באלימות והפריעה לו לראות משחק טניס. "היא התחילה, היא הביאה לי מכות בפטיש והפריעה לי לראות את המשחק". מנגד, עיון בת/39, בדיקת הנאשם על ידי ד"ר קוטיק, מעלה כי **לא נמצאו ממצאים חבלתיים על גופו של הנאשם.** כך גם איש מאנשי המשטרה **לא הבחין בסימני אלימות על גופו.**

5. תוצאות בדיקת גופת המנוחה (ת/28א') משתלבות בתיאור האירוע כפי שנמסר מפי עדי התביעה. מות המנוחה נגרם מנזק חמור למוח וסיבוכיו, וזאת בעקבות חבלות קהות ישירות (מכות) **מרובות**, על ידי חפץ מוגבל כגון ראש פטיש **ובעוצמה גדולה.** לא ניתן לשלול שימוש בקרש כחפץ מכה, ולא ניתן לשלול שימוש **בשתי קצוות ראש פטיש, כמשטח המכה.** נמצאו לפחות 11 מוקדי שבר דחוס בכיפת הגולגולת, המעידים כי המכות ניחתו בעוצמה רבה, ושני שברים חדרו אל חלל הגולגולת, למרות העובי המשמעותי של עצמות הגולגולת של המנוחה.

הנה כי כן, לא נמצא ממש בטענת הנאשם, ואף זאת בלשון המעטה, כי המנוחה היא שתקפה אותו והיא שהביאה את הפטיש. משכך, נשמט הבסיס לטענת הקנטור.

עוד נמצא כי עוברי האורח נזעקו פעמיים לדירתו. בפעם הראשונה חרף הצעקות והבעיטות, הגיע הנאשם לכיוון הדלת אך נעל אותה והמשיך לחבוט בראש המנוחה. רק בפעם השנייה, ומשנשמעו איומים מצד העד מיטרני, פתח את הנאשם את הדלת, אך למרבה הצער היה זה מאוחר מדי עבור המנוחה.

הרובד המשפטי:

באשר לכוונת הנאשם להביא למות המנוחה, חלה בעניינו באופן מובהק "חזקת הכוונה", שהיא חזקה עובדתית-ראייתית, לפיה אדם מוחזק כמי שהתכוון לתוצאות הנובעות באופן טבעי ובהסתברות גבוהה ממעשיו. וכך נאמר בעניין זה בע"פ 228/01 כלב נ' מדינת ישראל, פד"י נז (5) 365:

"הסקת המסקנה בדבר קיומה של החלטה להמית, תוך שימוש בחזקת הכוונה, נלמדת ממכלול הנסיבות האופפות את האירוע הקטלני (ראו למשל: ע"פ 290/87 סבאח נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 358 וע"פ 229/89 מדינת ישראל נ' שניר [לא פורסם])...צורת הביצוע וטיב הפגיעה מעידים אף הם על התגבשותה של ההחלטה 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, פ"ד לד(1) 576, ע"פ 4246/91 ג'בארה נ' מדינת ישראל [לא פורסם])." (עמ' 376). (הדגשה שלי- צ.ק).

דברים אלו יפים במיוחד לענייננו, שעה שהנאשם הכה את המנוחה פעמים רבות בראשה בעוצמה רבה באמצעות פטיש, תוך שימוש בשני צדדיו. כוונת הנאשם להביא למות המנוחה בנסיבות אלה עולה בבירור ממעשיו ומשקרו כמפורט לעיל, וכאמור בחוות דעת חברתי.

לפיכך, אני מצטרף לדברי חברתי כי יש להרשיע את הנאשם בעבירה של רצח, לפי ס' 300(א)(2) לחוק.

ציון קאפח, שופט

השופט ר. בן יוסף:

אצטרף לקביעות העובדה, ממצאי המהימנות ולתוצאה אליה הגיעו חבריי בחוות דעתם, משהוכח מעבר לכול ספק סביר כי הנאשם ביצע את המיוחס לו.

רענן בן-יוסף, שופט

לאור כול האמור לעיל ועל דעת כל חברי ההרכב, אנו מרשיעים את הנאשם בעבירה של רצח, לפי ס' 300(א)(2) לחוק.

ניתנה והודעה היום, כ"ז אלול תשע"ז, 18 ספטמבר 2017, במעמד הצדדים והנאשם.

ציון קאפח, שופט

רענן בן-יוסף, שופט

**מרים דיסקין, שופטת
אב"ד**

