



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 640/21

ע"פ 651/21

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט א' שטיין

המערער: סלמאן עאמר

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי חיפה אשר ניתן ביום 28.7.2020 (הכרעת הדין) וביום 15.12.2020 (גזר הדין) בתפ"ח 612-10-16 (הנשיא ר' שפירא והשופטים א' אליקים, ס"נ, ות' נאות פרי)

תאריך הישיבה: ט' בניסן התשפ"ב (10.4.2022)

בשם המערער: עו"ד רועי בלכר; עו"ד גיא זהבי; עו"ד רון שריקי

בשם המשיבה: עו"ד איתמר גלבפיש

פסק-דין

השופט א' שטיין:

הנרעורים

1. לפנינו ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי חיפה אשר ניתן ביום 28.7.2020 (הכרעת הדין) וביום 15.12.2020 (גזר הדין) בתפ"ח 612-10-16 (הנשיא ר' שפירא והשופטים א' אליקים, ס"נ, ות' נאות פרי). פסק דין זה קבע כי המערער אשם במעשה רצח, עבירה לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), כנוסחו היום, וכי עליו לרצות עשרים שנות מאסר מאחורי סורג ובריח. כמו כן הושתו על המערער עונשים נלווים אשר כוללים מאסר-על-תנאי וחיוב לפצות את נפגעי העבירה. העונשים הנלווים והחלטתו של בית המשפט המחוזי לזכות את המערער מעבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין הושארו מחוץ למסגרת הערעור.

2. השאלות האמתיות שבהן מוטל עלינו להכריע במסגרת שני הערעורים – זה של המערער וזה של המדינה – כוללות את אלו בלבד:

א. האם מן הדין להשאיר את הרשעת המערער בעבירת רצח על כנה, או שמא מן הראוי לקבוע כי הלה פעל מתוך קנטור ולהרשיעו עקב כך בעבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין?

ב. מה אורך המאסר בפועל שראוי להשית על המערער, בהינתן מענה לשאלה הראשונה? בפרט, אם הרשעת המערער בעבירת רצח תיוותר על כנה, האם יש מקום עמנו לקבל את ערעור המדינה ולהשית עליו עונש של מאסר עולם?

3. המערער העלה בערעורו מספר טענות אשר יכלו לעורר שאלות נוספות, אולם טענות אלו נסתרות מניה וביה על ידי עובדות שלגביהן אין – וממילא לא יכולה להיות – מחלוקת אמיתית. עיקרן של עובדות אלה נקלטו באמצעות מצלמת אבטחה שפעלה בחניית המועצה המקומית בכפרו של המערער, שהמערער עמד בראשה. כוונתי למצלמה מס' 3 אשר פעלה במקום ביום 5.9.2016, שהוא יום האירוע שבו קא עסקינן, ובאמצעותה הופק דיסק ת/1 שמכיל את הסרטון הרלבנטי (להלן: הסרטון).

מעשה ההמתה כפי שנקלט בסרטון

4. הסרטון מראה התרחשויות כדלקמן שאירעו בשעות הבוקר של יום 5.9.2016 (להלן: מעשה ההמתה):

א. שעה 45:35:8. מכוניתו של המערער נוסעת לכיוון הכניסה לחניית המועצה כאשר מ', המנוח, נוסע אחריה ברכבו שלו.

ב. שעה 05:36:8. שני כלי הרכב נכנסים לחנייה.

ג. שעה 08:36:8. המערער חונה את מכוניתו כשהמנוח עוצר את רכבו אחריה באופן שחוסם את דרך היציאה ממצב החנייה.

- ד. שעה 15: 36: 8. בזמן שהמערער פותח את דלת הנהג, המנוח יוצא מרכבו, מצביע בידו על מכוניתו של המערער, אומר או צועק דבר-מה לעבר המערער, ניגש לתא המטען של רכבו-שלו ומוציא משם מוט עץ.
- ה. שעה 17: 36: 8. בצאתו ממכוניתו, המערער נראה מוציא אקדח שהיה מונח לצדו במכונית, כאשר המנוח מתקרב אליו עם המוט בידו.
- ו. שעה 19: 36: 8. המנוח מתקרב למערער, מרים את המוט ומנסה להכות במערער בעוצמה.
- ז. שעה 21: 36: 8. המערער נמלט למושב הנהג במכוניתו ושתי מכות המוט שמנחית המנוח פוגעות בדלת המכונית. האחרונה ממכות אלה מנפצת את שמשית הדלת כשהמערער יושב בתוך המכונית.
- ח. שעה 23: 36: 8. המערער נראה מניח את אקדחו לצד מושב הנהג במכוניתו בזמן שהמנוח מנחית מכה עם המוט בשמשה הקדמית של המכונית ומנפץ אותה במקום שמול הנהג. אדם, שזהותו התבררה כעובד במועצה (להלן: המפריד), מתקרב בצעדים מהירים אל המנוח בזמן שהמנוח פותח את דלת הנהג במכוניתו של המערער.
- ט. שעה 26: 36: 8. המנוח מכה את המפריד באמצעות המוט, והמפריד זז לאחור. דלת הנהג במכוניתו של המערער נשאר פתוחה. המערער נוטל את האקדח לידו ויורה במנוח ירייה אחת. המנוח נופל לצד המכונית שחונה ליד מכוניתו של המערער.
- י. שעה 27-28: 36: 8. המערער יוצא ממכוניתו תוך כדי ירי לכיוון המנוח, כאשר לפחות שתי יריות, אשר נורו מטווח קצר, פוגעות במנוח. המפריד חוזר לזירה ומנסה לתפוס את ידו של המערער שאוחזת באקדח.
- יא. שעה 30-32: 36: 8. המנוח נופל ארצה, והמערער יורה בו שוב, פעמיים, לכיוון ראשו, כשידו של המערער, האוחזת באקדח, מונפת מעל כתפו של המפריד. אחת מהיריות נורתה כאמור במהלך נפילת המנוח ארצה.

יב. שעה 36:33-36:8. המפריד מצליח להשתלט על המערער ולגרום לו להפסיק את מעשיו. המערער נעמד לצד דלת מכוניתו, בשעה שהמנוח מוטל על הארץ ואנשים שונים מתחילים להתרוצץ סביבו ובזירה כולה.

5. אין מחלוקת על כך שהמנוח מצא את מותו כתוצאה מהירי בגופו שביצע המערער. אחרי המעשה, התברר כי המערער ירה במנוח שבע יריות אקדח, וגם על כך אין עוררין.

6. לאחר שידענו כי המערער גרם למות המנוח, לא נותר לנו אלא לבחון את שאלת אחריותו לתוצאה זו.

הגדרת השאלות שטענונות הכרעה במסגרת ההליך דנן

7. ברי הוא, כי בנסיבות אלו עלינו להכריע אם לפנינו מעשה רצח בסיסי, כמשמעו בסעיף 300(א) לחוק העונשין, כנוסחו היום, או שמא מדובר במעשה הריגה לנוכח מצב של קנטור – שעליו, לכאורה, מצביע הסרטון לצד ראיות נוספות אשר תפורטנה בהמשך דבריי. האפשרות של הריגה, כמשמעה בסעיף 298 לחוק העונשין בנוסחו שלפני תיקון 137 לחוק (להלן: תיקון 137), עולה כאן לנוכח מועד ביצוע העבירה, 5.9.2016. במועד זה, תיקון 137, אשר הביא עמו רפורמה רבתי בעבירות המתה, טרם נכנס לתוקף, ועל כן אחריות המערער צריכה להיקבע לפי דיני העונשין של שעת המעשה כל אימת שאלו לא שונו בחיקוק שמקל את אחריותו (ראו: סעיפים 3(א) ו-5(א) לחוק העונשין). עבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין גוררת אחריה עונש מאסר של עשרים שנה, הזזה לעונש אשר מוטל בגין מעשה המתה בנסיבות של אחריות מופחתת המתוארות בסעיף 301ב(ב)(1) לחוק העונשין – וביניהן אלו של מעשה המתה אשר "בוצע בתכוף לאחר התגרות כלפי הנאשם ובתגובה לאותה התגרות". אשר על כן, הדין שלפני תיקון 137, אשר עמד בתוקף בשעת המעשה, הוא זה שחל בעניינו של המערער וחורץ את גורלו; ועל כך עוד ארחיב את הדיבור בסוף פסק דיני.

8. בעמדו בפני בית המשפט המחוזי, ביקש המערער לשכנעו כי הוא פעל כפי שפעל לאחר שנקלע למצב של אמנזיה דיסוציאטיבית או, למצער, כי הוא פעל מתוך הגנה עצמית אמתית או מדומה. בית המשפט המחוזי דחה טענות אלה לאחר שמצאן תלויות על בלימה. דחיית הטענות הללו התבססה ברובה המכריע על שיקולי מהימנות: בית המשפט המחוזי לא האמין למערער אחרי שהתרשם, כפי שהתרשם, מעדותו. בקביעה כאמור אין בידינו להתערב.

9. סבורני כי בית המשפט המחוזי צדק גם לגופם של דברים. כדי להיווכח בזאת, די אם נראה את הסרטון. הסרטון מראה כי המערער ניסה, תחילה, להימנע מעימות אלים עם המנוח: הוא מילט את עצמו ממכות המוט שהמנוח ניסה להנחית בו, חזר למכוניתו, ניסה לסגור את דלת המכונית והניח את האקדח שהיה בידו לצד מושב הנהג. כמו כן מראה הסרטון כי כעבור שלוש שניות, אחרי שהמנוח פתח את דלת הנהג של מכונית המערער, חלה התפרצות מצדו של המערער: המערער נטל לידו את אקדחו והחל לירות במנוח תוך כדי יציאה אל מחוץ למכונית; הוא ירה מספר יריות לכיוון ראשו של המנוח; וכמה מהיריות נורו כשיד המערער מונפת מעל כתפו של המפריד. מדובר בירי התקפי מכוון שאינו מראה שום סימנים של בלבול, של אמנזיה, של תפישה מעוותת של המציאות או של הגנה עצמית.

10. בנסיבות מוכחות אלו, כל שניתן להניח לטובת המערער הוא שהלה פעל מתוך זעם ואובדן עשתונות – וכך אעשה. הנחה כאמור מאומתת לא רק בסרטון, אלא גם בראיות נוספות. ראיות אלו מצביעות על קיומה של תחושת האיבה העמוקה, שהמנוח חש כלפי המערער, ועל סיבתה – שמטעמי צנעת הפרט לא אפרט – וכן על כך שהמנוח הטריד את המערער באופן קשה, אם לא קשה מאד, כמעט מדי יום ביומו ואף איים לפגוע בו.

11. כך, במהלך החודשים שקדמו לביצוע העבירה שלח המנוח למערער הודעות מטרידות ומאיימות רבות. בהן כתב, למשל, כך – ביום 22.7.2016: "תתחיל להתכונן אסון יבוא אלייך... סוף העולם הגיע !!! ... אתה יכול למצו את עצמך אתה יודע אפו"; ביום 28.7.2016: "המחר יהיה כבד ועד אז אני לא אניח לך אני ארדוף אותך לכל חור ... אני מאחל לך שתמות ... אל תדאג אני מבטיח יהיה לזה סוף ... אתה תשלם מחיר כבד שאתה לא מתאר לעצמך"; ביום 10.8.2016: "ארדוף אותך בכל מקום"; ביום 12.8.2016: "תתחיל להבין שהסוף שלך הגיע"; ביום 19.8.2016: "אני אומר לך גזר דין בשבוע הבא תספיק לברוח מה טוב !!! לא תספיק לברוח עוד יותר טוב !!!"; ביום 24.8.2016: "אני היום הייתי מוכן למות! אתה עוד תראה לאן נגיע ... אני מסוגל ליותר וזה בדרך"; וביום 31.8.2020: אני לא ארחם עלייך... מה נשאר לי להפסיד... תיזהר לפגוש אותי כי זה יסתיים בדבר לא טוב ... עוד תראה איך יכאב לך יא חמור" (הטעויות במקור – א.ש.).

12. כמו כן, ביום 28.7.2016 עקב המנוח עם רכבו אחר רכבו של המערער וקרא לעבר המערער קריאות מתריסות; וכן, ביום 24.8.2016 התפרץ המנוח למשרדו של המערער בכניין המועצה, השליך על המערער כוס, ירק עליו וקילל אותו.

13. זאת ועוד: בבוקר של יום האירוע הטרגי, בשעה 8:23, שלח המנוח למערער הודעה לפיה: "כלב אתמול הבטחתי לעשות משהו לא קיימתי. אבל הרבה אני הולך לעשות היום לא כדאי לך להיכנס למועצה אני בא אלייך".

14. ראיות כאמור, ובראשן הסרטון, מעלות לדיון את השאלות בנוגע לאפשרות לראות במעשה ההמתה שבוצע על ידי המערער מעשה שנעשה מתוך קנטור – תוצאה אשר מוליכה אל המסקנה שהמערער אינו אשם ברצח, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אלא בהריגה, עבירה לפי סעיף 298 לחוק העונשין אשר עמד בתוקף בזמן המעשה ואשר קבע, כאמור, כי עונשו המרבי של מי שעובר עבירה זו הוא עשרים שנות מאסר (להבדיל ממאסר עולם).

15. שאלות אלה, שתיים במספר, עולות במישור הדיוני ובמישור המהותי של דיני העונשין; ואלה השאלות:

א. האם מן ראוי שנדון בשאלת הקנטור לנוכח העובדה שזו עלתה רק בשלב הערעור הנוכחי, שכן המערער לא טען לקיומו של קנטור בתכוף למעשה ההמתה בעמדו בפני בית המשפט המחוזי, אלא לכל היותר באופן משתמע?

ב. אם כן, האם התשתית העובדתית שהונחה לפנינו מוליכה אל המסקנה שהמערער אכן פעל מתוך קנטור?

16. בשאלות אלה אדון כעת.

האם רשאי המערער לטעון לקיומו של קנטור למרות שלא העלה טענה כאמור בבתי המשפט המחוזי?

17. סבורני כי לשאלה זו חובה עלינו להשיב בחיוב.

18. הלכה היא עמנו כי בית המשפט אינו נכנס לנעליו של הנאשם ואינו תר אחר גרסאות חפות וטענות הגנה למיניהן שהנאשם לא העלה לדיון (ראו: ע"פ 332/86 גינדיל נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(4) 543, 547-548 והאסמכתאות שם (1987); ע"פ 10/84 לוסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 190, 193 (1984)).

19. ברם, הלכה זאת אינה עומדת לבדה. הלכה זאת משמשת נקודת המוצא של הדיון באשמתו של הנאשם במיוחס לו, אולם אין היא בגדר נקודת הסיום. זאת, מאחר שחובתנו הבסיסית היא לחתור לחקר האמת העובדתית והמשפטית; ובהתאם לכך, בית המשפט אינו יכול – ואף אינו רשאי – להתעלם מגרסאות חפות ומטענות הגנה אחרות אשר עולות מחומר הראיות (ראו: ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל, פסקה 173 (10.11.2011); ע"פ 4736/91 פטאיר נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (25.4.1994); ע"פ 524/86 חזקיה נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(3) 653, 656 (1987); ע"פ 8704/09 באשה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 לפסק דינו של השופט עמית (11.11.2012)).

20. במקרה דנן, האפשרות של קנטור בתכופ למעשה ההמתה, כנסיבה שמפחיתה את אחריותו של הנאשם מרצח להריגה, עולה גם עולה מחומר הראיות, שבראשו, כאמור, הסרטון. מה גם שטענת הקנטור הועלתה על ידי המערער בין השיטין במהלך הדיון בבית המשפט המחוזי ובסיכומיו בהליך דשם – ובית המשפט אפילו התייחס לטענה כאמור בקבעו כי המקרה דנן ממלא אחר דרישת הקנטור האובייקטיבי.

21. בנסיבות אלו, סבורני כי חובה עלינו לבחון את טענת המערער כי פעל מתוך קנטור; וזאת אעשה כעת.

האם המערער פעל מתוך קנטור?

22. לטעמי, גם לשאלה זאת עלינו לענות בחיוב; ואפרט. במסגרת זו, אתייחס, תחילה, למהותה של הגנת הקנטור כפי שעוצבה בדיני העונשין ולאחר מכן אקשר בין הדין לעובדות המקרה שלפנינו.

קנטור – מהו?

23. לפני כניסתו לתוקף של תיקון 137, הגנת הקנטור היתה מעוגנת בהגדרת היסוד הנפשי של "כוונה תחילה" שהיה דרוש להתהוותה של עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(2)

לחוק. לעניינו של אותו סעיף 300(א)(2), שבינתיים פס מן העולם, קבע סעיף 301(א) לחוק – שגם הוא כבר לא עמנו – כדלקמן:

”[...] יראו ממית אדם כמי שהמית בכוונה תחילה אם החליט להמיתו, והמיתו בדם קר, בלי שקדמה התגרות בתכוף למעשה, בנסיבות שבהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו, ולאחר שהכין עצמו להמית אותו או שהכין מכשיר שבו המית אותו.” (ההדגשה הוספה – א.ש.).

24. בהתקיים קנטור, נשלל הרכיב של “כוונה תחילה” ועמו נשללת האפשרות להרשיע את הנאשם ברצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין. כפועל יוצא מכך, נאשם שגרם למותו של אדם מתוך אדישות או פזיזות – ואף במתכוון, אם כי במעשה ספונטאני שלא תוכנן מראש – נמצא אשם בעבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק (ראו: ע”פ 553/77 תומא נ’ מדינת ישראל, פ”ד לב(3) 141 (1978) (להלן: עניין תומא); ע”פ 2534/93 מליסה נ’ מדינת ישראל, פ”ד נא(2) 615, 597 (1997); בע”פ 322/87 דרור נ’ מדינת ישראל, פ”ד מג(3) 723, 718 (1989) (להלן: עניין דרור)).

25. הטעמים שניצבים מאחורי שלילתה של “כוונה תחילה” בשל “התגרות” או קנטור כוללים בתוכם התחשבות ב”חולשת הטבע האנושי”; הסטיגמה המוסרית-חברתית של מי שמשומן כרוצח; ההבדל המוסרי שבין רוצח בדם קר לבין מי שגרם למותו של אדם אחר במצב של קנטור ובעקבות התגרות בתכוף למעשה ההמתה; והאופי המנדטורי של מאסר עולם כעונש שהוטל בגין רצח (ראו: ע”פ 46/54 היועץ המשפטי לממשלה נ’ סגל, פ”ד ט 393, 407 (1955) (להלן: עניין סגל); ע”פ 339/84 רבינוביץ נ’ מדינת ישראל, פ”ד לט(4) 260, 253 (1985) (להלן: עניין רבינוביץ); עניין דרור, בעמ’ 723; ע”פ 759/97 אליאבייב נ’ מדינת ישראל, פ”ד נה(3) 471, 459 (2001) (להלן: עניין אליאבייב)).

26. לפני כניסתו לתוקף של תיקון 137 – אשר הכריז את מותה של עבירת ההריגה, לצד רפורמות נוספות – המשפט הישראלי אימץ שני מבחנים להגדרתו של קנטור: הסובייקטיבי והאובייקטיבי. המבחן הסובייקטיבי הוא תנאי הכרחי לקיומו של קנטור, אם כי אינו תנאי מספיק. מדובר במבחן עובדתי אשר מתייחס למצבו הנפשי של הנאשם העומד לדין בנסיבות האירוע הספציפי (ראו: ע”פ 686/80 סימן-טוב נ’ מדינת ישראל, פ”ד לו(2) 263, 253 (1982) (להלן: עניין סימן-טוב); עניין אליאבייב, בעמ’ 467). מבחן זה קובע כי כוונתו של הממית אינה בגדר כוונה “תחילה” אם ההתנהגות המתגרה השפיעה

בפועל על הנאשם, עד כדי לגרום לאיבוד שליטתו העצמית, כך שביצע את המעשה הקטלני בלי לחשוב על תוצאות מעשהו" (ראו: ע"פ 418/77 ברדריאן נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 11, 3 (1978); עניין סימן-טוב, בעמ' 263; ע"פ 299/81 טטרואשוילי נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 141, 150 (1981); ע"פ 852/85 פונט נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(2) 551, 561 (1988); עניין אליאבייב, בעמ' 469; ע"פ 6167/99 בן שלוש נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(6) 577, 595 (2003)). על פי המבחן הסובייקטיבי, כוונתו של הממית מאופיינת בקיומו של מצב נפשי מיוחד של "היעדר שליטה עצמית שנגרם על ידי ההתגררות" (ראו: עניין רבינוביץ, בעמ' 260) ואשר בו "עקב איבוד עשתונות עולל הנאשם את התוצאה הקטלנית, מתוך החלטה פתאומית רגעית, שלא היו מאחוריה שיקול ויישוב הדעת" (ראו: ע"פ 290/87 סבאח נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 358, 369 (1988); ע"פ 392/91 שץ נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 299, 308 (1993) (להלן: עניין שץ); ע"פ 3071/92 אזואלוס נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 573, 578 (1996) (להלן: עניין אזואלוס); ע"פ 1354/03 דקר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 83, 96 (2004)).

27. בהקשר זה, הפסיקה הדגישה כי המבחן הסובייקטיבי מתייחס לאובדן שליטה שאין בו אובדן הרצון להמית. מבחן זה מניח את קיומן של מודעות לגרימת המוות ושל המטרה לגרום למות הקורבן, אך דורש כי מצב נפשי זה יתגבש באופן ספונטני וללא שיקול ויישוב דעת. זאת, בין היתר, מהטעם הבא: אם מעשה ההתגררות שלל לחלוטין את מודעות הנאשם לאפשרות של גרימת המוות ואת המטרה לגרום למות הקורבן, הרי שלא מתקיים יסוד הכוונה, וממילא אינה מתקיימת כוונה תחילה (ראו: עניין שץ, בעמ' 308; וראו גם דבריו של השופט א' גולדברג בעניין רבינוביץ ("הנאשם ידע להעריך את מעשיו ואת תוצאתם הקטלנית, והוא רצה גם רצה בתוצאה זו, אלא שבסערת רוחו נחלשו מעצוריו הנפשיים, עד שלא שקל והעריך מוסרית את התוצאה הקטלנית, ולא העלה את ערך החיים של הקורבן לדרגה ראויה להם כאדם שקול ומיושב בדעתו. "שם, בעמ' 263); וכן דבריו של השופט גולדברג בעניין דרור, בעמ' 722: ("התגררות, כמובנה בסעיף 301 לחוק העונשין, אינה יכולה לשקף מצב נפשי שהשמיט את הקרקע מהיסוד הנפשי של ההחלטה להמית [...] אין זאת אלא שהיעדר התגררות [...] בא [...] להוסיף על היסוד הסובייקטיבי של ה"החלטה", ובאותם מקרים בהם אכן נתקיים יסוד אחרון זה. דהיינו הנאשם לא יורשע ברצח על אף שצפה את התוצאה הקטלנית וגם רצה בהתגשמותה, אם קדמה התגררות בתכוף למעשה, שכן, כדי שתוכח "כוונה תחילה" דורש החוק דרישה נוספת, "שתהייה זו לא כוונה ספונטנית גרידא, תולדה רגעית, אלא כוונה שנתגבשה לאחר שיקול ויישוב-דעת.").

28. החוק דורש שההתגרות תתרחש בתכוף למעשה הקטילה "שאם לא כן ההנחה היא, על-פי הגיונם של דברים, כי התגרות המנותקת מבחינת עיתויה ממעשה הקטילה מותירה בידי מבצע המעשה פסק זמן להתקרר ברוחו ולרכוש שליטה עצמית מחודשת על מעשיו. מכאן, שהתגרות מרוחקת בזמן אינה מוכרת כעשויה להיחשב בגדר קנטור." (ראו: עניין אליאבייב, בעמ' 474).

דרישה כאמור, שתיקרא להלן דרישת העיתוי, תוארה על ידי המלומד ש"ז פלר

כך:

"אם היה סיפק בידי האדם להשיב לעצמו את השליטה העצמית ואת יכולת ההערכה של משמעות מעשיו ותוצאותיהם, השתנתה מהות הזיקה שבין המעשה להתגרות, והוא כבר לא נעשה עקב התגרות, אלא מתוך נקמנות מחושבת גרידא. מן הראוי להבהיר כי גם בתגובה עקב התגרות יש משום נקמה, אך נקמה שהיא כמעט אינסטינקטיבית. שניים הם מאפייני תגובה זו: היא באה עקב מעשה הקנטה על מהותו האמורה, והיא באה בשעה שהאדם איבד במידה ניכרת, את הביקורת העצמית על מעשיו, את כוח השליטה עליהם ואת כושר שקילתם מבחינה ערכית, בגלל הזעזוע הרגשי הפתאומי והרגעי שנגרם לו על-ידי אותו מעשה קנטרני. אלה הם שני פרמטרים מצטרפים שמגדירים, מבחינת עיתויה, את תגובת האדם עקב ההתגרות ובשעתה." (ראו: ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין א, 562 (1984)).

29. דרישת העיתוי רוככה עם השנים בפסיקתו של בית משפט זה. פסיקתנו הכירה בשני סוגים של קנטור: קנטור רגעי וקנטור מתמשך. קנטור רגעי הוא מצב בו המקנטור התגרה בנאשם באופן קשה בסמוך למעשה ההמתה, ואילו קנטור מתמשך מתייחס למצב-דברים אחר – מצב בו הנאשם היה חשוף למעשי קנטור חוזרים ונשנים מצד המקנטור, עד אשר איבד הנאשם את עשתונותיו והמית את המקנטור במעשה המתה ספונטאני ובלתי מתוכנן. ההכרה בקנטור מתמשך הרחיבה את היקף התפרשותה של הגנת הקנטור באופן הבא: בנסיבות מתאימות, מעשי התגרות קודמים מצד הקורבן – אלה שלא בוצעו בסמוך לזמן ההמתה – אף הם יילקחו בחשבון על ידי בית המשפט כבואו להחליט אם הנאשם פעל מתוך קנטור על רקע ההתגרות הנמשכת מצד הקורבן.

30. במסגרת זו, נקבע כי הכרה ב"קנטור מתמשך" תהא מותנית בשני תנאים מצטברים, כדלקמן:

(1) ההחלטה להרוג לא התגבשה בליבו של הנאשם לפני זמן הגרימה – קרי: לפני הזמן שבו הנאשם גרם למותו של הקורבן;

2) בתכופ למעשה ההמתה, אירעה התגרות נוספת בעלת השפעה משל עצמה – למרות שהתגרות זאת אינה עולה, בכוחות עצמה, כדי "קנטור" אשר מקיים את דרישת העיתוי המקורית.

31. השופט מ' שמגר (כתוארו אז) התייחס לנושא זה בפסק דינו בעניין סימן-טוב, במילים אלה:

"אכן, ייתכנו נסיבות, בהן יונע אדם לבצע מעשה האלים אחרי התגריות, שנמשכו זמן רב והעלו בו חמת זעם הולכת וגוברת, שהולידו בליבו הרהורי נקמה. יש שהוא יכול גם אז להיחשב למי שפעל נוכח התגרות נוספת, שאירעה בסמוך למעשה, אך זאת בכפיפות לשני תנאים מצטברים, והם, שלא התגבשה בלבו כבר לפני כן ההחלטה להרוג, וכי אכן אירע בתכופ לפני ביצוע המעשה קינטור נוסף, שהוא בעל מעמד וכוח עצמיים לצורך הנושא שלפנינו. הווה אומר, ההתגרות האחרונה והמעשה שבא בעקבותיה ייבחנו, כאילו היו מערכת הנסיבות הבלעדית הרלוואנטית לעניין סעיף 301, וזאת בתנאי שההתגריות שקדמו לכך לא הבשילו כבר לפני כן, ממילא, את השיקול להגיב את התגובה הקטלנית שננקטה לבסוף, נוכח ההתגרות הנוספת, באופן שאין לראות בתגובה הקטלנית תולדה של ההתגרות האחרונה. [...] סיכומו של דבר, ההגבלה, הנובעת מקיומו של יסוד הזמן, שרירה גם בנסיבות, שבהן הייתה התגרות מתמשכת או מורכבת מרבדים שונים. אין קיום לקינטור לצורך סעיף 301, מקום בו חלף זמן בין ההתגרות ועד לגרם המוות. כך ציין גם בית המשפט לערעורים פליליים באנגליה [...] כי מעשה ההתגרות האחרון, שהוא בעל משמעות כאמור, צריך להיות צמוד לאירוע הקטלני, ואינו יכול להיות פרי התכנון והשיקול הקודמים של מי שגורם למותו של אחר". (ראו שם, בעמ' 268; ההדגשה הוספה והציטוט הפנימי הוסר – א.ש.).

וכך נקבע גם בעניין אליאבייב, בעמ' 476-477:

"ניתוק הזיקה המיוחדת הנדרשת בין מעשה ההמתה להתגרות, המחייבת סמיכות פרשיות הדוקה מבחינת סדר הזמנים, מביא לביטול הקשר בין השניים ולראיית המעשה כאילו נעשה מתוך "נקמנות מחושבת גרידא" [...]. ייתכנו מצבים שבהם אדם יהא נתון להתגריות מתמשכות ומצטברות במשך תקופת זמן ארוכה, המביאות להעצמתם ההולכת וגוברת של רגשות זעם ותסכול, באופן שעל רקעם, ובעקבות מעשה התגרות נוסף, מבצע האדם מעשה של המתה. גם בנסיבות אלה השאלה הניצבת היא אם אירוע ההתגרות האחרון היה בעל עוצמה כזו שהוא,

כעומד לעצמו, הביא את הנאשם למצב של אובדן עשתונות שבעקבותיו נגרר לכיצוע המעשה. (ההדגשה הוספה והציטוט הפנימי הוסר – א.ש.).

32. הלכה זו סוכמה על ידי השופט ח' מלצר (כתוארו אז) בפסק דינו בע"פ 746/14 היילו נ' מדינת ישראל, פסקה 73 (31.5.2016) (להלן: עניין היילו), בזו הלשון:

"[...] קביעת קיומו של "קנטור מתמשך", השולל את היסוד הנפשי של "כוונה תחילה" הנדרש במסגרת עבירת הרצח – מותנה בקיומן של התגרויות מתמשכות ומצטברות מצד הקורבן, כאשר בתכוף למעשה ההמתה בוצע מעשה התגרות נוסף ("טריגר"), ושמכלול ההתגרויות הוביל לאובדן עשתונות של הנאשם, כך שהוא לא היה יכול לחשוב ולהבין את התוצאות המוסריות הקשות של מעשיו. על ה"טריגר" להיות בעל מעמד וכוח עצמאיים, אך יחד עם זאת עוצמתו עשויה להיות פחותה מזו הנדרשת לביסוס התגרות במצב של "קנטור רגעי". כמו כן נדרש כי ההחלטה להמית התגבשה בלב הנאשם רק לאחר ה"טריגר", ולא לפני כן."

33. המבחן האובייקטיבי, אף הוא בגדר תנאי-שאינן-בלתו – תנאי שבלעדיו הגנת הקנטור לא תקום (ראו: עניין טגל, בפסקה 2 לפסק דינו של השופט ד' גויטיין; דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל (27.11.2006) (להלן: דנ"פ ביטון)). דרישותיו של מבחן זה צריכות להתקיים לצד אלו של המבחן הסובייקטיבי. המבחן האובייקטיבי "בוחר את התגובה הספונטנית-רגעית להתגרות של האדם שגרם למוות, מתוך סערת רוחו, אובדן עשתונותו ואובדן שליטתו העצמית. המבחן האובייקטיבי שואל אם "אדם מן היישוב", "אדם סביר", "אדם רגיל", "אדם ממוצע", בנעליו של הממית, היה עלול להגיב כמוהו" (ראו: דנ"פ 9 ביטון, בפסקה 31). מבחן זה בא להשיב לשאלה הבאה: "[ה]אם ניתן לצפות לכך, כי "אדם מן היישוב" [...], לו היה נתון במצבו של הנאשם הקונקרטי, עלול היה לאבד את השליטה העצמית ולהגיב בדרך הקטלנית בה הגיב הנאשם." (ראו: עניין סימן-טוב, בעמ' 263; ההדגשה במקור – א.ש.).

34. בהקשר זה, קבעה הפסיקה כי "האדם הסביר אינו תוצר של ממוצע סטטיסטי אלא מידגם המורכב מתכונותיהם של יצורי אנוש, המשקפים את הערכים והתפיסות של חברתנו" (ראו: עניין סימן-טוב, בעמ' 264). עוד נקבע כי בעניין זה "מיישם בית המשפט [...] את נסיון החיים ואת הידיעה הכללית שלו" וכי "המבחן האובייקטיבי אינו תולדה של קביעת ממוצעים אמפיריים של חתך האוכלוסיה בתקופה נתונה" (ראו: ע"פ 402/87

מדינת ישראל נ' גנדי, פ"ד מב(3) 383, 391-392 (1988) (להלן: עניין גנדי)).

35. בעניין סגל נדחתה הטענה לפיה יש להתחשב, במסגרת המבחן האובייקטיבי, בנתוניו האישיים של הממית, ובהם השתייכותו האתנית או העדתית (ראו שם, בעמ' 434). בהתאמה לכך, נקבע בשורה ארוכה של פסקי דין כי "המבחן האובייקטיבי אינו נושא בתוכו תת-קבוצות" וכי אין להתחשב במאפייניו האישיים של האחראי למעשה ההמתה כדוגמת: מצב סוציו-אקונומי, עדה, דת, מזג, וכדומה (ראו: עניין גנדי, בעמ' 393; וראו גם: ע"פ 191/58 סואעד נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד י"ג 1325, 1327 (1959); עניין שץ, בעמ' 309; עניין אליאבייב, בעמ' 474; ע"פ 6580/96 צ'קולה נ' מדינת ישראל, בעמ' 3 (6.7.2000)). גישה זו עוררה קשיים. דפוס אתני או תרבותי כזה או אחר אינו יכול, כמובן, להשפיע על ההבחנה בין מותר לאסור ועל הגדרת רכיביה ההתנהגותיים והנסיבתיים של עבירה פלילית (כמוסבר בפסק דיני בע"פ 4125/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 26-33 (14.9.2021)), אך שאלת האשם בהקשרן של עבירות חמורות אינה יכולה להיות מנותקת מנתוניו האישיים של הנאשם וממצבו הסובייקטיבי. נגד המבחן האובייקטיבי הנוקשה הושמעה אפוא ביקורת בפסיקה ובספרות (ראו, למשל: עניין תומא, בעמ' 154; עניין אזואלוס, בעמ' 578; מרדכי קרמניצר, "כוונה תחילה או כוונה רגילה – ברצח בכוונה תחילה? על מהות היסוד של 'העדר קנטור' בעבירה של רצח בכוונה תחילה", משפט פלילי, קרימינולוגיה ומשטרה א 9, 36-37 (1986)). בדנ"פ ביטון הגיע הנשיא א' ברק (בהסכמת יתר חברי המותב) למסקנה כי ראוי להתחשב בנתונים סובייקטיביים של הנאשם בגדרי המבחן האובייקטיבי. ואולם, הוא סבר כי "המעבר מהמבחן האובייקטיבי ה"טהור" המאפיין את ההלכה הפסוקה בישראל למבחן מעורב אובייקטיבי-סובייקטיבי צריך להיעשות בדרך חקיקתית, כחלק מרפורמה כוללת במבנה עבירות ההמתה בכלל ועבירת הרצח בפרט." (ראו שם, בפסקה 68).

36. מה בין קנטור מתמשך והמבחן האובייקטיבי? לשאלה זו ניתנה תשובה בפסק הדין בעניין היילו, שם נקבע, בפסקה 102, כדלקמן:

"ברי כי ככל שמובאות בחשבון התרחשויות שקדמו למועד ההמתה במסגרת המבחן הסובייקטיבי, יש להכניסן גם במסגרת מבחן הקנטור האובייקטיבי – נלא דוקטרינת הקנטור המתמשך תרוקן מתוכן כליל, מכיוון שלעולם לא יהיה ניתן לעמוד במבחן הקנטור האובייקטיבי, והכל בהתאם לנסיבות. טלו, לשם דוגמה, מקרה שבו אישה גורמת למותו של בעלה לאחר שנים של התעללות פיזית ממושכת, כאשר בסמוך לפני מעשה ההמתה בוצעה התגרות נוספת מצד הבעל בדמות איומים מילוליים כי הוא עומד להכותה. על פניו, המקרה המתואר מצדיק

האשמה בהריגה ולא ברצח, שכן מדובר בנסיבות של קנטור מתמשך, ויתכן שייקבע כי קיים קנטור על פי המבחן הסובייקטיבי לאחר בחינת מכלול מעשיו של הבעל. יחד עם זאת, ברי כי לא ניתן יהיה לצלוח את מבחן הקנטור האובייקטיבי ככל שלא תוכנס ההיסטוריה בין הנאשמת למנוח בגדר מבחן זה, שכן ספק אם די באימויו של המנוח בתכוף להמתה, במנותק ממעשי ההתעללות בעבר, כדי לאפשר הכרה בכך ש"האדם הסביר" היה פועל כפי שפעלה הנאשמת." (ההדגשה הוספה – א.ש.).

מהכלל אל הפרט

37. הבה נחזור ונתבונן בסדר האירועים אשר נקלטו בסרטון ואשר סוכמו על ידי בפסקה 4 לעיל.

הסרטון מראה כי –

א. המערער מבחין במנוח – אדם שרודפו ומאיים בו כמעט מדי יום – כמי שחוסם את מכוניתו, מתקרב אליו עם מוט עץ בידו ומנסה להכותו.

ב. המערער נמלט אל תוך רכבו, מנסה לסגור את דלת הרכב ומניח את האקדח שהיה בידו לצד מושב הנהג שמימינו.

ג. בשלב זה, ניכר הוא שהמערער מנסה לחמוק מהעימות הפיזי עם המנוח ואינו מעוניין להשתמש באקדחו.

ד. המערער ממשיך לשבת במכוניתו, כשדלתה כמעט סגורה, גם אחרי שהמנוח ניפץ את השמשה של דלת הנהג ואת השמשה הקדמית של המכונית באמצעות המוט.

ה. התפרצות המערער לעברו של המנוח מתחילה מיד אחרי שהמנוח פתח את דלת הנהג של מכונית המערער, ואחרי שהמנוח הכה באמצעות המוט את האדם אשר בא להפריד בינו לבין המערער, והמפריד זו לאחור. לפי הסרטון, הדבר אירע בשעה 26:36:8. זהו הזמן שבו המערער מתחיל את מסע הירי לעברו של המנוח. המערער נוטל את אקדחו לידו ויורה את היריות הראשונות. יריות אלה נורות דרך החלל אשר נפתח אחרי שהמנוח פתח את דלת הנהג, שהמערער קודם-לכן סגר

בניסיונו להימנע מהעימות הפיזי שהמנוח כפה עליו. מיד לאחר מכן, המערער יוצא ממכוניתו כשהוא ממשיך לירות במנוח.

ו. המערער מפסיק את מסע הירי לעבר המנוח רק אחרי שהמפריד מצליח להשתלט עליו באופן חלקי. מסע הירי כולו נמשך בין 5 ל-7 שניות.

38. כפי שניתן להיווכח מהצפייה בסרטון, המערער איבד את עשתונותיו בשלב שבו המנוח פתח את דלת מכוניתו והניס את המפריד באמצעות המוט שבידו. אובדן העשתונות כאמור מסביר את מסע הירי. הסבר זה הולך ומתחזק על רקע העובדות הבאות:

א. המערער ניסה, תחילה, להימנע מהעימות הפיזי עם המנוח – ניסיון שנלמד מהימלטותו לתוך המכונית, מסגירת דלת הנהג, ומהנחת אקדחו הצידה.

ב. ניסיון זה – כולל האיפוק וההבלגה, כחלק ממנו – נמשך בכל אותן השניות שבמהלכן ניפץ המנוח את שמשות מכוניתו של המערער באמצעות המוט שבידו.

39. לזאת יש להוסיף את התסכול, את הזעם, את המועקה ואת תחושות הנרדפות אשר הלכו והצטברו אצל המערער בעקבות מעשיו הפוגעניים של המנוח ואיומיו כלפיו. כל אלה מסבירים את התפרצותו הפתאומית של המערער ואת מסע הירי שלו, שכאמור החלו בשעה 26:36:8.

40. לטעמי, אין אפוא כל ספק בכך שהחלטת המערער להרוג את המנוח לא התגבשה בליבו, אלא באותן השניות בהן הוא פתח במסע הירי. כמו כן לית מאן דפליג שבתכוף למעשה ההמתה, אירעה התגרות משמעותית מצד המנוח, שכאמור תקף את המערער באמצעות מוט העץ, ניפץ את שמשות מכוניתו, ואף פתח את דלת הנהג של המכונית שהמערער סגר קודם לכן כדי לייצר הפרדה בינו לבין המנוח ולהימנע מהעימות הפיזי. נראה כי החלטת המערער לפתוח במסע הירי ולהרוג את המנוח התגבשה באופן ספונטאני שנייה אחרי שהמנוח פתח את דלת המכונית.

41. בנסיבות אלה, סבורני כי תקיפת המערער על ידי המנוח, אשר התרחשה, כפי שהתרחשה, בחניית המועצה, עולה כדי התגרות המקימה את היסוד הסובייקטיבי של

הגנת הקנטור יחד עם היסוד האובייקטיבי שלה. לטעמי, אין ספק בכך שהמערער עשה את אשר עשה מחמת אובדן עשתונות והתפרצות הזעם ושאדם מן היישוב היה מתקשה לשלוט על עצמו אילו נכפה עליו לעמוד בנעליו של המערער. ואם תמצא לומר אחרת, ונסבור שמעשה התקיפה האמור לא עולה כדי התגרות קשה ועל כן אינו מקים את הגנת הקנטור אשר מפרידה בין עבירת רצח לבין עבירת הריגה – על כורחנו נגיע למסקנה כי התסכול, הזעם, המועקה ותחושות הנרדפות אשר הצטברו אצל המערער בעקבות מעשיו הפוגעניים של המנוח, חברו יחדיו, הוסיפו את משקלם למעשה התקיפה עם המוט והביאו את המערער למצב של קנטור ממשי ואמתי הן בהיבט הסובייקטיבי והן בהיבט האובייקטיבי שלו. אדם מן היישוב שנחשף לסדרת פגיעות כאמור – שגולת הכותרת שלהן תקיפה עם מוט – בלי ספק היה מתקשה לשלוט על עצמו כדי להימנע מהמצב של אובדן עשתונות.

42. לזאת אוסיף, כי לנאשם די בספק סביר כדי להיבנות מהגנת הקנטור כהגנה ששוללת את התקיימותה של כוונה תחילה – היסוד הנפשי שהעלה את חומרתם של מעשי הריגה לזאת של רצח לפי הדין שקדם לתיקון 137 (ראו: סעיף 34 כב(א) לחוק העונשין). בנטל מינימלי זה המערער בוודאי עמד.

43. לפיכך, טוב נעשה אם נבטל את הרשעת המערער בעבירת רצח ונרשיעהו בעבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, שעונשה המרבי הוא עשרים שנות מאסר.

44. לדעתי, תוצאה זו מחייבת אותנו להפחית את עונש המאסר שהושת על המערער.

45. כדי לקבוע את ההפחתה הנכונה, עלינו לזכור כי הדפוס העברייני של הריגה מתוך קנטור משתרע על פני קשת רחבה מאד של מקרים, חמורים יותר וחמורים פחות. בצד המקרים הקלים יותר נמצא את הפרשה שנדונה בע"פ 95/82 לוביוב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(4) 195 (1982), שם נקבע כך:

"לא היו חולקים לפני בית המשפט המחוזי, ואין חולקים לפנינו, שהמערער גרם למותו של המנוח על-ידי יריות באקדח, שאחת מהן – לפי מימצאי בית המשפט המחוזי זו הירייה האחרונה – הייתה ירייה קטלנית. המערער ירה את היריות הנ"ל, מיד אחרי שבא לדירת בתו ומצא שם את המנוח, כשהוא מפעיל אלימות כלפי הבת, והיה לו יסוד מספיק להאמין, שהמנוח רצה לאנוס את בתו.

היריות נורו מאקדח של המנוח, שהיה מונח על המזנון בדירה. נסיבות המקרה תוארו בהודעות, שמסר המערער למשטרה, ובית המשפט המחוזי היה מוכן לקבל כנכון את התיאור, שנתן המערער בהודעותיו אלה, תיאור, אשר התיישב עם הראיות האחרות, שהיו לפני בית המשפט המחוזי, וביניהן עדות הבת של המערער. אנו מקבלים את טענת ד"ר ליבאי, שכאמור נראתה גם כטענה ממשית בעיני גב' סוכר, שבנסיבות העניין היה קינטור מידי מצד המנוח, והיה כאן קינטור כזה, שהן מבחינה אובייקטיבית והן מבחינה סובייקטיבית שלל את הכוונה תחילה, הדרושה לשם הרשעה בעבירה של רצח. מהטעם הנ"ל אנו מקבלים את הערעור, מבטלים את ההרשעה בעבירה של רצח ובמקום זה מרשיעים את המערער בעבירה של הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין.

[...]

המערער התגונן בפני מעשה אלימות, שהחל לבצע המנוח כלפי בתו, ובשלב הראשון של התקרית היה יסוד סביר לחששו, שהמנוח יוכל להתגבר גם עליו. על-כן, כפי שגם קבע בית המשפט המחוזי, הייתה הגנה עצמית מוצדקת מצד המערער, כשירה את היריות הראשונות כלפי המנוח, בעת שזה התקדם לעברו. העבירה שבה הורשע בוצעה, כאשר הוא חרג ממסגרת המותר לשם הגנה עצמית, בשלב האחרון של התקרית. הוא אדם קרוב לגיל 60 שנה, ללא עבר פלילי, אשר נקלע שלא באשמתו למצב, שבו היה עליו לעמוד מול אדם אלים ולהגן על בתו ועל עצמו. לא נראה, שנשקפת ממנו איזושהי סכנה לציבור. גם מצב בריאותו של המערער אינו שפיר, והוא הוכר כנכה לפי חוק נכי המלחמה בנאצים, תשי"ד-1954, בשיעור של 27%.

בשים לב לכל הנסיבות יוצאות הדופן של מקרה זה, ומבלי להתעלם מכך שקופחו חיי אדם על-ידי מעשה המערער, אנו מטילים על המערער עונש מאסר של 30 חודש. (שס, בעמ' 196).

46. בצד המקרים הקשים יותר, נמצא המקרה שנדון בעניין אזואלוס בו גזר בית המשפט המחוזי על הנאשם 15 שנות מאסר בגין הרשעתו בעבירת הריגה, לאחר שבית משפט זה קיבל את טענת הנאשם בערעורו לפיה ביצע את מעשה ההמתה מתוך קנטור, והרשיעו בעבירת הריגה חלף עבירת הרצח בה הורשע בבית המשפט המחוזי; וכן את המקרה שנדון בע"פ 8332/05 איסקוב נ' מדינת ישראל (26.7.2007), בו גזר בית המשפט המחוזי על הנאשם 17 שנות מאסר, מהן 15 שנים בפועל והיתרה מותנית, לאחר שבית משפט זה המיר את הרשעתו של הנאשם בעבירת הרצח לעבירת הריגה, מהטעם שמעשה ההמתה בוצע בעקבות התגרות (ראו והשוו: את המקרה שנדון בע"פ 30/73 שמולביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(2) 598 (1973), בו קבע בית המשפט כי עונש של עשר שנות מאסר

שהוטל על מי שהורשע בעבירת הריגה מקום בו לא הוכח כי מעשהו נעשה "מבלי קנטור מידי" – הוא עונש "קל למדי" (שם, בעמ' 603).

47. במקרה דנן, הסכנה של פגיעה גופנית אשר נשקפה למערער ממעשה התקיפה בו פתח המנוח היתה בלי ספק רצינית, אולם לא מפליגה בחומרתה. כפי שכבר ציינתי, אדם רגיל מן היישוב, בעמדו בנעלי המערער, היה קרוב לוודאי מתקשה לשלוט על יצריו והיה מאבד את עשתונותיו בתגובה לתקיפה כזאת. ברם, המערער אינו בגדר אדם רגיל מן היישוב. המערער הוא בעל עבר ביטחוני, אשר כיהן כראש מועצה והיה מצויד באקדח. מאדם כזה אפשר לצפות להתעלות ולמידה רבה יותר של שליטה עצמית ושל ריסון ואיפוק – אשר אפיינו את התנהלותו של המערער באירוע לפני השעה 26:36:8, בה, כאמור, איבד את עשתונותיו, פתח במעשה ירי אכזרי, גבר על המכשול בדמות המפריד, והרג את המנוח. המערער ירה במנוח לא פחות משבע יריות. כל אחת מיריות אלה פגעה במנוח, שקיפד את חייו, וחיללה את הערך החברתי העליון של קדושת החיים. מעשה זה נמצא אפוא ברף חומרה גבוהה, אשר גורר אחריו ענישה מחמירה.

48. שקלתי את טענות הצדדים בעניין העונש שראוי להשית על המערער. במסגרת זו, נתתי את דעתי על נסיבותיו האישיות של המערער: אדם נורמטיבי ללא הרשעות קודמות, אשר תרם רבות לביטחון המדינה כאיש צבא ולתושבי כפרו כראש המועצה. כמו כן נתתי את דעתי על עדויות האופי אשר נשמעו בבית משפט קמא ודיברו טובות על המערער. מול כל אלה עומד הסרטון אשר מתעד, באופן מצמרר, סדרת יריות קטלנית שירה המערער מאקדחו בגופו של המנוח והביא למותו בזמן שלשלומו של מערער לא נשקפה סכנה ממשית. לאור מכלול הנסיבות, הגעתי למסקנה כי מן הראוי להעמיד את תקופת מאסרו של המערער על ארבע-עשרה שנים.

49. בטרם אסיים את פסק דיני, ברצוני להעיר הערות אחדות בנוגע ליחס שבין הריגה במצב של קנטור, עבירה לפי סעיף 298 לחוק העונשין לפני ביטולו, לבין המתה בנסיבות של אחריות מופחתת – עבירה לפי סעיף 301ב(1) לחוק העונשין, אשר נכנס לתוקף עם תיקון 137, ועונשה המרבי הוא עשרים שנות מאסר.

50. סבורני כי אדם שעבר עבירת הריגה במצב של קנטור במועד שבו חל סעיף 298 לחוק העונשין צריך לתת את דינו לפי סעיף זה. סעיף 3(א) לחוק העונשין קובע כי "חיקוק היוצר עבירה לא יחול על מעשה שנעשה לפני יום פרסומו כדין או יום תחילתו, לפי המאוחר".

לכלל יסודי זה נקבע חריג בסעיף 5(א) לחוק, אשר קובע לאמור:

”נעברה עבירה ובטרם ניתן פסק-דין חלוט לגביה, חל שינוי בנוגע להגדרתה או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה, יחול על הענין החיקוק המקל עם העושה; ”אחריות לה” – לרבות תחולת סייגים לאחריות הפלילית למעשה.”

51. סעיף 25(ב) לתיקון 137 – שעניינו הוראות מעבר – קובע כי על עבירה שבוצעה לפני כניסתו לתוקף של התיקון וטרם ניתן פסק דין חלוט בעניינה יחולו הוראות סעיף 5(א) לחוק.

סעיף 25(ב) לתיקון 137 מוסיף וקובע כי:

”כבואו לקבוע מהו הדין המקל על העושה, יבחן בית המשפט את מלוא ההסדר הקבוע בחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק העיקרי לענין גרימת מוות ערב יום התחילה.”

הווה אומר: מדובר בהשוואה בין יסודותיהן של עבירות ההמתה – הישנות והחדשות – ובין העונשים אשר מוטלים בגין העבירות הללו.

52. לאור האמור, ניתן היה להרשיע את המערער, חלף עבירת הריגה, בהמתה בנסיבות של אחריות מופחתת, רק בהתקיים התנאי הבא: סעיף 301ב(ב)(1) לחוק העונשין הוא בגדר ”חיקוק המקל עם העושה” – בשים לב למלוא ההסדר החדש לעומת הדין הישן מבחינת יסודות העבירה והעונשים.

53. האם מדובר בחיקוק המקל עם העושה?

54. סבורני שלא. סעיף 301ב(ב)(1) לחוק העונשין, בעמדו מול סעיף 298 לחוק – שכאמור עמד בתוקף בזמן שהמערער ביצע את ההריגה במצב של קנטור – כלל אינו מקל עם העושה בעונשו: כל אחת מהעבירות הללו קובעת עונש מרבי של עשרים שנות מאסר.

כדבריו של השופט י' אלרון:

"לכאורה ניתן היה לטעון, כי סעיף 301ב(3) לחוק העונשין, הנושא את הכותרת "המתה בנסיבות של אחריות מופחתת" יכול היה לחול על המקרה דנן, ואולם סעיף זה לא מתקיים בענייננו [...] עבירה זו אינה בבחינת "דין מקל" ביחס לעבירה שבה הורשע המערער (עבירת ההריגה), שכן העונש בגין שתי העבירות הללו עומד על 20 שנה." (ראו: ע"פ 7229/20 מירזייב נ' מדינת ישראל, פסקה 33 לפסק דינו של השופט אלרון (20.12.2021); ההדגשה הוספה – א.ש.).

55. לכאורה, ניתן לטעון כי ההסדר החדש בדבר קנטור, הקבוע בסעיף 301ב(1) לחוק, הוא הסדר מקל – זאת, נוכח זניחתו של מבחן "האדם הסביר" וקביעת "מבחן חלופי המשלב בין המבחן האובייקטיבי והסובייקטיבי" אשר מאפשר לבית המשפט לשקול את מכלול הנסיבות הרלבנטיות בכל מקרה ומקרה.

56. סבורני כי שינוי זה אינו מהווה שינוי לקולא ביסודות העבירה או בהגדרתה: מדו"ח ועדת קרמניצר – אשר בחנה את עבירות ההמתה, ובעקבות הדו"ח שהגישה התקבל תיקון 137 – עולה כי ההסדר החדש בדבר קנטור מכוון לשנות את דימויו השגוי של קנטור כמעין צידוק חלקי למעשה המתה (ראו: הצוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה דין וחשבון 32 (2011) (להלן: דו"ח קרמניצר); ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל, פסקה 28 לפסק דינו של השופט י' אלרון (27.12.2020)). הביטוי "כדי למתן את אשמתו", אשר מופיע בסעיף 301ב(1) לחוק, נועד למטרה זאת (ראו: דו"ח קרמניצר, בעמ' 34) והוא אינו בבחינת נורמה מקלה – שכן הרף הנורמטיבי, אשר ייושם בכל מקרה ומקרה לגופו, ייקבע בהתאמה לנסיבותיו הפרטיקולריות של מעשה ההמתה, והוא עשוי להיות מקל או מחמיר יותר מאמת-המידה שאותה יישמנו עד כה.

57. כך או אחרת, במקרה שלפנינו אין צורך להידרש לסוגיה זאת מאחר שמצבו של המערער במהלכו של מעשה ההמתה ממלא אחר דרישת הקנטור האובייקטיבי גם לפי הפרשנות המחמירה.

58. ברצוני להוסיף ולציין כי אין זה מן הנמנע שתיוג העבירה כ"המתה בנסיבות של אחריות מופחתת", להבדיל מ"הריגה", מפחית את הסטיגמה החברתית של מבצע העבירה (ראו: מרים גור-אריה "הרפורמה בעבירות ההמתה: על מדרג עבירות ההמתה ועל רצח מתוך אדישות" ספר יעקב וינרוט 441, 468 (גרשון גונטובניק, אבי וינרוט, חיים זיכרמן עורכים, 2021)). ברם, סעיף 5(א) לחוק העונשין אינו מדבר על סטיגמה חברתית לבר-משפטית, אלא על הקלה בעונש, באחריות הפלילית או בהגדרת העבירה – והקלה כזאת אינה בנמצא.

59. מהטעמים שמניתי לעיל, הנני מציע לחבריי לקבל את ערעורו של המערער, לדחות את ערעור המדינה, לבטל את הרשעת המערער בעבירת רצח ולהרשיע אותו במעשה הריגה, עבירה לפי סעיף 298 לחוק העונשין.

60. לנוכח תוצאה זו ושיקולי הענישה שמניתי, הנני מציע כי נשית על המערער, חלף 20 שנות מאסר שגזר עליו בית המשפט המחוזי, 14 שנות מאסר לריצוי בפועל. שאר חלקי גזר הדין שנתן בית המשפט המחוזי יישארו על כנם.

ש ו פ ט

הנשיאה א' חיות:

מקובלת עלי מסקנתו של חברי השופט א' שטיין כי למרות קו ההגנה שבו נקט המערער בפני בית המשפט קמא, אשר בצדק נדחה, עולה מן הראיות שהוצגו ובראשם הסרטון שאותו הטיב חברי לנתח, כי אין לראות במערער כמי שהמית את המנוח בכוונה תחילה, כמשמעות הדבר בסעיף 301(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 טרם תיקון 137. זאת בהינתן הקינטור המתמשך מצד המנוח כלפיו וההתגרות בתכוף להמתה, שקדמה למעשה ההמתה.

אני מצטרפת, איפוא, לתוצאה שאליה הגיע חברי ולפיה יש לדחות את ערעור המדינה ולקבל את ערעור המערער, כך שהרשעתו בעבירת הרצח תומר להרשעה בעבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, ועונשו לריצוי בפועל יועמד על 14 שנות מאסר.

ה נ ש י א ה

השופט י' עמית:

1. אקדים ואומר כי כאשר קראתי את הכרעת הדין וצפיתי בסרטון האירוע, תמהתי אם מלכתחילה היה מקום להעמיד את המערער לדין בעבירת רצח, ומכל מקום, העונש של 20 שנות מאסר נראה לי בלתי הולם בהתחשב במכלול הנסיבות.

2. אני מסכים עם חברי, השופט א' שטיין, כי מאחר שמתקיים הרכיב של קנטור, יש להרשיע את המערער בעבירת הריגה על פי הדין שקדם לרפורמה בדיני ההמתה על פי תיקון 137 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן ובהתאמה: ההסדר החדש ו-החוק).

לענייננו, ניתן לקבל השראה מהעבירה של המתה בנסיבות של אחריות מופחתת על פי הדין דהיום, לפי סעיף 301(ב)(1) לחוק הקובע כלהלן:

המתה בנסיבות של אחריות מופחתת

301.ב. (א) [...]

(ב) על אף האמור בסעיפים 300 ו-301א, הגורם בכוונה או באדישות למותו של אדם באחת 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;

[...]

בדומה לעונש בגין עבירת ההריגה, גם על פי ההסדר החדש, העונש הוא 20 שנות מאסר. ההסדר החדש משלב אלמנטים סובייקטיביים ("הנאשם התקשה במידה ניכרת לשלוט בעצמו") ותנאים נורמטיביים-אובייקטיביים ("בתכוף", "התגרות", "למתן את אשמתו") והכל "בשים לב למכלול נסיבות העניין" (להרחבה על אודות ההסדר החדש ראו פסק דינו של השופט י' אלרון בע"פ 1130/19 שווא נ' מדינת ישראל, בפסקאות 27-30 (27.12.2020)). ההסדר החדש זונח את מבחן "האדם הסביר" שזכה לביקורת, וקובע במקומו מבחן חלופי המשלב בין המבחן האובייקטיבי לסובייקטיבי, כאשר הביטוי "למתן את אשמתו של הנאשם" כמוהו כרקמה הפתוחה, והוא מאפשר לבית המשפט לשקול ולשקלל את כל הנסיבות הרלוונטיות בכל מקרה ומקרה.

3. עודנו באים לעיצומם של דברים, נסיר מעל דרכנו מכשול של ממש, בדמות קו ההגנה העיקרי שבו נקט המערער בהליך בפני בית משפט קמא. לא אסתיר דעתי כי היה מדובר בהגנת סרק, בבחינת השחתת זמנו של בית המשפט לריק ועל כך יש להצר. על פי קו הגנה זה, המערער לקה בשכחה דיסוציאטיבית של מספר שניות, שהסתיימה כאשר

המנוח היה שרוע על הרצפה. במסגרת קו הגנה זה, הובאו מומחים ועדים, הפרוטוקול השתרע על פני אלפי עמודים והוגשו מאות מוצגים, ועל אף ש"מדובר באירוע ממוקד, פשוט בעובדותיו, ושאינו מורכב בהיבט המשפטי" כפי שציין הנשיא ר' שפירא בהכרעת דינו, בירור התיק הסתבך הרבה מעבר למידה הראויה.

קו ההגנה המופרך והשקרי שבו נקט המערער נדחה על ידי בית משפט קמא מכל וכל, ולא בכדי "הושלך לפח" ולא בא זכרו בערעור שלפנינו.

כעת, בשלב הערעור, משהחליף המערער את באי כוחו, קו ההגנה העיקרי השתנה, והמערער טען כי יש להרשיעו בהריגה או בהמתה בנסיבות של אחריות מופחתת. חברי עמד על כך בהכרעת דינו, ולא אחזור על הדברים. בתמצית, אני מסכים עם חברי שלקו ההגנה הנוכחי של המערער יש אחיזה של ממש בחומר הראיות ובמכלול הנסיבות. מכאן שאנו רשאים, ואף חייבים, להידרש לקו ההגנה הנוכחי בערכאת הערעור, על אף קו ההגנה השקרי והמופרך שבו אחז המערער בערכאה הדיונית. מה עוד, שלצד קו הגנה זה, העלה המערער גם את הטענה של קנטור ובית המשפט המחוזי התייחס לכך בהכרעת דינו.

קו ההגנה הנוכחי של המערער נע בין קנטור לבין הגנה עצמית, ויפים לענייננו הדברים הבאים:

"כך, למשל, נניח שאדם מואשם ברצח. עובר לרצח הוא הותקף על ידי הקרבן שחבט בפני הנאשם. הנאשם טוען, כי פעל מתוך הגנה עצמית, ולחילופין - בהשפעת קינטור. לכאורה קיימת סתירה בין שתי הטענות: הגנה עצמית מניחה פעולה נשלטת ותכליתית של הדיפת התקפה ואילו טענת קינטור מניחה תגובה ספונטנית בשל החלשת מעצורים ואבדן עשתונות. אך נראה, כי סתירה כזאת ניתנת ל'עיכול', שכן ה'עובדות' הסותרות העומדות בבסיס כל אחת מהטענות האמורות קשורות בתהליכים נפשיים מורכבים המתרחשים לעתים בשבריר של שניה ושלרוב לוטים במידה זו או אחרת בערפל; כאשר השופט יכול לקבוע את קיומם רק כמסקנה המוסקת מהנסיבות שאינן תמיד חד משמעיות" (דן ביין "קו הגנה קיצוני וגרסאות חלופיות במשפט פלילי: עמדות והצעות" הפרקליט מג(ג) 286, 287 (1997)).

כפי שנראה להלן, קו ההגנה המופרך שבו נקט המערער בערכאה הדיונית, עמד לו לרועץ הן לעניין הקנטור והן לעניין סייג ההגנה עצמית. אקדים ואבחן תחילה את הטענה להגנה עצמית, וליתר דיוק, הקרבה לסייג ההגנה העצמית.

4. הגנה עצמית: תגובתו של המערער – שבע יריות, שהאחרונה שבהן מעבר לכתפו של מזכיר המועצה שניסה להפריד בינו לבין המנוח – שוללת את הטענה להתקיימות סייג ההגנה העצמית (לששת התנאים הנדרשים לצורך הכרה בסייג של הגנה עצמית ראו בהרחבה בפסק דינו של השופט נ' סולברג בע"פ 4784/13 סומך נ' מדינת ישראל (18.2.2016) (להלן: עניין סומך)). המערער יכול היה להסתפק בירייה אחת לעבר המנוח, שמא אף לנסות שוב לטרוק את הדלת של הרכב ולנעול את הרכב ולהמתין עד שמזכיר המועצה ואחרים ישתלטו על המנוח.

לאור זאת, בית משפט קמא מצא כי עניינו של המערער אינו נכנס לסייג של הגנה עצמית ואף קבע כי לא ניתן להחיל בענייננו את סעיף 301ב(3) לחוק הקובע כלהלן:

המעשה נעשה במצב שבו מעשהו של הנאשם חרג במידה מועטה מתחולת סייג לאחירות לפי סעיפים 34, 34א או 34ב, ויש בנסיבות העניין כדי למתן את אשמתו.

כאמור, קו ההגנה המופרך שבו נקט המערער עמד לו לרועץ: "בחירתו של הנאשם לא להגיד את האמת לעניין ידיעתו בדבר זהות התוקף ולעניין כניסתו למצב דיסוציאטיבי, משמיטה למעשה את הבסיס מטענת ההגנה העצמית, לא ניתן לבחון כבקשת הסנגורים את נקודת המבט הסובייקטיבית של הנאשם, אם הנאשם לא מספר באמת מה ראה ומה הרגיש" (פסקה 18 להכרעת הדין של השופט אליקים); "אין מדובר במקרה בו אך כפסע בין הרשעה לבין זיכוי בשל 'הגנה עצמית', נוכח אי נקיטת צעדים חלופיים חמורים פחות, נוכח עוצמת הירי, אי הפסקת הירי גם לאחר נפילתו של המנוח ויודוא ההריגה', והכי חשוב, נוכח אי הוכחת הלך נפשו של הנאשם עת החליט לירות [...] טענת הנאשם לגבי האמנזיה הדיסוציאטיבית הרגעית נדחתה, אך נותרנו עם שתיקתו הרועמת לגבי התהליכים המחשבתיים שבראשו באותן כמה שניות קריטיות [...] אותה שתיקה בדיוק, לא תאפשר לו להינות מסייג ההגנה העצמית, או אף הקרבה להגנה עצמית או מהאחירות המופחתת בשל ההתגרות בסמוך למעשיו" (פסקאות 30-31 להכרעת דינה של השופטת נאות פרי, הדגשה הוספה – י"ע).

5. כאמור, המקרה שלפנינו אינו נכנס לסייג של הגנה עצמית. לאחר שהמנוח פתח לרווחה את דלת הנהג ברכב שבו ישב המערער, ירה המערער לפלג גופו העליון של

המנוח מתוך הרכב. היריות האחרונות נורו מטווח קצר ביותר תוך שהוא יוצא מהרכב, ומזכיר המועצה מנסה להפריד בין השניים, כאשר הירייה האחרונה מעל לכתפו של מזכיר המועצה נורתה לעורפו של המנוח, באופן שנטען על ידי המאשימה כ"וידוא הריגה". כמות היריות והכיוון לפלג גופו העליון של המנוח, ובמיוחד הירייה האחרונה – כל אלה שוללים את סייג ההגנה העצמית.

מבלי להידרש לשאלה אם היה מקום מלכתחילה להידרש להסדר החדש הקבוע בסעיף 301(ב)(3) לחוק, איני משוכנע כי את המילים "במידה מועטה" בסעיף יש לפרש בהכרח כמידה של "פסע". אכן, כך פירשה הפסיקה בשעתו את סעיף 300 ביחס לסייג אי השפיות בסעיף 34 לחוק העונשין: "מרחק פסע בלבד מחוסר יכולת של ממש" (ראו, לדוגמה, ע"פ 10669/05 מטטוב נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקאות 13-14 (7.2.2008); ע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל, בפסקה 60 (22.2.2007); ע"פ 5253/07 ארשיד נ' מדינת ישראל, בפסקה 5 (22.12.2008); ע"פ 1839/98 רייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(4) 613, 622 (2003); ע"פ 7761/95 אבו-חמאד נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 245, 251 (1997); ע"פ 5224/10 אברהם נ' מדינת ישראל (14.3.2013); ע"פ 1828/14 דאהן נ' מדינת ישראל (27.6.2019)). לגישה זו, סעיף 300 נמצא "מתחת לרף שמציב סעיף 34, אך במידה מועטה ביותר" (ע"פ 7408/09 גדו נ' מדינת ישראל (10.3.2013)) ועניינו ב"מקרי גבול המשיקים לסף הפטור המוחלט מאחריות פלילית עקב קיומה של מחלת נפש" (ע"פ 1508/14 רוזינקין חבני נ' מדינת ישראל (24.8.2015)).

סעיף 300 שבוטל בהסדר החדש, עניינו במישור העונש, בעוד שעניינו במישור האחריות. לכן, ספק אם יש להמשיך בתלם הפסיקה דלעיל, ולהקיש וללמוד ממנה כי גם על פי ההסדר החדש, הקרבה לסייג ההגנה העצמית צריכה להיות במידה "מועטה ביותר" או "כפסע". אזכיר כי המחוקק קבע עונש מאסר של עד עשרים שנה גם למי שנכנס לגדרו של סעיף זה ומשרעת המקרים עשויה להיות רחבה (והשוו ללשון סעיף 40ט(א)(9) לחוק הקובע כי בקביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע הנאשם יתחשב בית המשפט ב"קרבה לסייג לאחריות פלילית" ככל שסבר שנסיבה זו משפיעה על חומרת מעשה העבירה ועל אשמו של הנאשם).

הסיטואציה שאליה נקלע המערער, כשלעצמה, הורתה ב"שדה המגנטי" של הגנה עצמית. כפי שציין בית המשפט המחוזי, "הסיטואציה שנוצרה היא מפחידה ומשפילה". תגובתו של המערער ארכה כשלוש שניות, כאשר קודם לכן, הוא ניסה להימנע מהעימות, הוא סגר את דלת הרכב, אך המנוח שב ופתח לרווחה את הדלת והכה במוט העץ בחוזקה בשמשה. המערער לא יכול היה לשלב להילוך אחורי ולהיחלץ

מהמקום, מאחר שהמנוח הציב את הרכב שלו מאחורי הרכב של המערער, באופן שחסם את רכבו של המערער. אם המערער היה יורה ברגלו של המנוח ירייה אחת, דומה שהיה עומד לזכותו סייג ההגנה העצמית. רוצה לומר שהסיטואציה במהותה הייתה של תוקף-נתקף. אף קיים דמיון-מה בין המקרה דנן לבין עניין סומך, שבו הכיר בית המשפט בסייג ההגנה העצמית. גם במקרה דנן היה מדובר ב"אירוע קצר, מהיר, דינאמי, בלתי צפוי ומסעיר" (עניין סומך, בפסקה 174). בשני המקרים עמד התוקף-המנוח כאשר חפץ בידו, בשני המקרים היה על הנאשם-הנתקף לקבל החלטה "בלהט הרגע" ללא תכנון מראש, ובשני המקרים קדם לאירוע הירי מסע אובססיבי של רדיפה והטרדה מצד התוקף-המנוח.

בנסיבות אלה, הגם שתגובתו של המערער חורגת במידה לא מעטה מתחולת סייג ההגנה העצמית כפי שנחזה מהסרטון, הרי שלמצער, ניתן להתחשב בסיטואציה שנוצרה לצורך קביעת העונש.

6. הקנטור: הנטל להוכחת היסוד השלילי של היעדר קנטור מוטל על התביעה, למרות שמהותית, מדובר במעין הגנה או סייג מפני הרשעה בעבירת רצח בכוונה תחילה (ראו, לדוגמה, ע"פ 402/87 מדינת ישראל נ' גנדי, פ"ד מב(3), 383, 389 (1988)). כידוע, הרכיב של קנטור כולל שני יסודות מצטברים: יסוד סובייקטיבי ויסוד אובייקטיבי. המבחן הסובייקטיבי הינו "האם ההתנהגות המקנטרת השפיעה בפועל על הנאשם עד כדי לגרום לאיבוד שליטתו העצמית, כך שביצע את המעשה הקטלני בלי לחשוב על תוצאת מעשהו" (ראו, מני רבים, ע"פ 396/69 בנו' מדינת ישראל, פ"ד כד(1) 561, 579 (1970)). המבחן האובייקטיבי בוחן אם אדם מן היישוב עשוי, בהיותו נתון במצבו של הנאשם, לאבד את השליטה העצמית ולהגיב בדרך בה הגיב הנאשם (ראו, מני רבים, ע"פ 8332/05 איסקוב נ' מדינת ישראל (26.7.2007); דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל (27.11.2006); ע"פ 6917/06 חרמאן נ' מדינת ישראל (1.9.2008)).

ודוק: היסוד האובייקטיבי הוא נורמטיבי-ערכי ודרכו יוצק בית המשפט סטנדרט של התנהגות למידותיו של "אדם מן היישוב". בית המשפט אינו עורך סקרים ואינו בוחן כיצד הישראלי המצוי או הממוצע היה נוהג בסיטואציה מושא הדיון, אלא קובע את רף ההתנהגות של "הישראלי הראוי", בבחינת בלם ערכי-מוסרי שנועד לקבע בציבור נורמה של התנהגות נוכח הערך העליון של קדושת החיים.

7. לא ייפלא אפוא כי בכל המקרים בפסיקה שבהם נקבע היעדר קנטור, הסיבה לכך הייתה אי התקיימות היסוד האובייקטיבי-נורמטיבי. ככל שדיעתי מגעת, וכך השיבה גם

המדינה בתשובה לשאלתי בדיון, אין תקדים למקרה שבו הוכר היסוד האובייקטיבי של קנטור. ככל שקיים תקדים כאמור, הרי שמדובר במקרה נדיר שבנדירים.

והנה, במקרה שלפנינו, בית משפט קמא הכיר ביסוד האובייקטיבי, לנוכח ההתקפה הפיזית של המנוח על הנאשם, ומסכת האיומים שקדמה לאותה התקפה. מדוע למרות זאת, מצא בית משפט קמא, באופן נדיר ביותר, שלא להכיר ביסוד הסובייקטיבי?

התשובה לכך נובעת מקו ההגנה המופרך שבו נקט המערער בהליך בפני בית משפט קמא. מאחר שהמערער העיד על עצמו שאינו זוכר כלל את האירוע, נקבע בהכרעת הדין שהוא אינו יכול לטעון לקנטור, שהרי הוא אינו יכול "להסביר מה הוא חשב, מה הרגיש נוכח מעשיו של המנוח, האם לא הצליח לשלוט בעצמו וכו' – וכמובן, לעמוד בחקירה נגדית לגבי הסבריו". בית משפט קמא היה נכון להכיר בכך ש"הנסיבות כולן יכולות להצביע על קנטור אובייקטיבי" (שם, פסקה 29 סיפא להכרעת דינו של השופט אליקים) וכי "המעשים של המנוח אכן מהווים התגרות, אפילו התגרות בוטה" (סעיף 28 להכרעת הדין של השופטת נאות פ"ד). ברם, המערער "שבחר לטעון לאמנזיה דיסוציאטיבית ולא לספר דבר אודות תחושותיו, מחשבותיו ויכולותיו לשלוט בעצמו 'ברגעי האמת' – לא יכול לבקש שנקבע שהוא התקשה לשלוט במעשיו בגלל ההתגרות מצד המנוח" (שם, פסקה 29 להכרעת הדין של השופטת נאות פ"ד).

בקו ההגנה המופרך שבו נקט, כרה המערער בור לעצמו, וכך הגענו למצב הנדיר שבנדירים, שבו בית המשפט המחוזי היה נכון להכיר בכך שמעשיו של המנוח היו בגדר התגרות בוטה והיה נכון להכיר בקנטור אובייקטיבי, אך לא היה נכון להכיר ברכיב הסובייקטיבי של הקנטור.

8. לטעמי, לקנטור הסובייקטיבי יש אחיזה של ממש בחומר הראיות ובמכלול הנסיבות. אך לפני שאמשיך בדרכי, אסביר בקצרה מדוע אני סבור כי התמלא בענייננו הרכיב האובייקטיבי, כפי שנקבע על ידי בית משפט קמא, וכפי שעולה גם מפסק דינו של חברי.

אכן, ככלל, היעדר יחס סביר בין התגובה לבין מידת ההתגרות, עלול לשלול את היסוד האובייקטיבי של הקנטור. לא אחת נקבע בפסיקה כי "אין יחס סביר בין התגובה לקינטור אם מצד אחד לבש הקינטור צורה של מכות-ידיים, שלא היתה בצדו כל תוצאה רצינית, ואילו מהצד האחר, בוצע המעשה הקטלני באמצעות כלי מסוכן" (ע"פ 418/77

ברדריאן נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 3, 13 (1978), שם קדמה מכת אגרוף של המנוח לדקירתו על ידי שני המערערים; ע"פ 2325/02 ביטון נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 448, 461 (2004), שם הכה המנוח את המערער בשל דרישה לתשלום חוב). במקרה דנן, תגובתו של המערער אכן חרגה מהיחס הראוי לצורך סייג ההגנה העצמית, אך איני סבור כי היא שוללת את קיומו של הקנטור האובייקטיבי, וכאמור, כך נקבע גם על ידי בית המשפט המחוזי.

9. מסקירתו של חברי עולה כי האירוע שהביא למותו של המנוח לא עמד בבדידותו, ובנקודה זו אוסיף מילים מספר.

כחודשיים לפני האירוע מושא דיוננו, המנוח נפגע באופן אישי מהמערער, הוא חש שהמערער השפיל אותו, רמס את כבודו והרס את חייו. המנוח נקלע למצוקה ופיתח כלפי המערער יחס אובססיבי, כשהוא נע בין "משאלת מוות" שלו עצמו נוכח הפגיעה בכבודו, לבין רצון לפגוע במערער בשל הפגיעה בכבודו. משך כחודשים איים המנוח על המערער והטריד אותו לאורך שעות היממה בעשרות הודעות המשקפות תחושות של כעס, זעם, תסכול וייאוש בנוסח "או אני או אתה עד הסוףףףף" (הודעה מיום 20.8.2016), והדברים מתוארים בתמצית בפסקה 11 לפסק דינו של חברי. אין מדובר אך בשליחת עשרות הודעות אובססיביות, אלא גם באיומים בפומבי ובמעקבים אחר המערער. כך, ביום 29.7.2016 המנוח עקב ברכבו אחר המערער שנאלץ עקב כך לסטות אל דרך עפר צדדית, שם המשיך המנוח לנסוע אחריו, עצר לידו וקרא לעברו "תירה בי, תירה בי" (על שאירע באותה תקרית אנו למדים מהודעת ווטסאפ ששלח המערער לאחיו). ביום 24.8.2016 התפרץ המנוח ללשכתו של המערער, ירק עליו, השליך עליו כוס שפגעה בו, כשהוא צועק שוב "תירה בי". גם בעת האירוע עצמו, המנוח אמר למערער "תירה בי". מצבו הנפשי של המנוח באותם ימים, מאז נפגע על ידי המערער, היה קשה. דומה כי המנוח נקלע בנפשו המסוכסכת למעין מבוי סתום שבסופו רק שתי אפשרויות עמדו בפניו כדי להשיב את כבודו האבוד – להרוג או להיהרג.

אחיו של המערער סיפר כי המנוח התקשר אליו לחו"ל וביקש ממנו שיחזור בדחיפות לארץ, אמר לו שהוא "יוריד" את המערער והוא "פוחד שיהיה אסון". בהמשך, המנוח נפגש עם אחיו של המערער והתבטא בדרכים שונות כי בכוונתו לפגוע במערער ש"מגיע לו כדור בראש". על האיומים שהופנו כלפי המערער העידו גם אחרים. בכל אותה עת, המערער הבלוי, לא השיב למנוח ואף מימן למנוח ולמשפחתו חופשה על מנת להרגיע את הרוחות.

10. יום האירוע, ה-5.9.2016, היה אמור להיות יום חגיגי מבחינתו של המערער, מאחר שבאותו יום בשעה 10:00 היה אמור להתקיים ביקור ממלכתי של השרה לשוויון חברתי, ח"כ גילה גמליאל, במשרדי המועצה המקומית. המערער היה אמור להתלוות לשרה לביקור, שבמהלכו השרה הייתה אמורה לחנוך מעבדות מחשבים לתלמידי בתי ספר בג'וליס. בשעה 08:23 באותו יום, המנוח שלח למערער הודעה מאימת – "כלב אתמול הבטחתי לעשות משהו לא קיימתי. אבל הרבה אני הולך לעשות היום, לא כדאי לך להיכנס למועצה אני בא אלייך".

הדקה שבה התרחש האירוע, מגלמת את רגע השיא במסכת של הטרדות, איומים ורדיפה אובססיבית של המנוח אחר המערער. זו הפעם, פעל המנוח באלימות של ממש תוך שהוא משפיל את המערער לעיני עובדי המועצה, שמן הסתם ידעו מה הרקע למעשיו. המנוח הוציא מתא המטען ברכבו מוט עץ, וכפי שהעידה אחת העדות, צעק לעבר המערער בערבית "אתה צריך למות". המערער ניסה להבליג תחילה וניסה לסגור את דלת הרכב לאחר שהמנוח החל להכות במוט העץ. אך משהמשיך המנוח להכות ולנפץ את שמשות דלת הנהג, ובהמשך לנפץ את השמשה הקדמית ולפתוח לרווחה את דלת הנהג תוך שהוא צועק "אם אתה גבר תירה ביי", ולדברי העדה לובנה "אתה צריך למות" – אז נראה כי גדשה הסאה, והמערער ירה מספר יריות במנוח, תחילה כשהוא עודנו ישוב ברכבו ואז כשהוא יוצא מרכבו ואקדח שלוף בידו, בחמת זעם "צוננת" שכל כולה אומרת "עד כאן".

אכן, המערער אינו צורח ואינו צועק שעה שהוא נחלץ ממושב הנהג והאקדח בידו, וכפי שציינה המדינה בעיקרי הטיעון מטעמה, לא ניתן לאתר כל התרגשות או 'אפקט' במעשיו של המערער. אך לא כל אדם זועם מבטא את זעמו באותה דרך, כך שחמת זעם וסערת רוח אינה באה בהכרח לידי ביטוי חיצוני. המערער ירה במנוח אל מול עיני עובדי המועצה, ביום שבו התכוון והתכוון לארח שרה בממשלת ישראל – איני סבור כי זה המקרה שבו ניתן לומר כי המערער חשב על תוצאות מעשהו. כפי שציין בית משפט קמא: "המפגש שהסתיים בתוצאה הקטלנית, לא היה מתוכנן מבחינת הנאשם, הוא נכפה עליו, ומבחינתו לו יכול היה, היה מונע את האירוע 'המתגלגל' שתחילתו ביוזמת [המנוח – י"ע], ואבהיר כי הוכח שהנאשם ביקש מאחיו נביל עובר לאירוע להביא לסיום את הסכסוך עם [המנוח – י"ע]" (שם, פסקה 28 להכרעת דינו של השופט אליקים); "סבור אני כי בסופו של הליך, המדובר באירוע שבבסיסו שיקול דעת מוטעה, שהוביל לחריגה ממידתיות התגובה" (פסקה 5 להכרעת דינו של השופט שפירא). המדובר בשלוש שניות שבהן איבד המערער את עשתונותיו בהחלטה פתאומית ורגעית שלא היה מאחוריה שיקול וישוב הדעת. למצער, ואם התגבשה בראשו של המערער החלטה בהירה וצלולה

להמית את המנוח, כפי שנטען על ידי המדינה, הרי שהמערער החליט להמיתו שלא בכוונה תחילה שהתגבשה לאחר שיקול ויישוב-דעת, אלא כהחלטה ספונטנית שהיא תולדה של הקנטור סמוך למעשה או מתוך תחושה ש"זה או אני או הוא", כפי שהמנוח עצמו התבטא פעמים רבות באיומים ששלח למערער. את שלוש השניות של האירוע יש לבחון באספקלריה של מסכת האיומים, ההטרדות, והמעקבים של המנוח אחר המערער, שהלכו והסלימו, דרך התקיפה של המערער ביום 24.8.2016 במשרדי המועצה, ועד לרגע השיא ביום האירוע. גם חברי הגיע למסקנה כי "אין ספק בכך שהמערער עשה את אשר עשה מחמת אובדן עשתונות והתפרצות הזעם...". למצער, וכפי שציין חברי, די לנאשם בספק סביר כדי להיבנות מהגנת הקנטור.

חשוב להדגיש את המובן מאליו. הכרה בקנטור אינה הצדקה חלילה למעשהו של מי שקיפח את חיי חברו, ואין בהכרה בקנטור משום פיחות במשקל שניתן לערך החיים. הקנטור עניינו בכשל אנושי הנובע מהשפעת הרגש על יכולת השליטה, ובשל כך, גריעה מסוימת מאשמו של אדם (אוהד גורדון "נוסחת הקנטור" משפטים מד 159 (2013)).

11. העונש: לפנינו התגרות פתאומית ומפתיעה, בעוצמה גבוהה כאשר מעשה ההמתה נעשה תוך כדי ההתגרות. הקנטור או ההתגרות בתכוף למעשה, לא התבטאו אך בקללה או באמירה מתגרה, אלא מדובר בסיטואציה שבראשיתה אינה רחוקה מהגנה עצמית, ושנתקיימו בה חלק מהתנאים הנדרשים לצורך סייג זה. כפי שציין בית משפט קמא, "לא ניתן להתעלם ממורכבות הסיטואציה, כאשר ניתן לשער סערת רוחות מסוימת, כאשר לוקחים בחשבון שהנאשם כבר ראה את הנזק הקשה שנגרם לרכב שלו, וכאשר הנאשם צריך להחליט מהר כיצד לפעול לסיום האירוע באופן האופטימלי" (פסקה 25 להכרעת דינה של השופטת נאות פרי).

השילוב של התגרות בוטה ושל סיטואציה שראשיתה בהגנה עצמית יצרו אצל המערער מפגש סינרגטי של תחושות רוגז, כעס ומבוי סתום ותחושת סכנה סובייקטיבית ואובייקטיבית, ובשילוב זה יש לטעמי כדי למתן את אשמתו של המערער.

12. לנוכח מכלול נסיבות האירוע, אני סבור כי המערער ראוי להתחשבות של ממש בעונש שהושת עליו. כפי שציין חברי, בעבירת ההריגה קיימת משרעת רחבה של ענישה, בהתאם לנסיבות המקרה. לדידי, יש למקם את המערער ברף נמוך יותר של רף הענישה. העונש של 20 שנות מאסר שהושתו על המערער בבית משפט קמא, יאה לאחרון העבריינים המורשע בעבירת הריגה, והמערער שלפנינו והמקרה שלפנינו, רחוקים לטעמי

מעונש המאסר המכסימלי בעבירת ההריגה הישנה (או בעבירה של המתה באחריות מופחתת על פי ההסדר החדש). אבחן להלן מספר מקרים של עבירת הריגה שנדונו בפסיקה, ושכבסיסם טענה שנדחתה להתקיימות הסייג של הגנה עצמית.

13. (-) ע"פ 20/04 קליינר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 80 (2004) – באותו מקרה, המערער הסכים להיפגש עם המנוח לאחר שהלה במשך תקופה ארוכה, איים לפגוע בו והטריד אותו, בעקבות חשדו שניהל פרשיית אהבים עם אשתו. במהלך המפגש, תוך כדי צעקות ואיומים שלף המנוח סכין ואיים לפגוע במערער ששלף אקדח שאותו הכין מראש כשהוא טעון, דרוך ומוכן לשימוש מידי. המערער ירה יריות הרתעה ולאחר מכן ירה יריות לעבר גופו של המנוח והרגו. על אף שבאותו מקרה המערער נשא עמו אקדח טעון ודרוך שאותו הביא לפגישה עם המנוח, מה שהעיד על כך שצפה כי המנוח עשוי לנהוג באלמות, בית המשפט המחוזי השית עליו 5 שנות מאסר בפועל בלבד. בית המשפט העליון דחה את הערעור על ההרשעה והעונש והשופט א' א' לוי ציין בסיפא לפסק דינו:

"אין ספק כי נסיבותיו של המקרה הנוכחי הן חריגות. המערער נקלע למצב קשה שבו היה עליו להתמודד עם חשד שפיעם במנוח ולא הרפה ממנו חרף כל ניסיונות השכנוע שעשה המערער עצמו ועשו אחרים. יותר מכך, המנוח לא הסתפק בהטרדות מילוליות, אלא ליווה אותן באיומים שהופנו כלפי המערער וכלפי בני משפחתו, ואיומים מסוג זה יכולים גם יכולים להדיר שינה מעיניו של אדם".

(-) ע"פ 3490/13 אבראהים נ' מדינת ישראל (19.8.2015) – בין המערער למנוח היה סכסוך שהסתיים בעבר בקטטות ובתלונות הדדיות. המערער יצא ביום האירוע מביתו כשהוא חמוש בסכין כמנהגו, וכאשר חלף על פני המנוח, ירק לעברו. המנוח בתגובה קילל אותו, חזר אל הקיוסק שבבעלותו, לקח משם מברג, וניסה לדקור את המערער, שבשלב כלשהו שלף את סכיניו, דקר את המנוח ארבע דקירות בפלג גופו העליון, ולאחר מכן נמלט והסגיר עצמו למשטרה לאחר מספר ימים. בערעור בבית המשפט העליון הופחת עונשו של המערער מ-9 שנות מאסר ל-7.5 שנות מאסר, וכך נאמר על ידי השופט נ' הנדל בסיפא לפסק הדין:

"האחרון ירד מביתו ללא כוונת התגררות, וללא שתיכנן להיקלע לקטטה כלשהיא. המנוח היה זה שפתח באלמות, והוא שרדף אחרי המערער, עם כלי נשק אפשרי אחוז בידו. מדובר היה בשעת לילה מאוחרת, ובתנאי קטטה בין ניצים בעלי עבר של סכסוך קודם [...] לא ניתן להתעלם מהתנהגות המנוח בהשתלשלות האירועים

וגלגולם [...] נדמה כי עונש מאסר בפועל של תשע שנים אינו נותן ביטוי לנסיבות המעשה באופן מספק. הייתי מציע לחברי לדחות את הערעור על הכרעת הדין, ולקבל את הערעור על גזר הדין, כך שתקופת המאסר בפועל תעמוד על שבע וחצי שנות מאסר."

(-) ע"פ 1448/16 טקלגר'י נ' מדינת ישראל (9.5.2016) – המערער סילק את המנוח מחנותו. המנוח עמד מחוץ לחנות ובשלב מסוים רץ לעבר המערער כשידו מונפת ובתוכה אבן שמכוסה באגרופו, דהיינו, אבן שאינה גדולה ממידת אגרוף. המערער שהמתין צופה במתרחש הניף בחוזקה גזע עץ כבד שאחז בידו והנחיתו על ראש המנוח וגרם למותו. בבית המשפט המחוזי נקבע כי המערער יכול היה לסגת חזרה אל חנותו, כך שלא עומד לזכותו סייג ההגנה העצמית והושתו עליו 30 חודשי מאסר בפועל. בבית המשפט העליון הגיעו הצדדים להסדר לפיו עונש המאסר יעמוד על התקופה שריצה בפועל עד לשמיעת הערעור.

(-) ע"פ 3769/06 בן שמחון נ' מדינת ישראל (21.6.2007) – שם הועמד המערער לדין בעבירת רצח ובעבירות של ניסיון לרצח וחבלה חמורה, אך בית המשפט המחוזי הרשיעו בהריגה והשית עליו מאסר בפועל של 14 שנים.

באותו מקרה, היה המערער בסכסוך עם המנוח והשניים תיאמו להיפגש בבית אחיו של המנוח. המערער הגיע למפגש עם אנשים נוספים. במהלך המפגש התלהטו הרוחות, אחיו של המנוח נגח בפניו של חברו של המערער, ודרש מהם להסתלק מהבית. המערער יצא מהבית, הצטייד באקדח, חזר לתוך חצר הבית והחל יורה לעבר המנוח ואחיו, וכתוצאה מכך נהרג המנוח ונפצע אדם נוסף. בית המשפט העליון הפחית את עונש המאסר בפועל לתשע שנים. בסיפא לפסק דינו של השופט י' אלון, נאמר:

"יש לתת מקום נכבד בכלל שיקולי הענישה לנסיבות שקדמו ותכפו לאירוע הירי. לאמור, התגרות בוטה, אלימה ומאיימת של בני משפחת המנוח וחבריהם במערער ובמטרי לאחר שאלה הוכנסו למעשה על ידם למארב ומלכודת בתואנה כאילו מוזמנים הם לביתם לשם פיוס ועשיית שלום. תחת זאת, מצאו עצמם המערער ומטרי תחת התקפה אלימה מצד בני פדלון שלוותה באיומים, בחבלה גופנית ובהתלהמות קשה ומסוכנת."

(-) ע"פ 6095/10 חאג' יחיא נ' מדינת ישראל (18.7.2012) – באותו מקרה הגיעו לבית משפחתו של המערער שלושה אנשים כשהם בגילופין. השלושה ירדו מהרכב

ואיימו על המערער, לאחר מכן נכנסו לביתו ותקפו את אימו ואחיו, תקיפה שהובילה לקטטה מרובת משתתפים. כשפנו השלושה לעזוב את המקום, רדף אחריהם המערער ודקר שניים מהם, שאחד מהם מת בהמשך, במהלך הסתלקותו מהמקום. בית המשפט העליון הפחית את העונש שהושת על המערער מ-12 שנות מאסר ל-10 שנים בציינו כי "במקרה שבפנינו, מצא עצמו המערער, ללא התגרות מצידו, לכוד באירוע אלים, בו הותקפו הוא ובני משפחתו".

14. המשותף לכל המקרים דלעיל, הוא שלמעשה ההריגה קדם אירוע של תקיפה, ובית המשפט התחשב בכך גם כאשר הנאשמים לא קיימו אורח חיים נורמטיבי. יפים לענייננו הדברים הבאים, שיש בהם הד לגישתו של בית המשפט במקרים מעין אלה:

"בית משפט זה הקל לא פעם בצורה משמעותית בעונשם של נאשמים שחרגו מתנאי ההגנה העצמית, הכל כמובן לפי נסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ומקרה. בפרט ראוי להקל בעונשו של מי שחרג מתנאי ההגנה העצמית, כאשר הוא היה שרוי במצב נפשי מיוחד בעת המעשה – פחד, בלבול, לחץ וכיוצא באלו" (ע"פ 4191/05 אלטגאוז נ' מדינת ישראל, פסקה 62 (25.10.2006)).

15. נחזור ונקבץ אל-יד את מכלול הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה: היעדר תכנון מוקדם; המערער ניסה לפייס את המנוח בדרכי שלום; המפגש נכפה על המערער; המפגש מהווה שיאו של מרדף אובססיבי של המנוח בעקבות המערער; המרדף הלך והסלים; המנוח איים על המערער דקות ספורות לפני האירוע; המערער הופתע על ידי המנוח שנסע בעקבותיו וחסם את דרכו; המערער הותקף על ידי המנוח במוט עץ; תגובה מוטעית של המערער שארכה שלוש שניות.

המערער אינו כאחרון העבריינים. נהפוך הוא. למערער אין עבר פלילי, הוא תרם רבות לביטחון המדינה כפי שעולה מראיות שהובאו בפני בית משפט קמא, אחיו נהרג כמג"ד גולני בשנת 1995 והמערער היה הרוח החיה בעמותה שהוקמה להנצחת זכרו. בין עדי האופי שהעידו לזכותו – האלוף (במיל') קפלינסקי וראש השב"כ לשעבר דיכטר. עדי האופי ציינו כי המערער הוא מנהיג השואף לחינוך, לערכים ולעזרה למיעוטי יכולת, כי עזר לסטודנטים נזקקים ומצטיינים, וכי בתפקידו כראש מועצה קידם מאוד את המועצה המקומית ג'וליס.

16. ועם כל זאת, קשה להתעלם מהסרטון ומכך שהמערער המשיך בירי ללא רחם, כשהיריה האחרונה נורתה על ידו מטווח קרוב לעורפו של המנוח. אך ורק בשל כך, אני

סבור כי יש מקום להחמיר עם המערער ביחס לדוגמאות שהובאו לעיל, ואני מצטרף אפוא לתוצאה אליה הגיע חברי ולפיה יש להעמיד את עונשו של המערער על 14 שנות מאסר בפועל, חלף 20 השנים שהושתו עליו בבית משפט קמא.

ש ו פ ט

הוחלט לדחות את ערעור המדינה וכן לקבל את ערעורו של המערער, להרשיעו בעבירת הריגה, חלף עבירת רצח, ולהקל בעונשו, כאמור בפסק דינו של השופט א' שטיין.

ניתן היום, ח' בתמוז התשפ"ב (7.7.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה