



בית המשפט העליון

ע"פ 5977/24

לפני: כבוד השופט בדימוס יוסף אלרון
כבוד השופט עופר גרוסקופף
כבוד השופטת גילה כנפי-שטייניץ

המערער: ויקטור קטן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-
לוד (השופטים ל' ברודי, מ' ברק נבו ו-מ' תמיר) ב-תפ"ח
30103-08-19 מהימים 30.1.2024 ו-4.6.2024

תאריך ישיבה: כ' תמוז התשפ"ה (16.7.2025)

בשם המערער: עו"ד נתנאל יעקב-חי; עו"ד אבי כהן

בשם המשיבה: עו"ד דגנית ויליאמס

בשם שירות המבחן: עו"ס סיון קוריס

פסק-דין

השופט בדימוס יוסף אלרון:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
(השופטים ל' ברודי, מ' ברק נבו ו-מ' תמיר) ב-תפ"ח 30103-08-19 מהימים 30.1.2024
ו-4.6.2024, בהתאמה. בגדרם הורשע המערער, ויקטור קטן, בעבירת רצח באדישות של
המנוח, אופיר חסדאי, ונגזר עליו עונש של 18 שנות מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית.

עיקרי כתב האישום

2. המערער ורעייתו – מוניקה (להלן: מוניקה) הגיעו ברכבם לקניון בעיר רמלה
ביום 28.7.2019 בשעות הצהריים, והחלו לחפש חניה. באותה העת, הגיעו לקניון גם
המנוח, רעייתו ושתי בנותיהם הקטינות, והחלו אף הם לחפש חניה בקניון, כשהמנוח
הוא שנהג ברכב. לאחר דקות אחדות, מוניקה יצאה מן הרכב והחלה לחפש "רגלית"
חנייה, תוך שהמערער המשיך לחפש חניה בעודו נוהג ברכב.

בשלב מסוים, מוניקה הבחינה במקום חנייה פנוי. בסמוך לכך, גם המנוח ורעייתו הבחינו בחניה זו, והתקרבו אליה ברכבם. המערער הספיק להגיע אל החניה, ושם החנה את רכבו, כאשר הרכב חורג מהקווים המסומנים בחניון לחניית רכבים. בשלב זה, המנוח עצר את רכבו, יצא ממנו, התקרב למוניקה שעמדה מאחורי רכבה, וצעק לעברה "למה אתם חונים בשתי חניות?!". בין המנוח לבין מוניקה התפתח ויכוח, במסגרתו היכתה את המנוח באמצעות התיק שלה, ובתגובה הלה צעק "מה את מרימה עליי ידיים?!". והדף אותה בשתי ידיו. מוניקה נפלה ארצה על עכוזה, והמנוח התרחק מהמקום לעבר רכבו.

המערער, בעודו ישוב ברכבו, הבחין בהתרחשות שבין המנוח לבין מוניקה. או אז, יצא מהרכב כשהוא נוטל עמו תיק ובו אקדח, והניח את התיק על תא המטען של רכבו. לאחר שמוניקה נפלה ארצה, המערער התקרב למנוח, נעמד בינו לבין מוניקה וצעק לעברו "למה אתה מרביץ לאשתי?!". המערער פנה לעבר רכבו, ניגש לתיק שלו, פתח את רוכסן התיק, הוציא את נרתיק האקדח מהתיק ושלף את האקדח.

המערער התקרב לעבר המנוח, שעמד ליד רכבו. בלא כל אזהרה או אמירה, המערער כיוון את האקדח לעבר המנוח, ירה בו מטווח קצר ופגע בו בחלק העליון של ירכו הימנית. המנוח נותר עומד על רגליו וזעק לעבר המערער "מה אתה יורה בי?!". כשאף מוניקה צעקה לעבר המערער שיחדול ממעשיו. אולם, המערער לא שעה לקריאות אלו, כיוון את האקדח לפלג גופו העליון של המנוח וירה לעברו ירייה נוספת, אשר פגעה בחזהו של המנוח, בריאותיו ופילחה את ליבו. כתוצאה מהירי, המנוח התמוטט ארצה, ובהמשך נקבע מותו בבית החולים.

3. בגין מעשיו, למערער יוחסה עבירת רצח ביסוד נפשי של כוונה לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

4. לפני בית המשפט המחוזי נפרסה מסכת ראייתית רחבה שכללה, בין היתר, את עדויות המערער, מוניקה, ורעיית המנוח, וכן עדויות עדי ראייה ומעורבים נוספים, תיעוד מצלמות מזירת הרצח, ממצאים פורנזיים שנמצאו בזירה וגם מסמכים רפואיים על אודות המערער ורעייתו מוניקה.

5. על יסוד המסכת הראייתית, בית המשפט המחוזי קבע כי בעת שהמערער ניסה להחנות את רכבו, התפתח ויכוח בין המנוח לבין מוניקה, על רקע זעמו של המנוח כי המערער תפס עם רכבו שתי חניות. במהלך הוויכוח, השניים התקרבו זה לזה, בעת שהם מצויים בתווך שבין שני כלי הרכב. המנוח, אשר היה גבר צעיר וגדל גוף, הרים את קולו בתוקפנות ובצורה מאיימת כלפי מוניקה, אישה מבוגרת שבריאותה רופפת. זו האחרונה חשה מאוימת, הניפה את תיקה ופגעה עמו בגופו של המנוח. בעקבות זאת, המנוח התרגז ודחף את מוניקה בחזה שלה בעוצמה, אשר נפלה ארצה בעוצמה. לאחר הדיפתה, המנוח שב לעבר רכבו.

עוד נקבע כי לאחר שהבחין המערער בהתלהטות הרוחות שבין מוניקה לבין המנוח, הוא יצא מרכבו ונטל עמו את התיק שבו היה אקדחו. כבר בשלב זה, המערער היה חרד למצבה של מוניקה, אשר כחודש וחצי קודם לכן עברה ניתוח ופצעה טרם החלימו. בהיותו מחוץ לרכב, הבחין המערער בדחיפתו של המנוח את מוניקה ונפילתה ארצה. בשלב זה, כך קבע בית המשפט המחוזי, המערער חש ב"חוייתו האישית" כי לא ניתן היה לדבר עם המנוח, ולכן מתוך חרדה לשלומה של רעייתו, המערער שב לרכבו, הוציא את האקדח מהתיק שהיה מונח על תא המטען, דרך אותו וחזר אל המנוח כשבידו האקדח.

בשלב זה, מוניקה נותרה מוטלת על הרצפה סמוך לרכבה, בעוד שהמנוח עמד ליד רכבו, כאשר ביניהם מרחק של כ-4 מטרים והשניים לא היו קרובים זה לזה. המערער, כך נקבע, הבין וידע ששלב התקיפה הסתיים וכי המנוח חדל ממעשיו. המערער התקרבו למנוח, אשר בינתיים התרחק לעבר רכבו-שלו, וירה לעברו ירייה אחת שפגעה בירכו הימנית. הלה הגיב בכאב, התכופף ונגע בירך שלו. המערער הסכים לנטען כי המנוח נפצע באופן שייטכן שלא איפשר לו לזוז או לסגת, כך שלא היה צורך לירות בו פעם שנייה.

בעת הזו, הן מוניקה הן המנוח ניסו בצעקות להניא את המערער מהמשך הירי. המערער אישר אף הוא כי שמע צעקות אלו, אלא שטען כי בהיעדר מכשיר השמיעה לא הבין את תוכן הדברים. חרף הצעקות, בחלוף שניות בודדות המערער ירה פעם נוספת, מטווח קצר, לעבר חזהו של המנוח – ובכך גרם למותו.

6. בית המשפט המחוזי הוסיף ודחה את טענות ההגנה, רובן ככולן. בהתייחס לטענת המערער להגנה עצמית החל מהירי הראשון, נקבע כי הגם שמוניקה נדחפה על-

ידי המנוח, יתר תנאי הסייג אינם מתגבשים. כך למשל פורט כי מששב המנוח לעבר רכבו, מוניקה לא הייתה נתונה בסכנה מוחשית, כפי שאף המערער הבין, ובשום שלב לא נשקפה סכנה למערער עצמו; אירוע התקיפה כבר הסתיים, כך שלא היה נדרש מעשה התגוננות מידי על מנת להדוף תקיפה; אף לא הייתה כל נחיצות לדרך הפעולה האלימה שבה נקט המערער, כאשר במקום לסייע למוניקה – בחר בירי מידי לעבר המנוח, וגם צעקותיה לעברו, לא קטעו את רצף האלימות; כך גם, נקבע כי לא הייתה כל פרופורציה בין תקיפתה של מוניקה, גם בהתחשב בנסיבותיה הרפואיות, לבין הירי לעבר המנוח מטווח קצר.

7. גם טענותיו של המערער ביחס לירי השני, שבהן טען להיעדר מודעות לירי – נדחו. בתוך כך, נקבע כי לא הוכח שידו של המערער רעדה בעת הירי, כך שההדק נלחץ כתוצאה מפעולה לא-רצונית. זאת, על סמך חוות דעת רפואיות מהן עולה כי המערער אמנם סובל מרעד קל בידיו, אך לא הוכח כי הוא בעוצמה המאפשרת ללחוץ על ההדק; ואף לנוכח תקופת ההסתכלות שבה היה נתון המערער ובה לא נמצא כי הרעד השפיע על תפקודו השוטף.

זאת ועוד, בית המשפט המחוזי ביכר את חוות דעתה של המומחית ד"ר צ'ייקין, על פני חוות דעתו של מומחה ההגנה פרופ' בראב, ופורט כי ד"ר צ'ייקין קבעה שהמערער לא סבל בעת הירי ממחלה נפשית או מפגיעה בכוחן המציאות, וכך גם אין אינדיקציה לטענה כי חווה ניתוק דיסוציאטיבי. גם התרשמותו הישירה של בית המשפט המחוזי מחומר החקירה, תומכת במסקנת המומחית כאמור. שכן, המערער התנהל באופן טבעי עובר לרצח, והגם שחווה רגעים קשים של לחץ וחרדה לאחר הרצח, הוא בכל זאת זכר וידע לשחזר את רגעי הרצח, חרף טענותיו כי "ראה שחור".

בהמשך לאמור, נדחתה גם טענת המערער ל"אוטומטיזם שפוי" שלפיה היה נטול הכרה או מודעות לנעשה סביבו, ומשכך לא שלט על תנועותיו שהובילו לירי השני. טענה זו נדחתה, בין השאר, בהסתמך על חוות דעתה של ד"ר צ'ייקין כאמור, בשים לב לקשיים וליקויים בחוות דעתו של פרופ' בראב ובעדותו בבית המשפט, וגם לנוכח חוסר העקביות בגרסת המערער ביחס לטענה זו. מעבר לכך, בית המשפט המחוזי שב על התרשמותו כי בעת האירוע ולאחריו המערער התנהג כאדם השולט על מעשיו.

לבסוף, נדחתה גם טענת המערער להגנה עצמית מדומה, ביחס לירי השני. הובהר כי המערער נטל את אקדחו רק לאחר שאירוע התקיפה הסתיים, כך שלא היה לו "בסיס לסבור, אף לא בטעות שמא המנוח מסכן את מוניקה".

8. על יסוד המסכת העובדתית שהוכחה כאמור, בית המשפט המחוזי קבע כי התגבשה עבירת הרצח לפי סעיף 300(א) לחוק – ביסוד נפשי של אדישות, ולא ביסוד נפשי של כוונה כפי שיוחס בכתב האישום. פורט, כי הגם שישנם מאפיינים התומכים בקיומה של "חזקת כוונה", כדוגמת השימוש באקדח, חלוף הזמן מנטילתו ועד הירי בפועל, וכן הירי מטווח קצר; בכל זאת, ממכלול הנסיבות לא הוכח מעבר לכל ספק סביר שהמערער פעל מתוך "רצון או חפץ" במותו של המנוח, אלא על רקע חרדה כנה למוניקה, חוסר אונים וזעם המלמדים על אדישות ברף גבוה כלפי התוצאה.

אגב האמור, הובהר כי במקרה שלפנינו לא מתגבשים יסודות עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת (סעיף 301ב(ב)(1) לחוק). זאת, בין היתר, מאחר ש"לפי כל קנה מידה מעשי התקיפה המילולית והפיסית של המנוח כלפי מוניקה, אינם מהווים מעשה התגרות/קנטור". שכן, מעשה ההתגרות אינו עוצמתי לפי קנה מידה אובייקטיבי; בשלב שבו המערער נטל את האקדח, האירוע האלים בין המנוח לבין מוניקה כבר הסתיים; והירייה השנייה נורתה בשלב שבו המנוח היה פצוע ומוחלש, ללא כל התגרות מצידו.

9. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם את מעשי המערער הוא בין 17 ל-23 שנות מאסר בפועל. זאת, בשים לב למדיניות הענישה הנוהגת ובהתחשב במכלול נסיבות ביצוע העבירה ובהן הירי הקטלני שהתבצע מטווח קצר לעברו של המנוח, אל מול העובדה כי מדובר באירוע ספונטני שבו המערער היה חרד לשלומה של רעייתו. בגדרי המתחם, בית המשפט גזר על המערער עונש של 18 שנות מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית, בהתחשב בגילו המבוגר, במצבו הבריאותי המורכב, ובכך שהוא נעדר עבר פלילי לחובתו.

טענות הצדדים בערעור

10. לטענת המערער, שגה בית המשפט המחוזי בהרשיעו ברצח המנוח. לעמדתו, עת מוניקה רעייתו הותקפה באלימות על-ידי המנוח, גדול הממדים, הוא נזעק להגנתה. ברגעים אלו, כך לדבריו, הוא חווה מצוקה רבה, הפעיל שיקול דעת לקוי בשל חירשותו החלקית והבנתו המופרזת של האיום שנסקף לו ולרעייתו. בעקבות זאת, ולאחר שאיבד שליטה בשל מצבו הבריאותי והנפשי – ירה לעברו של המנוח שתי יריות וגרם למותו.

הנסיבות האמורות, כך לשיטת המערער, מצדיקות לזכותו מאשמה, או לחלופין להרשיעו בעבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת בלבד.

11. לטענתו, הירייה הראשונה שירה לעבר המנוח, חוסה תחת ההגנה המכונה "הגנה עצמית מדומה". לגישתו, בחינת ההתרחשות מנקודת מבטו הסובייקטיבית, מלמדת על "תמונת מצב מבהילה" – שני קשישים בעלי נכויות מצויים באיום מצדו של אדם צעיר וגדל גוף שהיכה את מוניקה באכזריות והטיח אותה על הקרקע ללא סיבה, ותוך חשש שמא הלה ימשיך ויפגע בה. לטענתו, בשלב זה, לא הייתה לו כל חלופה לעימות עם המנוח, מלבד שימוש הגנתי באקדח שנשא ברישיון. ברגעים אלו של לחץ וחרדה, וכדי להתמודד עם האיום – לתחושתו של המערער – הוא ירה לעבר רגלו של המנוח.

12. גם ביחס לירייה השנייה שהמיתה את המנוח, המערער מרחיק את אחריותו. בהקשר זה, נטען כי בשל מצבו הרפואי המורכב, הוא חווה לחץ ורעד בידיו שגרמו לפליטת הירייה השנייה, באופן בלתי רצוני. ברגעים שלאחר הירי הראשון, כך מתאר המערער, הוא חש מבועת ומפוחד מרוב דאגה למוניקה, באופן שככל הנראה הגביר את מצבו הנפשי והבריאותי הרעוע, ובייחוד את הרעידות בידיו שמהן הוא סבל גם לפני הרצח. על עוצמת הרעידות בידיו, ניתן ללמוד לטענת המערער גם מתיעוד מצלמות הגוף של השוטרים שהוזעקו לזירת הרצח. בתיעוד זה, נחזה המערער מכולכל, בהלם מוחלט וכשידיו רעדו מאוד. משכך, נותרה אפשרות ממשית כי הרעידות בידיו הן שהובילו לפליטת הירייה השנייה, ואילו המשיבה לא סתרה אפשרות זו.

13. לחלופין, טוען המערער כי גם אילו קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי יותרו על כנן, בכל זאת יש להרשיעו בעבירת המתה בעלת חומרה פחותה כעבירת גרימת מוות ברשלנות. זאת, מאחר שהמערער הוא אדם מבוגר וחולה שנקלע לסיטואציה חריגה ומלחיצה, ובמעשיו הוא לא היה מודע סובייקטיבית לקיומו של הסיכון הבלתי סביר, למרות שייתכן שהיה צריך להיות מודע לו.

אפשרות חלופית נוספת היא להרשיעו בעבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת. שכן, הרצח בוצע בתגובה להתגרות המנוח ואלימותו שהוליכו לאיבוד עשתונות המערער עד כדי כך שהתקשה לשלוט בעצמו באופן שיש בו כדי למתן את אשמתו. ברגעים אלו, בעקבות התקיפה "האכזרית" של מוניקה, כהגדרתו, המערער לא פעל מתוך שיקול דעת קר ומחושב אלא התקשה לשלוט בעצמו, בתכוף לאחר התגרות המנוח. לכן, לדבריו של המערער הוא "ירה כדור אחד שפגע בירכו של המנוח בכדי

להרחיקו ממוניקה. רק כאשר המנוח המשיך והתקרב אליו בצורה מאיימת ובצעקות, נורה הכדור השני בתגובה לכך, בין אם באופן רפלקס-אינסטינקטיבי ובלתי רצוני ובין אם תוך כדי איבוד עשתונות, איבוד שליטה עצמית, ומצוקה נפשית קשה, שבה היה נתון, מבלי שהתכוון לתוצאות, כאשר לא הייתה בידו שהות 'להתקרר' ולשקול את צעדיו, לאחר הירי הראשון שהיה מספר שניות לפני כן".

מוסיף המערער וטוען כי בעקבות הרפורמה בעבירות ההמתה, מרכז הכובד של בחינת ההתגרות עובר ממעשה העבירה אל בחינת ההשפעה על הנאשם. משכך, במכלול נסיבות העניין, תקיפה בלתי חוקית של מוניקה על-ידי המנוח, מהווה כשלעצמה התגרות. עוד טוען המערער, כי לאחר הרפורמה בעבירות ההמתה אף אין מקום לבחון אם קיים יחס סביר בין עוצמת ההתגרות לבין התגובה לה. מעבר לכך, נטען כי מבחינה נורמטיבית מעשה ההמתה נעשה בנסיבות מפחיתות אשם, ובהן, פערי הכוחות שבין המערער ורעייתו לבין המנוח, משכו המהיר של האירוע, דאגתו הכנה של המערער לשלום רעייתו, וגם מצבו הרפואי המורכב של המערער שהקשה עליו בסיטואציה זו.

14. המערער משיג גם על העונש שנגזר עליו וטוען כי בהתחשב במכלול נסיבות העניין, העונש מחמיר עמו יתר על המידה. תחילה, נטען כי גם אילו ההתגרות כלפי המערער ורעייתו לא באה בגדרי עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, בכל זאת יש להתחשב בה בשלב גזירת העונש. בנוסף, השוואת מכלול נסיבות ביצוע העבירה למול מדיניות הענישה הנוהגת, תלמד כי מתחם העונש שנקבע מחמיר עמו יתר על המידה.

זאת ועוד, נטען כי מצבו הרפואי המורכב של המערער מצדיק חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם בעניינו. זאת, מאחר שכליאתו מאחורי סורג ובריח, תחמיר במידה ניכרת את מצבו הרפואי, וגם "חויית" מאסרו בפועל תהא קשה באופן משמעותי ביחס לאסיר הממוצע. לכך, מצטרפות יתר נסיבותיו האישיות ובהן גילו המבוגר, עברו הפלילי הנקי, חלוף הזמן והודאתו במרבית עובדות כתב האישום.

15. מנגד, המשיבה סומכת ידיה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי כך שהרשעתו של המערער תיוותר על כנה, וכך גם העונש שנגזר עליו.

באשר לירי הראשון, נטען כי לא מתקיימים רובם המוחלט של התנאים לסייג "הגנה עצמית" – אירוע התקיפה הסתיים עוד לפני שהמערער שלף את נשקו; המערער

הוא שהתקרב למנוח, בשעה שלא נשקפה לו או למוניקה סכנה נוספת; ידיו של המנוח היו חשופות, והוא לא היה קרוב למוניקה; וממילא, גם תנאי הנחיצות, המיידיות והמידתיות לא התקיימו כפי שפירט בית המשפט המחוזי.

גם בהתייחס לירייה השנייה, דוחה המשיבה את טענות המערער. באשר לטענה הרפואית, טוענת המערערת כי מלכתחילה "דובר בהשערה", כאשר המערער בעצמו לא ידע לומר אם ידיו רעדו אם לאו, המומחים דיווחו על רעד קל שלא מפריע לתפקוד, וגם במצבו לאחר הרצח – אין כדי ללמד על מצבו בשעת הרצח עצמו. בניגוד לטענות אלו, התנהגותו בשלבים שלפני הירי, כפתיחת רוכסן התיק והוצאת האקדח מהנרתיק, מלמדת כי גם בשלב זה הצליח לבצע פעולות מוטוריות עדינות. טענות המערער ביחס למצבו הקוגניטיבי נדחו אף הן, בהסתמך על חוות דעת המומחית ד"ר צ'ייקין, כמו גם על התנהלותו המאורגנת של המערער עובר לרצח ולאחריו.

16. עוד נטען, כי עבירת הרצח "הבסיסית" הולמת למעשיו של המערער, כפי שקבע בית המשפט המחוזי. ראשית, הודגש כי אין מקום להרשיע את המערער בעבירת המתה ברשלנות בלבד. שכן, המערער הכיר את הוראות הבטיחות בנשק, התאמן מעת לעת במטווח, ולא ניתן לומר שלא היה מודע לסיכון שיצר במעשיו בעת שירה מטווח קצר לעברו של המנוח.

שנית, נטען כי גם עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת אינה מתגבשת במקרה שלפנינו. הודגש כי בית המשפט המחוזי עשה "הנחות רבות" לטובת המערער בכך שהרשיע אותו ברצח ביסוד נפשי של אדישות בלבד, למרות הנסיבות הרבות שעשויות היו ללמד על יסוד נפשי של כוונה. ממילא, גם בקביעה זו, קבע בית המשפט כי מדובר באדישות המצויה ברף גבוה.

מלבד זאת, פורט כי הירי השני לא נעשה "בתכוף" למעשה ההתגרות, לנוכח השניות שחלפו בין היריות, צעקותיהם של המנוח ומוניקה לעברו של המערער שיחדל, וגם העובדה שהמערער עצמו הבחין במנוח מדמם מרגלו. כל אלו יצרו אצל המערער אפשרות לעצור את מעשיו, כך גם אם אחז בו זעם שהביאו לפניו כן לאובדן עשתונות.

בנוסף, הודגש כי בית משפט זה שב וקבע כי לא כל מעשה שרואה אדם כמעשה התגרות, אכן יגבש התגרות לצורך הדין; ומעבר לכך, אף נדרשת "מידתיות" בין טיב ההתגרות לבין הפגיעה שנגרמה בשליטה העצמית.

17. לבסוף, בהתייחס לעונש שנגזר על המערער, טוענת המשיבה כי אין כל יסוד להתערבות והקלה במידת העונש. בפרט, מדגישה המשיבה כי בנסיבות בהן "קופדו חייו של המנוח במעשה נמהר ומיותר", העונש הולם את מעשי המערער ומתחשב במכלול נסיבותיו האישיות.

דיון והכרעה

18. דין הערעור, על שני ראשיו – להידחות.

ריב מיותר על מקום חניה, הסתיים במותו הטראגי של המנוח, לנגד עיני רעייתו ובנותיו הקטינות. הגם שהמערער היה חרד למצבה של מוניקה, משזו הופלה ארצה על-ידי המנוח במסגרת התלהטות היצרים על מקום החניה; עדיין, תגובתו של המערער בירי כפול לעברו של המנוח, תחילה לעבר רגלו ובהמשך לעבר חזהו, משמעותה אחת – רצח, על כל המשתמע מכך.

אפנה לטענות המערער על סדרן. תחילה, אדון בטענת המערער לתחולת סייג "הגנה עצמית מדומה" ביחס לירי הראשון שפגע ברכו של המנוח; לאחר מכן, ביחס לירי השני שהוביל למותו של המנוח, אבחן את הטענה בדבר ירי בלתי רצוני שנגרם בשל רעידות בידי המנוח; בהמשך, אדרש לטענה כי המתת המנוח חוסה תחת עבירות המתה אחרות שאינן רצח; ולבסוף, אתיחס גם לטענות המערער ביחס לעונש המאסר בפועל שנגזר עליו.

19. כבר עתה, מוטב לציין כי רובן המוחלט של העובדות שנקבעו בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, אינן מצויות עוד במחלוקת (פרו' הדיון מיום 16.7.2025, עמ' 2 ש' 29-28). משמעות הדבר היא כי לצורך הדיון בטענות המערער, התשתית העובדתית שקבע בית המשפט המחוזי היא שתנחה את הילוכי בערעור שלפנינו. נכונים הדברים, גם ביחס לקביעות עובדתיות מסוימות שלגביהן המערער אוחז, גם אם לא בפה מלא, בהתרחשות עובדתית שונה במעט מזו שקבע בית המשפט המחוזי. ביחס לאלו, נקודת המוצא הידועה היא כי ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית (ע"פ 5706/24 תאג' נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (17.8.2025)).

ומכאן, לתיאור הסוגיות שבמחלוקת.

20. הסייג המכונה "הגנה עצמית מדומה" הוא פרי שילובם של סייג "הגנה עצמית" (סעיף 34 לחוק) יחד עם סייג "טעות במצב דברים" (סעיף 34 לחוק).

מכוח השילוב האמור, נאשם אשר פעל מתוך אמונה כנה אך מוטעית כי מתקיימים תנאים העובדתיים של הגנה עצמית, יישא באחריות פלילית רק ככל שהיה נושא בה אם היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו (ע"פ 6168/20 מדינת ישראל נ' שמבה, פסקה 31 (9.6.2022)). בנוסף, בעבירות הדורשות מחשבה פלילית, די בכך שהנאשם טעה טעות כנה ביחס להתקיימות התנאים, ולא נדרש כי הטעות תהא גם סבירה.

לצורך התגבשות סייג ההגנה עצמית, נדרשים להתקיים ששה תנאים מצטברים – האחד, תקיפה שלא כדין; השני, סכנה מוחשית לפגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו של המתגונן או של זולתו; השלישי, מעשה ההתגוננות דרוש באופן מיידי על מנת להדוף את התקיפה; הרביעי, כי המתגונן לא הביא את התקיפה "בתנהגותו הפסולה", תוך שהוא צופה מראש את התפתחות הדברים; החמישי, עניינו נחיצות שלפיה לא ניתן היה להדוף את התקיפה בדרך אחרת, פחות פוגענית; והשישי, נדרשת פרופורציונליות ושקילות בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה (עפ"ה"ג 25822-09-24 סנקר נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (2.9.2025)).

21. בעניין שלפנינו, במהלך הוויכוח בין המנוח למוניקה, זו האחרונה הופלה ארצה על-ידי המנוח אשר דחף אותה בעוצמה בחזה. אמנם, לדחיפתו של המנוח את מוניקה, קדמה הטחת תיקה של מוניקה בגופו של המנוח. אך בכל זאת, בראי הרף שהוצב בפסיקה, מעשי המנוח באים בשערי "תקיפה שלא כדין" לצורך בחינת סייג הגנה עצמית (ע"פ 4784/13 סומך נ' מדינת ישראל, פסקה 163 (18.2.2016)).

ואולם, גם אם אניח כאמור כי מתקיים התנאי הראשון של תקיפה שלא כדין, יתר התנאים אינם מתגבשים לכדי סייג "הגנה עצמית", רחוק מכך.

22. בראש ובראשונה, כפי שקבע בית המשפט המחוזי על יסוד המסכת העובדתית, בשלב שבו נטל המערער את אקדחו, לא נשקפה למוניקה או למערער סכנה מוחשית מפני המנוח. קרי, סיכון ממשי העומד להתממש, להבדיל מסיכון ערטילאי שהוא בחזקת איום

”רחוק” (יעקב קדמי על הדין בפלילים חלק ראשון 633 (2012) (להלן: קדמי)). כמובא לעיל, המערער יצא מרכבו חרד לגורלה של מוניקה, ולאחר שהבחין בהפלתה ארצה שב לכיוון רכבו, הוציא את האקדח מנרתיקו והתקרב לעבר המנוח. כל זאת, כאשר אירוע התקיפה הסתיים ומוניקה יצאה מטווח סכנה מוחשית, לא כל שכן סכנה לחייה. על כך, ניתן ללמוד מסממנים רבים שהתרחשו בזמן אמת – המנוח החל להתרחק ממוניקה ושב לעבר רכבו-שלו; מוניקה עצמה לא חשה בסכנת חיים, כפי שמלמדת תגובתה ההמומה לירי הראשון של בעלה המערער לעברו של המנוח; וגם העימות שהסתיים בדחיפתה של מוניקה ונפילתה ארצה לא גילם פגיעה המהווה פתיח למסע אלימות מתמשך.

למעשה, גם בעיני המערער עצמו לא נשקפה בשלב זה סכנה מוחשית למוניקה. כבר בחקירתו במשטרה, המערער השיב כי מנקודת מבטו, המנוח לא הכה את מוניקה, ואף לא התכוון לעשות כן (ת/12, עמ' 8 ש' 34-36). בעדותו בבית המשפט הוסיף ואישר כי לא ראה את המנוח מתכופף לעבר מוניקה בעת שהיא שרועה על הקרקע, ובכלל לא ראה את המנוח עושה כל פעולה נוספת, לא כל שכן מאיימת, לאחר נפילתה (פרו' דיון מיום 23.1.2022, עמ' 864-865). מעבר לכך, גם כשתיאר את חששו מפני מעשיו של המנוח, אלו תוארו בלשון רפה המלמדים על סכנה ערטילאית בלבד – ”זה היה ההרגשה שלי” (פרו' דיון מיום 23.1.2022, עמ' 814 ש' 1), וכאשר ניסה לשים את האצבע על מקור החשש השיב ”מה הוא עשה אחרי זה? הוא הסתכל על אשתי, מה אני לא יודע מה הוא עשה” (שם, עמ' 865 ש' 12-13).

המערער אף הוא לא היה נתון בסכנה מפני המנוח, ודאי לא בשלב שבו ישב ברכב, אך גם לא בשלב שיצא מהרכב ושם פעמיו לכיוונו של המנוח מצויד באקדחו. בית המשפט המחוזי קבע כממצא עובדתי כאמור כי בעוד שהמנוח פנה לרכבו בתום אירוע התקיפה, המערער הוא שניגש לעברו ”בגישה התקפית”. כך שבנקודה זו, המנוח לא סיכן את המערער, ואף לא היה בהתנהגותו כל רמז לעשות כן.

אם כן, בהיעדר קיומה של סכנה מוחשית – למוניקה או למערער – גם מנקודת מבטו הסובייקטיבית של המערער, לא רק שסייג ”הגנה עצמית” אינו מתקיים, אלא שגם נשמטת הקרקע תחת טענת ”הגנה עצמית מדומה”. שכן, כאמור, גם המערער הביין כי אירוע התקיפה תם, ולא נותר בקרבו אלא חשש ערטילאי, אם בכלל, אשר אפילו בעיניו אינו מבוסס דיו, לכך שהמנוח עשוי לשוב ולתקוף את מוניקה.

23. ההתרחשות העובדתית האמורה שוללת גם את יתר התנאים של סייג ההגנה העצמית, כמו גם את תכליתו של סייג זה: מוניקה או המערער לא היו נתונים בכלל סכנה, כך שלא נדרשה תגובה מיידית מצידו כדי להגן מפני התוקף-המנוח; הירי לעבר המנוח, לא היה נחוץ כדי להתמודד עם איום שחלף זה מכבר, וממילא בפני המערער ניצבו דרכים חלופיות פוגעניות פחות כדוגמת צעקות, אזהרות או אפילו ירי באוויר; על אותה הדרך, ניכר כי תגובת המערער באמצעות הירי אינה פרופורציונלית ביחס לתקיפתה של מוניקה, גם בשים לב לנסיבותיה האישיות והמצב הרפואי המורכב; תכלית סייג ההגנה העצמית לא מתקיימת אף היא, שכן במעשיו של המערער דומה כי הירי לעברו של המנוח לא נעשה לשם הדיפת תקיפתו שלא כדין, אלא מתוך יציאה אֶלִי קָרָב מצויד באקדח.

24. אשר על כן, מעשי המערער החל מהירי הראשון לעברו של המנוח וכלה בירי השני לעבר חזהו של המנוח, אינם חוסים תחת סייג "הגנה עצמית", ואף לא תחת "הגנה עצמית מדומה".

טענות ירי בלתי רצוני

25. מכאן לבחינת הירייה השנייה שביצע המערער לעברו של המנוח, ואשר הוליכה בסופו של דבר למותו. בעוד שבדיוני ההוכחות בבית המשפט המחוזי, המערער אחז במספר טענות עובדתיות ביחס לירי השני; כעת, מתמקד הוא בטענה הרפואית-עובדתית שלפיה בשל רעידות בלתי רצוניות בידיו – נפלטה הירייה השנייה.

ואולם, מאחר שבית המשפט המחוזי קבע כממצא עובדתי שלא הוכח כי המערער רעד בידיו בעת הירי, לא כל שכן בעוצמה שיכלה לגרום לפליטת הירייה השנייה, טענות המערער הן ניסיון נוסף להשיג על ממצאי העובדה שנקבעו. בכגון דא, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב, וכפי שאפרט, גם במקרה שלפנינו לא מצאתי טעם טוב לחרוג מכלל זה.

26. על עצם קיומו של רעד בידיו של המערער – אין חולק. כך, מלמדים המסמכים הרפואיים, עדותה של ד"ר צ'ייקין וגם התרשמותו הבלתי אמצעית של בית המשפט המחוזי אשר הבחין ברעד הידיים גם במהלך דיוני ההוכחות (פרו' הדיון מיום 12.6.2022, עמ' 1086, ש' 1-5). אולם, מכאן ועד הטענה שהרעד היה כה עוצמתי עד שגרם ללחיצה בלתי רצונית על הדק האקדח – מרחק רב.

27. הרעד בידידו של המערער, לפי החומרים שהוצגו, אובחן לראשונה בשנת 2010. לאורך השנים, כפי שצוין במסמכים הרפואיים, זוהה רעד מינימלי בידידו, אשר משפיע על תפקודו בפעילויות כמו שטיפת כלים או אכילה, ואשר מחמיר בשעת לחץ נפשי (נ/19, נ/20). בשלב מסוים, כך פירט המערער, הוא החל בטיפול תרופתי שעזר לו, ובלשונו "זה נגמר" (פרו' הדיון מיום 12.6.2022, עמ' 1071-1075). גם בהצהרות הבריאות שמילא המערער לצורך חידוש רישיון האקדח, השיב כי אין לו בעיות בתנועה; ובהתאם, אף העיד כי כאשר ירה במטווח לצורך קבלת הרישיון, ידיו לא רעדו.

גם התייחסותה של ד"ר צ'ייקין לרעד בידידו של המערער הייתה מסויגת, בלשון המעטה (ת/101). על בסיס עיון במסמכים הרפואיים, תיארה כי הרעד בידידו של המערער הוא גם ובתדירות פחותה, בשונה מרעד של פרקינסון, והוסיפה כי מקור הרעד אינו ידוע. עוד הוסיפה ד"ר צ'ייקין כי במשך חמשת השבועות שבהם המערער היה נתון בהסתכלות במחלקה פסיכיאטרית, לא היה נראה שהרעד השפיע על תפקודו של המערער. עוד הסבירה ד"ר צ'ייקין כי לא ניתן להסתמך על תיעוד רפואי משנת 2020 המלמד על היתכנות להחמרה במצב הרעידות של המערער, לנוכח העובדה שההליך המשפטי מסב לחץ נפשי רב (פרו' הדיון מיום 11.11.2021, עמ' 674-677). למעשה, גם מומחה ההגנה, פרופ' בראב, לא חלק על ההתרשמות שלפיה המערער סבל בידידו מרעד קל בלבד.

זאת ועוד, התנהלותו של המערער בזירת הרצח, ברגעים הספורים עובר לירי, מכרסמת אף היא בטענה כי ידיו רעדו במידה כה משמעותית. שכן, הלה הצליח לבצע פעולות מוטוריות עדינות כפתיחת רוכסן תיק האקדח, וגם הוצאתו מנרתיקו. פעולות אלו בעת הדחק, אינן מתיישבות עם רעד כה עז והיעדר שליטה בידיים.

28. מעבר לכך, אף המערער בעצמו התקשה להשיב בבירור אם הרעד בידו הוא שגרם לירי השני. לאורך חקירתו בבית המשפט המחוזי, לעיתים לא זכר אם ידו רעדה בעת הירי (פרו' הדיון מיום 23.1.2022, עמ' 906, ש' 9); בהמשך, אישר בחוסר ביטחון גלוי כי הוא כנראה לחץ שוב על ההדק כי יד ימינו רעדה ולכן כדור נפלט (שם, עמ' 817, ש' 10-9); ולאחר מכן, שינה שוב את גרסתו וטען בנחוצות שאין לו "הפרעות תנועה". כתימוכין לכך הפנה לבדיקות שערך עובר להוצאת רישיון הנשק (פרו' הדיון מיום 12.6.2022 עמ' 1076, ש' 27-28).

29. אף אין ממש בניסיונו של המערער להיאחז בתיעוד ידיו הרועדות והלחץ שאפף אותו – לאחר רצח המנוח. כפי שהבהירה ד"ר צ'ייקין בעדותה, לא נמצאו אינדיקציות

לכך שמצבו הרפואי והגופני של המערער נתנו אותותיהם בעת הירי עצמו (פרו' הדיון מיום 8.3.2021 עמ' 623, ש' 33), בעוד שהלחץ המתועד יכול שנגרם בעקבות מעשה הרצח, כאשר המערער מבין כי הוא "עשה משהו והוא נורא נסער מזה" (שם, עמ' 633, ש' 32; עמ' 711, ש' 8-9).

30. לא רק שלא הוכח כאמור כי המערער רעד בידיו בעת הירי השני, אלא שמכל מקום לא הוכח כי רעידות בידיים כשלעצמן יכולות להוביל לסחיטת הדק האקדח. לא מדובר בעניין של מה בכך, שכן לא די בעצם הטענה בעלמא כי למערער יש רעד בידיו ומכאן שבעת האירוע רעדו ידיו באופן שהוביל ללחיצה על ההדק; אלא נדרש להצביע על כך שהדבר בכלל אפשרי מבחינה פיזיולוגית, כי רעידות מן הסוג שמהן סבל המערער, יש בכוחן לסחוט הדק של אקדח. כך בכלל, וכך בפרט לנוכח עדותו של רפ"ק קופמן כי הכוח שהיה על המערער להפעיל בזמן סחיטת ההדק ביחס לירייה השנייה הוא של כ- 1.8-1.9 ק"ג (פרו' הדיון מיום 8.3.2021, עמ' 553, ש' 22-32; ת/84).

עבירות המתה חלופיות

31. לאחר שנדחו הטענות העובדתיות של המערער ונקבע כי הלה אחראי לשתי היריות לעברו של המנוח, נותר לבחון מהי עבירת ההמתה המתאימה למעשיו. בית המשפט המחוזי הרשיעו כאמור בעבירת הרצח ביסוד נפשי של אדישות, ואילו המערער סבור כי מעשיו באים בשערי עבירת גרימת מוות ברשלנות או לחלופין תחת עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת. לבחינת טענות אלו אפנה כעת.

32. תחילה, אתיחס להרשעתו של המערער בעבירת הרצח "הבסיסית", ביסוד נפשי של אדישות. כאמור, בכתב האישום יוחסה למערער עבירת הרצח ביסוד נפשי של כוונה, וכך גם טענה המדינה בבית המשפט המחוזי, בין השאר, מכוח "חזקת הכוונה" הנלמדת מהשימוש שעשה המערער בנשק חם, הטווח הקצר שממנו ירה המערער במנוח, וגם כיוון הירי המדויק לחזה המנוח והכדור שפילח את ליבו באופן שהמית את המנוח.

הגם שנתונים "יבשים" אלו עשויים ללמד במקרים מסוימים על כוונת הממית, כפי שאף נקבע בפסיקתו של בית משפט זה לא אחת; מקובלת עליי מסקנתו של בית המשפט המחוזי שמכלול הנסיבות החריגות בהתרחשות שלפנינו אינן מוכיחות מעבר לספק סביר כי המערער חפץ במות המנוח. הגם שניתן לפקפק במסקנה זו – משלא מונחת לפנינו השגה על כך, אסתפק באימוצה כמות שהיא.

מכאן, לטענת המערער החלופית בעניין הרשעה בעבירת המתה אחרת.

33. עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת, היא מבין החידושים המרכזיים ברפורמה בעבירות ההמתה. במהותה, היא נועדה להתמודד עם מקרים שבאים בשערי עבירת הרצח "הבסיסית" או עבירת הרצח בנסיבות מחמירות, אך בשל נתונים הקשורים במעשה או בעושה, מגלמים דרגת אשמה פחותה הנלווית למעשה ההמתה (דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 972, 174 (להלן: דברי ההסבר)).

קודם הרפורמה, ההתרחשויות הכלולות בעבירת ההמתה באחריות מופחתת, היו חלק מסעיף 300א לחוק העונשין, בנוסחו הקודם. ביחס לכך, חוללה הרפורמה שני שינויים מרכזיים – האחד, יצירת הסדר של אחריות מופחתת, ולא רק של ענישה מופחתת כפי שקבע הדין קודם הרפורמה; האחר, קביעת עונש מרבי של חמש עשרה או עשרים שנות מאסר, לעומת עונש מרבי של מאסר עולם (ע"פ 7416/22 דויט נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (1.6.2023)).

34. עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת כוללת מספר חלופות, אשר לענייננו רלוונטי סעיף 301ב(1) לחוק:

המעשה בוצע בתכוף לאחר התגרות כלפי הנאשם
ובתגובה לאותה התגרות, ובלבד שמתקיימים שניים
אלה:

(א) בעקבות ההתגרות הנאשם התקשה במידה ניכרת
לשלוט בעצמו;

(ב) יש בקושי האמור בפסקת משנה (א) כדי למתן
את אשמתו של הנאשם, בשים לב למכלול נסיבות
העניין;

עניינו הרואות, כי חלופה זו כוללת מספר רכיבים הדרושים להתגבשותה: ראשית, "התנאי הבסיסי" עניינו בטיב ההתנהגות – התגרות כלפי הנאשם, דרישת קשר סיבתי – היות המעשה תגובה לה, ועיתוי מעשה ההמתה – בתכוף לאחר ההתגרות; שנית, תנאי סובייקטיבי שלפיו נדרש כי בעקבות ההתגרות הנאשם התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו; ושלישית, תנאי נורמטיבי כי בקושי האמור יש כדי למתן את אשמתו של הנאשם, בשים לב למכלול נסיבות העניין.

35. על גדרי רכיבים אלו, עמדתי בהרחבה בפסקי דיני בעניין ע"פ 3551/23 היילה נ' מדינת ישראל (11.8.2024), ובעניין ע"פ 881/23 סמורז'בסקי נ' מדינת ישראל (9.3.2025). על עיקרי הדברים, אשוב בתמצית ובמידה הנדרשת לעניין שלפנינו.

36. התגרות – מהי? גם בדין שקדם לרפורמה, המונח "התגרות" ניצב בלב יסודות ה"קנטור" (סעיף 301(א) לחוק, בנוסחו הקודם). אז, מלבד עצם הפרובוקציה כלפי הנאשם, טמן בחובו מונח זה גם היבט נורמטיבי שלפיו לא כל מעשה שהנאשם רואה בו כפרובוקציה ייחשב כזה, אלא נדרש כי יהא מדובר במעשה בלתי לגיטימי מבחינה חברתית-מוסרית (ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין א 560 (תשמ"ד)).

על פני הדברים, וכך עולה מדברי ההסבר לרפורמה, הגדרת המונח "התגרות" – נותרה כשהייתה גם לאחריה; בכל זאת, בעבר הסתייגתי מאימוץ התנאי הנורמטיבי בגדרי המונח "התגרות", וזאת על רקע הופעתו של תנאי זה, באופן כזה או אחר, בגדרי התנאי השלישי הנורמטיבי כאמור לעיל (ראו בהרחבה: יוסף אלרון ועומר רזין עבירות המתה: החוק והפסיקה, עמ' 135 (להלן: אלרון ורזין); עמדה דומה הובעה גם על-ידי חברי השופט גרוסקופף בעניין היילה, בפסקה 6 לחוות דעתו).

37. בנוסף, מורכב "התנאי הבסיסי" גם מדרישה לקשר סיבתי בין מעשה ההמתה לבין ההתגרות, כמו גם לתכיפות שבין מעשים אלו. הטעם לדרישות אלו נעוץ בהנחה כי התגרות המנותקת מבחינת העיתוי ממעשה ההמתה, מותרת בידי הממית "פסק זמן להתקרר ברוחו ולרכוש שליטה עצמית מחודשת על מעשיו" (ע"פ 759/97 אליאבייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 459, 472 (2001)). במקרים אלו, נשמטת העילה להתחשבות בחולשת הטבע האנושי של הממית.

38. בשלב הבא ניצב התנאי הסובייקטיבי. בדין הקודם, לפני הרפורמה בעבירות ההמתה, דובר במעשה שבוצע "מתוך סערת רוח, אכדן עשתונות ואכדן שליטה עצמית" (ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (27.12.2020)). בהמשך, במסגרת עיצוב הרפורמה בעבירות ההמתה, הציעו חברי הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה נוסח שלפיו הנאשם "התקשה קושי רב לשלוט בעצמו". לבסוף, התקבל נוסח שונה במקצת שלפיו "הנאשם התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו", כאשר משמעות הדבר היא שנדרשת תגובה אמוציונלית עזה להתגרות, אשר פגעה בצורה קשה ביכולת השליטה העצמית של הנאשם (דו"ח הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה דין וחשבון 33 (2011)).

(להלן: ה"דו"ח) (אלרון ורזין, בעמ' 135). ועל כך, ביישום הדברים לענייננו, אתייחס בהמשך.

לבסוף, כולט התנאי הנורמטיבי המהווה חידוש מרכזי ברפורמה בעבירות ההמתה לעניין עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת. בדין הקודם, לצד התנאי הסובייקטיבי, רווח השימוש גם במבחן "האדם הסביר" שלפיו נבחן האם אדם מן היישוב, בנעליו של הנאשם, היה מגיב להתנהגות המתגרה באופן שבו הגיב הנאשם. ביקורות רבות נמתחו על מבחן זה, וביניהן גם העובדה כי ממבחן זה משתמעת אמירה נורמטיבית המצדיקה את מעשה ההמתה עצמו. זאת, בניגוד להנחה כי הפחתת האחריות, יסודה בהתחשבות בחולשת הטבע האנושי ולא מתוך צידוק מוסרי להתנהגות הקטלנית (ה"דו"ח, בעמ' 32).

על רקע ביקורת זו ואחרות, הדין החדש זונח במודע את מבחן "האדם הסביר" ומאמץ תחתיו מבחן נורמטיבי שלפיו יבחן האם הרגש העז שהתעורר לנוכח ההתגרות והקושי הרב בשליטה העצמית גורעים מאשמתו של הממית. מוקד התנאי הנורמטיבי מצוי אפוא בבחינת הקושי של הנאשם לשלוט בעצמו בתגובה להתגרות, ואם יש בקושי זה כדי למתן את אשמתו; ולא, למשל, בבחינה "כללית" של מידת האשם שבמעשיו של הנאשם (עניין סמוורז'בסקי, בפסקה 35). בכך, מבהיר המחוקק כי הסדר האחריות המופחתת אינו מגלם הבנה למעשה ההמתה, אלא התחשבות באובדן העשתונות של הנאשם (וראו, אלרון ורזין, עמ' 138, ה"ש 652).

מטעם זה, וכפי שהבהרתי בעניין סמוורז'בסקי: "התמקדות ביסוד הנפשי של הרצח, כוונה או אדישות, במסגרת בחינת התנאי הנורמטיבי, אינה מתיישבת עם רצון המחוקק, כוונתו ולשון החוק" (בפסקה 35). משמעות הדבר היא כי היסוד החפצי של הנאשם – כוונה, אדישות, ומה שביניהן – נעדר חשיבות כשלעצמו לעניין בחינת הדרישה הנורמטיבית להתגרות, במסגרת עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת. בכך, עמדתי, כפי שנקבעה בעניין סמוורז'בסקי ובעניין היילה, שונה מהעמדה שהובעה ב-ע"פ 2132/23 ביטון נ' מדינת ישראל (1.9.2024).

39. כיצד תיערך בחינת התנאי הנורמטיבי? מהם הכלים בידיו של בית המשפט הבוחן את ההתגרות ואת אשמת הנאשם? לא מדובר בעניין של מה בכך, שהרי ודאי כי לא כל המתה המתרחשת במצב של איבוד ניכר של שליטה עצמית, משקפת רמת אשמה שהיא פחותה באופן משמעותי מאשר רצח.

לצורך הכרעה בשאלה זו, ניתן להצביע על מספר כלי-עזר: תחילה, נבחין כי בשונה מהתנאי הסובייקטיבי שבו נבחן איבוד השליטה דרך עיניו של הנאשם, בתנאי הנורמטיבי עסקינן בבחינה מנקודת מבט חברתית ומוסרית חיצונית לנאשם. נוסף על כך, צריך להתקיים יחס הולם בין טיב ומידת ההתגרות לבין הפגיעה הניכרת בשליטה העצמית, שנגרמה על ידה – להבדיל מהתגובה הקטלנית. כמו כן, תישאל השאלה – האם בנסיבות המיוחדות של המקרה, איבוד העשתונות נוכח ההתגרות, ראוי להבנת החברה כביטוי לחולשת הטבע האנושי?

לבסוף, מפרט הסעיף כי התנאי הנורמטיבי ייבחן "בשים לב למכלול נסיבות העניין", כאשר תיבה פתוחה זו נועדה לאפשר לבית המשפט "לשקול כל נתון הנוגע לנסיבות המקרה, שנראה רלוונטי להערכת האשמה, לרבות נתוני האישיים של העושה, ככל שהם רלוונטיים למידת האשמה שבמעשה. עם זאת, לא יישקלו נתונים אישיים ואחרים שאינם נוגעים למידת האשמה שבמעשה" (הדו"ח, בעמ' 34; ראו גם, דברי ההסבר, בעמ' 175).

40. לאחר שנפרסו במסודר יסודות עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, נקל ניתן להבחין כי החלופה שלפיה מדובר בעבירה זו במסגרת החלופה של המתה בעקבות התגרות – אינה מתגבשת.

כמובא לעיל, במסגרת הוויכוח שבין מוניקה למנוח, זה האחרון דחף אותה בחזה והיא נפלה ארצה. אכן, לא מדובר בתקיפה "נקודתית" גרידא, אלא כפי שנקבע בבית המשפט המחוזי מדובר בתרחיש שבו גבר גדול ממדים דחף בכוח וברגז אישה מבוגרת וחולה, והפילה בעוצמה ארצה. הפרש הגילים שבינה לבין המנוח, היותה של מוניקה אישה מבוגרת שלא בקו הבריאות, וגם גישתו התוקפנית של המנוח – מהווה פרובוקציה. לא רק שמדובר בהתגרות מנקודת מבטו הסובייקטיבית של המערער, אלא שמדובר במעשה בלתי לגיטימי במהותו מנקודת מבט חברתית-מוסרית. זאת, גם בהתחשב בכך שהמנוח הפיל את מוניקה ארצה, רק לאחר שזו הכתה אותו באמצעות תיקה.

41. התנהגות זו של המנוח, הוליכה את המערער, כך לשיטתו, לאבדן עשתונות שהסתכם בירי לעברו של המנוח. ואולם, טענה זו, המצויה במישור העובדתי, אינה פשוטה כלל ועיקר. למעשה, המערער מבקש לאחוז את החבל משני קצותיו. ביחס לירייה הראשונה, המערער עדיין טוען כי מדובר היה בירי לשם הגנה עצמית. פירושו של דבר, ברגעים אלו המערער היה מודע היטב למעשיו, פעל מתוך מטרה להגן על מוניקה ועל

עצמו, והבין את פשר מעשיו. אלא שטענה זו, במהותה, ניצבת על פני הדברים בסתירה לטענה כי המערער סבל מאובדן עשתונות ואיבוד שליטה ניכר כתוצאה מהתגרות המנוח (ראו: דן בייך "קו הגנה קיצוני וגרסאות חלופיות במשפט פלילי: עמדות והצעות" הפרקליט מג(ג) 286, 287 (1997)).

גם אם אתעלם מהקושי בהעלאת טענות אלו, קשה להסביר מדוע דווקא לקראת הירייה השנייה, ולא הראשונה, איבד המערער את העשתונות. על פני הדברים, דווקא בנקודת זמן זו, היה עליו "להתאפס" ולעצור מלהמשיך בירי ועוד לחזהו של המנוח, לנוכח מראהו של המנוח המדמם, בשל הצעקות שסבבו אותו מכל עבר, ובעיקר מאחר שבנסיבות העניין לא היה כל "טריגר" עצמאי שהוליך לאובדן שליטה.

42. גם אם אניח לטובת המערער כי אכן פעל מתוך אובדן עשתונות כאשר התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו, ספק אם התנאי הבסיסי מתקיים במלואו. כזכור, מלבד טיב ההתנהגות – התגרות כלפי הנאשם, המתקיימת בענייננו, נדרש גם כי מעשה ההמתה יתרחש בתכוף אחר ההתגרות, וכי בין השניים יתקיים קשר סיבתי.

באשר לעיתוי מעשה ההמתה, נקודת המוצא היא קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי לפיהן משראה המערער את מוניקה נהדפת ונופלת לאחור, שב לרכבו, נטל את התיק בו מונח האקדח, פתח את רוכסן התיק, הוציא את האקדח מנרתיקו, דרך את האקדח, התקרב למנוח וירה את הירי הראשון לעבר רגלו – כאשר פעולות אלו, ארכו כ-9 שניות. בנוסף, בחלוף 2-5 שניות נוספות המערער ירה ירייה נוספת שפגעה בחזהו של המנוח. כך שניתן לומר כי מכלול האירוע ארך בין כ-11-14 שניות.

כשלעצמן, שניות ספורות אלו עשויות להיחשב כך שמעשה ההמתה בוצע בסמוך לאחר מעשה ההתגרות. ואולם, תכיפות אינה רק יחידת זמן אלא היא מבטאת זיקה בין המעשים. שכן, כמובא לעיל, חלוף הזמן אינו ערך כשלעצמו, אלא הוא עשוי ללמד על כך שהנאשם היה יכול בפרק זמן זה "להתקרר" מזעמו. בענייננו, הגם ששניות ספורות הבחינו בין רגע ההתגרות לבין הירי במנוח, בפרק זמן זה התרחשו נסיבות ואירועים המכרסמים בתכיפות שבין המעשים. כך למשל, סדרת הפעולות שביצע המערער בהליכתו לרכב, בהוצאת האקדח ובשובו לעבר המנוח; הירי הראשון שבעקבותיו המנוח הגיב בכאב, נגע בירכו המדממת וצעק לעבר המערער "מה אתה יורה בי?!"; וכן צעקות הנוכחים במקום לעצור את הירי, ובכללם גם מוניקה, אשר גם מבלי להבין את תוכנן, היה על המערער לחדול ממעשיו בעת ששמע צעקות אלו. אלה גם אלה, מגלמים "תחנות

יציאה" מרובות עבור המערער, אשר כל אחת מהן, ובוודאי בכולן גם יחד, מלמדות כי נעדר יסוד התכיפות שבין ההתגרות למעשה ההמתה.

זאת ועוד, גם הקשר הסיבתי בין ההתגרות לבין מעשה ההמתה – רופף. ההתגרות של המנוח כלפי המערער יסודה בעימות שבין מוניקה לבין המנוח, אשר באחריתו הופלה מוניקה ארצה. או אז, המערער חרד לשלומה של רעייתו וניגש ליטול את האקדח, אלא שבשלב זה, כפי שנקבע על-ידי בית המשפט המחוזי, למוניקה או למערער לא נשקפה כל סכנה נראית לעין מצדו של המנוח. אדרבה, הלה הסתובב, פנה לכיוון רכבו והתרחק מספר מטרים ממוניקה כאשר גם ידיו היו חשופות בשלב זה. עוד נקבע כי המערער אף הוא היה מודע לכך שהסכנה חלפה. איון החשש האמור, ניתק את הקשר הסיבתי בין ההתגרות לבין הירי שביצע המערער לעברו של המנוח. נכונים הדברים ביתר שאת ביחס לירייה השנייה, כאשר המערער חזה במנוח חבול ומדמם, ובוודאי שלא יכול היה לפגוע בו או במוניקה. בנסיבות אלו, משחלפה הסכנה – התפוגגה ההתגרות ככל שהייתה, ועמה נותק הקשר הסיבתי למעשה ההמתה (ע"פ 2823/10 ד"ן נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (7.2.2013)).

43. לבסוף, וגם אם אניח כי אכן מדובר בהתגרות שמעשה ההמתה בוצע בתכוף לאחריה ובעקבותיה, לגישתי לא מתקיים התנאי הנורמטיבי – רחוק מכך.

ברכיב זה, היטיבה הרפורמה בעבירות ההמתה לדרוש רובד נוסף, כך שלא די בהתגרות שבעקבותיה הנאשם התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו; אלא, נדרשת קביעה ערכית ומוסרית שלפיה הקושי האמור "מוציא את מעשיו של הנאשם מגדרי 'רצח' לתחומה של המתה בנסיבות של אחריות מופחתת" (עניין היילה, בפסקה 36).

44. מנקודת מבט חברתית-מוסרית, קשה לקבל תרחיש שבו המערער שלף אקדח וירה מטווח קצר לעבר המנוח, אשר לא היה חמוש בנשק חם או קר ולא היווה סיכון עבורו או עבור רעייתו, וכל זאת בעקבות דחיפתה ארצה של זו האחרונה. מבלי להקל ראש שהוא זה באלימות שהפעיל המנוח כלפי מוניקה, לא מתקיים יחס הולם בין ההתגרות הנטענת לבין הפגיעה הניכרת בשליטה העצמית של המערער המתבטאת ברצף הפעולות שהסתיים בירי לעברו של המנוח. המנוח – דחף את מוניקה בעוצמה ארצה, במסגרת עימות כוחני וצעקני; ואילו המערער בתגובה – ניגש לתיק שעל רכבו, הוציא אקדח, וירה 2 יריות לעברו של המנוח, גם כאשר חזה במנוח כאוב ומדמם מרגלו בעקבות הירייה הראשונה.

45. התחשבות במכלול הנסיבות, אף היא אינה משנה את המסקנה האמורה. אמת, מוניקה הייתה אישה מבוגרת שאינה בקו הבריאות, אשר כחודש וחצי קודם לכן עברה ניתוח משמעותי. משכך, ניתן להבין את דאגתו של המערער למוניקה, אשר נקבע כאמור כי הלה יצא מהרכב מתוך חרדה כנה לשלומה ברגעים אלו.

אולם האם איבוד העשתונות שחווה המערער בעקבות ה"התגרות", ראוי להבנה של החברה כביטוי לחולשת הטבע האנושי? האם יש בקושי הספציפי של המערער לשלוט בעצמו כדי לגלם מידה פחותה של אשם? לגישתי, התשובה לכך היא לאו מוחלט. גם אם מנקודת מבטו של המערער יש להשיב אחרת לשאלות אלו, נזכור כי התנאי הנורמטיבי מציב נקודת בוחן חיצונית לנאשם, מתוך פרספקטיבה חברתית ומוסרית.

46. יודגש, כפי שהבהרתי לעיל, לעניין שלפנינו אין חשיבות לקביעה כי המערער ביצע את הרצח מתוך יסוד נפשי של אדישות – ולא כוונה; וכך גם לא לקביעה שמדובר ב"אדישות ברף הגבוה". לצורך בחינת עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, לא נבחנת מידת האשם "הכללית" של הנאשם, הנגזרת במידה רבה מיחסו החפצי לתוצאה הקטלנית, אלא נבחן כאמור אם הקושי של הנאשם לשלוט בעצמו הוא שממתן אשמתו.

47. משקלול האמור, ניכר כי רצח המנוח בידי המערער, אינו בא בשערי עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת. כאן המקום להדגיש, כי אין משמעות הדבר שההתרחשות שקדמה לרצח – נטולת משקל, אלא שבחינתה וערכה יילקחו בחשבון במסגרת מלאכת גזירת עונשו של המערער בעבירת הרצח "הבסיסית", בהתאם לסעיף 40(7) לחוק, כפי שאכן נעשה במקרה דנן.

48. לבסוף, בענייננו גם עבירת גרימת מוות ברשלנות – אינה רלוונטית. בשונה מיתר עבירות ההמתה, בעבירת המתה זו, לא רק שהרשולן נעדר יחס חפצי לתוצאת גרימת המוות, אלא שהוא כלל לא היה מודע לטיב ההתנהגות, לנסיבותיה או לאפשרות שההתנהגות תגרום לתוצאה שנגרמה בפועל – זאת, אף שהיה צריך, כאדם מן היישוב, להיות מודע לרכיבים אלו (סעיף 21(א) לחוק; ע"פ 2211/21 בדאדנה נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (14.7.2022)).

במשך שנים, המערער נשא אקדח ברישיון. מעת לעת, כנדרש, הלה אף התאמן במטווח, ועבר את ההכשרה המקובלת באמצעות ירי. זאת, בדומה לכל אחד או אחת

הנושאים נשק ברישיון ונדרשים לריענון הנחיות השימוש בנשק, ובכללם, הדרכה ביחס לסיכון הנובע מהחזקת נשק והשימוש בו. בנסיבות אלו, ומעבר למודעות הטבעית של כל אדם הנושא נשק חם בידיו, ברי כי המערער היה מודע היטב לסיכון שבמעשיו ולאפשרות התרחשות התוצאה הקטלנית.

גם טענתו של המערער כי רשויות החוק במדינת ישראל הן שהתרשלו במתן הרישיון לאדם שאינו בקו הבריאות – דינה להידחות; וטוב אילו טענה זו לא הייתה נטענת מלכתחילה. בטופס הבריאות שמילא המערער לצורך קבלת הרישיון הוא שיקר והעלים פרטים קריטיים, ואף לא דיווח בהמשך, כנדרש, על ההרעה במצבו הבריאותי. הניסיון לייחס למעשיו "רשלנות" בלבד, אך בשל רישיון הנשק שניתן לו בערמה מסוימת, היא בבחינת ניסיון שחוטא ייצא נשכר.

הערעור על העונש

49. משנקבע כאמור כי המערער הוא שרצח את המנוח, ולא עומדות לימינו אי-אלו הגנות או סייגים; ואף משנקבע כי הרצח בוצע ביסוד נפשי של אדישות, מבלי שמעשיו באים בשערי עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, נותר להתייחס לעונש שנגזר על המערער – 18 שנות מאסר בפועל.

50. כפי שפירטתי לא אחת בפסקי-דיני, הרפורמה בעבירות ההמתה חוללה שינוי דרמטי ביחס להמתה המתבצעת ביסוד נפשי של אדישות. במהותו של עניין, עת כרך המחוקק המתה ביסוד נפשי של אדישות עם המתה ביסוד נפשי של כוונה, כינה את שתיהן רצח, וקבע בצידן עונש מרבי של מאסר עולם – הוא ביטא בכך הן החמרה ערכית-נורמטיבית הן החמרה עונשית ביחס לממית האדיש.

השינוי המשמעותי התחולל לנוכח עמדת המחוקק כי "עבור האדיש, היעדר העדפה לגבי התרחשות התוצאה מבטאת בחירה מלאה מצדו לפגיעה אפשרית בערך המוגן. משכך, היחס השלילי והמזלזל של האדיש כלפי ערך חיי אדם – והאשמה הנודעת למעשיו בגין יחס זה, קרובים יותר למתכוון המייחל להגשמת התוצאה ופועל להוציאה לפועל, מאשר לקל הדעת המקווה שזו לא תתרחש" (ע"פ 5806/22 מדינת ישראל נ' גריפאת, פסקה 15 (20.11.2022)).

51. במרוצת הזמן, התעצבה ממקרה למקרה מדיניות הענישה הרצויה והנוהגת בעבירת רצח באדישות. בשלב זה, ניתן לומר כי המקרים החוסים תחת עבירת הרצח באדישות, אינם מקשה אחת. אלו נפרשים החל ממכות נמרצות ושימוש באבנים (ע"פ 6576/23 ברכאת נ' מדינת ישראל (27.4.2025)); דרך רצח שבוצע במהלך הימלטות מהמשטרה (ע"פ 43278-08-24 לולו נ' מדינת ישראל (9.2.2025)); עובר ברצח באמצעות סכין או נשק קר (ע"פ 4137/22 אנאנטאפאק נ' מדינת ישראל (2.7.2023)); וכלה בהמתה שבוצעה בירי מנשק חם (ע"פ 2079/22 חוג'יראת נ' מדינת ישראל (13.8.2023)).

כרוחב משרעת מקרי הרצח באדישות, כך גם נבדלים העונשים שנגזרו על רוצחים אלו, וניתן לומר בחיתוך גס כי ככלל העונשים בגין עבירת הרצח ביסוד נפשי של אדישות ינועו על פי רוב בין 18 ל-25 שנות מאסר בפועל (אלרון ורזין, בעמ' 59); וביסוד נפשי של כוונה ינועו על פי רוב בין 25 שנות מאסר בפועל לעונש של מאסר עולם (אלרון ורזין, בעמ' 54).

52. במקרה שלפנינו, משמשים זה לצד זה רכיבים המגבירים את אשמתו של המערער לצד רכיבים הממתנים אותה. ויכוח סתמי על חנייה הסלים במהרה לעימות שכלל צעקות, דחיפות הדדיות עד כדי הפלטה ארצה של מוניקה, אישה מבוגרת ובמצב רפואי מורכב. מתוך חרדה לשלומה, המערער יצא מרכבו לקראת מוניקה ולעבר המנוח. אלא שתגובתו של המערער בשלב זה, לא הלמה את ההתרחשות שלפניו – למוניקה ולמערער לא נשקפה עוד סכנה מהמנוח, כאשר הלה ניצב במרחק מה ממוניקה, באופן שלא סיכן אותה, ובעוד שהוא פנה לכיוון רכבו בידיים חשופות. המערער בחר באופן מודע לירות לעבר רגלו של המנוח, וצעקות הנוכחים במקום, כמו גם מראהו של המנוח חבול ודם זולג מירכו, לא מנעו ממנו לשוב ולירות לעבר חזהו של המנוח – לנגד עיני רעייתו ובנותיו.

הירי לעברו של המנוח לא גדע רק את חייו, אלא גם פגע אנושות במרקם החיים של משפחתו. קריאת תסקירי נפגעי העבירה – בני משפחתו של המנוח, חושפת כי הלה היה למעשה אבן הראשה של המשפחה, אשר התרסקה באחת בהירצחו של המנוח. עובר לרצח, המנוח היה בעל "טוב ומגונן" עבור רעייתו, ואב פעיל ומעורב אשר היה מסור לטיפול בבנות בעלות הצרכים המיוחדים, גם בתקופות של מורכבות רפואית משפחתית. לאחר הרצח, בני משפחת המנוח, רובם ככולם, התקשו להתאושש – אביו של המנוח נפטר כשנה לאחר מכן, בעקבות הידרדרות במצבו לאחר מות בנו; אמו ואחותו מתקשות למצוא מזור לאבל, ואינן מצליחות להתחיל בהליך איחוי; רעייתו של המנוח חשה כי הקרקע נשמטה תחת רגליה, והתמודדותה עם האובדן לוותה באבל חריף; ובתו הקטינה

תיארה כי איבדה את שמחת החיים שלה לאחר שחזתה בהירצחו של אביה "המלאך", כלשונה, וכי במשך תקופה ארוכה חוותה חרדות, מתקשה להירדם בלילות, ומחשבות קיצוניות פוקדות את דעתה. נזקם של אלו, אף הוא נלקח בחשבון במסגרת גזירת עונשו של המערער בגין רצח המנוח.

בהתחשב במכלול נסיבות ביצוע העבירה, מקובל עליי מתחם העונש ההולם שקבע בית המשפט המחוזי; הגם שמוטב היה אילו רוחבו של המתחם היה צר יותר, באופן אשר היה מעניק לעקרון קדושת החיים – את מקומו הראוי (וראו: ע"פ 1077/22 קאדר נ' מדינת ישראל (1.6.2022)).

53. עיקר השגות המערער בערעור שלפנינו על העונש שנגזר עליו, מופנה ביחס לכך שבית המשפט המחוזי לא מצא לחרוג לקולה מגבולות מתחם העונש ההולם, למרות מצבו הרפואי המורכב.

54. האפשרות לחרוג לקולה מגבולות מתחם העונש ההולם, מעוגנת בסעיף 40 לחוק. לשונו הפשוטה של הסעיף מגבילה את סמכות בית המשפט לחרוג אך ורק משיקולי שיקום. עם זאת, בחלוף שנים אחדות, בית המשפט אימץ גישה שלפיה השיקולים שקבע המחוקק לצורך חריגה מהמתחם אינם בגדר "רשימה סגורה" ויש מקום להכיר בחריג נוסף וצר בשל שיקולי צדק (ע"פ 4456/14 קלנר נ' מדינת ישראל (29.12.2015)). בעניין קלנר, נקבע כי בית המשפט רשאי לחרוג לקולה מהמתחם כאשר כניסתו של הנאשם למאסר עלולה לסכן את חייו או לקצר בצורה ניכרת את תוחלת חייו. בד בבד, הודגש כי בבחינת האפשרות לחרוג לקולה, על בית המשפט לאזן בין שיקולי הצדק לבין חומרת מעשיו של הנאשם, מידת אשמו ומידת מסוכנותו לציבור.

מעבר לכך, בהתייחס למצב רפואי מורכב הפוקד את הנאשם, חזקה על שירות בתי הסוהר כי הוא ערוך ומוכן להעניק טיפול רפואי מיטבי לאסירים המצויים תחת פיקוחו, גם במצבים בריאותיים מורכבים. על כן, נאשם המבקש לחרוג מן המתחם לנוכח מצבו הרפואי נדרש להראות באופן מבוסס ומשכנע כי השהות במאסר תביא להרעה ממשית במצבו הרפואי או לקיצור תוחלת חייו באופן מוחשי (ע"פ 4506/15 בר נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.12.2016)).

55. זאת ועוד, עת עסקינן בעבירות ההמתה, לא רק שמדובר בעבירה הנושאת "חומרה יתרה" לפי סעיף 40(ב) לחוק, ומשכך נדרשות "נסיבות מיוחדות ויוצאות

דופן" לשם חריגה מן המתחם; אלא, שעבירת הרצח הבסיסית נושאת רכיב המוסיף הקפדה על חריגה לקולה מן המתחם, כפי שכתבתי בעניין זלקוב:

"על אותה הדרך, אני סבור כי בשל נשגבות עקרון קדושת החיים, יש להחיל אמות מידה מחמירות לחריגה ממתחם העונש ההולם בעבירת הרצח, אף מכוח שיקולי צדק. כבר בעניין קלנר, הודגש כאמור כי לצורך בחינת אפשרות לחרוג מהמתחם לקולה, נבחנים שיקולי הצדק למול חומרת המעשים בהם הורשע הנאשם, נסיבות ביצוען ומידת מסוכנותו. ברי אפוא כי ככל שהעבירה ונסיבותיה חמורות יותר – כך נדרשים שיקולי צדק משמעותיים יותר; וממילא, בעבירת הרצח, בשל חומרתה ולנוכח מידת אשמו של הרוצח, יידרשו שיקולי צדק הרי-גודל כדי להטות את הכף לטובת חריגה לקולה מהמתחם" (ע"פ 6692/23 זלקוב נ' מדינת ישראל (21.7.2024)).

קביעה זו, כפי שאף פירטתי בעניין זלקוב, מתיישבת היטב עם מגמת פסיקת בית משפט זה ביחס למדיניות הענישה בעבירת הרצח. כאשר התוצאה המתקבלת היא כי "ברובם המוחלט של המקרים בהם הורשע הרוצח בעבירת הרצח הבסיסית, המשוכה הניצבת בפני המבקש לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם, בין מכוח שיקולי שיקום ובין מכוח שיקולי צדק – גבוהה עד מאוד" (שם, בפסקה 31).

56. על רקע הרף האמור, המקרה שלפנינו, על נסיבותיו המורכבות, אינו נמנה על המקרים המצדיקים חריגה לקולה מן המתחם. אכן, המערער שלפנינו אינו אדם צעיר, ואף אינו נמצא בקו הבריאות. בנוסף, ממועד הרצח ועד היום חלפו כ-6 שנים, בהן מצבו של המערער הורע והוא סובל ממספר בעיות רפואיות מורכבות.

ואולם, לא רק שלא הוכח כי מצבו הרפואי של המערער הוא במידה שהוכרה בעניין קלנר כמצדיקה חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם; אלא שלנוכח חומרת העבירה שלפנינו – עבירת הרצח – קשה עוד יותר להצדיק חריגה לקולה מן המתחם. זאת, אף בהתחשב במכלול נסיבות ביצוע העבירה, ובהן דאגתו הכנה של המערער לרעייתו מוניקה, כמו גם חלוף הזמן והנסיבות שבין הפלתה ארצה לבין הירי לעברו של המנוח שהוביל למותו.

עוד יצוין כי גם במקרים אחרים שבהם הרוצח סבל ממצב רפואי מורכב וממוגבלות פיזית ונפשית אשר השפיעו על שהותו במאסר, נסיבות אלו נלקחו בחשבון

במסגרת גזירת עונשו ולא היוו הצדקה לחריגה מן המתחם לקולה (ראו, למשל בעניין (ע"פ 3223/21 מדינת ישראל נ' שפק (2.3.2022)).

משכך הוא, טוב עשה בית המשפט המחוזי אשר קבע את עונשו של המערער סמוך לתחתית מתחם העונש ההולם, בין השאר, בשל מצבו הרפואי המורכב. כאז – כן היום, איני מוצא להפחית עוד יותר בעונשו של המערער, לא כל שכן באופן החורג לקולה ממתחם העונש ההולם.

אחר הדברים האלה

57. אחר הדברים האלה, הונחה לפניי חוות דעתו של חברי השופט גרוסקופף. משחברי תמים דעים עמי ביחס לכך שדין הערער להידחות, אחדד רק את עמדתי ביחס לתנאי הנורמטיבי שנקבע במסגרת סעיף 301ב(ב)(1) לחוק.

58. מתוך ניסיון העבר, המחוקק בחר להדגיש, באופן חד וברור, כי ההפחתה באחריות הממית נובעת מההבנה, בנסיבות מסוימות, לאובדן העשתונות של הממית – ולא חלילה, מתוך הצדקה של מעשה ההמתה. בהתאם, המיקוד בכחינת מידת ההבנה לאובדן העשתונות אינו בגדר עיסוק ב"שאלה צרה" – אלא זו הסוגיה שבליכת הדברים.

כפי שנקבע זה מכבר בעניין היילה ובעניין סמורד'בסקי, לצורך בחינת התנאי הנורמטיבי ייבחנו, בין השאר, היחס שבין טיב ההתגרות ומידתה לבין הפגיעה הניכרת בשליטה העצמית של הממית; בנוסף, יישאל האם בנסיבות המקרה, איבוד העשתונות בעקבות ההתגרות ראוי להבנת החברה כביטוי לחולשת הטבע האנושי; ואף יילקחו בחשבון מכלול נסיבות העניין הרלוונטיות למידת אשמת הממית, כאשר הדגש הוא על נסיבות אובדן השליטה, ולא דווקא על נסיבות מעשה ההמתה עצמו, הגם שתיתכן חפיפה מסוימת. לעניין זה, מערכת היחסים שבין הצדדים אף היא יכולה להיות בעלת חשיבות, וכך גם השתלשלות הדברים שקדמה להתגרות (הדו"ח, בעמ' 33).

מדובר אפוא בבחינה שתכליתה כי מבחינה ערכית ומוסרית הקושי של הממית לשלוט בעצמו, מוציא את מעשיו מגדרי "רצח" לתחומה של עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת. זאת, כאשר במוקד בחינה זו יתברר אם ניתן לגלות הבנה כלשהי לנסיבות אובדן העשתונות – ולא להמתת הקרבן.

59. מנגד, לעמדת חברי, היסוד הנפשי שאפיין את פעולתו של הממית הוא לא רק השיקול המרכזי בבחינת מיתון אשמתו במסגרת התנאי הנורמטיבי, אלא לעיתים קרובות, כך לעמדת חברי, מדובר בנתון הרלוונטי ביותר. בכך, שב הוא על עמדתו בעניין ביטון, שלפיה "יש לייחס חשיבות רבה לאבחנה בין המתה בכוונה להמתה באדישות" (שם, בפסקה 44); והוסיף כי "שיקול זה – דהיינו שהמערער גרם למות המנוח מתוך אדישות, ולא מתוך כוונה, הוא השיקול המהותי ביותר שיש להתחשב בו במסגרת המבחן האובייקטיבי" (שם, בפסקה 102). עוד בעניין ביטון, ביאר חברי בהרחבה את גישתו כאשר הנקודה המרכזית בדבריו היא כי "מאחר ועיקר חשיבותו של המבחן האובייקטיבי היא במישור מידת האשמה (הפגם המוסרי) שיש ליחס לנאשם, סבורני כי נכון לנקז את השלכותיו המבחינות של היסוד הנפשי – כוונה או אדישות – למסגרת הדיון בתנאי זה" (עניין ביטון, בפסקה 44).

ואולם, גישתו של חברי ביחס לבחינת היסוד החפצי של הממית כלפי גרימת המוות מעוררת לטעמי מספר קשיים, ועל כן אני חולק על גישתו. בין היתר, ואולי ראש וראשון בהם, הוא כי היא למעשה מסיטה את הדיון מהסוגיה המרכזית – מידת ההבנה לאובדן העשתונות, לסוגיה ממנה ביקש המחוקק להתרחק – מידת ההבנה למעשה ההמתה. דעתי זו אינה מבוססת על השערות, אלא על דברי מנסחי הרפורמה עצמם אשר הדגישו כי השאלה הרלוונטית לבחינת מיתון אשמת הממית היא "האם בנסיבות המיוחדות של המקרה, איבוד העשתונות של הממית כשלעצמו (אך לא, בשום פנים, המעשה הקטלני שלו), נוכח ההתגרות שהביאה לכך, ראוי להבנה של החברה, כביטוי לחולשת הטבע האנושי", וזאת מתוך שאיפה "למנוע את המשך ההתייחסות השגויה להכרעת הקינטור כאל הצדקה של מעשה ההמתה" (הדו"ח, בעמ' 33-34; ההדגשות הוספו – י' א'). גישת חברי אף אינה מתיישבת עם לשון החוק שלפיה "יש בקושי האמור" – היינו, הקושי של הממית לשלוט בעצמו בעקבות ההתגרות – "למתן את אשמתו של הנאשם"; ולא, לצורך העניין בבחינה "כללית" של מידת האשם שבמעשי הממית.

60. הנה כי כן, הגישה שאימצתי בפסק דין זה, ואשר נקבעה בעניין היילה ועניין סמורד'בסקי, היא שמתיישבת עם לשון החוק, כוונת המחוקק ורצון מנסחי הרפורמה; והיא שמאפשרת להפחית מאשמת הממית, מבלי לשוב על טעויות העבר באופן שעלול להצדיק את מעשה ההמתה.

61. סיומו הטראגי של האירוע שהחל בוויכוח על מקום חניה בקניון מבליט במלוא עוזם את היעדר הסבלנות והסובלנות כלפי הזולת אשר למרבה הצער מאפיינים יותר ויותר את החברה בישראל כיום, במקום שיח – ויכוח; תחת הידברות – אלימות. לעתים, בעימותים אלו הנצים מכים איש את רעהו, לפעמים מעורב שימוש בסכין, וישנם מקרים, כבענייננו, בהם נשלף נשק חם ונעשה בו שימוש לעבר גופו של אדם, אשר תוצאתו קיפוח חייו של אדם צעיר, שחייו נגדעו באחת.

62. סכסוך חנייה סתמי, נגמר במוות מיותר של המנוח כבן 42 שנים ולו 3 בנות קטינות, שהותיר חלל עצום בקרב בני משפחתו ואוהביו. הגם שהמערער דאג באופן כנה לרעייתו מוניקה, כאשר חזה בה מופלת ארצה בידי המנוח; את תגובתו בירי כפול לעברו של המנוח – ניתן וראוי לסווג אך ורק כרצח.

בגין מעשיו, מלבד "אות הקין" שיישא המערער לשארית חייו, אף עונש המאסר בפועל שנגזר עליו ראוי והולם ומתחשב בנסיבותיו האישיות המורכבות.

63. אציע אפוא לחברי ולחברתי שנדחה את הערעור, על שני חלקיו.



יוסף אלרון
שופט בדימוס

השופט עופר גרוסקופף:

אני מצטרף לחוות דעתו של חברי, השופט (בדימוס) יוסף אלרון, ולמרבת נימוקיו. כן מקובלת עליי מסקנתו כי דין הערעור להידחות. המחלוקת בינינו נוגעת רק לדרך הניתוח של אחת הטענות החלופיות שהעלה המערער – עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת לפי סעיף 301(ב)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק). סעיף זה יכונה להלן: עבירת המתה בעקבות התגררות). משכך, ומכיוון

שגם בעניין זה אני מסכים בשורה התחתונה עם מסקנת חברי כי דין הערעור להידחות, אסתפק בתיאור קצר של המחלוקת העיונית הקיימת בינינו בסוגיה האמורה, והשלכתה על ניתוח המקרה הנן.

1. המחלוקת העיונית ביני לבין חברי ממוקדת בפרשנות שיש לתת לתנאים שנקבעו לעבירת ההמתה בעקבות התגרות במסגרת חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019 (להלן: הרפורמה בעבירות המתה). תנאים אלה נחלקים לארבעה: שני תנאי סף, במסגרתם נדרש כי בוצעה התגרות כלפי הנאשם (להלן: דרישת ההתגרות), וכי מעשה ההמתה בוצע בתכוף לאחר אותה התגרות, ובתגובה אליה (להלן: דרישת העיתוי). דרישת ההתגרות ודרישת העיתוי קבועות סעיף 301ב(1) לחוק, והן יכוננו להלן, יחדיו: תנאי הסף; תנאי סובייקטיבי, הבוחן האם בעקבות ההתגרות התקשה הנאשם במידה ניכרת לשלוט בעצמו (סעיף 301ב(1)א לחוק. להלן: התנאי הסובייקטיבי); ותנאי נורמטיבי, הבוחן, מנקודת מבט אובייקטיבית, האם מותנה מידת אשמתו של הנאשם העומד בתנאי הסף (סעיף 301ב(1)א לחוק. להלן: התנאי הנורמטיבי).

לנוחות הקורא, להלן נוסח סעיף 301ב(1) לחוק, המגדיר את העבירה של המתה בעקבות התגרות:

(ב) על אף האמור בסעיפים 300 ו-301א, הגורם בכוונה או באדישות למותו של אדם כאחת מהנסיבות המפורטות להלן, דינו – מאסר עשרים שנים:
 (1) המעשה בוצע בתכוף לאחר התגרות כלפי הנאשם ובתגובה לאותה התגרות, ובלבד שמתקיימים שניים אלה:
 (א) בעקבות ההתגרות הנאשם התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו;
 (ב) יש בקושי האמור בפסקת משנה (א) כדי למתן את אשמתו של הנאשם, בשים לב למכלול נסיבות העניין;

2. למיטב הבנתי המחלוקת העיונית בין עמדת חברי לבין עמדתי, נוגעת, בעיקרה, לפרשנות התנאי הנורמטיבי. על שנינו מקובל כי הרפורמה בעבירות המתה ביקשה לשנות את המבחן שרווח בעבר ליישום התנאי הנורמטיבי של "דוקטרינת הקנטור" (שעברה מעולם המשפט הישראלי עם הרפורמה) – מבחן האדם הסביר – ולאמץ במקומו סטנדרט אחר, הבוחן את ההתייחסות החברתית-נורמטיבית למעשה המתה שנעשה בנסיבות של התגרות תכופה. ואולם ביחס לטיב השיקולים הבאים בגדרו של מבחן זה קיימת בינינו מחלוקת.

עמדת חברי היא כי המבחן החדש ממוקד בשאלה האם הקושי של הנאשם לשלוט בעצמו בתגובה להתגרות ממתן את אשמתו, ולא "בבחינה 'כללית' של מידת האשם שבמעשיו של הנאשם" (פסקה 39 לחוות דעתו). בתוך כך סבור חברי כי לא ניתן להתחשב בשאלה אם הנאשם פעל ביסוד נפשי של אדישות או כוונה בעת בחינת התנאי הנורמטיבי.

עמדתי שונה, ומאפשרת התחשבות במכלול רחב משמעותית של שיקולים במסגרת בחינת התנאי הנורמטיבי. לדידי, התנאי הנורמטיבי אינו מוגבל לנסיבות מסוג מסוים, שכן המחוקק קבע, מתוך בחירה מודעת, הגדרה רחבה מאוד לשיקולים שניתן להתחשב בהם במסגרתו: "בשים לב למכלול נסיבות העניין" (גם בדברי ההסבר לרפורמה בעבירות המתה, שמהם מצטט חברי, הודגש כי על בית המשפט "לשקול כל נתון הנוגע לנסיבות המקרה, הרלוונטי בעיני בית המשפט להערכת האשמה" (הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 166, 175 (ההדגשה אינה במקור)). שאלת המפתח בעיניי היא של תיוג – האם אובדן העשתונות מצדיק, מבחינה חברתית-נורמטיבית, שלא להגדיר את הנאשם כרוצח (להרחבה באשר לחשיבותו של התיוג החברתי בהקשר בו עסקינן, ראו: עניין היילה, בפסקה 36 לפסק דינו של חברי ובפסקה 3 לחוות דעתי). בתוך כך, שיקול מרכזי הוא דווקא זה שחברי מבקש שלא נתחשב בו כלל, לאמור היסוד הנפשי שאפיין את פעולת הנאשם. לפיכך, לא רק שהיסוד הנפשי שאפיין את פעולת הממית (אדישות או כוונה) הוא נתון רלוונטי להערכת אשמתו במסגרת התנאי הנורמטיבי – לעיתים קרובות הוא הנתון הרלוונטי ביותר (לפירוט עמדתי בהרחבה, ראו: ע"פ 2132/23 ביטון נ' מדינת ישראל (1.9.2024) (להלן: עניין ביטון). בקשה לקיום דיון נוסף בפסק הדין התקבלה במסגרת דנ"פ 42032-09-24).

3. ההכרעה בין הגישות תעשה, כך יש להניח, במסגרת הליך הדיון הנוסף בדנ"פ 42032-09-24. לאור זאת, אינני רואה מקום להרחיב בניתוח העיוני של המחלוקת כאן. משכך אתמקד בחוות דעת זו באופן שבו משליכה הבחירה בין הגישות על המקרה שבפנינו. כפי שאפרט, אני סבור כי דווקא המחזיק בגישת חברי, הוא שנדרש להתלבט במקרה דנן, ואולי אף להסכים לקבלת הערעור בנקודה זו; לעומת זאת, בראי שיטתי, דחיית הערעור היא עניין מתבקש.

4. בשונה מחברי, מתקשה אני לראות כיצד תנאי הסף והתנאי הסובייקטיבי לתחולת העבירה אינם מתקיימים במקרה דנן. הדיפתה והפלתה של אשת המערער מוניקה על ידי המנוח, מהווים בוודאי מעשה התגרות חמור מנקודת מבטו של המערער.

כך, במיוחד, בהינתן מצבה הרפואי של מוניקה, ופערי הגילאים והכוחות שבין המנוח לבניה. בכך מתקיימת דרישת ההתגרות. משכו של האירוע כולו היה קצר מאד. החל מהדיפתה של מוניקה בידי המנוח ועד לירייה השנייה – חלפו בין 11 ל-14 שניות (פסקה 43 לחוות דעתו של חברי). יתרה מזאת, המערער יצא מרכבו בשל הוויכוח בין מוניקה למנוח, ואין למעשה מחלוקת כי המערער, אדם ללא כל עבר פלילי, איבד את שיקול דעתו הרציונלי, ועקב פגיעה זו בשליטתו העצמית ירה באופן רצוני לעבר המנוח שתי יריות, וכי לא הייתה אינטראקציה אחרת בין הצדדים היכולה להסביר את הירי. במצב דברים זה, גם דרישת העיתוי והתנאי הסובייקטיבי מתקיימים לשיטתי באופן מובהק בעניינו. כפי שציין בית המשפט קמא, בדחותו את טענת הנאשם כי היה נתון בסכנה בעת ביצוע הירי: "אין בליבי שהנאשם פעל בהיותו חמום מוח" (פסקאה 227 להכרעת הדין של בית המשפט המחוזי (להלן: הכרעת הדין)). כן ראו: שם, בפסקאות 223-224, 234 ו-290), והדברים עלו גם בעדותו של המערער (שם, בפסקה 68). ודוק, מקובל עליי כי יש לבחון את משכו העובדתי של האירוע בהתחשב בנסיבות העניין הפרטניות, וייתכנו גם אירועים קצרים שבהם לא יתקיימו המיידיות או הקשר הסיבתי המגבשים יחדיו את דרישת העיתוי. אלא שאין די בעצם העובדה שהמערער היה יכול לחדול ממעשיו, לו היה שוקל את הדברים בשום שכל ורואה את תמונת המצב לאשורה. יש לזכור, כי במוקד מבחנים אלה מצויה נקודת המבט של הנאשם עצמו, וכי בנוסף לתנאי הסף, נדרש גם קיומו של התנאי הסובייקטיבי, שמשמעותו כי הנאשם פעל מתוך סערת רגשות וללא שליטה עצמית מלאה (באשר לתכליות תנאים אלה, ראו: ע"פ 3551/23 היילה נ' מדינת ישראל, פסקה 31 לחוות דעתו של חברי (11.8.2024) (להלן: עניין היילה); עניין ביטון, בפסקאות 48-50). קיומן האפשרי של "תחנות יציאה" או של מספר מעשי אלימות נפרדים (ובעניינו, ירי שני כדורים לעבר המנוח) אינו מעיד כשלעצמו כי הקשר הסיבתי בין ההתגרות ובין מעשה ההמתה ניתק, או כי מעשה ההמתה לא נעשה, כלשון החוק, "בתכוף לאחר התגרות". בוודאי שאין בהן כדי ללמד שהמערער פעל באופן שקול, ושלא מתוך סערת רגשות (ויודגש כי לא נעלמה מעיני עמדת בית המשפט קמא בסוגיה זו, והשוו בין האמור בפסקה 220 ובפסקה 290 ובין האמור בפסקה 301(ג) להכרעת הדין. כן ראו והשוו: עניין היילה, בפסקאות 7-8 לחוות דעתי ובחוות דעתה של השופטת רונן; עניין ביטון, בפסקה 87).

הערה: גרסת המערער במשפט, ואף בערעור, הייתה שהירייה הראשונה נורתה בנסיבות של הגנה עצמית מדומה, ואילו הירייה השנייה נורתה שלא במתכוון בשל רעד בידיו. גרסה זו, אילו הייתה מתקבלת, הייתה מלמדת שההתגרות לא גרמה למערער כלל לאובדן השליטה הקוגניטיבית על מעשיו (אלא רק להגברת הרעד בידיו), דהיינו שלא

מתקיים התנאי הסובייקטיבי. אלא שבית המשפט דחה, ובצדק דחה, את הגרסה הזו, על שני רכיביה, דהיינו קבע שהמערער פעל שלא מתוך הגנה עצמית (אף לא מדומה), וירה את שני הכדורים באופן רצוני (ללא אוטומטיזם). אם כך נקבע לצורך ביסוס הרשעת הנאשם, כך יש להניח גם לצורך בחינת טענות ההגנה הפועלות לזכותו (ראו והשוו: ע"פ 640/21 עאמר נ' מדינת ישראל, פסקאות 18-20 לחוות דעתו של השופט אלכס שטיין ובפסקה 3 לחוות דעתו של השופט יצחק עמית (7.7.2022); עניין ביטון, בפסקה 99).

5. משכך, לדידי, שאלת תחולת עבירת המתה בעקבות התגרות בענייננו תלויה כל כולה במבחן הנורמטיבי, דהיינו בשאלה אם "יש בקושי [של הנאשם לשלוט בעצמו] כדי למתן את אשמתו של הנאשם, בשים לב למכלול נסיבות העניין" (סעיף 301ב(1)(ב) לחוק).

6. ככל שכשיטת חברי, עלינו למקד מבטנו במסגרת בחינת התנאי הנורמטיבי אך ורק בשאלה הצרה האם הקושי לשלוט במעשיו ממתן את אשמתו של המערער, ולהתעלם משיקולים אחרים המשפיעים על האופן בו יתויג מבחינה חברתית-נורמטיבית, ובכללם היסוד הנפשי המאפיין את מעשיו, הרי שדומני כי טענת המערער לתחולת עבירת המתה בעקבות התגרות היא חזקה, ודחייתה מעוררת קושי של ממש.

אשוב ואתאר את השתלשלות העניינים: בין מוניקה ובין המנוח התפתח ויכוח, שבמהלכו "הרים [המנוח] את קולו על מוניקה", וייתכן שאף קילל אותה (פסקאות 194-193 להכרעת הדין). בתגובה הניפה מוניקה את תיקה לעבר המנוח והתיק (או רצועות התיק בלבד) פגעו במנוח, שהתרגז ודחף אותה אחורה בעוצמה. מוניקה נפלה לרצפה, ראשה וכתפיה נחבטו בחוזקה והלסת שלה נשטטה (שם, בפסקאות 195-196). כך תיאר זאת בית המשפט קמא:

האירוע כלל לא היה "אנמי" כפי שנטען בסיכומים: "תקיפה נקודתית", "תקיפה שאינה ברף הגבוה בידיים חשופות". התרשמותי בעניין זה שונה. יש להשקיף על האירוע על כל שלביו: הפרש הגילים בין המנוח, שהיה צעיר וגדל גוף ובין מוניקה, אישה לא צעירה שבריא אותה רופפת. גישתו של המנוח כלפי מוניקה הייתה תוקפנית ומאיימת, וכללה תנועות ידיים של המנוח ושל מוניקה. לאחר שמוניקה הניפה את תיקה, היא נהדפה על ידי המנוח בעוצמה ונפלה. יצוין כי בשיחה של דקלה [אשתו של המנוח – ע.ג.] עם המוקד, היא ציינה בין היתר כי המנוח "הרביץ" למוניקה. ואולם, בבית המשפט לא זכרה שזו הלשון שבה נקטה, אך אישרה את התנהגותו

התוקפנית של המנוח ואת הדיפתה של מוניקה (שם),
בפסקה 197).

בשלב זה, לאחר שראה המערער את מוניקה מוטחת לרצפה, הוא חש שכלל לא ניתן לדבר בהיגיון עם המנוח (ובלשונו, "אין עם מי לדבר". ראו שם, בפסקה 200 וכן בפסקאות 57, 60 ו-65-67). אם נסתפק בבחינת הנסיבות שהובילו לפגיעה בשליטתו העצמית של המערער יהיה עלינו, בשלב זה, ללחוץ "עצור" על הסרט המדומיין המגולל את ההתרחשויות. שהרי, לפי גישת חברי, חלף בחינה כללית של אשמת המערער בראי כלל נסיבות האירוע, יש לברר כיצד מושפעת התפיסה החברתית של אשמת המערער מהפגיעה שגרמה ההתגרות לשליטתו העצמית – ועניין זה בלבד.

אם נתבונן בתמונת המצב כפי שהוקפאה באותו הרגע, מיד לפני שליפת האקדח, דומני שקיים קושי ממשי לדחות באופן חד-משמעי את טענות המערער. ויודגש – האמור להלן מתייחס רק למידת מיתון האשמה בשל הנסיבות שאירעו עובר לירי במנוח, מבלי להידרש לשיקולים נוספים, ובכללם היסוד הנפשי בו גרם המערער למות המנוח. על פני הדברים, דווקא לפי המבחן המצומצם שמציב חברי, יש כוח משכנע בטיעון כי שילוב הנסיבות החריג שהוביל לפגיעה בשליטתו העצמית של המערער ממתן את אשמתו: המערער ראה כיצד מסלים הוויכוח הסתמי בין רעייתו, אישה מבוגרת וחולה, ובין המנוח, אדם צעיר ובריא. לאחר מכן ראה המערער כיצד המנוח הודף את אשתו, והוא ראה אותה נדחפת ומוטחת לאחור. בדיעבד התברר כי מוניקה לא נפגעה באופן משמעותי מהנפילה – אך המערער לא היה יכול לדעת את התוצאות המדויקות של הנפילה בזמן אמת (וראו, לדוגמה, בחקירתו הראשונה של המערער: תמלול חקירה מיום 28.7.2019, מוצג ת/5, עמ' 2-6. כן ראו: הכרעת הדין, בפסקה 49). ההתגרות במערער, אם כן, אינה מסתכמת בעצם העובדה שהוא ראה את המנוח דוחף את מוניקה. לצורך בחינת חומרת ההתגרות יש להתחשב במצבה הבריאותי השברירי של מוניקה, בפערי הכוחות בינה ובין המנוח, ובחוסר הוודאות שאפף את תוצאות הדחיפה (באשר לתכונות האישיות שאליהן ניתן להתייחס במסגרת התנאי הנורמטיבי, ראו: עניין ביטון, בפסקה 69 והאסמכתאות שם). עובדות אלה מקנות לנסיבות בהן אירעה ההתגרות אופי חמור במיוחד, בהשוואה למקרים אחרים של קטטות או וויכוחים אלימים אחרים. ודוק, מבחינה חברתית יש לבחון את אשמתו של המערער תוך התחשבות במאפייניה האישיים של מוניקה. זאת שכן דחיפת אדם חלש וחולה אינה דומה לדחיפתו של אדם בריא, שהרי אדם בריא אינו מצוי בנחיתות פיזית משמעותית מול הדוחף, והסכנה לבריאותו פחותה (ראו: עניין היילה, בפסקה 39 לפסק דינו של חברי, שם ציין כי ראוי להתחשב בקיום פערי כוחות בין הנאשם למנוח בעת בחינת התנאי הנורמטיבי).

7. שונים הדברים אם, כשיטתי, מרחיבים את הצמצם, ובוחנים לא רק את הפגיעה הניכרת בשליטה העצמית, אלא את מכלול נסיבות העניין, ובכלל זה את רמת האשם המאפיינת את מעשה ההמתה שביצע המערער. בחינה כזו מובילה במובהק למסקנה כי התנאי הנורמטיבי אינו מתקיים בענייננו. הטעם לכך אינו נעוץ בנסיבות שהובילו לפגיעה בשליטה העצמית של המערער – אלא בבחינת מכלול הנסיבות המאפיינות את פעולת המערער, ובמיוחד היסוד הנפשי שנלווה למעשה ההמתה. כל אלה מביאים לכך שמבחינה חברתית-נורמטיבית, גם בהינתן הפגיעה בשליטתו העצמית, אין מנוס מתיוג המערער כרוצח. כזכור, להשקפתי, לא ניתן לעצור את בחינת התנאי הנורמטיבי במהלך שבו איבד המערער את עשתונותיו, אלא יש להמשיך ולבחון את "מכלול נסיבות העניין", כלשון חוק העונשין. משכך, במקום לעצור את הסרט המתאר את האירוע עלינו להמשיך ולצפות בו עד סופו: לאחר שראה את דחיפתה של מוניקה, חזר המערער לרכבו, נטל מהתיק שהשאיר על תא המטען של רכבו את נרתיק האקדח, הוציא ממנו את האקדח והתקדם לעבר המנוח. באותה עת הפריד עצמו המנוח מהעימות, והתרחק בחזרה לכיוון רכבו. כעת היה זה המערער שהתקרב למנוח, והמנוח שביקש לנתק את עצמו ממוניקה. המערער ירה לעבר המנוח (ירייה שפגעה ברכו), והוא זיהה שהמנוח נפגע. לאחר שניות ספורות, ממרחק קצר, ותוך שמוניקה ואשת המנוח מנסות לעצור בעדו, ירה המערער ירייה שנייה אל המנוח – הפעם לעבר חזהו. הקליע פגע בליבו ובריאותיו של המנוח, וכתוצאה ממנו, נקבע מותו (הכרעת הדין, בפסקאות 202-208). במצב דברים זה, גם אני, כחברי, סבור שניתן לפקפק במסקנה כי המערער פעל באדישות בלבד, ולא מתוך כוונה להביא למות המנוח (ראו: פסקה 32 לחוות דעתו של חברי). נראה כי המערער מצוי על סיפה של הכוונה להמית, אם לא מעבר לכך. בהתאם, גם מידת האשם הגלומה במעשיו מצויה על קו התפר שבין כוונה לבין אדישות. בעניין ביטון ציינתי כי יש לפרש את תנאיה של עבירת ההמתה בעקבות התגרות בשים לב לכך שהרפורמה בעבירות המתה הרחיבה את עבירת הרצח גם למקרים של המתה באדישות:

אני סבור כי עם הרחבת קשת המקרים בהם מטביע החוק את אות הקיין של רוצח על נאשמים, יש להתאים גם את החריגים לעבירה זו, ובהם את עבירת ההמתה בעקבות התגרות, למציאות חדשה זו. במילים אחרות, הרחבת עבירת הרצח מרחיבה גם את "השטח האפור", שבו קיים פער בין מידת האשמה האינדיבידואלית של העושה ובין הגדרת מעשיו לפי חוק העונשין (שם, בפסקה 83).

למיטב הכרתי, המקרה שלפנינו אינו מצוי כלל ועיקר ב-"שטח אפור" זה. על אף שמדובר בהתגרות בעלת משקל משמעותי, אובדן העשתונות של המערער הביא אותו

לפעול באופן חמור ביותר, ומעשיו מבטאים עמדה של זלזול בוטה ומוחלט בחיי המנוח. לפיכך, הגדרתו של המערער כ- "רוצח" מבחינה חברתית-נורמטיבית אינה מעוררת בראייתי כל קושי. אדרבא, אף בהנחה כי המערער פעל באדישות (דהיינו שלמרות שירה במנוח מטווח אפסי נותר ספק אם גיבש כוונה לגרום למותו), המקרה שלפנינו הוא אחד מאותם מקרים המדגימים עד כמה דק ומעורפל עשוי להיות קו הגבול שבין האדישות לבין הכוונה.

8. בכדי להמחיש את החשיבות שבבחינת היסוד הנפשי של הנאשם במקרה כגון זה, ניתן לדמיין מקרה היפותטי שבו הפגיעה בשליטה העצמית של המערער הביאה אותו לפעול באופן אחר. נניח, לדוגמה, כי בעקבות ההתגרות, היה המערער נוטל את אקדחו ויורה פעם אחת ממרחק, בכיוונו הכללי של המנוח, ובשל תעתועי הגורל, פוגע במנוח ומביא למותו. בעוד שבמקרה בו עסקינן פעל המערער באדישות בדרגה גבוהה, בואכה כוונה, במקרה היפותטי זה ניתן היה לומר כי המערער פעל באדישות בדרגה נמוכה, המתקרבת לקלות דעת. מבלי לטעת מסמרות, סבורני כי במקרה היפותטי זה (הקרוב בראייתי לעניין ביטון) היה בסיס משמעותי לטענה שמעשיו של המערער הם בגדר המתה בעקבות התגרות. בהתחשב בהתגרות החמורה שהופנתה כלפי המערער, יתכן שלו היה יורה פעם אחת בכיוונו הכללי של המנוח, וזאת מתוך אדישות ברף הנמוך, הרי שהגם שהמעשה היה נתפס כמעשה המתה חמור, המצדיק תקופת מאסר ממושכת של עד עשרים שנות מאסר (כעונש המרבי של המורשע בעבירת המתה בעקבות התגרות), ובכל זאת אינו מחייב את תיוגו של המערער כרוצח מבחינה חברתית-נורמטיבית. עומק הפער בין התנהלות הנאשם בדוגמה זו, ובין מעשיו של המערער בפועל, מבהיר מדוע יתכן וניתן לתייג את המעשים באופן שונה – ומדוע ראוי להתחשב ביסוד הנפשי של הנאשם, כחלק מ"מכלול נסיבות העניין", בעת בחינת התנאי הנורמטיבי.

9. בענייננו, מתבקשת איפוא לשיטתי המסקנה לפיה אובדן העשתונות של המערער אינו ראוי להבנה חברתית, וזאת בהינתן מכלול נסיבות העניין, ובמיוחד רמת האשם הגבוהה שיש לייחס למעשיו של המערער – רמת אשם אשר גם אם מבחינה משפטית-פורמאלית נותרת בגדר אדישות, הרי שמבחינה חברתית-נורמטיבית אינה מצדיקה להסיר ממנו את התיוג כרוצח. בלשון פשוטה יותר – ההקלה הכרוכה בכך שנקבע כי קיים ספק ביחס לכוונה של המערער לגרום למות המנוח, אינה מצדיקה הקלה נוספת בדמות קביעה שמתקיים התנאי הנורמטיבי, המוביל להרשעה בעבירת המתה בעקבות התגרות.

10. מהטעמים שפורטו לעיל ביחס לתחולת העבירה של המתה בעקבות התגרות, ומיתר הטעמים המצויים בחוות דעתו של חברי ביחס לסוגיות האחרות שהעלו הצדדים, מצטרף אני לעמדתו כי דין הערעור שלפנינו להידחות – הן לעניין הכרעת הדין והן לעניין גזר הדין.

פסק דין זה הוא האחרון מבין רבים בהם הייתה לי הזכות לשבת לדין עם חברי הטוב, השופט יוסף אלרון. בשנות כהונתו הרבות הציב חברי משנה סדורה ומרשימה, בכלל תחומי המשפט, ובמיוחד בתחום המשפט הפלילי, שהוא צור מחצבתו. רבות למדתי מחברי – הן מעומק תבונתו; הן מניסיונו השיפוטי; הן מהתנהלותו האנושית. גם אם במקצת מהמקרים – המעניינים שבהם – היו בינינו חילוקי דעות, הרי שלעולם היו הם לשם שמיים, והם התקיימו תמיד על דרך של דיון ענייני, הערכה הדדית וידידות אמיצה.



עופר גרוסקופף
שופט

השופטת גילה כנפי-שטייניץ:

אני מצטרפת למסקנת חברי, השופט י' אלרון, לפיה דינו של הערעור, על שני ענפיו – להידחות. בכלל זה מקובלת עליי מסקנתו כי לא התגבשו יסודותיה של עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת לפי סעיף 301(ב)(1) לחוק העונשין, ובפרט כי לא מתקיימת בענייננו הדרישה הנורמטיבית לפיה יש בנסיבות ההתגרות ואובדן העשתונות הנטען "כדי למתן את אשמתו של הנאשם". אשר למחלוקת העיונית שנתגלעה בין חבריי, ניתן להותירה להמשך ליבון ודיון בהליך הדיון הנוסף העומד בפתח (דנ"פ 42032-09-24 מדינת ישראל נ' ביטון).

לא ניתן לסיים את פסק הדין מבלי להביע צער על עוצמת הטרגדיה המקופלת בין דפי כתב האישום. וכוח מינורי על מקום חניה הסתיים, באופן שאינו נתפס, באובדן חייו של אדם צעיר, איש משפחה מסור, בעל ואב לשלוש בנות הנאלצות להתמודד מידי יום ביומו עם תוצאות מעשיו של המערער. יש לקוות שיעמוד להן הכוח לכך.

ולבסוף, אני מצטרפת לדבריו החמים של חברי השופט ע' גרוסקופף בהתייחס לחברנו השופט אלרון. על דבריו אוסיף את עשייתו השיפוטית רבת השנים של חברנו בכל הערכאות, את תרומתו הייחודית להעשרת הדין הפלילי, את רגישותו החברתית ואת חריצותו ויעילותו המופלגים. אין ספק כי יחסר בבית משפט זה.



גילה כנפי-שטייניץ
שופטת

הוחלט לדחות את הערעור כתוצאת פסק דינו של השופט בדימוס יוסף אלרון.

ניתן היום, כ"ד כסלו תשפ"ו (14 דצמבר 2025).



גילה כנפי-שטייניץ
שופטת



עופר גרוסקופף
שופט



יוסף אלרון
שופט בדימוס