

ע"פ 7905/23 - מארון כלאסני נ' מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 7905/23

לפני: כבוד השופט יוסף אלרון כבוד השופטת גילה כנפי-שטייניץ כבוד השופטת רות רונן

המערער: מארון כלאסני

המשיבה: מדינת ישראל

תאריכי ישיבה: ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה ב-תפ"ח 3603-07-22 (השופטים ת' נאור פרי, ע' חן-ברק ו-מ' עלי; הכרעת דין מיום 13.9.2023 וגזר דין מיום 27.9.2023) כ"ז בתשרי התשפ"ה (29.10.2024) ה' באלול התשפ"ד (8.9.2024)

בשם המערער: עו"ד מוחמד סראחנה

בשם המשיבה:

פסק-דין

השופט יוסף אלרון:

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה ב-תפ"ח 3603-07-22 (השופטים ת' נאור פרי, ע' חן-ברק ו-מ' עלי; הכרעת דין מיום 13.9.2023 וגזר דין מיום 27.9.2023), שבו המערער הורשע ברצח בנסיבות מחמירות של רעייתו, סמר כלאסני (להלן: המנוחה) ונגזר עליו עונש של מאסר עולם וכן תשלום פיצוי לנפגעי העבירה.

עיקרי כתב האישום המתוקן

1. כמפורט בכתב האישום המתוקן, במועד הרלוונטי המערער היה נשוי למנוחה, ולהם שלושה ילדים

בגירים בהם לינדה, ילידת שנת 1996. עד לחודש מרץ 2022, המערער, המנוחה ולינדה התגוררו באותה הדירה בקומה השנייה של בניין ברחוב אלמותנבי בחיפה (להלן: הדירה ו-הבניין, בהתאמה). אמה של המנוחה התגוררה אף היא בבניין.

בין המערער למנוחה שררו יחסים מתוחים, ובמהלך חודש מרץ 2022 הסכסוך בין השניים החריף וכתוצאה מכך המערער עזב את הדירה לבקשת המנוחה ועבר להתגורר בבית אמו. ביום 10.6.2022 המערער, המנוחה לינדה ובני משפחה נוספים נפגשו בבית אמו של המערער וזאת בקשר עם מסיבת אירוסיה של לינדה שתוכננה ליום 13.6.2022. המערער חש אכזבה ועלבון מיחסה המרוחק של המנוחה כלפיו במהלך הפגישה.

2. ביום 12.6.2022, על רקע הסכסוך ורגשות הזעם והתסכול של המערער, אשר הבין שאין בכוונת המנוחה לחזור לחיות עמו חיים משותפים, גמלה בליבו ההחלטה להמית את המנוחה. על מנת להוציא לפועל את החלטתו, המערער הצטייד במיכל גז מדמיע ובסכין מטבח (להלן: הסכין) ובסמוך לשעה 8:00 נסע במונית לבניין.

באותו בוקר, שהו בדירה המנוחה ולינדה. המערער המתין במונית בסמוך לבניין במשך כשעה ורבע תוך שהוא עוקב אחר היוצאים והנכסים לבניין. בשעה 9:10 ירד מהמונית כשברשותו מיכל הגז המדמיע והסכין והחל לצעוד לעבר הדירה במטרה להפתיע את המנוחה ולגרום למותה. המערער עלה במדרגות לדירת השכנים הצמודה. בהגיעו למרפסת דירת השכנים, טיפס על הגדר המפרידה בינה לבין מרפסת הדירה וקפץ למרפסת הדירה.

מיד לאחר מכן, פתח את דלת המרפסת ונכנס לחדר האורחים של הדירה, בו ישבה באותה העת לינדה. זו האחרונה הופתעה מכניסת המערער לדירה מבעד למרפסת והבחינה כי הוא מחזיק דבר מה בידו הימנית המוסתרת מאחורי גבו. או אז, צעקה למערער "מה אתה עושה פה? אל תעשה כלום". מיד לאחר מכן ניגשה לחדר השינה, שבו שהתה המנוחה. לינדה נעמדה בכניסה לחדר השינה, במטרה לחצוץ בין המערער למנוחה ולמנוע ממנו להתקרב אליה ולפגוע בה.

3. בשלב זה, המערער שלף את מיכל הגז המדמיע וריסס לעבר פניה של לינדה. הוא אחז בלינדה בידו השמאלית, הדף אותה בכוח אל מחוץ לדירה, סגר ונעל את דלת הכניסה. כל זאת, במטרה להישאר לבד עם המנוחה בדירה, לדקור אותה באמצעות הסכין ולהמיתה. בשלב זה, לינדה ואמה של המנוחה, אשר אף היא הגיעה למקום, החלו לצעוק אל המערער כשהן עומדות בצמוד לדלת הדירה והתחננו שלא יהרוג את המנוחה. בהמשך, לינדה ירדה במהירות במדרגות הבניין, זעקה לעזרה, צעקה "הוא הורג את אמא שלי" והזעיקה למקום את השכנים.

בזמן זה, המערער ניגש למנוחה, ריסס את פניה בגז מדמיע על מנת לשלול ממנה יכולת להיאבק בו ולהתנגד למעשיו. המנוחה נמלטה אל מרפסת הדירה וצעקה לעבר לינדה "לינדה, הוא שרף לי את הפנים" וניסתה לנגב את הגז מפניה באמצעות ידיה. המערער רדף אחרי המנוחה למרפסת, תפס בידה ומשך אותה בחזרה לדירה, אך היא התנגדה לו ואחזה במעקה המרפסת. על מנת להתגבר על התנגדותה, המערער הכה את המנוחה פעמיים באזור הבטן באמצעות ידו הימנית, עד אשר עלה בידו לגרור אותה בכוח חזרה לתוך הדירה.

המערער דקר את המנוחה פעמים רבות בחדר האורחים של הדירה - 7 דקירות באזור קדמת הגוו וחמש דקירות באזור הגב. זאת באמצעות הסכין וסכין נוספת שנטל מהדירה, בכוונה להוציא לפועל את החלטתו ולגרור למות המנוחה. המערער לא חדל ממעשיו על אף שלינדה ואם המנוחה היו באותה העת מחוץ לדירה וסמוך לה, התחננו בפניו וצעקו לו שלא יפגע במנוחה.

לנוכח זעקותיהן של לינדה ואם המנוחה, התאספו שכנים רבים מחוץ לדירה. אחד השכנים נכנס לדירה דרך המרפסת ומשהמערער ראה אותו השליך מידו את הסכין. בשלב זה, כאשר המנוחה שרועה על הרצפה פצועה אנושות, המערער ניגש למטבח, נטל סכין אחרת ודקר את עצמו 16 פעמים באזור הבטן עד שאחד השכנים השתלט עליו ולקח ממנו סכין זו.

4. כתוצאה ממעשיו של המערער נגרמו למנוחה חבלות קשות ביותר. היא הובהלה לבית החולים רמב"ם, תוך שבוצעו בה פעולות החיאה. זמן קצר לאחר הגעתה לבית החולים נקבע מותה כתוצאה מפצעי דקירה שחדרו ללב ולריאות. כתוצאה מדקירותיו העצמיות של המערער נגרמו לו חתכים בדופן הבטן בגינם אושפז בבית החולים רמב"ם כמה ימים.

5. בכתב האישום מתואר על כן כי המערער גרם בכוונה ובאכזריות מיוחדת למותה של המנוחה, וזאת לאחר תכנון ולאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. למערער יוחסה אפוא עבירה של רצח בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 301א(1) ו-301א(7) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).

ההליכים בבית המשפט המחוזי

6. בית המשפט המחוזי קבע, פה אחד, כי יש להרשיע את המערער בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות לפי הסעיפים שיוחסו לו.

7. לאורך ההליך לא הייתה מחלוקת כי המערער הוא שדקר את המנוחה ומותה נגרם בעקבות דקירות

אלו. אולם, לטענת המערער הוא דקֵר את המנוחה בשל החלטה שהתקבלה באופן ספונטני, נוכח סערת הרגשות בה היה שרוי ומשהתקשה לשלוט בעצמו. לגרסתו, המנוחה איימה לפגוע בו עם מקל וסכין ואף מימשה את איומה, השפילה אותו, קיללה אותו וקראה לו בשמות גנאי. כמו כן, לדבריו, התמכרותו להימורים גרמה לכך שנקלע לחובות כבדים ולכן הגיע בבוקר האירוע לבית המנוחה על מנת לבקש ממנה כסף כדי להסדיר את חובותיו. בשלב זה, היה טרוד מאיומים על חייו כמו גם מהעובדה שהמנוחה לא ענתה לשיחותיו הטלפוניות. עוד היה מוטרד מכך שלינדה עמדה להתארס לאדם מוסלמי. המערער אף טען כי רצה לעשות שימוש בהתנגדותו לאירוסיה על מנת לקבל כספים נוספים מהמנוחה בניסיון לכסות את חובותיו.

לטענת המערער, בעודו שוהה במונית בסמוך לבניין שוחח עם לינדה ואמר לה כי הוא מתנגד לאירוסין וביקש ממנה כי תאמר למנוחה להשיב לשיחותיו. אולם משלינדה הבהירה לו כי המנוחה אינה מעוניינת לשוחח עמו, המתין במונית עד שתצא מהדירה על מנת לשוחח עמה. בשלב מסוים, החליט להיכנס לדירה דרך המרפסת בעודו מצויד בגז מדמיע וסכין, שלטענתו לא התכוון לעשות בהם שימוש. נוכח המתח הנפשי בו היה שרוי ותחושתו כי המנוחה תוכל לסייע לו, התיז גז מדמיע על פני לינדה שעמדה חוצץ בינו לבין החדר בו שהתה המנוחה.

8. גרסת המערער הייתה העדות היחידה בפרשת ראיות ההגנה. מנגד, מטעם המשיבה, הוצג לבית המשפט המחוזי מארג ראיות רחב היקף. בכלל זה, עדויות ילדי המערער והמנוחה, אִם המנוחה, אִם המערער, שכנים, נהג המונית ועדים נוספים. עוד הוצגו תכתובות ומסרונים וכן תיעוד ממצלמת אבטחה סמוכה של אירוע הרצח עצמו, הכולל שמע.

9. חוות הדעת העיקרית בהכרעת הדין נכתבה על ידי השופטת ע' חן-ברק. תחילה נקבע, באמצעות שימוש בחזקת הכוונה, כי המערער התכוון להמית את המנוחה בהתחשב בכך שדקר אותה 12 פעמים בפלג גופה העליון.

10. באשר להשתלשלות הדברים העובדתית שקדמה לאירוע הדקירה - הוכח שהתקיימה מערכת יחסים מתוחה בין בני הזוג, המאופיינת בין היתר באלימות מילולית, כעסים, איומים וקללות מצד המערער כלפי המנוחה. מתיחות זו הוחרפה בחודשים שקדמו לאירוע, על רקע דרישת המנוחה כי המערער יעזוב את הבית על מנת שיסדיר את חובותיו והתנהלותו הכלכלית. בקשת המנוחה פגעה עמוקות במערער, והוא סבר בליבו כי מדובר בעניין זמני והוא ישוב במהרה לביתם. בנוסף, המערער חשד כי המנוחה בוגדת בו ושלה לה מספר הודעות לפלאפון שבהן איים גם על חייה. כחודשיים וחצי לפני האירוע, המערער איים על המנוחה בסכין במהלך נסיעה. בהקשר זה, נקבע שהמנוחה לא התלוננה במשטרה על איומים אלו בשל חששה מסיכון ילדיה. בנוסף, בית המשפט עמד על כך שבמהלך תקופה זו נעשו מספר ניסיונות לפגיעה עצמית מצד המערער בגופו.

11. יומיים לפני האירוע, בעקבות מפגש משפחתי בו המערער התבקש להגיע למסיבת האירוסין של בתו לבד ובמהלכו חווה יחס קר ומנוכר מצד המנוחה; המערער הבין כי אין בכוונת המנוחה להסכים כי ישוב להתגורר בדירה וכי עזיבתו אינה זמנית.

12. בבוקר האירוע המערער אמר בשיחת טלפון לבתו לינדה כי לא יאפשר למנוחה לחיות כמו חברותיה הרווקות. הוא בירר עם לינדה מתי בכוונתה לצאת מהדירה ואף בירר אם הבן המשותף של בני הזוג נמצא בדירה. המערער נסע במונית לדירה כשהוא נושא גז מדמיע וסכין ממתבח אמו, אותה לא נהג לשאת דרך קבע. הוא ביקש מנהג המונית להמתין יחד עמו ברחוב משך למעלה משעה. בהיותו במונית התקשר מספר רב של פעמים למנוחה ושלח לה הודעות, אולם היא לא השיבה לו. לינדה אף אמרה למערער כי המנוחה אינה מוכנה לדבר אתו. בית המשפט המחוזי קבע אפוא כי המתנתו במונית "נעשתה על מנת שיוכל למצוא את שעת הכושר המתאימה להיכנס לבית כשהמנוחה לבד" (פסקה 51 לחוות דעתה של השופטת חן-ברק).

13. עוד נקבע, כפי שעולה גם מסרטון מצלמת האבטחה, כי המערער פרץ לדירה דרך המרפסת, ובכך ביקש להפתיע את המנוחה. אז, ריסס גז מדמיע על פני לינדה, דחף אותה למחוץ לדירה, ונעל את דלת הדירה. משהמנוחה ברחה למרפסת, ריסס גם את פניה בגז מדמיע וחבט בבטנה פעמיים במטרה להחזירה לדירה. בהמשך לכך, המערער דקר אותה 12 פעמים.

14. בית המשפט המחוזי ניתח את גרסאות המערער בחקירותיו השונות במשטרה, כמו גם את הדו"ח הרפואי מבית החולים בו אושפז לאחר אירוע הדקירה, אל מול עדותו בבית המשפט. נקבע שגרסת המערער לפיה המנוחה השליכה עליו מקל לפני אירוע הדקירה והתכוונה לדקור ואף דקרה אותו בפועל, אינה נתמכת בראיות אובייקטיביות ומהווה בין היתר עדות כבושה. בנוסף, עדות פאדי, שכנו של המערער, שלפיה המערער דקר את עצמו לאחר שדקר את המנוחה, מפריכה את טענת המערער כי המנוחה היא שדקרה אותו. משכך, נקבע כי המערער לא איבד שליטה או פעל באופן ספונטני בעת האירוע.

15. משקל נוסף ניתן להכנת כלי הרצח עובר לאירוע הדקירה. בית המשפט המחוזי קיבל את טענת המערער, לפיה הגז המדמיע שנשא עמו ביום האירוע, נהג לשאת דרך קבע, על בסיס עדויות ילדיו שנמצאו מהימנות. יחד עם זאת, נדחתה טענתו שנהג לשאת דרך קבע גם את הסכין.

16. על בסיס קביעות עובדתיות אלו, בית המשפט המחוזי קבע כי התגבשה אצל המערער ההחלטה להמית את המנוחה ואף התקיימה אצלו השקילה הנדרשת לצורך הוכחת הנסיבה המחמירה בסעיף 301א(א)(1) לחוק.

17. בהמשך, נקבע כי יש להרשיע את המערער גם בחלופה הקבועה בנסיבה המחמירה בסעיף 301א(א)(7) לחוק, בדבר אכזריות מיוחדת בביצוע מעשה ההמתה. זאת, משהרצח בוצע "לאוזני" בתם ואם המנוחה, דבר שהמערער והמנוחה היו מודעים לו; נוכח עדויות השכנים, הבת ואם המנוחה שנמצאו מהימנות, לעניין הצעקות והצרחות של המנוחה שעלו מתוך הבית עת משך אותה המערער מהמרפסת אל הבית בחזרה; ונוכח מספר הדקירות ואופיין. בית המשפט המחוזי הסיק מאלו על הסבל הרב שחשה המנוחה בעת ביצוע העבירה, המלמדים על אכזריות המעשים.

18. כמו כן, נקבע כי אין להרשיע את המערער בעבירה של המתה באחריות מופחתת. טענת המערער, לפיה המנוחה זרקה לעברו מקל ואיימה ואף דקרה אותו בסכין, נקבעה כאמור ככזו שאינה נתמכת בראיות אובייקטיביות ואינה מהימנה. משכך, לא הוכח מעשה התגרות מצד המנוחה כלפי המערער בסמוך לפני אירוע הדקירה, וממילא לא הוכח כי המערער התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו ובוודאי שלא מתקיים יחס הולם בין התנהלותה הנטענת של המנוחה לבין התנהלות המערער. טענות המערער באשר לקיומם של מחדלי חקירה נדחו אף הן.

19. השופטת ת' נאות-פרי הסכימה עם חוות דעתה של השופטת חן-ברק ותוצאתה. לגישתה, הצטברות מספר נתונים עובדתיים הכוללים את האירועים בסמוך להמתה, האירועים בבית בעת אירוע הדקירה וכן התנהלות המערער לאחר האירוע, לצד גרסתו השקרית, הכבושה בחלקה, לא עקבית והכוללת טענות עובדתיות חלופיות - מלמדים על הלך רוחו של המערער וכוונתו להמית את המנוחה בנסיבות מחמירות. בנוסף, הודגש שטענת המערער כי המנוחה תקפה אותו לפני אירוע הדקירה, ובכך הובילה לכך שפעולתו הייתה לא מתוכננת - נסתרה על ידי עדי ראיה מהימנים, ולכן יש לדחותה.

20. השופט מ' עלי הסכים אף הוא עם חוות דעתה של השופטת חן-ברק ותוצאתה. עוד הוסיף שלגישתו מתקיימת גם חלופת התכנון שבנסיבה המחמירה בסעיף 301א(א)(1) לחוק. נקבע שלאור משקלם המצטבר של הנתונים באירוע ובסמוך לו, ובפרט הודעות המערער ללינדה עובר לאירוע בהם בירר את זמן יציאתה מהדירה ואת הימצאותו של אנטוניו - אחיה בדירה; הגעת המערער במונית והמתנה לשעת כושר; כניסת המערער לדירה דרך מרפסת השכנים; פעולות המערער למניעת כניסת פאדי השכן לדירה; הצטיידות המערער בסכין והשימוש בגז מדמיע באירוע - מספיקים כדי לגבש מסקנה בדבר קיומו של תכנון לאירוע, לצד הליך ממשי של גיבוש ושקילה.

עוד הסכים השופט עלי עם כך שמעשי המערער נופלים בגדר הנסיבה המחמירה בסעיף 301א(א)(7) לחוק. הגם שציין כי אין לייחס נפקות משמעותית למודעות המערער להימצאות בני המשפחה בקרבת מקום, מפני שהנסיבה מתמקדת בנקודת מבטו של קורבן העבירה.

תמצית טענות הצדדים בערעור

21. בבסיס הערעור שתי טענות מרכזיות: הראשונה - כי בית המשפט המחוזי שגה בקביעתו כי המערער התכוון להמית את המנוחה; השנייה - כי לא מתקיימות שתי הנסיבות המחמירות שבסעיפים 301א(1) ו-301א(7) לחוק, ועל כן יש להרשיע את המערער בעבירת הרצח הבסיסית חלף הרשעתו בעבירת רצח בנסיבות מחמירות.

22. באשר לסוגיה הראשונה - נטען כי מספר הדקירות, עוצמתן ומיקומן אינם מלמדים, כשלעצמם, כי המערער התכוון להמית את המנוחה. בהקשר זה נטען כי מחוות הדעת של ד"ר פורמן [ת/89] עולה כי פצעי הדקירות שנמצאו אינם עמוקים; ובכל הדקירות, מלבד אחת מהן, הכוח הנדרש אינו עולה על הכוח הדרוש לחדירת העור. בהתאם, בית המשפט המחוזי צריך היה להניח, לטובת המערער, כי אין מדובר בכוח רב. משכך, בית המשפט המחוזי שגה באופן בו יישם את חזקת הכוונה.

עוד נטען, כי מהממצאים שנמצאו בזירה עלה חשד כי התרחש בה מאבק, כך שלא ניתן לשלול את האפשרות כי כל הדקירות או חלקן בוצעו במהלך מאבק שכזה, ולכן מיקום הדקירות אינו מצביע בהכרח על כוונה להמית את המנוחה. עוד נטען כי בחינת מערכת היחסים שבין המערער למנוחה מלמדת אף היא כי לא חפץ במותה; ועל כך ניתן ללמוד גם מדברי שכנו, פאדי, אשר העיד כי לאחר כניסתו לדירה המערער צרח וביקש ממנו כי יציל את המנוחה.

23. באשר להתקיימות הנסיבה המחמירה הראשונה, המערער טען תחילה כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שכלל לא בחן את חלופת ה"תכנון" בשל מסקנתו כי התקיים הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. לעמדת המערער, חלופת התכנון כלל אינה מתקיימת ממספר טעמים והימנעות בית המשפט מלדון בה יוצרת "לקונה עובדתית" אל מול טענתו כי מעשה ההמתה בוצע באופן ספונטני ובעקבות התגרות המנוחה.

המערער משיג כאמור גם על הקביעה כי המית את המנוחה לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. לטענתו, מהראיות עולה כי כלל לא שקל להמית את המנוחה ולא גיבש החלטה להמיתה. נטען כי מערכת היחסים בין המערער למנוחה אמנם הייתה מתוחה, אך המערער התמיד בתקוותו כי לאחר שיסדיר את חובותיו יוכל לשוב לביתו, באופן המתיישב עם גרסתו כי הגיע לדירה על מנת לדבר עם המנוחה ולקבל עזרה כספית להסדרת חובותיו. עוד נטען כי חלק מקביעות בית המשפט המחוזי, ובפרט אלו ביחס לניסיונות ההתאבדות של המערער, מבוססות על עדות מפי השמועה והן אף שגויות לגופן.

המערער מוסיף וטוען לשגיאות רבות גם בקביעות בית המשפט המחוזי ביחס לאירועים שקדמו ליום הרצח. כך, נטען כי מסקנות בית המשפט המחוזי המתייחסות להודעות המאיימות ששלח למנוחה ולאירוע האיום עם הסכין שגויות; וכך גם קביעות בית המשפט המחוזי באשר למפגש שהתקיים לקראת מסיבת האירוסין.

המערער מעלה טענות דומות ביחס ליום האירוע עצמו. באשר לנסיעת המערער במונית בבוקר האירוע, נטען כי קביעת בית המשפט המחוזי שלפיה המערער ישב והמתין במונית כדי שלינדה תצא לעבודה ותעזוב את הבית סותרת את העובדה כי ידע מתי לינדה צפויה לעזוב ולבסוף אף נכנס לדירה כאשר לינדה בה. בהיבט זה, המערער טוען כי קביעת בית המשפט המחוזי כי החלטתו להמית את המנוחה התגבשה אצלו בעת שהיה במונית, סותרת את כתב האישום וחלקים אחרים בהכרעת הדין, שלפיהם החלטה זו נתגבשה לפני יציאתו במונית לעבר הדירה. לפי התרחיש לו טוען המערער, ברור כי לא רצה לדבר עם המנוחה לעיני כל ולכן המתין עד שתד מהדירה למכוניתה, בדרכה לעבודה.

המערער אף משיג על קביעת בית המשפט המחוזי כי מהעובדה שנכנס לדירה דרך המרפסת ניתן ללמוד על רצונו להפתיע את המנוחה בדירה. בנוסף, המערער חולק גם על מספר רב של קביעות עובדתיות ביחס לאשר התרחש לאחר כניסתו לדירה. בהתייחס לקביעה כי הכין מראש את הסכין שבאמצעותה דקר את המנוחה, נטען כי מעדות לינדה דווקא ניתן ללמוד כי התהלך עם הסכין באופן קבוע.

24. באשר לקביעת בית המשפט המחוזי כי מדובר במעשה רצח שבוצע באכזריות מיוחדת, עמד בא-כוח המערער על הזהירות הנדרשת שבפרשנות נסיבה זו. נטען כי הכללת המקרה דנן בנסיבה זו מהווה הרחבה בלתי רצויה של הנסיבות המחמירות. באשר לנוכחות בני משפחת המנוחה, צוין כי המנוחה ודאי הייתה מודעות להימצאותן של בנות משפחתה מחוץ לדירה, אולם הן לא ראו באופן ישיר את הרצח ומדובר בנשים בגירות, בשונה מב-ע"פ 3168/19 איילין נ' מדינת ישראל (26.1.2022) (להלן: עניין איילין). עוד נטען כי בהשוואה למקרים שבהם נקבע כי מתקיימת אכזריות מיוחדת, מקרה זה אינו עולה כדי רף האלימות הגבוה במיוחד הנדרש לצורך כך.

25. מנגד, לטענת המשיבה לא נפלה כל טעות בקביעות בית המשפט המחוזי. נומק כי נעשה שימוש נכון בחזקת הכוונה, בשים לב למספר הדקירות בגוף המנוחה ומיקומן. אלו מלמדים על נחישות המערער לרצוח את המנוחה, תוך שבית המשפט המחוזי דחה את גרסת המערער שלפיה המנוחה איימה עליו ותקפה אותו. נומק, כי המערער מנסה לבסס טיעונו על "מאבק" שהתרחש בינו לבין המנוחה ואולם בפועל המנוחה ניסתה לנוס על חייה, ואילו המערער המשיך לדקור אותה. לעמדת המשיבה, בקשת המערער משכנו להציל את המנוחה ולטפל בה, אינה מכרסמת במסקנה כי התכוון להמית את המנוחה משהיא אינה מלמדת על כוונתו במהלך האירוע עצמו.

26. באשר להתקיימות הנסיבה המחמירה הראשונה, נטען כי חלק ניכר מטענות המערער מופנה כלפי ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי, אשר בהם ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב. המשיבה הדגישה את ההתדרדרות במערכת היחסים שבין המערער למנוחה, האופן שבו איים על המנוחה ו"רדף" אחריה. לטענתה, אף יש לדחות את השגות המערער ביחס לאירוע האיום

המקדים, שבו המערער שלף סכין ואיים להרוג את עצמו ואת המנוחה. נטען כי בצדק נקבע שתיאורה של המנוחה אירוע זה לחברותיה וקרוביה אשר העידו על כך, עולה כדי אמרות קורבן אלימות הקבילות לפי סעיף 10(2) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971.

עוד נטען, כי לא נפל פגם בקביעת בית המשפט המחוזי באשר למפגש המשפחתי שהתרחש והאופן שבו המערער נפגע ונעלב מיחסה של המנוחה כלפיו; וכן כי ממצאיו של בית המשפט המחוזי באשר ליום האירוע - משעות הבוקר המוקדמות, דרך נסיעתו במונית והמתנתו בה ועד לרצח עצמו - מעוגנים היטב בחומר הראיות. באשר למועד המדויק שבו המערער החליט להמית את המנוחה, נטען כי בין אם החליט זאת טרם כניסתו למונית ובין אם כאשר שהה במונית, מדובר ברצח שהתרחש לאחר הליך שקילה ממשי שבסופו גובשה החלטה להמית. לטענת המשיבה, צבר הנתונים הקיים - התדרדרות מערכת היחסים בין המערער למנוחה, איומי המערער כלפי המנוחה, הצטיידותו בגז מדמיע וסכין, הנסיעה במונית וההמתנה בה יותר משעה, אופן הכניסה לדירה וההתנהלות החל מההתפרצות לתוכה; כל זאת בשילוב עם מספר הדקירות, מיקומן וטיבן - מובילים למסקנה מובהקת כי מתקיימת הנסיבה המחמירה הראשונה.

באשר לאפשרות כי מדובר במעשה המתה לאחר "תכנון" נטען כי מעשה ההמתה בוצע גם לאחר תכנון, כפי שנקבע על ידי אחד משופטי המותב בבית המשפט המחוזי וממילא די בהתקיימות אחת מחלופות הנסיבה המחמירה הראשונה בכדי להרשיע את המערער בעבירת רצח בנסיבות מחמירות.

27. בהתייחס לנסיבה המחמירה השביעית, שלפיה הרצח בוצע באכזריות מיוחדת - לטענת המשיבה רשימת המקרים שיכולים לקיים את יסוד האכזריות המיוחדת אינה רשימה סגורה או ממצה וגבולותיה יתפתחו בפסיקה בחלוף הזמן. במקרה זה, מעשיו של המערער, כמכלול, מלמדים על אכזריות מיוחדת. כך, בהתפרצותו דרך המרפסת לדירה, יום לפני האירוסין של בתה; באופן שבו מדובר באירוע מתמשך אשר העצים את סבל המנוחה; בכך שריסס את עיני לינדה והוציאה מחוץ לדירה; באופן שבו התגבר על מאמציה של המנוחה להציל את חייה ולהימלט; ובריבוי הדקירות על גופה. נטען כמו כן כי על סבלה הרב ניתן ללמוד מסרטון המצלמה המתעד את האירוע. עוד הודגש, כי שתי הדמויות הקרובות ביותר למנוחה - בתה ואמה, היו מעבר לדלת הדירה, חסרות אונים. המערער לא שעה לתחנוניהן כי לא יהרוג את המנוחה. שילוב היבטים אלו מקיים, לטענת המשיבה, את יסודות הנסיבה המחמירה.

דיון והכרעה

28. המערער פרס יריעת מחלוקת רחבה מאוד. כמעט על כל קביעה עובדתית וממצא של בית המשפט המחוזי, בחר לחלוק בערעור זה. בהתחשב בכך, אקדים ואומר כי מסקנותיו העובדתיות של

בית המשפט המחוזי מבוססות היטב על חומר הראיות. בית המשפט המחוזי בחן והכריע ביחס לכל ראייה וראיה, עמד על הסתירות הרבות שבגרסת המערער מצד אחד ועל הראיות המוצקות שהוצגו על ידי המשיבה, מצד שני.

הכרעת הדין מתארת, צעד אחר צעד, את ההתדרדרות במערכת היחסים בין המערער למנוחה, את פנייתו של המערער לאיומים כלפיה, את ההסלמה ההדרגתית אך עקבית ביחסים שבין בני הזוג, כפי שבאה לידי ביטוי גם במפגש המשפחתי ואת אירוע הרצח עצמו.

קביעותיו של בית המשפט המחוזי נתמכות בראיות מוצקות - הודעות מזמן אמת, דבריהם של עדים רבים שעדותם נמצאה מהימנה ותייעוד מצלמת האבטחה. אל מול כל אלו, גרסת המערער ניצבה בודדה. לא רק זאת, גרסת המערער רחוקה מלהיות גרסה עקבית ומוצקה - מדובר בגרסה כבושה בעיקרה, אשר התפתחה והשתנתה במהלך ההליך והופרכה על בסיס יתר חומר הראיות.

גם בטיעוניו לפנינו, בא-כוח המערער ניסה לספק הסבר נקודתי כלשהו לכל שלב ושלב בשרשרת האירועים שהובילו לרצח. הסבריו אלו נדחו - בצדק רב, על ידי בית המשפט המחוזי; ולטעמי אין כל עילה לסטות ממסקנות אלו. טענות המערער במישור העובדתי הן כבושות בחלקן, בלתי הגיוניות בחלקן האחר, ובסופו של יום המשיבה הציגה מארג ראיתי מקיף המלמד כי אין בהן ממש.

29. על כן, המסד העובדתי הבסיסי כפי שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי, שאין מקום להתערב בו, הוא זה שעלינו להסתמך עליו בבואנו לבחון את טענות המערער במישור המשפטי. לכך אפנה כעת.

על חשיבות ההבחנה בין כוונה לאדישות במסגרת עבירת רצח בנסיבות מחמירות

30. חלק משמעותי מהערעור הוקדש לטענה כי בית המשפט המחוזי שגה בקביעתו כי המערער התכוון לגרום למות המנוחה. אולם, על פני הדברים, ניתן לטעון כי כלל לא נדרש לדון בטענה זו לצורך ההכרעה בערעור.

31. עבירת הרצח בנסיבות מחמירות (סעיף 301א(א) לחוק), כפי שעוצבה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה (תיקון 137 לחוק(חוק העונשין(תיקון מס' 137), התשע"ט-2019) (להלן: הרפורמה בעבירות ההמתה או הרפורמה)), מורכבת משני חלקים: החלק הראשון, קובע כי: "הגורם בכוונה או באדישות למותו של אדם באחת מהנסיבות המפורטות להלן, דינו - מאסר עולם ועונש זה בלבד". חלק

זה דורש אפוא יסוד עובדתי של גרימה למותו של אדם, בנוסף ליסוד נפשי חפצי של "אדישות" (סעיף 20(א)(2)(א) לחוק) או "כוונה" (סעיף 20(א)(1) לחוק) כלפי גרימת המוות; וכן מודעות לרכיבי העבירה ולאפשרות גרימת התוצאה. זאת בנוסף לקשר סיבתי בין ההתנהגות לתוצאה.

החלק השני - מחייב כי תתקיים לפחות נסיבה אחת מבין 11 הנסיבות המחמירות שבסעיף 301א(א) לחוק. מבין הנסיבות המחמירות, אציין את הנסיבות שבמוקד המחלוקת בערעור שלפנינו: הנסיבה המחמירה הראשונה שלפיה "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית" (סעיף 301א(1) לחוק); והנסיבה המחמירה השביעית שלפיה "המעשה נעשה באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן" (סעיף 301א(7) לחוק).

32. באשר לחלק הראשון כאמור, עבירת הרצח בנסיבות מחמירות כוללת בתוכה רצח שבוצע באחד משני יסודות נפשיים - כוונה או אדישות, והיא אינה דורשת מאליה הבחנה ביניהם. משכך, גם אם יתקבלו טענות המערער כלפי השימוש שבית המשפט המחוזי עשה בחזקת הכוונה, וגם אילו היה נקבע כי המערער היה אדיש בלבד לגרימת מות המנוחה, לא היה בכך כדי להשפיע במישרין על הכרעת הדין או גזר הדין.

33. במבט רחב יותר, משמעות ההבחנה בין "כוונה" ל"אדישות" היא סוגיה עקרונית המלווה היבטים רבים ברפורמה בעבירות ההמתה. ככלל, בהסדר שקדם לרפורמה בעבירות ההמתה, המתת אדם ביסוד חפצי של אדישות לא הייתה רצח - אלא הריגה, לפי סעיף 298 לחוק בנוסחו טרם הרפורמה (להרחבה ראו: ע"פ 6063/21 מדינת ישראל נ' יאסין, פסקה 36 (26.3.2024) (להלן: עניין יאסין); וכן ע"פ 3551/23 היילה נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (11.8.2024)). כעת, בחר המחוקק לקבץ את האדישות והכוונה יחדיו הן בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות, הן בעבירת הרצח הבסיסית (סעיף 300(א) לחוק). יוצא כי בעקבות הרפורמה בעבירות ההמתה, המתה באדישות, בדומה להמתה בכוונה - מהווים עבירת רצח.

34. בגדרי עבירת הרצח הבסיסית, הובהר בפסיקה כי נותרה משמעות מובהקת להבחנה בין היסודות - שהרי היסוד הנפשי של מבצע העבירה משליך על חומרת העונש (עניין יאסין, בפס' 42). משכך, קיים הבדל בין מדיניות הענישה במקרים של רצח בכוונה, למדיניות הענישה במקרים של רצח באדישות. על כן, כאשר מדובר בעבירת הרצח הבסיסית, לא ניתן להסתפק בקביעה כי ישנה, לכל הפחות, אדישות; נדרש לקבוע במפורש אם הרצח בוצע באדישות או בכוונה.

בשונה מעבירת הרצח הבסיסית, העונש הקבוע בצד עבירת הרצח בנסיבות מחמירות הוא עונש של מאסר עולם כעונש חובה. כלשון סעיף 301א(א) לחוק: "מאסר עולם ועונש זה בלבד". עונש זה הוא המתחייב בין אם העבירה בוצעה באדישות ובין אם בכוונה. החוק אינו מבחין בין יסודות נפשיים אלו לעניין זה (ע"פ 8577/22 יפימוב נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (21.4.2024) (להלן: עניין יפימוב)).

בכך יש כדי לעלות את האפשרות כי לצורך ההרשעה בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות אין צורך להכריע בין שני היסודות, משהבחנה זו אינה נדרשת לצורך קביעת העונש - בשונה ממצב הדברים בעבירת הרצח הבסיסית.

35. אלא שלא כך לטעמי. אי-הכרעה בין היסודות הנפשיים - כוונה או אדישות, יכולה להיות בעייתית במספר מובנים.

ראשית, העדר קביעה בדבר היסוד הנפשי שבו ביצע הרוצח את המעשה מותרת ריק ראייתי-עובדתי. כאמור, עבירת הרצח בנסיבות מחמירות מכילה שני חלקים - המתת אדם ביסוד נפשי של אדישות או כוונה, והתקיימות נסיבה מחמירה כזו או אחרת. בחינת החלק השני אינה נעשית בחלל הריק, כי אם על רקע החלק הראשון.

ארחיב - הנסיבות המחמירות המפורטות שבסעיף 301א(א) לחוק, אינן דורשות במפורש הבחנה בין כוונה לאדישות ביחס לאפשרות גרימת מותו של הקורבן. אולם, ההכרעה באשר להתקיימותן יכולה להיות קשורה במידה כזו או אחרת בהבחנה זו.

כך למשל, מבחינה תיאורטית ייתכן תרחיש שבו המבצע רוצח את הקורבן לאחר "תכנון" או "הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית" - באדישות. בעניין יפימוב, הערתי כי מצב כזה "[...] נחזה להיות מצב שאינו שכיח. אולם, לא ניתן לשלול תרחיש כזה" (שם, בפס' 27). תרחיש חריג שכזה יכול למשל להיות תוצר של נטל ההוכחה במשפט הפלילי. היינו, במצב שבו קיימות ראיות מוצקות ביותר למשל ל"תכנון", אך ראיות בלתי מספקות לקביעה כי הרוצח התכוון בנקודת הזמן הספציפית הרלוונטית לגרום למות הקורבן.

עוד ייתכן שכך ייקבע בעקבות הסדר טיעון כתוצאה מקושי ראייתי להוכחת כוונה. אפשרות זו רלוונטית בעיקרה למצב של רוצח קטין שהרי ביחס לקטין המורשע בעבירת רצח בנסיבות מחמירות, עונש של מאסר עולם איננו עונש חובה (ראו: סעיף 25(ב) לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971; תפ"ח (מחוזי מרכז) 4428-03-23 מדינת ישראל נ' פלוני (4.4.2024)).

מכל מקום, כפי שציינתי לעיל, הניסיון מלמד כי המקרה הנפוץ הוא שהנסיבה המחמירה הראשונה צועדת יד ביד עם קביעה שלפיה הרוצח התכוון להמית את המנוח. בהיבט זה, הימנעות מהכרעה באשר ליסוד החפצי של הנאשם עלולה להקשות על קביעת תמונת מצב עובדתית קוהרנטית ושלמה ככל שניתן.

שנית, להכרעה זו קיימת חשיבות נוספת. ההליך הפלילי הוא מרובה פנים. הגשמתו משרתת תכליות רבות בעלות היבטים ציבוריים. מן הראוי כי בסופו של יום, כאשר מדובר בעבירת רצח, לנוכח אובדן חיי אדם והפגיעה בעקרון קדושת החיים, תתקבל הכרעה שיפוטית ברורה ככל שניתן באשר ליסוד הנפשי של הרוצח. יש לכך משמעות מבחינת משפחת הקורבן, מבחינת הציבור הרחב ומבחינת הגשמת עקרונות הדין הפלילי.

שלישית, מבחינה מעשית יותר, לא אחת ערעור המוגש על הרשעה בעבירת רצח בנסיבות מחמירות נסוב על התקיימות נסיבה מחמירה כזו או אחרת. כזה הוא גם הערעור שלפנינו. על כן, מקום בו טענות אלו מתקבלות, כך שנקבע כי יש להרשיע את הנאשם בעבירת הרצח הבסיסית חלף עבירת רצח בנסיבות מחמירות, ההבחנה בין כוונה לאדישות חוזרת להיות משמעותית לשם גזירת העונש. בהעדר קביעה לעניין זה בהכרעת הדין, עלול להידרש בירור עובדתי רחב היקף על מנת לקבוע אם הנאשם פעל בכוונה או באדישות. בירור שכזה עלול לחייב, למשל, שמיעת עדים פעם נוספת. קיים אפוא היגיון מעשי רב כי כבר בשלב בירור אשמתו של המערער תיקבע הערכאה הדיונית מהו היסוד הנפשי שבו פעל.

36. על כל זאת הרחבתי בכדי לנמק מדוע בכל זאת קיימת חשיבות להכרעה בטענה כי המערער רצח את המנוחה באדישות, ולא בכוונה. לכך אפנה כעת.

האם המערער רצח את המנוחה בכוונה או באדישות?

37. המערער דקר את המנוחה 12 פעמים. כל הדקירות היו בפלג גופה העליון ו-3 מתוכן בחזה המנוחה. "תעלות" הדקירה עברו דרך עצם החזה, הלב ועורק ווריד הריאה הימניים (ת/89, בעמ' 9). מותה של המנוחה נגרם מהלם לבבי ותת-נפחי כתוצאה מפצעי דקירה בחזה (שם, בעמ' 10). בנסיבות אלו, אין בסיס לניסיונו של המערער לטעון ליישום שגוי של חזקת הכוונה.

38. כאשר נדרש להוכיח יסוד נפשי של כוונה, הדין הפלילי מחייב כי התקיימות רכיבי היסוד הנפשי תיבחן לפי תפיסתו הסובייקטיבית של אותו נאשם קונקרטי. לא אחת, אל מול מעשיו של נאשם - המלמדים על כך שהתכוון להמית את הקורבן, ניצבות טענותיו בבית המשפט - שלפיהן דווקא לא חפץ בתוצאה הקטלנית. במישור הראייתי, אי-התאמה זו, בין מעשיו של הנאשם לבין גרסתו, ניתנת ליישוב באמצעות שימוש בחזקת הכוונה.

חזקת הכוונה היא חזקה עובדתית-ראייתית, שלפיה אדם בר-דעת הפועל מרצון חופשי מתכוון להביא לתוצאות הטבעיות של מעשהו. חזקה זו מבוססת על ניסיון החיים שלפיו אדם הנוקט בקו התנהגות מסוים חזקה כי התכוון לתוצאות הנובעות, באופן טבעי ובהסתברות גבוהה, מהתנהגותו זו (ע"פ

7388/20 בן אוליאל נ' מדינת ישראל, פסקה 87 (1.9.2022). חזקת הכוונה אינה חזקה חלוטה ובידי הנאשם האפשרות לסתור אותה מקום בו עולה בידו לעורר ספק סביר בדרך של הצגת מסקנה חלופית מסתברת או הצגת ראיות הנוגדות את החזקה (ע"פ 10025/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (10.8.2017); ע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 75 (15.12.2015)). רק כאשר נאשם לא הצליח לעורר ספק סביר כאמור, החזקה העובדתית הופכת לחזקה חלוטה באשר לכוונת מעשיו (ע"פ 2589/15 וינוקורסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (29.10.2018)).

39. בענייננו, המערער דקר את המנוחה לא פחות מ-12 פעמים. זאת, לאחר שהתפרץ לדירה בעורמה דרך המדרגות המובילות לדירת השכנים וקפיצה למרפסת הדירה; לאחר שאיים על המנוחה באופן חוזר ונשנה; משהצטייד מראש בסכין. המערער אף ריסס את פני המנוחה בחומר שהביא עמו, רדף אחריה למרפסת אליה נמלטה וניתק בכוח רב את אחיזתה ממעקה המרפסת. מעשיו, מתחילתם ועד סופם, מצביעים על כך שחפץ בהחלט בתוצאה הטבעית של מעשיו - גרימת מותה של המנוחה. הסבריו, המבקשים להתמקד בעוצמת הדקירות והמשמעות שיש למיקומן - אינם משכנעים כלל.

חוות הדעת הפתולוגית שהוגשה מלמדת על ריבוי הדקירות בפלג גופה העליון של המנוחה. גם אם היה נקבע כי אופי ועומק הדקירות מלמד על כך שלא נדרש מאמץ רב לביצוען, הכיצד ניתן בנסיבות אלו להסביר 12 דקירות מלבד כוונה לגרום למות המנוחה? על אותה הדרך בדיוק, בעוד שבמקרים שבהם מדובר בדקירה בודדת אגב מאבק קיים לעיתים קושי ללמוד על כוונה להמית (ראו והשוו: עניין יאסין, בפס' 49) - בענייננו כלל לא הוכח "מאבק" לפני הדקירה, אלא הסתערות של המערער לעבר רעייתו וניסיון נואש מצדה להימלט ממנו וממר גורלה.

מעבר לכך, כל 12 הדקירות שנמצאו בגוף המנוחה מוקמו בפלג גופה העליון. גם בכך יש כדי לשלול את טענת המערער כי לא יכול היה לשלוט באופן מספק במיקום הדקירות. מיקום הדקירות נראה נשלט ומכוון להשגת התוצאה הקטלנית והמסקנה המתבקשת מכל זאת היא כי המערער התכוון להמית את המנוחה.

40. הנה כי כן, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, לפנינו מעשה רצח שבוצע בכוונה. משהבהרתי זאת, יש לבחון אם חלה אחת, או יותר, מבין הנסיבות המחמירות.

הנסיבה המחמירה הראשונה - "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית"

41. סעיף 301א(א) לחוק, מכיל שתי נסיבות חלופיות - תכנון או הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. די בהתקיימות אחת מהן כדי להרשיע נאשם בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות (ע"פ

8030/21 אבו זיינב נ' מדינת ישראל, פסקה 49 (25.12.2022) (להלן: עניין אבו זיינב)). סעיף זה הוא מחליפו המהותי והרעיוני של רכיב ה"כוונה תחילה" בעבירת הרצח שקדמה לרפורמה בעבירות ההמתה (ע"פ 578/21 אבו סרארי נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (16.2.2023) (להלן: עניין אבו סרארי)).

עם זאת, אין הוא בא להמשיך את דרכו של קודמו; נהפוך הוא - אופן ניסוח הסעיף כמו גם הרקע לו, מבהירים כי נועד לבצע שינוי כיוון משמעותי (ראו למשל: דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המתה), התשע"ו-2015, ה"ח 166, 170 (להלן: דברי ההסבר); וכן ע"פ 4066/22 ז'ירנוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 19-20 (25.6.2023) (להלן: עניין ז'ירנוב); ע"פ 6095/20 טאהא נ' מדינת ישראל, פסקה 27-28 (31.10.2024)).

באופן הבולט ביותר, נסיבה זו באה להפריד בין מקרים שבהם הרצח מתבצע בכוונה אשר התגבשה באופן ספונטני, לבין המקרים שבהם העושה שקל את מעשיו והחליט להמית את הקורבן (ע"פ 7722/19 זרסנאי נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (19.4.2021)). הבחנה חשובה זו, אשר טושטשה טרם הרפורמה בעבירות ההמתה (לסקירה ראו: עניין ז'ירנוב, בפס' 17), באה כעת לידי ביטוי בלשון הנסיבה המחמירה ועליה לבוא לידי ביטוי מובהק גם באופן פרשנותה.

42. מטבע הדברים, הגם שחלף זמן מה מאז כניסת הרפורמה בעבירות ההמתה לתוקף, פרשנות הסעיף עודנה בשלבי התגבשות. ככלל, ביחס לחלופת ה"תכנון" הובהר כי במישור עיתוי התכנון, לשון הנסיבה דורשת כי מעשה הרצח בוצע לאחר תכנון. היינו, נדרש תכנון מוקדם למעשה הרצח, אשר יתקיים מבעוד מועד וקודם למעשה ההמתה, כך שאינו יכול להתגבש במהלך מעשה ההמתה עצמו כפי שהוכר לפני הרפורמה בעבירות ההמתה. כמו כן, נדרש תכנון איכותי אשר יכול להתבטא, למשל ובין היתר, בהכנת כלי הרצח, בחירת עיתוי מתאים לרצח ורקימת תוכנית לביצוע הרצח (עניין יפימוב, בפס' 37).

לעניין החלופה הנוספת - "הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית", הרחבתי גם כן במקרה קודם:

"[...] לשון החוק מבהירה כי נדרש הליך ממשי של שקילה. [...] לצורך כך, ניתן למנות רשימה בלתי ממצה של נסיבות עזר [...]: ראשית, משך הליך השקילה. בהיבט זה ברי כי לא די במחשבה חולפת כהרף-עין הואיל ובכך עלול להיטשטש קו הגבול שבין הנסיבה המחמירה לבין מעשה המתה שקדמה לו "כוונה ספונטנית", בניגוד לכוונת המחוקק. יחד עם זאת, ניכר שאין מקום לדרוש הליך שקילה הנפרס על פרק זמן ממושך.

שנית, הליך השקילה. לא בכדי לשון החלופה אינה מונה 'שקילה' לבדה אלא נלווית לה הדרישה כי יתקיים 'הליך' של שקילה. אף שאין לדרוש הליך רב-שלבי של שקילה חוזרת ונשנית או התלבטות

אינטנסיבית אם לבצע את מעשה ההמתה, אכן יש טעם בכך שהשקילה לא תבליח עובר לרצח כאנקדוטה רגעית או פתאומית אלא תבוא לידי ביטוי בשלבויות מסוימת של התגבשות שיקול הדעת.

שלישית, תוכן השקילה. בהתאם לטעמים שנמנו לעיל, אין מקום להרחיק ולחייב כי הליך השקילה יכול שקילה ערכית-נורמטיבית של החלטה להמית אדם על השלכותיה ורבידה, אלא המוקד הוא עצם שיקול הדעת והתגבשות הרעיון של ביצוע מעשה ההמתה. [...] רביעית, לא דומה הליך שקילה הנעשה ביישוב הדעת ובקור רוח להליך שקילה הנעשה בלהט יצרים ובעיצומו של ויכוח או עימות [...] (עניין ז'ירנוב, בפס' 28).

43. על רקע דברים אלו, כפי שאראה כעת, אין מדובר במקרה גבולי כלל וכלל. לפנינו ראיות למכביר בדבר ההתדרדרות העקבית במערכת היחסים שבין המערער למנוחה; אימויו הקודמים של המערער על חיי המנוחה; האופן שבו המערער ביקש להמתין לכך שזירת הרצח "פנויה" מגורמים נוספים; הכנת כלי הרצח מבעוד מועד; וההתפרצות המפתיעה לדירה בנתיב חריג דרך דירת השכנים.

לבסוף, המערער נכנס לדירה והחל לממש באופן מיידי את תוכניתו. הוא רצח את המנוחה ב-12 דקירות סכין כאשר לפני כן ריסס את בתו בגז מדמיע והוציא אותה מהדירה. גרסת המערער שלפיה הגיע בבוקר האירוע לדירה במטרה לדבר עם המנוחה, נדחתה מכל וכל (למשל: בפס' 49 להכרעת הדין); כך גם גרסתו הכבושה שלפיה המנוחה קיללה אותו ואף תקפה אותו בסכין.

44. על רקע התשתית העובדתית אשר נקבעה, המסקנה המתבקשת היא כי המערער לא פעל לאור כוונה ספונטנית, וכי לא מדובר היה בעימות או ויכוח שהסלים. כלל לא הוכח עימות מילולי דו-צדדי או פיזי שכזה. המערער נכנס בבוקר האירוע לדירה לאחר שגמר אומר בדעתו לרצוח את המנוחה. תהליך זה הבשיל בקרבו זמן מה, עד אשר בא לכדי מימוש. מתקיים אפוא הליך ממשי של שקילה, כפי שעולה ממשיך הליך השקילה, תוכנו והעובדה שלא נעשה בלהט יצרים או מיד לאחר עימות כלשהו, אלא נמתח על פני פרק זמן משמעותי.

45. צודקת אפוא המשיבה, כי בין אם המערער גיבש באופן סופי את החלטה להמית את המנוחה לפני ששם פעמיו לעבר דירתה במונית ובין אם החלטה זו הבשילה באופן סופי בעודו ממתין במונית לשעת כושר - החלטתו הייתה תוצר של הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. בהיבט זה, יש חשיבות למילה "הליך" שבנוסח הנסיבה המחמירה. אין אנו חייבים לאתר נקודת זמן ספציפית ומדויקת שבה הרוצח מחליט ליטול את חייו של קורבנו. מבחינת חלופה זו, די לנו בקביעה כי התקיים "הליך ממשי" שסופו בהחלטה כאמור.

46. במכלול הנסיבות, גם הצטיידות מראש ובאופן חריג בסכין כאמור, שבה המערער עשה שימוש כחלק מרצף האירועים האלימים שיזם החל מרגע כניסתו לדירה, מצטרפת אף היא לחומר הראיות שממנו ניתן ללמוד על כך שרצח את המנוחה שלא כתוצאה מכוונה ספונטנית.

47. בהתאם לחוות הדעת המרכזית שבהכרעת הדין, התמקדתי אף אני בחלופה השנייה שבסעיף 301א(א)(1) לחוק - הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית. בכל זאת, אוסיף כי אני רואה קושי לקבוע כי חלופת התכנון שברישת הסעיף מתקיימת אף היא. ההליך שבסופו החליט המערער לרצוח את המנוחה בא לידי ביטוי בפעולות חיצוניות המשקפות תכנון מוקדם ו"איכותי" שביצע המערער. תכנון זה בא לידי ביטוי בהכנת כלי הנשק מבעוד מועד, בבחירת נתיב הכניסה לדירה (דרך דירת השכנים) וכן בעיתוי הרצח והרקע לו.

48. אשר על כן, בדומה לבית המשפט המחוזי, אף אני סבור כי יש להרשיע את המערער ברצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301א(א)(1) לחוק.

סעיף 301א(א)(7) לחוק העונשין - "המעשה נעשה באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן"

49. די באמור עד כה כדי לדחות את הערעור, שהרי בהתקיים הנסיבה המחמירה הראשונה המערער הורשע כדין בעבירת רצח בנסיבות מחמירות. עם זאת, משהצורך בהכוונת הערכאות הדיוניות לעניין נסיבה מחמירה זו ויישומה הוא מובהק, אני רואה מקום לצקת לה תוכן נוסף ולהרחיב בעניינה.

50. מבחינת היקף התערבות ערכאת הערעור, הקביעה שלפיה המערער רצח את המנוחה באכזריות מיוחדת היא קביעה משפטית הנסמכת על המסד העובדתי הנתון. כאמור, אני חולק על מסד זה, אשר לאורו אבחן אף אני אם נסיבה מחמירה זו מתקיימת.

51. מבחינה עקרונית, החשיבות שבעיצוב מוקפד של כלל הנסיבות המחמירות שבסעיף 301א(א) לחוק, היא רבה ביותר. נסיבות אלו הן המבחינות בין עבירת הרצח הבסיסית, לעבירת הרצח בנסיבות מחמירות; הפרשנות אשר תינתן להיקפן תתווה את נקודת האיזון שבין התצורה ה"בסיסית" של רצח, לבין החלופה המחמירה שלה.

מבחינה עונשית, התקיימות נסיבה אחת או יותר, היא שקובעת אם ייגזר על נאשם עונש מאסר עולם כעונש חובה; או שניתן יהא להשית עליו עונש של מאסר עולם כעונש מרבי. מבחינה מהותית, היכן שמדובר בעונש חובה, נשללת מבית המשפט האפשרות לפעול לפי תיקון 113 לחוק העונשין (חוק העונשין (תיקון מס' 113), התשע"ב-2012, ס"ח 2330). המשמעות היא שאין צורך לקבוע מתחם עונש הולם בהתאם לנסיבות הקשורות לביצוע העבירה ואף אין אפשרות להתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה (סעיפים 40ד, 40ט ו-40יא לחוק).

מבחינה זו, בחירת המחוקק לקבוע עונש חובה משמעותה כי נסיבות חיים קשות של נאשם או התגרות מסוימת מצד הקורבן למשל (שאינה עולה כדי עבירת ההמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, לפי סעיף 301ב לחוק) - אינן רלוונטיות לקביעת העונש. זוהי הכרעה ערכית ומוסרית - בעבירת הרצח החמורה ביותר, עונשו של הרוצח יהא אחד ויחיד - עונש של מאסר עולם (בכפוף לשימוש חריג ביותר ב"פתח המילוט" שבסעיף 301א(ב) לחוק).

52. אם כן, הפרשנות שתיתן בפסיקה לנסיבות המחמירות ובמיוחד לאלו הנוקטות בלשון רחבה ומותרות בידי בית המשפט שיקול דעת רחב, היא שתעצב באופן משמעותי את קו הגבול בין עבירת הרצח הבסיסית לעבירת הרצח בנסיבות מחמירות.

זאת ועוד, מאחר שדי בהתקיימות נסיבה מחמירה אחת כדי להרשיע את הנאשם ברצח בנסיבות מחמירות, פעמים רבות משעה שכבר נקבע כי חלה נסיבה מחמירה, הרי שהקביעה כי מתקיימת נסיבה מחמירה נוספת - ובפרט הנסיבה שבסעיף 301א(א)(7) לחוק, לעיתים נעשית ללא דיון ממצה, שהרי לקביעה זו כבר אין השלכות מעשיות על אותו מקרה קונקרטי. בכך מתגבר החשש מפני הרחבת הנסיבה לממדים בלתי רצויים. כך למשל, בית המשפט העליון הסתייג מקביעות הערכאות הדיוניות לעניין זה במספר מקרים - כך בעניין אבו סרארי, ב-ע"פ 3992/22 ותד נ' מדינת ישראל (7.5.2023) ובעניין אבו זיינב.

במקרים אלו הערכאה הדיונית קבעה כי מתקיימת "אכזריות מיוחדת" לצד נסיבה מחמירה נוספת ואילו בית המשפט העליון הסתייג מקביעה זו. רק בעניין אבו סרארי, שבו נמצא כי לא מתקיימת נסיבה מחמירה נוספת (הגם שבבית המשפט המחוזי הורשע הנאשם בשתי נסיבות מחמירות נוספות), חלף ההרשעה בעבירת רצח בנסיבות מחמירות, אבו סרארי הורשע בעבירת הרצח הבסיסית.

רוצה לומר: קיים חשש שנסיבה מחמירה זו תזכה לפרשנות מרחיבה יתר על המידה במקרים שבהם אין להחלטה השלכות מעשיות. אולם, אותה פרשנות מרחיבה, מטבע הדברים, תיושם בכלל המקרים - לרבות אלו שבהם נסיבה זו ניצבת לבדה ומשמעותה הרשעה ברצח בנסיבות מחמירות ועונש של מאסר עולם כעונש חובה.

החשש הוא אפוא מפני הרחבה הדרגתית של היקף נסיבה מחמירה זו, עד אשר עבירת הרצח בנסיבות מחמירות תהפוך לכלל, ואילו עבירת הרצח הבסיסית, תהא חריג. על רקע זה, ניכר כי האתגר הוא בזיהוי אותם מקרים המתאימים להחמרה מיוחדת בשל מידת אכזריותם.

53. אתגר דומה במידה מסוימת ניצב גם לפני שיטת המשפט האמריקאית. בהקשרה של עבירת הרצח המבוצעת באכזריות מיוחדת, קיים דמיון מסוים בין הדין הישראלי כפי שהוחל במסגרת הרפורמה

בעבירות ההמתה, לבין הדין הנוהג בחלק ממדינות ארצות הברית ובדין האמריקאי הפדרלי. שם, רצח "באכזריות מיוחדת" ("Especially Heinous", לפי הגדרה אחת. ראו Richard A. Rosen, *The Especially Heinous Aggravating Circumstance in Capital Cases - The Standardless* (1986) 64 N.C. L. Rev. 941, 943 (להלן: רוזן)), מהווה אחת החלופות המנויות בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות, המאפשרות להשית על הנאשם עונש מוות, לעומת עונש מאסר עולם המושת בגין ביצוע עבירת הרצח הבסיסית.

לאורך השנים, בית המשפט העליון האמריקאי התייחס בביקורתיות לנסיבה מחמירה זו ועמד על הצורך לפרשה באופן דווקני כדי להימנע מהכללת-יתר של עבירות רצח בתוכה (*Godfrey v. Georgia*, 446 U.S. 420 (1980) (להלן: *Godfrey*)). כך, בעניין *Godfrey* נקבע כי "אכזריות מיוחדת" היא נסיבה עמומה מטבעה, אשר בהיעדר הנחיות נוספות עלולה להיות מופעלת באופן שרירותי על ידי חבר המושבעים או בית המשפט (שם; ראו גם: דו"ח הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה דין וחשבון 13 (2011) (להלן: דו"ח הצוות)). בעניין *Gregg* צוין כי לא מן הנמנע שניתן לראות בכל עבירת רצח כמעשה "אכזרי" (*Gregg v. Georgia*, 428 U.S. 153 (1976)). לכן, כדי להימנע משרירותיות זו, בית המשפט העליון האמריקאי הנחה את בתי המשפט המדינתיים ליצור הנחיות וכללים ברורים עד כמה שניתן ביחס לאופן החלתה של הנסיבה. בעניין *Proffitt* בית המשפט העליון אישר פרשנות למונח "אכזריות מיוחדת" אשר קבעה כי יש להראות כי מבצע העבירה סטה "מהדרך היעילה" לביצוע ההמתה, ומבלי שהדבר יקדם את המטרה הפלילית ביצע מעשים נוספים במטרה להגביר את סבל הקורבן (*Proffitt v. Florida*, 428 U.S. 242, 256 (1976); *Bell v. Cone*, 543 U.S. 447, 458 (2005)).

למרות ניסיונות אלה לגדר את היקפו של הרצח "באכזריות מיוחדת", מלומדים סבורים כי הנסיבה עודנה עמומה מדי והשימוש בה עלול להיתפס כשרירותי (ראו: רוזן, בעמ' 991-992; *Michael Mello*, *Florida's Heinous, Atrocious or Cruel Aggravating Circumstance: Narrowing the Class of Death-Eligible Cases without Making It Smaller*, 13 STETSON L. REV. 523, 524 (Spring 1984)). בין היתר, נטען כלפי הנסיבה שהיא משמשת כנסיבת "סל" (Catch-all) המאפשרת להכניס בגדריה כמעט כל סוג של רצח, באופן הפוגע באבחנה בין עבירת הרצח הבסיסית לרצח בנסיבות מחמירות (שם, בעמ' 524; חשש זה הובע אף על ידי בית המשפט העליון האמריקאי, וראו למשל בעניין *Godfrey*, בעמ' 420).

54. יצוין, כי בדין האמריקאי "הנסיבות המחמירות" שבצד עבירת הרצח הבסיסית משמשות כדי להבחין בין מעשה שמצדיק עונש מוות לבין מקרה של עונש מאסר עולם. לעומת זאת, בדין הישראלי הרשעה בעבירת הרצח בנסיבות מחמירות תוביל לעונש מאסר עולם חובה, בעוד שהרשעה בעבירת הרצח הבסיסית תוביל לעונש מאסר עולם כעונש מקסימלי. משכך, נראה כי הצורך של הדין האמריקאי

בבהירות ביחס לתוכן של הנסיבות המחמירות הוא מוחשי יותר.

כמו כן, בדין האמריקאי קיימות מדינות שבהן נהוגה שיטת המושבעים, ועל רקע זה "[...] הובעה ביקורת כלפי המבחן של 'אכזריות', אך זאת עקב נטייתם של מושבעים להתייחס לכל מעשה רצח כרצח אכזרי במיוחד" (דו"ח הצוות, בעמ' 13). בכל זאת, חרף ההבדלים, ניתן ללמוד גם מהדין האמריקאי כי קיים קושי מובנה בהגדרת היקפיה של עבירת רצח "באכזריות מיוחדת", מכאן החשיבות של קביעות הנחיות וקווים מנחים.

55. אחר סקירה קצרה זו, אשוב לשיטת המשפט הישראלית ולאטגר הניצב לפנינו. כנקודת פתיחה, יש להתמקד במילה "מיוחדת". השימוש במילה זו נועד להבהיר את נקודת המוצא שלפיה מעשה רצח - כל מעשה רצח, הוא אכזרי. תוצאותיו קשות מנשוא ואובדן החיים הוא מקומם.

על כן, הקושי בנסיבה מחמירה זו עבור היושב בדין הוא ברור ומובהק - הכיצד עלינו להשוות בין סבלו של קורבן אחד לסבלו של קורבן אחר; בין אכזריותו של רוצח אחד לאכזריותו של רוצח אחר; האם ניתן להבחין בין המקרים ולבטא כלפי משפחת הקורבן ואוהביו, כי הרצח של יקירם אינו אכזרי כרצח של אדם אחר?

בכל זאת, מלאכה זו הוטלה על כתפנו משעה שהמחוקק קבע שיש להבחין ולקבוע מה הופך רצח מסוים לרצח אכזרי "במיוחד". אין מנוס אפוא מלנסות לזהות את אותם מקרי רצח הבולטים באכזריותם בהשוואה למקרי רצח אחרים.

56. גם נסיבה מחמירה זו מכילה שתי חלופות, החלופה ראשונה, הנוקטת בלשון רחבה למדי, כי "המעשה נעשה באכזריות מיוחדת"; והחלופה השנייה כי נעשה "תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן". די כמובן בהתקיימות אחת מבין אלו (ע"פ 8363/19 גרנות נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (8.6.2021) (להלן: עניין גרנות)). מבחינת אומד דעתו של המחוקק, דברי ההסבר מבארים:

"בנסיבה זו נכללים מצבים שבהם לרצח התלוותה פגיעה נוספת בקרבן, והיא נועדה לבטא את הסלידה החברתית המוגברת כלפי רצח שנעשה תוך התעללות גופנית או נפשית, או באכזריות רבה. השימוש בביטוי 'אכזריות מיוחדת' מגלם דרישה לאכזריות החורגת מזו הגלומה בעצם מעשה ההמתה" (שם, בעמ' 172).

57. דברים דומים עולים מדו"ח הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה:

"נסיבה זו נועדה לבטא את הסלידה החברתית המוגברת כלפי רצח הנעשה תוך התעללות גופנית או

נפשית, או כשהמעשה נעשה באכזריות רבה. סקירה משווה מלמדת כי נסיבה זו מופיעה כנסיבה מחמירה גם במדינות אחרות. עם זאת, הובעה הסתייגות מסוימת מנסיבה זו, מהטעם שכל רצח מעצם טיבו הוא אכזרי. [...] כדי להתמודד עם הסתייגות זו, סוכם כי הנסיבה תכלול את הביטוי 'אכזריות מיוחדת', המגלם דרישה לאכזריות החורגת ממעשה הרצח ה'שגרתי'. יש להניח, כי בתי המשפט ידעו לאתר את ההתנהגויות שהן אכזריות במיוחד ולא יכללו בקטגוריה זו מקרים אחרים" (דו"ח הצוות, בעמ' 13).

58. לצורך ענייננו אתמקד בחלופה הראשונה - "אכזריות מיוחדת" (להרחבה ביחס לחלופה השנייה, שגבולותיה מתוחמים יותר, ראו בעניין גרנות, בפס' 15), ולעניין זה מספר הערות מקדימות:

כצעד פרשני ראשון, הרי שמבחינת לשון החוק, בחירת המחוקק לעשות שימוש במילה "מיוחדת", מבהירה את כוונתו שלא להחיל את הנסיבה באופן נפוץ או גורף. למעשה, אם נקבע כי מעשי רצח רבים הם אכזריים "במיוחד" נרוקן מילה זו מתוכנה. אין די בכך שמדובר במקרה רצח אכזרי, אולי אפילו אכזרי מאוד - עליו להיות אכזרי באופן מיוחד. השימוש במילה זו מחייב, מיניה וביה, את אותה השוואה מורכבת למקרי רצח אחרים. כפי שציינתי בעניין אבו סרארי:

"השימוש בסעיף זה שמור למקרים חריגים אלו, ועל דרישה זו יש להקפיד. לא מפני שיש להמעט מחומרת מעשיו של הרוצח, אלא מפני שמצווה עלינו לכבד את המדרג שנקבע בחוק ואשר עוצב בקפידה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה" (שם, בפס' 51).

59. בנוסף, כפי שנקבע במספר פסקי דין - המוקד בנסיבה זו צריך להיות על מידת הסבל שנגרם לקורבן - בין אם סבל פיזי ובין אם נפשי (מרדכי קרמניצר וחאלד גנאים הרפורמה בעבירות ההמתה (2019) לאור עקרונות היסוד של המשפט ומחקר היסטורי והשוואתי 319-320(2020); עניין איילין, בפס' 8 לחוות דעתו של המשנה לנשיאה נ' הנדל). בהמשך לכך, על בית המשפט לבחון את מעשה הרצח על פי החוויה שהקורבן עבר ומנקודת מבטו שלו (עניין גרנות, בפס' 13; ע"פ 8199/20 זיאדאת נ' מדינת ישראל, פסקה 41 (30.4.2023) (להלן: עניין זיאדאת)).

בהתאם, ניתן לקבוע כי בגדרי נסיבה זו לא יכללו מקרים שבהם האכזריות מגולמת במעשיו של הרוצח לאחר מות הקורבן (ע"פ 2483/22 מחאמיד נ' מדינת ישראל, פסקאות 20-21 (9.5.2023); פרוטוקול ישיבה 505 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20, 29 (12.12.2017) (להלן: פרוטוקול ישיבה 505)).

60. כמו כן, גם במקרה שבו נקבע כי אין "אכזריות מיוחדת" העולה כדי עבירת הרצח בנסיבות מחמירות - אין משמעות העובדה כי לא יוענק משקל למידת האכזריות שבמעשה. ככל שלא חלה

נסיבה מחמירה אחרת והנאשם מורשע בעבירת הרצח הבסיסית (סעיף 300(א) לחוק) - שבצדה עונש של מאסר עולם כעונש מרבי, הרי שבמסגרת קביעת גבולות מתחם העונש ההולם ניתן להעניק משקל גם ל"אכזריות, האלימות וההתעללות של הנאשם בנפגע העבירה או ניצולו" (סעיף 40ט(א)(10) לחוק). אם כן, ההתחשבות במידת האכזריות של מעשה הרצח אינה "בינארית", היא נפרשת על מנעד - מהתחשבות מרבית במישור הכרעת הדין (השוללת הקלה כלשהי בעונש בהינתן עונש של מאסר עולם חובה) עד להתחשבות במישור גזר הדין.

61. אחר הערות מקדימות אלו, סקירת הפסיקה עד כה מאפשרת לזהות, בקווים כלליים, שלוש קטגוריות של מקרים שבהם נקבע שמדובר ברצח בנסיבות של אכזריות מיוחדת. קטגוריה ראשונה - כאשר הרצח מבוצע בשילוב או בעקבות עבירות חמורות נוספות, המוסיפות לסבלו של הקורבן; קטגוריה שנייה - כאשר הרצח בוצע באופן ממושך ובאמצעים המעצימים את סבלו של הקורבן; קטגוריה שלישית - כאשר הרצח התבצע לנגד עיניהם של ילדי הקורבן, באופן אשר הגביר את מידת הסבל של הקורבן.

ארחיב כעת ביחס לכל אחת מהקטגוריות.

62. הקטגוריה הראשונה - רצח בשילוב עבירות חמורות נוספות - במקרה כזה, כאשר מדובר בעבירות חמורות המבוצעות כלפי אותו הקורבן המבטאות אף הן פגיעה בערכים מוגנים דומים, המתייחסים לשלמות גופו של הקורבן, סבלו של הקורבן מועצם.

יודגש, כי אין כוונתי בקטגוריה זו למקרים הנכללים בסעיף 301א(א)(2) לחוק - שבהם "המעשה נעשה במטרה לאפשר ביצוע עבירה אחרת או להקל את ביצועה, או במטרה להסתיר את ביצועה של עבירה אחרת, או לאפשר הימלטות מן הדין לאחר ביצוע העבירה האחרת"; אלא, למצבים שבהם במסגרת התהליך שהוביל למעשה הרצח עצמו בוצעה אותה עבירה נוספת. מקרה המתאים לכך הוא של אונס אשר אחריו רצח. מקרה זה אף עמד לנגד עיני המחוקק בעת שדן בקביעת נסיבה מחמירה זו (פרוטוקול ישיבה 505, בעמ' 31). בהתאם, נקבע בעניין רפאיעה (ע"פ 2074/23 רפאיעה נ' מדינת ישראל, פסקה 66 (12.3.2024)) כי נסיבה מחמירה זו מתקיימת.

מכל מקום, כמובן שלא בכל מקרה שבו בוצעה עבירה נוספת תחול הנסיבה המחמירה באופן "אוטומטי", יש לבחון כל מקרה ונסיבותיו - נדרשת עבירה חמורה, כלפי אותו קורבן, אשר הערך המוגן בבסיסה דומה.

63. הקטגוריה השנייה - כאשר הרצח מבוצע באופן ממושך ובאמצעים המחרפים את סבלו של הקורבן. במקרה מסוג זה האכזריות מגולמת בכך שלא רק שהנאשם החליט לבצע מעשה רצח נפשע,

אלא שביצע בחירה נוספת כפי שבאה לידי ביטוי במעשיו - לממש את החלטתו באופן שהסב לקורבן סבל עודף בשל שימוש בדרך המתה הבולטת באכזריותה.

כדוגמא למקרה שכזה, אציין את תפ"ח (מחוזי חי') 32168-03-11 מדינת ישראל נ' רבינוביץ (5.12.2011). ברצח מזוויע זה, הנאשם פגש באופן אקראי את הקורבן לאחר שברח ממוסד שבו שהה מכוח צו בית משפט. משסיפר לה כי אין לו היכן להתגורר בימים הקרובים, המנוחה הציעה לו להתארח בדירתה. בהמשך להצעתה, הנאשם נשאר ללון בדירה מספר ימים. בשלב מסוים, הודיעה המנוחה לנאשם כי עליו לעזוב את הדירה למחרת. מיד לאחר מכן, בעוד שהיא נכנסה להתקלח, הנאשם הצטייד בסכין והמתין לה ביציאה מהמקלחת. אז, הצמיד את הסכין אל גבה והובילה לחדר השינה. בחדר השינה, קשר את ידי המנוחה מאחורי גבה, כופף את רגליה לאחור וקשר גם אותן זו לזו. לאחר זאת קשר בין ידיה לרגליה, דחף לפיה פיסת בד וקשר מגבת סביב פניה. כך הותיר הנאשם את המנוחה - קשורה וחסרת אונים, מתחת למיטתה, לגווע לאיטה. הנאשם המשיך להתגורר בדירת המנוחה, תוך שהוא גונב מרכושה. לבסוף, גופת המנוחה אותרה על ידי בעל הדירה לאחר שלא הצליח ליצור קשר עמה. בעניין זה כתבתי:

"גם מי שלמרבה הצער חווה לא אחת את תיקי הרצח הרבים הבאים לפתחו של בית משפט זה, נותר המום ופעור פה מאכזריותו של הנאשם, מהאלימות הרבה כלפי המנוחה, מהאופן בו בחר לרוצחה ותוהה על שום מה בחר הנאשם לגרום לה סבל וייסורים רבים בטרם גוועה לאיטה למותה, כאשר כל חטאה כאמור, היה כי פתחה את שערי ביתה בפניו".

מקרה זה הוא מקרה מובהק שבו אכזריות הרוצח באה לידי ביטוי בבחירתו לנקוט בשיטת רצח איטית ומשפילה, אשר הסבה לקורבן סבל עצום. תרחיש זה, שבו אכזריות הרצח באה לידי ביטוי בשיטת ההמתה, נדון גם בפסק הדין בעניין שוא (ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל (27.12.2020)) שבו היה ריבוי פגיעות במנוחה, שימוש באבנים ומשקולת, חנק באזיקון וכל זאת באופן ממושך ביותר; וכך גם בעניין גרנות, שבו הרוצח הכה את המנוחה 19 פעמים בפניה בפטיש והשתמש בחומצה קטלנית ורעילה, כל זאת במסגרת הליך המתה ממושך גם כן (שם, בפס' 16).

64. הקטגוריה השלישית - רצח למול עיני משפחת הקורבן. גם קטגוריה זו, ובפרט מקרה של אדם הרוצח את אשתו לנגד עיני ילדיהם, עלתה במסגרת דיוני ועדת החוקה חוק ומשפט כתרחיש שבו הנסיבה המחמירה תתקיים (פרוטוקול ישיבה 505, בעמ' 32-33). גם במקרה זה, הדגש הוא על הסבל הנפשי של קורבן העבירה כתוצאה מנוכחות בני המשפחה.

בעניין איילין, מדובר היה במקרה אשר תואר כ"הוצאה להורג" של אם לנגד עיני בתה הקטינה (שם, בפס' 6 לחוות דעתי) ובו נקבע כי הנסיבה המחמירה מתקיימת. דומה שלאור פסיקת בית משפט זה בעניין איילין ובמקרים דומים, פנתה הפסיקה לבחינה "טכנית" למדי בדבר נוכחות קרובי המשפחה

בזירת הרצח וקרבתם למעשה הרצח עצמו. לעמדת, יש לפנות מבחינה טכנית לבחינה מהותית. השאלה החשובה אינה האם בני המשפחה נכחו בזירה וחזו בעיניהם ברצח - הסוגיה המשמעותית היא אם וכיצד נוכחות זו השתלבה באקט הרצח עצמו באופן שהעצים את סבלו של הקורבן באופן מובהק.

כך למשל, בעניין אבו סרארי, אח רצח את אחותו ב-16 דקירות סכין לאחר ויכוח בינה לבין אביה שבמהלכו האב סטר לה. ההורים נכחו בדירה וחזו באירוע. במקרה זה, המדינה כלל לא טענה בבית המשפט המחוזי כי נסיבה מחמירה זו מתקיימת. בכל זאת, בית המשפט המחוזי קבע כי המקרה נכנס לגדרה של נסיבה מחמירה זו וקביעה זו נהפכה במסגרת הערעור (שם, בפס' 52). ניכר אפוא כי לא עצם הנוכחות של קרובי משפחה בזירת הרצח היא שהופכת את מקרה הרצח לכזה שבוצע באכזריות מיוחדת במסגרת הקטגוריה השלישית.

65. סיכום ביניים: שרטטתי קטגוריות אלו לא על מנת לקבוע כללים ברורים ונחרצים, אלא בניסיון לאפיין את המקרים שהוכרו בפסיקה ולצייר קו מחבר ביניהם. כך, ייווצרו קווים מנחים מסוימים אשר יתחמו את גבולות הנסיבה המחמירה שלפיה המעשה נעשה באכזריות מיוחדת. אין מדובר, כמובן, ברשימה ממצה - ממספר בחינות. לא כל מקרה שניתן לכלול בקטגוריות אלו יכנס לגדרי הנסיבה המחמירה; והעובדה שמקרה מסוים אינו נכנס במובהק לקטגוריות אלו אף היא אינה סוף פסוק (ראו למשל: עמדת בעניין זיאדאת, ביחס לרצח של אשה בהריון מתקדם).

ננסה ככל שנרצה, עדיין נתקשה לתת קווים מנחים מוחשיים. תחושתי היא, כי מקרי רצח שבהם קיימת אותה אכזריות מיוחדת לה כיוון המחוקק, גם אם קשה לאפיין ולהגדירם על בסיס נסיבות או מבחנים משפטיים כאלו ואחרים - אינם כה קשים לזיהוי. היושב בדין במקרים אלו נדרש לחוש זאת עמוק בקרבו. בדומה למחוקק, גם לשופט אין דרך לכמת את מידת האכזריות של מעשה רצח כזה או אחר. בידי השופט חוש הצדק; ניסיונו השיפוטי; בקיאותו המשפטית; וההיגיון הפשוט. על כל אלו להוליך את דרכו.

66. מכאן למקרה שלפנינו שבו הקטגוריות הרלוונטיות הן השנייה והשלישית. אין ספק שהמערער קיפד את חיי המנוחה באכזריות. הוא הסתער עליה בדקירות סכין ולא שעה לתחנוני בתו או לתחנוני אם המנוחה, אשר ביקשו מבעד לדלת הדירה שיחוס על חייה. הקשבתי לא אחת לסרטון המתעד את אותן דקות נוראיות, והזעקות בו הן אכן מקפיאות דם. בכל זאת, איני סבור כי ניתן לקבוע, מעבר לספק סביר, כי מדובר במקרה שנכנס לגדרי הנסיבה המחמירה שבסעיף 301א(א)(7) לחוק.

מבחינת אופן ההמתה - מדובר בהמתה במתקפת דקירות סכין. בצער רב ניתן לומר כי שיטת המתה זו נפוצה מבין מקרי הרצח. בהתאם לכתב האישום, מותה של המנוחה נגרם מפצעי דקירה שחדרו ללב ולריאות. אין ספק כי סבלה סבל רב, אך קשה לקבוע כי מצב זה בולט בחומרנו למול מקרי רצח אחרים.

67. מבחינת מידת קרבתן של בנות המשפחה - במקרה שלפנינו, הרוצח בחר, מטעמיו, להרחיק את בני המשפחה מהדירה עצמה. הוא הוציא את לינדה מהדירה באלימות ונעל את הדלת. בכך, ביקש "לבודד" את זירת הרצח על מנת שיתאפשר לו להשלים את תוכניתו הקטלנית. האם מעשיו היו פחות או יותר אכזריים אם היה מותיר את לינדה בדירה ורוצח את אמה לנגד עיניה? התשובה לכך אינה ברורה. מכל מקום, אין לפנינו אינדיקציה ראייתית ברורה על כך שקרבת בנות המשפחה הסבה למנוחה סבל נפשי עודף משמעותי. כמו כן, יש לציין כי מדובר בבנות משפחה בגירות - ולא קטינות כבעניין איילין. איני סבור אפוא כי בנסיבות המקרה שלפנינו יש בקרבתן של בנות המשפחה כדי להקנות לאירוע זה אכזריות עודפת באופן חריג.

על כן, בשים לב לאופן ההמתה ונסיבותיה כפי שהם השפיעו על מידת הסבל של הקורבן, מעשיו של המערער אכן אכזריים, אך לא שוכנעתי כי הם אכזריים במיוחד באופן שמכניסם לנסיבה מחמירה זו.

68. לבסוף, בהנחה כי קשה לתחום במדויק את גבולות חלופת ה"אכזריות המיוחדת", כך שעלינו לבחור בין החשש מפני פרשנות רחבה מן הראוי לנסיבה מחמירה זו לפרשנות צרה במעט מן הראוי - עדיפה הפרשנות הצרה. פרשנות רחבה, כפי שסקרתי לעיל, משמעותה עונש מאסר עולם חובה והרחבת גדריה של עבירת הרצח בנסיבות מחמירות, תוך צמצום עבירת הרצח הבסיסית. פרשנות צרה, לעומת זאת, משמעותה כי במקרים שבהם נסיבה זו ניצבה לבדה ונקבע כי אין להחילה - יורשע הרוצח בעבירת הרצח הבסיסית. ייתכן עדיין שייגזר עליו עונש של מאסר עולם, אולם זאת לאחר הפעלת שיקול דעת שיפוטי בהתאם למתווה הקבוע בחוק לגזירת הדין.

69. מכל מקום, בהינתן התקיימות הנסיבה המחמירה הראשונה - לפי סעיף 301א(א)(1) לחוק, אין בכך כדי להשליך על הרשעת המערער בעבירת רצח בנסיבות מחמירות.

משכך, אציע לחברותיי כי נדחה את הערעור.



יוסף אלרון
שופט

השופטת רות רונן:

אני מסכימה עם חוות דעתו המקיפה של חברי השופט אלרון.

יחד עם זאת, מאחר שמקובל עלי האמור בחוות הדעת ביחס לקיומה של הנסיבה המחמירה של ביצוע המעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית - אינני רואה לנכון לקבוע מסמרות בנסיבות המקרה דנן בשאלת תחולתה של הנסיבה המחמירה של ביצוע המעשה באכזריות מיוחדת.

אכן, בתה ואמה של המנוחה לא היו בדירה בעת ביצוע הרצח, אולם הן היו מחוץ לדלת הדירה, שמעו את ההתרחשויות - והמנוחה הייתה מודעת לכך. אין מדובר במקרה מובהק לכאן או לכאן, ולכן אני סבורה כי ההכרעה בשאלת המשמעות של נוכחות כזו על סיווג עבירת הרצח יכולה להיוותר לעתיד לבוא.



רות רונן
שופטת

השופטת גילה כנפי-שטייניץ:

קראתי את חוות דעתו המקיפה של חברי השופט י' אלרון ואני מצטרפת למסקנותיו כי המערער גרם למותה של המנוחה בכוונה, וכי מדובר במעשה רצח בנסיבות מחמירות, משזה בוצע לאחר תכנון והליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית.

אשר לנסיבה המחמירה של ביצוע המעשה "באכזריות מיוחדת, או תוך התעללות גופנית או נפשית בקורבן" (סעיף 301א(א)(7) לחוק) - משנקבע כי התקיימה הנסיבה המחמירה הקבועה בסעיף 301א(א)(1) לחוק, אין עוד משמעות מעשית להכרעה בשאלה האם התקיימה גם נסיבה מחמירה זו. יחד עם זאת, כדי להעמיד פרשנות על מכונה, ועל מנת שהחריג לא יהפוך לכלל - אני מצטרפת לקווים המנחים, שאינם ממצים, שהתווה חברי השופט אלרון, כמו גם למסקנתו כי נסיבה מחמירה זו אינה חלה בנסיבות ענייננו. אכן, בכל מעשה רצח גלומה אכזריות. ודאי כך הוא ביחס לגדיעת חיי המנוחה במתקפה של מדקרות סכין, כשזעקותיה בוקעות מבעד לדלת הדירה ונשמעות על-ידי אמה ובתה. אלא שלדאבון הלב, אין זה נדיר למצוא מקרי רצח המגלמים אכזריות דומה, ובהעדר אינדיקציה ברורה לתרומת קרבת האם והבת לסבלה של המנוחה, נראה כי לא התקיימה אותה אכזריות מיוחדת או התעללות בקורבן הנדרשת להרשעה מכוחה של נסיבה מחמירה זו.



גילה כנפי-שטייניץ שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט יוסף אלרון.

ניתן היום, י"ח שבט
תשפ"ה (16
פברואר 2025).



יוסף אלרון
שופט



גילה כנפי-שטייניץ
שופטת



רות רובין
שופטת