

## ע"פ 1828/14 - א ד נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 1828/14

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר  
כבוד השופט ג' קרא  
כבוד השופט י' אלרון

המערער: א ד

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע ב-תפ"ח 37855-08-11 מיום 21.1.2014 שניתן על ידי סגנית הנשיאה ר' יפה-כ"ץ, והשופטים: א' ואגו ו-י' צלקובניק

תאריך הישיבה: כ"ו בתמוז התשע"ח (9.7.2018)

בשם המערער: עו"ד נתי לגאמי; עו"ד רות לוי

בשם המשיבה: עו"ד יעל שרף; עו"ד אליזבת ברנר אברהם

פסק-דין  
\*\*

1. במוקד הערעור שלפנינו ניצבת השאלה האם יש להחיל בעניינו של המערער, שהועמד לדין באישום שביצע עבירת רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: החוק), את סייג אי שפיות הדעת הקבוע בסעיף 34 לחוק, בשל כך שעל פי הנטען, בשעת ביצוע העבירה, בשל מחלה שפגעה ברוחו, היה חסר יכולת של ממש להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה.

כתב האישום

2. על פי העובדות המתוארות בכתב האישום, במשך שנים נמנה המערער עם חסידיו של הרב המקובל אלעזר אבוחצירא זצ"ל (להלן: המנוח), ונהג להגיע אליו ולהתייעץ עמו. במסגרת התייעצויות אלו, שיתף המערער את המנוח ברצונו להתגרש מאשתו, לנוכח חשדו כי היא בוגדת בו. המנוח המליץ למערער שלא לעשות כן. המערער סבר כי עצה זו מוטעית והיא נובעת מחוסר שיקול דעת, כתוצאה מ"חמדת ממון", כלשון כתב האישום. בעקבות כך, גמלה בליבו של המערער החלטה להמית את המנוח.

3. ביום 28.7.2011, סמוך לשעת צהריים, נטל המערער מחדרו של בנו סכין משוננת בחלקה ומושחזת בחלקה, בעלת להב באורך של 24.5 ס"מ וברוחב מירבי של כ-5.1 ס"מ, וכן את הנדן בו היתה הסכין נתונה, והטמינם בתיק התפילין שלו, אותו לקח עמו והניחו ברכבו.

בשעה 20:39 התקשר המערער לבית המנוח כדי לוודא שהמנוח "מקבל קהל" באותו יום. בהמשך יצא מביתו שבישוב אלעד ונסע ברכבו לבאר שבע, עיר מגוריו של המנוח. לאחר שחנה בסמוך לבית המנוח, הוציא המערער את הסכין והנדן מתיק התפילין והטמינם בתוך מכנסיו, על מותנו השמאלית, מתחת למקטורן שלבש. המערער הותיר את כפתור הנדן פתוח, ולא רכס את מקטורו, כדי שיוכל לשלוף את הסכין במהירות.

4. בהמשך נכנס המערער לבית הכנסת הסמוך לבית המנוח, והמתין עד שיגיע תורו להיכנס אל המנוח. בזמן ההמתנה כתב המערער מכתב לצורך מסירתו למנוח, על מנת להסיח את דעתו בשעת הדקירה המתוכננת.

בסמוך לשעת חצות, נכנס המערער לחדר בו התקיימה קבלת הקהל, ועמד בטור שבקצהו ישב המנוח, ובו עמדו אנשים שביקשו לקבל את ברכתו או את עצתו. בהגיעו לראש הטור, מסר המערער את המכתב לשמש של המנוח, וזה מסרו למנוח. בעוד המנוח קורא את המכתב, רכן המערער לכיוונו, תוך שהוא דוחף את השמש, מלמל "בשם ה' נעשה ונצליח", שלף את הסכין מנדנה, ודקר את המנוח דקירה אחת בבית החזה משמאל, אשר גרמה למותו. המנוח פונה לבית החולים כשהוא מחוסר הכרה, ללא דופק ונשימה, ושם נקבע מותו.

חקירות המערער, ההליך בבית משפט קמא וחוות הדעת הפסיכיאטריות

5. המערער נחקר במשטרה שלוש פעמים. חקירתו הראשונה נערכה ביום 29.7.2011 בסמוך לשעה 04:00

לפנות בוקר, פחות מארבע שעות לאחר האירוע. מיד לאחר החקירה, שנמשכה כשלוש שעות, בוצע שחזור של האירוע, אשר נמשך כ-15 דקות. המערער נחקר בשנית ביום 1.8.2011, במשך כחמש שעות. חקירתו השלישית נערכה ביום 10.8.2011 במשך כתשע שעות. בשלוש חקירותיו במשטרה, המתועדות בצילום וידיאו, מסר המערער גרסאות מפורטות ועקביות ביחס לנסיבות האירוע.

המערער בחר שלא להעיד במהלך משפטו. אמרותיו במשטרה, צילומי הווידאו ותמלילי ההקלטות של החקירות הוגשו בהסכמה.

6. עיקר הדיון בבית משפט קמא נסוב על שאלת מצבו הנפשי של המערער בעת ביצוע העבירה. המערער לא כפר בכך שדקר את המנוח בסכין וגרם למותו. טענתו המרכזית היתה כי הוא אינו נושא באחריות פלילית למעשה, בשל אי-שפיות כהגדרתה בסעיף 34 לחוק.

לחלופין נטען, כי אם ייקבע שהוא נושא באחריות פלילית, יש לזכותו מעבירת הרצח ולהרשיעו בעבירת הריגה בלבד, שכן לא התכוון להמית את המנוח, אלא לפגוע בו בלבד.

לבסוף נטען, כי אם יורשע בעבירת הרצח, יש להטיל על המערער עונש מופחת בהתאם לסעיף 300 לחוק, בשל מצבו הנפשי בשעת המעשה.

7. ביום 29.7.2011 (יום לאחר המעשים המתוארים), במסגרת הדיון בהליכי המעצר, הורה בית משפט השלום בבאר שבע, לבקשת בא-כוח המערער, על עריכת בדיקה פסיכיאטרית למערער. הבדיקה נערכה באותו יום, במשך 30 דקות, במתחם בית המשפט, על ידי פרופ' ולדימיר לרנר מהמרכז לבריאות הנפש בבאר שבע. על פי ממצאי הבדיקה המערער היה מצוי:

"בהכרה מלאה, מתמצא בכל המובנים, משתף פעולה בשיחה, מצב רוח תאר כ'טוב', אפקט אוטימי. לא תואם לסיטואציה, במהלך חשיבה צירקומסטנציאלית וטנגנציאלית בתוכן החשיבה מחשבות קינאה כלפי אשתו. לגבי המעשה המיוחס לו טוען שביצע את הפעולה בגלל שרב אלעזר אבו חצירה לא אישר לו להתגרש עם אשתו ואז החליט לפצוע אותו אך לא להרוג. שולל הפרעות בתפיסה ולא נראה הזייתי שיפוט לקוי תובנה חסרה".

בסיכום הבדיקה המליץ פרופ' לרנר לשלוח את המערער "להסתכלות פסיכיאטר במסגרת אשפוז" בבית החולים "שער מנשה" וזאת בכדי "להגיע להחלטה ברורה על מצבו הנפשי".

8. על פי החלטת בית המשפט מיום 31.7.2011 וצו הסתכלות מיום 1.8.2011, אושפז המערער בבית החולים "שער מנשה" למשך שבוע ימים.

9. ביום 8.8.2011, במהלך אשפוזו, כתבה ד"ר עדינה נעון, פסיכיאטרית מומחית ומנהלת המחלקה המשפטית בבית החולים "שער מנשה", חוות דעת בעניינו של המערער (להלן: חוות הדעת הראשונה). חוות דעת זו, המבוססת בין

היתר על בדיקה שנערכה למערער ביום 1.8.2011, מפרטת בהרחבה את תולדות חייו ואת הקשר ארוך השנים שלו עם המנוח, תוך ניתוח מצבו הנפשי של המערער.

על פי ממצאי הבדיקה, המערער גילה חוסר הבנה למצבו, שיפוטו היה לקוי, והוא סבל ממערכת מחשבות שווא כלפי אשתו וכלפי המנוח, במקביל לרמזים למחשבות שווא של גדלות.

מסקנת חוות הדעת היא כי "מדובר בחולה נפש סובל ממחלה פסיכוטית שיזופרניה פאראנואידית [כך במקור - י' א']. אינו מבדיל בין טוב לרע בעת המעשה המיוחס לו וגם כעת. אינו יכול לקחת חלק בהליכים משפטיים ולהגן על עניינו. זקוק להמשך טיפול במחלקה לביטחון מירבי".

10. בעקבות החלטת בית המשפט המחוזי מיום 23.8.2011 אשר הורתה על עריכת בדיקה פסיכיאטרית למערער שתבחן את כשירותו לעמוד לדין, הומצאה לבית המשפט חוות דעת פסיכיאטרית נוספת, מיום 31.10.2011, שנערכה על ידי ד"ר מילה רזניק, סגן פסיכיאטר מחוזי, וד"ר אנדריי בלגורודסקי, מנהל בפועל של המחלקה הפסיכיאטרית בבית החולים ברזילי (להלן: חוות הדעת השניה). חוות הדעת מבוססת בין היתר על בדיקת המערער מיום 29.8.2011 ובדיקה נוספת שנערכה על ידי ד"ר רזניק לבדו ביום 19.9.2011. יצוין כי בניגוד לחוות הדעת האחרות, חוות דעת זו לא הגישה כראיה על ידי מי מהצדדים, ועורכיה לא נחקרו בבית המשפט.

בדומה לחוות הדעת הראשונה, גם חוות הדעת השניה פירטה את השתלשלות האירועים שהובילה את המערער לבצע את המעשה, וזאת בהתבסס על דבריו של המערער עצמו. צוין כי בבדיקה שנערכה לו גילה "מחשבות שווא של גדלות: נותן רמזים על כך שהוא משיח ובעל משימה אלוהית להביא צדק לעולם, לשים תשומת לב של ציבור לשחיתות של אנשים מסוימים, ובעיקר רב אבוחצירא ז"ל ולהתחיל מהפכה חברתית" וזאת לצד "מחשבות שווא של קנאה כלפי אשתו".

מסקנתם של עורכי חוות הדעת היא כי "מדובר בבן אדם אשר לוקה במחלה נפשית במובן משפטי של המילה. מבחינה אבחנתית, מדובר בחולה נפש, הלוקה בהפרעה פסיכוטית ממושכת". הוא אובחן כלוקה בהפרעה סכיזו-אפקטיבית והפרעת אישיות נרקסיסטית.

עם זאת הובהר, כי המערער כשיר לעמוד לדין, שכן "למרות היותו במצב פסיכוטי, תפקודו הקוגניטיבי ושיפוטו החברתי הפורמאלי של הנ"ל שמורים. הוא מבין אסטרטגיה משפטית, מעריך בעלי תפקידים בבית המשפט, מסוגל לשתף פעולה עם עורך דינו ולספק לו פרטים רלוונטיים להגנה עצמית. הוא בעל מוטיבציה להגנה עצמית ובעל כושר להבין משמעות מעשיו".

אשר למצבו הנפשי בעת ביצוע העבירה, סברו עורכי חוות הדעת כי המערער היה שרוי במצב פסיכוטי ופעל תחת השפעה של מניעים פסיכוטיים. יחד עם זאת, צוין כי "אנו סבורים שבמקרה ספציפי זה לא מדובר באי-שפיות מוחלטת במובן משפטי. בשל מחלתו הנפשית מוגבלת יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר של ממש להבין את אשר הוא עושה או את [ה]פסול שבמעשה או להימנע מעשיית המעשה". לאור זאת, הומלץ על ענישה מופחתת, וכן על המשך טיפול פסיכיאטרי.

11. לנוכח המסקנות המנוגדות באשר לכשירותו של המערער לעמוד לדין, החליט בית המשפט, ביום 20.11.2011, על מינוי פאנל מומחים שיבדקו את המערער. ביום 8.2.2012 הוגשה לבית המשפט חוות דעת שנערכה על ידי ד"ר מרינה לבן - הפסיכיאטרית המחוזית מחוז מרכז, ד"ר רוני שרף - סגן הפסיכיאטר המחוזי מחוז מרכז, וד"ר משה קליאן - הפסיכיאטר המחוזי מחוז ירושלים, אשר התבססה בין היתר על בדיקתו של המערער בימים 30.11.2011 ו-17.1.2012 (להלן: חוות הדעת השלישית).

עורכי חוות הדעת סברו כי המערער כשיר לעמוד לדין, שכן "תפקודו הקוגניטיבי שמור לחלוטין" והוא מבין את המעשים המיוחסים לו ו"מסוגל להביא את גרסתו ולשתף פעולה עם בא כוחו".

באשר למצבו הנפשי של המערער בעת ביצוע המעשים נכתב בחוות הדעת כך:

"מגרסאותיו של הנבדק עולה כי בעת שבוצעו המעשים המיוחסים לו הוא הבין את הפסול שבמעשהו: הוא תכנן את מעשיו, ידע והבין לאיזה צורך הוא נוטל עמו סכין ולצורך מה הוא נוסע לפגוש את קרבן המעשים המיוחסים לו. טרם ביצוע המעשה לא שיתף איש במידע אודות תכניתו. הוא הבין כי עליו להסתיר את הסכין באופן שיתאפשר לו לשלוף אותה לצורך ביצוע המעשה. הוא נסע מאלעד עד לבאר שבע והמתין בסבלנות לתורו למפגש פנים אל פנים עם קרבן המעשים המיוחסים לו, וזאת מבלי שיתן פומבי לכוונותיו גם כאשר הגיע למקום האירוע. בבדיקות הפסיכיאטריות החוזרות שנערכו לו לאחר ביצוע המעשים המיוחסים לו לא מתוארת התנהגות בלתי-מאורגנת, ולא נצפו הפרעות קשות בהלך החשיבה (תוארו ע"י ד"ר משיח הפרעות עדינות בלבד), או הפרעה קוגניטיבית כלשהי העלולה לפגום בהבנתו את הפסול שבמעשה. זאת ועוד, גרסתו לפיה כלל לא התכוון להרוג אלא רק לפצוע את הקרבן תומכת במסקנה על פיה בסמיכות לביצוע המעשים המיוחסים לו ועוד בטרם ביצעם הנבדק הבין היטב את אשר הוא עומד לעשות ואת הפסול שבאותו המעשה. דרכי ההתארגנות וההתנהלות בה נקט מעידים על כך שגם לא ניטלה ממנו היכולת להימנע מעשיית המעשה. מכאן שבעת שבוצעו המעשים המיוחסים לו היה אחראי למעשיו".

עורכי חוות הדעת הוסיפו כי המערער אינו זקוק עוד לאשפוז פסיכיאטרי במצבו הנוכחי.

12. באי-כוח המערער הגישו לבית המשפט המחוזי חוות דעת נוספת, שנערכה ביום 15.11.2012 על ידי פרופ' שמואל טיאנו, מומחה בפסיכיאטריה (להלן: חוות הדעת הרביעית). חוות הדעת התבססה בין היתר על בדיקת המערער ביום 15.8.2012, וכן על פגישות עם בני משפחתו.

על פי חוות הדעת הרביעית, המערער סובל מ"סכיזופרניה פרנואידיית עם אפשרות סכיזואפקטיביות כתסמונת נלווית". בהתייחס למעשהו של המערער, נכתב כי "במהלך ההתקף האחרון נוספה למערכת הפרנואידיית גם הפרעה אפקטיבית דו קוטבית. הופיעו מחשבות גדלות, המאפיינות מצבים מאניים. הגיע לדרגת אמונה שהוא המשיח ובעיקר ראה עצמו כמי שישרת את אלוהיו באם יעשה את מעשה פנחס [כמתואר בספר במדבר פרק כ"ה - י' א'] וינקה את רחובות אלעד מחטאים ומזנות. תלה ברחובות את הפשקווילים ותכנן לפגוע ברב שזיהה כמקור השחיתות". צוין כי "לאור התרופות האנטי פסיכוטיות שקיבל במהלך השנה האחרונה, מרכיב זה שבפסיכוזה נעלם וקיימת אצלו כיום ביקורת מציאות בתחום זה".

מסקנת חוות הדעת היא כי בעת ביצוע העבירה היה המערער נתון במצב פסיכוטי וכי מחשבות השווא מהן סבל "השתלטו לגמרי על תודעתו והוא היה משועבד להן". מסקנה זו נתמכה בציטוטים שונים מתוך דברי המערער בחקירותיו במסגרת מיום 29.7.2011 ומיום 1.8.2011; בעדויות מתוך תיק החקירה; ובתיקו הרפואי של המערער מתקופת המעצר.

עוד נקבע בחוות הדעת כי על אף שהמערער לא היה כשיר לעמוד לדין בסמוך לאירוע, בשלב זה הוא כשיר לעמוד לדין בשל הטיפול התרופתי שקיבל.

בחתימת חוות הדעת נכתב כי המערער:

"איננו נושא באחריות למעשה שעשה, על פי סעיף 34 ח' לחוק העונשין, היות והוא עונה לשלושת המרכיבים של סעיף זה:

1. אכן סובל ללא עוררין ממחלת נפש, ממנה סבל גם בעת ביצוע המעשה.

2. עוצמת הפגיעה: לא היתה יכולת אצל הנאשם להבין את הפסול, דהיינו, את השיפוט החברתי של ההבדלה בין מותר לאסור. להיפך, הוא ראה בביצוע הפעולה מימוש מצוות האל. ראה עצמו עושה את מעשה פנחס ומציל בכך קהילה שלמה מחמדנותו של הרב.

3. קיים קשר סיבתי בין מחלת הנפש ממנה הוא סובל, לבין חוסר היכולת כאמור."

13. מחומר הראיות שהוגש לבית המשפט המחוזי בעניינו של המערער עלה כי מאז שנת 1997 היה המערער מצוי תחת מעקב פסיכיאטרי ואף היה מטופל בטיפול תרופתי.

בשנת 1997 פנה המערער לראשונה לטיפול אצל פסיכולוג ופסיכיאטר בבית החולים "שיבא" על רקע חשדותיו כי אשתו בוגדת בו. ברישום הרפואי צוין כי "החשדות לבשו מימד של מחשבות שווא". המערער החל ליטול תרופות, ובבדיקה כעבור שבועיים וחצי צוין כי הוא "מרגיש טוב, מצב רוחו תקין, אין מחשבות שווא של קנאה".

באפריל 2003 חזר המערער לבית החולים "שיבא" ובבדיקה צוין כי קיימת התרשמות "מהפרעה דלזיונלית פרנואידית" בשל מחשבות שווא של בגידה מצד אשתו, ומשך חודש הטיפול התרופתי.

14. בסמוך לאחר מכן פנה המערער לטיפול בקליניקה הפרטית של הפסיכיאטר ד"ר מנדל פוקס. ברישום מאפריל 2003 צוין ד"ר פוקס כי המערער סובל מ"מחשבות שווא של בגידה" וניתן לו טיפול תרופתי.

שנתיים לאחר מכן, באפריל 2005, שב המערער לטיפול אצל ד"ר פוקס לאחר שהפסיק את הטיפול התרופתי כשנה קודם לכן. ברישומיו של ד"ר פוקס צוין כי הופיעו אצל המערער "חשדנות יתירה, מחשבות בגידת אשתו, הופיעה תופעת חרדה".

בספטמבר 2009, לאחר הפסקה ממושכת בטיפול שב המערער לטיפול אצל ד"ר פוקס. ברישומיו של ד"ר פוקס צוין כי "הופיעו מחדש מחשבות שווא של בגידה כמו כן התנהגויות מניפורמיות", והומלץ על טיפול תרופתי. לאחר מכן לא שב המערער לטיפול אצל ד"ר פוקס.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

15. בפסק דין מפורט ומנומק היטב הרשיע בית המשפט המחוזי בבאר שבע (מפי השופט י' צלקובניק ובהסכמת סגנית הנשיא, כתוארה אז, ר' יפה-כ"ץ, והשופט א' ואגו) את המערער בביצוע עבירת רצח, וגזר עליו עונש של מאסר עולם.

בית המשפט דחה את טענת המערער לתחולת הסייג לאחריות פלילית הקבוע בסעיף 34 לחוק, תוך שקבע כי על אף שהמערער לקה בהפרעה נפשית, הוא לא היה חסר יכולת בשל מחלתו להבין את מעשהו או להימנע מעשייתו, וכי לא היתה קיימת פגיעה ממשית בבוחן המציאות ובכושר השיפוט שלו עקב ההפרעה הנפשית. בית המשפט הוסיף וקבע כי לא מתקיים קשר סיבתי בין המחלה הנפשית שלקה בה המערער - הפרעה דלזיונאלית, שעניינה מחשבות שווא של קנאה כלפי אשתו - לבין המעשה שביצע.

מסיבה זו דחה בית המשפט גם את טענת באי-כוח המערער לפיה יש להטיל עליו ענישה מופחתת, לפי סעיף 300א לחוק.

16. בית המשפט דחה את עמדת סניגוריו של המערער, לפיה למערער היו מחשבות שווא פרנואידיות לא רק ביחס לאשתו אלא גם ביחס למנוח, וכן כי היו לו מחשבות גדלות פסיכוטיות לפיהן הוטלה עליו משימה אלוהית "להציל את העולם מכוחו המשחית של המנוח". זאת, על בסיס ניתוח אמרתיו של המערער בחקירותיו במשטרה, כולל התבוננות בהקלטות חקירותיו, בחינה מדוקדקת של תוכן של חוות הדעת והתרשמות מעדויותיהם של הפסיכיאטרים המומחים, וכן התרשמות מעדויות בני משפחה ומכריו של המערער על מצבו הנפשי עובר לאירוע, ומעדויות עדי ראיה למעשה.

17. בית המשפט הדגיש, כי הימנעותו של המערער - אשר אין חולק שהיה כשיר לעמוד לדין - מלמסור עדות בבית המשפט, מחלישה את גרסתו בעניין תפיסת ה"משיחיות" שהביאה אותו, לטענתו, לביצוע המעשה, וממילא מחלישה גם את חוות הדעת השניה והרביעית המסתמכות על גרסה זו. בית המשפט העדיף על פניהן את ממצאי חוות הדעת השלישית, שבה נשלל קשר בין קיומה של מחלת הנפש לביצוע המעשה, וצוין כי בבדיקת המערער לא עלו מחשבות שווא הנוגעות למנוח או מחשבות גדלות.

18. בית המשפט קבע כממצאים עובדתיים, כי על אף ההפרעה הדלזיונאלית ממנה סבל המערער, שבאה לידי ביטוי בהתפתחותן של מחשבות שווא של קנאה כלפי אשתו, לא נצפו אצלו במהלך שנים ארוכות תופעות המצביעות על פגיעה בבוחן המציאות שלו, החורגת מתחומי הפרעה זו; כי ההפרעה ממנה סבל לא הפריעה לתפקודו התקין בחיי היום יום שניהל; וכי הוא לא היווה סיכון כלשהו לסביבתו.

בית המשפט הדגיש עוד, כי תדירות ביקוריו של המערער אצל פסיכיאטרים במהלך השנים היתה "דלילה וספוראדית ביותר"; כי המערער מעולם לא אושפז על רקע פסיכיאטרי ואף לא התמיד בנטילת תרופות אנטי-פסיכוטיות באופן רציף ועל אף זאת לא פגע הדבר בתפקודו הכללי; וכי למעט אירוע יחיד כשנתיים קודם לביצוע העבירה, המערער לא היה מעורב באירועים חריגים או אלימים.

19. בית המשפט הוסיף וקבע כי מעשי המערער עובר לאירוע מלמדים על כך שהמערער "הבין היטב כי המעשה שהוא מתכוון לבצע הינו מעשה אסור, וכי עליו להסוות את מכלול פעולות ההכנה שביצע כדי להשלים את המעשה".

בהקשר זה ציין בית המשפט כי המערער נהג בקור רוח רב בעת ההכנות לפגיעה במנוח וכך גם בעת ביצוע הפגיעה עצמה. התנהגותו של המערער היתה מאורגנת ומתוכננת לפרטיה: הוא לא גילה לאיש ממקורביו על תכניתו לפגוע במנוח; הוא נטל את הסכין ונרתיקה בהיחבא והסתירם בתיק התפילין ולאחר מכן בבגדיו; הוא ידע כי מופקדת שמירה על המנוח מחשש לביטחוננו, וכי יעמוד לרשותו פרק זמן בן שניות ספורות בטרם יתפס, ועל כן בחר דווקא בסכין ככלי נשק מתאים לביצוע זממו, בשל האפשרות להסתירה ולשלפה במהירות; הוא תכנן מראש לעמוד אחרון בתור הממתנים לגשת אל המנוח (אף שתכנון זה לא צלח בסופו של דבר) כדי לאפשר לעצמו "מרחב תמרון" לצורך הוצאת תכניתו אל הפועל; והוא הכין מכתב למנוח כדי להסיח את דעתו בזמן שתכנן לשלוף את הסכין ולדקור אותו באמצעותה.

20. בית המשפט הוסיף כי גם מאמרותיו של המערער בחקירותיו במשטרה עולה כי הוא הבין את הפסול שבמעשהו - שכן הלה אישר בחקירתו כי ידע שהמעשה מנוגד לחוק; אמר כי ידע שהוא צפוי לעמוד לדין וכי יוטל עליו מאסר ארוך; הבהיר כי הוא יודע שעולמו שלו ועולמם של מקורביו יתערער בצורה בלתי הפיכה בעקבות מעשהו; וניסה להפחית מאחריותו הפלילית בכך שטען שהעיכוב במתן טיפול רפואי הוא שגרם למותו של המנוח.

21. כן נקבע, כי המערער לא היה חסר יכולת בשל מחלתו להימנע מעשיית המעשה, ולראיה, הוא הכין עצמו מראש לאפשרות שלא תתאפשר הפגיעה במנוח. במקרה כזה תכנן המערער מראש לנסוע לבית אמו בדימונה, ולצורך כך הכין מבעוד מועד בגדים להחלפה לשָׁבֵת וסכום כסף שלווה במיוחד כדי להשתתף בהוצאותיה של אמו.

22. בית המשפט דחה עוד את טענתם החלופית של באי-כוח המערער בדבר אי-התקיימותו של יסוד "ההחלטה להמית". נקבע כי מכלול הנסיבות מלמד על כך שהמערער התכוון לקטול את המנוח: מודעותו של המערער להיותה של הסכין גדולת מידות ומסוגלת לפגוע פגיעה קטלנית; בחירתו של המערער לדקור את המנוח באזור רגיש בגופו, בסמוך לאברים חיוניים (וזאת אף אם המערער כיוון את הסכין לאזור הבטן ולא לאזור החזה, כטענתו); מודעותו של המערער לגילו המתקדם של המנוח ולכך שלא היה בקו הבריאות, "באופן המחזק את הידיעה בדבר ההיתכנות הקטלנית", כלשון פסק הדין; ולבסוף, העובדה שהמערער דקר את המנוח מתוך ידיעה כי עוצמת התקיפה תהיה קשה מאוד, שכן המנוח יָשָׁב ללא ניע על כסאו, ולא יהיה מצוי בקשר עין עם המערער, בשל כך שיעיין במכתבו, ולמעשה לא יוכל להתגונן כלל מפני התקיפה הלא צפויה.

בית המשפט הוסיף ודחה את הטענה, לפיה העובדה שהמערער דקר את המנוח פעם אחת בלבד מלמדת על היעדר כוונת קטילה. נקבע כי בנסיבות העניין, המערער ידע כי "מידותיה של הסכין וטיבה הקטלני במובהק, יאפשרו את המתת הרב, גם בדרך של נעיצה בודדת של הסכין בחזהו" וכי המערער בחר במכוון סכין "מכוונת ומותאמת" שיוכל לעשות בה שימוש חד פעמי בלבד לצורך דקירת המנוח, משום שצפה מראש שבחדר ינכחו אנשים נוספים.



23. לבסוף שלל בית המשפט את האפשרות להטיל על המערער עונש פחות מזה הקבוע בסעיף 300 לחוק, תוך שקבע כי נסיבותיו של המערער אינן מקיימות את התנאים להחלת סעיף 300 לחוק, שכן הלה לא היה נתון במצב שבו מחלת הנפש בה לקה פגעה בכושר ההבנה שלו באופן המרוחק "רק 'כפסע' מחוסר יכולת של ממש להבנת הנעשה".

ההליך בערעור

24. ביום 10.3.2014 הגיש המערער ערעור על פסק הדין לבית משפט זה.

25. לאחר שעניין בחומר הראיות וקיים דיון בערעור הורה בית משפט זה (בהרכב השופטים ח' מלצר, צ' זילברטל וא' שהם), בהחלטתו מיום 26.9.2016, "על מינויו של צוות מומחים מתחום הפסיכיאטריה שיחווה את דעתו בדבר מצבו הנפשי של המערער בעת ביצוע העבירה והשלכותיו [...] לרבות האפשרות להטלת ענישה מופחתת". בית המשפט הוסיף, כי חוות הדעת של צוות המומחים תוגש לבית המשפט המחוזי, אשר יאפשר לבאי-כוח הצדדים לחקור את עורכי חוות הדעת, ככל שיבקשו לעשות כן, וכי לאחר מכן ייתן בית המשפט המחוזי הכרעת דין משלימה בעניינו של המערער.

חוות הדעת הפסיכיאטרית החמישית

26. ביום 22.1.2017 הוגשה לבית המשפט המחוזי חוות דעתם של ד"ר אמיר בן אפרים - פסיכיאטר מחוז צפון, ד"ר אלין רוזנצוויג - פסיכיאטר מחוז חיפה, וד"ר עוזי שי - פסיכיאטר מחוז תל אביב, אשר התבססה בין היתר על בדיקות שבוצעו למערער ביום 5.12.2016 וביום 15.12.2016 (להלן: חוות הדעת החמישית).

לפי חוות הדעת, בעת ביצוע המעשה היה המערער מצוי ב"מצב פסיכוטי" שהתבטא במחשבות שווא של גדלות, והיה משוכנע כי חלה עליו חובה אלוהית לפגוע במנוח (כפי שתואר בסיפור המקראי על פנחס שפגע בנשיא שבת שמעון). בהקשר זה נכתב כי "עצמת השכנוע הפנימי של הנבדק, והאמונה הנחושה בצדקת מעשהו מצביעים על קיום מחשבת שווא אשר הובילה את הנאשם לביצוע הרצח. שיפוטו בעת ביצוע הרצח היה מופרע".

עוד צוין, כי אופן ביצוע המעשה מעיד גם הוא על הימצאותו של המערער במצב פסיכוטי. על פי "מבחן השוטר" (קרי, האם נאשם היה מבצע עבירה כאשר שוטר עומד לצידו), המערער התעלם באופן מלא מתוצאות מעשהו, וזאת על אף שהיה מודע להימצאותם של חסידי הרב ונאמניו במקום. עוד צוין בהקשר זה, כי המערער לא תכנן את צעדיו מיד לאחר ביצוע העבירה. תימוכין נוספים למצבו הפסיכוטי של המערער בעת ביצוע העבירה יש למצוא, לשיטת צוות המומחים, בכך שבמהלך השחזור שבוצע יום לאחר המעשה חזר המערער והדגיש בפני החוקרים "את תפקיד השליחות בביצוע העבירה".

אשר לקביעת בית המשפט המחוזי, לפיה התנהגותו של המערער היתה מאורגנת ומתוכננת, קבעה חוות הדעת כי "הפרעה פסיכוטית אינה פוגעת תמיד בכושרו של האדם לתכנן ולהוציא לפועל תוכנית מורכבת"; כי התנהגות זו של המערער אינה שוללת פסיכוזה; וכי בשל מחשבות השווא היה המערער בטוח בנכונות מעשיו, ואין לתמוה על כך שפעל בקור רוח.

בהתייחס לשאלה אם המערער הבין את הפסול שבמעשהו, נקבע כך:

"הנבדק בחקירותיו הראשונות, וכן לפנינו, חזר ואמר כי ידע שלדקור את הרב היא עבירה העשויה לגרור עונש מאסר בן מספר שנים. הנבדק הבין כי הוא מבצע מעשה אסור. מאידך הנאשם סבל ממצב פסיכטי שהכתיב לו את הביצוע, ומנע ממנו את היכולת להימנע מעשיית המעשה. עצמת המצב הפסיכטי הביאה אותו לחוסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה. על כן אנו סבורים כי הנאשם מבחינה פסיכיאטרית לא היה בר עונשין בעת ביצוע העבירה".

לבסוף, ביחס לשאלת תחולתו של סייג הענישה המופחתת, צוין כי:

"לתפיסתנו השכנוע העמוק, קור הרוח, חוסר התכונן מה יעשה מיד עם תום התקיפה, מצביעים כי הנבדק בעת ביצוע העבירה היה חסר יכולת של ממש להימנע מביצוע המעשה, ועל כן אנו סבורים כי מבחינה פסיכיאטרית הוא אינו נופל בגדר סעיף 300א(א)".

27. ביום 13.3.2017 נחקרו בבית המשפט המחוזי חברי צוות המומחים שערכו את חוות הדעת, ולאחר מכן, ביום 7.9.2017 ניתנה הכרעת דינו המשלימה של בית המשפט המחוזי.

הכרעת הדין המשלימה של בית המשפט המחוזי

28. בהכרעת דינו המשלימה קבע בית המשפט המחוזי כי לאחר עיון בחוות הדעת החדשה ושמיעת עדויות המומחים לגביה, אין מקום לשנות מקביעותיו באשר להשלכות מצבו הנפשי של המערער על ביצוע העבירה, ועל כן הותיר את הכרעת הדין המרשיעה על כנה.

29. בית המשפט הצביע על הקושי במתן משקל ראייתי לחוות הדעת החמישית.

ראשית, בדיקת המערער התבצעה למעלה מחמש שנים לאחר ביצוע העבירה, וקיים קושי מובנה להעריך את מצבו בעת האירוע ממרחק השנים.

שנית, בשלב זה, כאשר המערער החל כבר לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו, יש לחשוש מנסיונו להשפיע על מסקנות חוות הדעת, וממילא יש לשקול בזירות את דבריו בבדיקות שנערכו לו. בהקשר זה הצביע בית המשפט על כך שבחוות הדעת צוין כי המערער "בורר את מילותיו".

שלישית, יש קושי להסתמך על דברי המערער לפסיכיאטרים המומחים בבדיקות שנערכו לו, תוך שעומת עם חומרי החקירה, כאשר המערער נמנע מלמסור עדות במשפט, "לאחר שכבר הוכיח את יכולתו לעמוד בשעות חקירה מרובות במטרה".

רביעית, על אף שנכתב בחוות הדעת כי היא מתבססת על חומרי החקירה, עלה מעדויות המומחים בבית המשפט כי צפו רק בסרטון השחזור הקצר, אך לא צפו ביתר חקירותיו הארוכות של המערער (כ-17 שעות), וממילא לא עלה בידם להתרשם מכלי ראשון מהתנהגותו ותגובותיו בסמיכות זמנים לביצוע העבירה.

30. בית המשפט דחה את עמדת המומחים בחוות הדעת החמישית, לפיה בהתנהגותו של המערער עובר לביצוע המעשה התגלו סימנים פסיכויים התומכים בכך שהמערער לא היה יכול להימנע מביצועו.

בית המשפט הוסיף, כי הקביעה בחוות הדעת החמישית, לפיה העדויות על כך שהמערער המעיט באכילה ובשינה והרבה בתפילות ובלימוד תורה מתאימות למצב של החמרה פסיכוטית, "מנותקת במידה רבה מהראיות בדבר ההווה התרבותית-דתית בה חי ופעל הנאשם, המצביעות על כך שהתנהגות הנאשם לא היתה חריגה לאורחותיו". בהקשר זה ציין בית המשפט כי הערכת חוות הדעת לפיה למערער היו מחשבות גדלות ביחס למעמדו בעיר בה התגורר, אינה מבוססת.

31. בית המשפט קבע כי אין לקבל גם את הערכת חוות הדעת לפיה המערער האמין שהוא פועל תחת אילוץ אלוהי, שכן מחוות הדעת הקודמות לא עולה כי המערער "שמע קולות" או ראה חזיונות עובר לביצוע המעשה, והוא עצמו שלל זאת במפורש בחקירותיו במשטרה.

עוד נדחתה העמדה לפיה המערער כרך את המנוח במחשבות השווא שלו, תוך שנקבע כי המערער פגע במנוח מתוך מניע אידיאולוגי, שנועד להרתיע ולזעזע, אך אין במניע זה כשלעצמו כדי להעמיד את העושה במצב של אי-שפיות.

32. בסופו של דבר נקבע כי:

"הנאשם פעל אמנם על פי 'משנה' מעוותת מהיסוד, אולם בנסיבות שעלו בפנינו אין כדי להוביל למסקנה כי הנאשם היה חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה, באופן שיווצר ספק סביר לתחולת סייג אי-השפיות".

33. לאחר מתן הכרעת הדין המשלימה, שב המערער ופנה לבית משפט זה, תוך שהוא עומד על ערעורו. מכאן הערעור שלפנינו, המכוון הן נגד קביעותיו של בית המשפט המחוזי בפסק דינו הן נגד קביעותיו בהכרעת דינו המשלימה.

34. טענתם העיקרית של באי-כוח המערער היא כי יש לפטור את המערער מאחריות פלילית בשל מחלתו, אשר גרמה לכך שבעת ביצוע העבירה היה חסר יכולת של ממש להבין את הפסול שבמעשיו, או להימנע מעשייתם, או שניהם גם יחד. תימוכין לטענה זו מוצאים באי-כוח המערער בכל חוות הדעת, למעט חוות הדעת השלישית, בהן נכתב כי המערער סובל ממחשבות שווא כלפי המנוח וממחשבות שווא של גדלות.

באי-כוח המערער טוענים כי יש לשלול את ממצאי חוות הדעת השלישית, שאינם מתיישבים לטענתם עם חומר הראיות כולו, ואשר מנוגדים לשיטתם לקביעות מתחום הפסיכיאטריה, ולהעדיף על פניהם את ממצאיהן ומסקנותיהן של חוות הדעת הראשונה, הרביעית והחמישית. באשר לחוות הדעת האחרונה נטען כי יש לדחות את קביעותיו של בית

המשפט המחוזי בהכרעת דינו המשלימה, שכן מסקנותיה מבוססות היטב בחומר הראיות.

35. מנגד, באת-כוח המשיבה טוענת כי אין להתערב בממצאים העובדתיים שקבע בית המשפט המחוזי ביחס לחוות הדעת. עוד נטען, כי צדק בית המשפט המחוזי בקובעו כי על אף מחלתו של המערער, עד לביצוע העבירה לא נצפתה התנהגות חריגה מצידו המצביעה על פגיעה בבוחן המציאות שלו, וכן כי התכנון המדוקדק למעשה ההמתה מעיד גם הוא שבוחן המציאות של המערער היה תקין, למעט מחשבות השווא ביחס לאשתו, אשר לא התקיים קשר סיבתי בינן לבין המעשה. בהקשר זה נטען, כי התנהגותו המתוכננת והמאורגנת של המערער עובר לביצוע העבירה מקימה את הסברה לפיה המערער הבין את מעשיו, והימנעותו מלהעיד מאיינת את אפשרותו לטעון אחרת.

דיון והכרעה

36. בטרם אדון בסוגיה העיקרית הטעונה הכרעה - היא סוגיית מצבו הנפשי של המערער בעת ביצוע העבירה - אזכיר בקצרה שלוש הנחות יסוד מקדמיות העומדות בבסיס דיונו.

37. הנחת היסוד הראשונה עניינה במידת ההתערבות בקביעות הערכאה הדיונית לגבי חוות הדעת הפסיכיאטריות. כלל ידוע הוא כי אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית. כלל זה נכון גם כאשר לקביעות הערכאה הדיונית ביחס לחוות דעת מקצועיות שהוגשו לה, בפרט כאשר עורכיהן נחקרו על ידי הצדדים. מקום בו בחרה הערכאה הדיונית לבכר חוות דעת אחת על פני רעותה, התערבותה של ערכאת הערעור בבחירה זו תהיה מצומצמת (ראו למשל, ע"פ 485/15 מיכל אלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 18 לפסק דינו של השופט א' שהם (13.6.2017); להלן: עניין אלוני).

בעניינינו, העדיף בית המשפט את חוות הדעת השלישית על פני חוות הדעת האחרות, לאחר שהתרשם באופן בלתי אמצעי מהמומחים שהעידו בפניו, ואימץ את ממצאיה ומסקנותיה. כפי שיבואר בהמשך, במסקנתו זו של בית המשפט לא ראיתי מקום להתערב.

38. הנחת היסוד השניה נוגעת לסמכותו של בית המשפט להכריע בשאלות הנוגעות לנפקות המשפטית של מצבו הנפשי של נאשם.

לטענת באי-כוח המערער, בית המשפט המחוזי לא סמך את קביעותיו על אף אחת מחוות הדעת, תוך קביעת "דיאגנוזה רפואית" ו"אבחנות עצמאיות" שאין להן בסיס באף אחת מחוות הדעת הפסיכיאטריות. לשיטתם, בית המשפט אינו מוסמך להסיק "מסקנות שבמומחיות פסיכיאטרית", ולכן אין "תוקף מדעי", כלשונם, לקביעותיו באשר למצבו הנפשי של המערער.

39. טענה זו אין לקבל. השאלה אם יש לפטור אדם מאחריות פלילית בשל תחולת הסייג של "אי שפיות הדעת" היא שאלה משפטית, להבדיל משאלה רפואית. חוות דעת פסיכיאטריות משמשות כלי בידי בית המשפט כדי להגיע להכרעה, אך אין בהן כדי להחליף את שיקול דעתו של בית המשפט. כפי שקבעתי בעניין אחר:

"חוות הדעת שופכות אור על מצבו הנפשי של הנאשם מבחינה רפואית-מדעית ומאפשרות לבית המשפט להכיר את העובדות הרפואיות, אולם המסקנה המשפטית הנובעת מעובדות אלה לעולם נתונה היא לבית המשפט" (ת"פ (חיפה) 281/01 ג'ילין נ' מדינת ישראל, בפסקה יג לפסק דיני(28.7.08); וראו עוד: יוסף אלרון "חוות-דעת פסיכיאטריות מנוגדות: השיקולים שבבסיס ההכרעה השיפוטית" סוגיות יישומיות בפסיכולוגיה משפטית 181, 185 (דוד יגיל ומשה זכי עורכים, 2011)).

40. זאת ועוד. קביעת בית המשפט בשאלה משפטית זו ראוי שתסמוך עצמה על מכלול חומר הראיות המונח בפני בית המשפט. מטבע הדברים, יכלול חומר זה חוות דעת מומחים אשר יחוו את דעתם על מצבו הנפשי של הנאשם בעת ביצוע העבירה המיוחסת לו, על פי אבחנות רפואיות מקובלות וקריטריונים מתחום הפסיכיאטריה. לצד זאת, יכלול חומר הראיות גם עדויות נוספות, לרבות חקירותיו של הנאשם במשטרה, עדותו בבית המשפט (מקום בו נמסרה), עדויות עדי ראיה לביצוע העבירה, עדויות בני משפחה ומכריו של הנאשם, וראיות נוספות על התנהגות הנאשם ונסיבות ביצוע העבירה.

תפקידו של בית המשפט אינו מתמצה אפוא רק בהכרעה בין חוות דעת המומחים, במקרה שיש סתירה ביניהן, אלא בגיבוש מסקנה כוללת, המתיישבת עם התמונה הראייתית כולה.

41. הנחת היסוד השלישית נוגעת למשמעות הראייתית שיש לייחס להימנעותו של המערער מלהעיד.

בית המשפט המחוזי הבהיר בעניין זה, כי משנקבע שהמערער כשיר לעמוד לדין, ומשלא היתה כל מניעה שימסור עדות בבית המשפט, הוא אינו יכול לעשות שימוש להגנתו בדברים שמסר באמרותיו במשטרה. כך, נקבע כי המערער אינו יכול להסתמך על דבריו בחקירתו, לפיהם הוא התכוון רק לפצוע את המנוח אך לא להמיתו ולפיהם בעת המעשה הוא לא נתן דעתו למידתה ולצורתה של הסכין.

42. קביעתו של בית המשפט המחוזי בדיון יסודה. ככלל, כאשר מוגשת אמרתו של נאשם שנמנע מלהעיד במשפטו, יש כוח ראייתי רק לאותם חלקים מהאמרה העומדים לחובת הנאשם, אך לא לחלקים שהיו עשויים לעמוד לזכותו, לו היה מעיד במשפטו - כגון פטור מאחריות פלילית או היעדר יסוד נפשי (ראו: יעקב קדמי על הראיות חלק ראשון 139 (2009)). משמעות הדברים היא, שנאשם לא יוכל להסתמך על אמרותיו בחקירה שפועלות לזכותו, אלא אם העיד עליהן, העמידן במבחן החקירה הנגדית, ואישר אותן במסגרת עדותו בבית המשפט (ע"פ 2592/15 פלוני נ' מדינת ישראל בפסקה 9 (6.7.2016); ע"פ 11426/03 חואמדה נ' מדינת ישראל בפסקה 31 (31.12.2008)). יפים לעניין זה דברי השופט ח' כהן בע"פ 205/75 רוני קרנץ נ' מדינת ישראל פ"ד ל(2) 471 (1976):

"הכלל שאמרתו של נאשם בפלילים שאמרה מחוץ לבית-המשפט, כשרה כראיה אם הוכחה כדבעי (סעיף 11 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971), אין בו כשלעצמו כדי להפוך אמרה זו לעדות: עדיין בגדר אמרה היא, שלא אומתה בשבועה (או בהצהרה) ולא נבחנה בחקירה שכנגד. ... אין האמרה [אמרת חוץ של נאשם - י' א'] יכולה לשמש ראיה כי אם נגד הנאשם בלבד. רצה נאשם שאמרתו שאמר מחוץ לבית-המשפט תשמש ראיה לטובתו, עליו להעיד בבית-המשפט ולאשרה בשבועה ולחשוף עצמו לחקירה נגדית עליה. לפי השיטה הנהוגה אצלנו, זכותו של הנאשם היא לשתוק ולא להעיד בבית-במשפט; אבל יהיו אשר יהיו התוצאות הצומחות לו לטובתו מן השימוש בזכות שתיקתו, התוצאה שיוכל לסמוך להגנתו על אמרתו שמחוץ לבית-המשפט אינה נמנית עליהן" (שם, בעמ' 473-474).

43. בערעור נטען, כי אין לזקוף את העובדה שהמערער נמנע מלהעיד במשפט לחובתו, שכן הימנעותו מלהעיד נבעה מ"חששה של ההגנה מהפיכת המשפט לכלי לאבחון פסיכיאטרי בתנאים שאינם מתאימים לכך". בהקשר זה נטען כי החקירה הנגדית עלולה היתה להביא את המערער "להסתגר ולהכחיש סימפטומים במצבו הנפשי", ולמנוע ממנו "לספק תיאור אמין של מחשבתו הפסיכוטית בזמן האירועים".

טענה זו, שנטענה בעלמא, ואינה מגובה בחוות הדעת הפסיכיאטריות, אין לקבל. קביעתה של חוות הדעת הראשונה לפיה המערער "אינו יכול לקחת חלק בהליכים משפטיים ולהגן על ענייניו" נדחתה בהמשך בחוות הדעת השלישית ואף בחוות הדעת הרביעית, שהגישו באי-כוח המערער, תוך שנקבע כי המערער "קיבל טיפול תרופתי וכיום הוא כשיר לעמוד לדין". בית המשפט המחוזי, אשר צפה בכל הקלטות חקירותיו של המערער, אף הדגיש כי המערער "זורבלי ורהוט דיבור" וכי הוא "לא חסך במילים בחקירתו ובבדיקות הפסיכיאטריות השונות". משכך, איני רואה מקום לשנות בעניין דנן מהכלל האמור לפיו משנמנע נאשם למסור עדות במשפטו, באופן שהיה מאפשר לבחון את אמיתות גרסתו, הוא אינו יכול לסמוך את הגנתו על דברים שמסר באמרות החוץ שלו.

44. זאת ועוד. להימנעותו של המערער מלהעיד במשפט יש השלכה גם על המשקל שיש לייחס למהימנות גרסתו כפי שהוצגה לפסיכיאטרים המומחים במסגרת הבדיקות שנערכו לו עובר לכתיבת חוות הדעת השונות. כמתואר לעיל, חלק מחוות הדעת פירוטו באריכות את גרסתו של המערער לאירוע, תוך שניתן לה משקל משמעותי במסגרת ממצאי חוות הדעת.

כך, למשל, קביעת חוות הדעת הראשונה לפיה התפתחה אצל המערער "על רקע אירועי החיים [...] מערכת מחשבות שוא כלפי הרב במקביל לרמזים למחשבות שוא של גדלות שלו", התבססה באופן מובהק על דברי המערער לפיהם הוא "חכם בתורה", ו"כל מעשיו על טוהרה וקדושה".

בדומה, בקביעתה של חוות הדעת השניה כי למערער יש מחשבות שוא של גדלות, נתנו עורכי חוות הדעת משקל לדברי המערער לפיהם "הוא הרגיש שהוא בעל משימה אלוהית וצריך להחזיר צדק לעולם" ו"מקבל מסרים אלוהיים" וכן לרמזים שנתן "על כך שהוא משיח".

אף קביעתה של חוות הדעת הרביעית לפיה אצל המערער "הופיעו מחשבות גדלות, המאפיינות מצבים מאניים. הגיע לדרגת אמונה שהוא המשיח ובעיקר ראה עצמו כמי שישרת את אלוהיו באם יעשה כמעשה פנחס..." התבססה, במידה רבה, על דברי המערער בפני עורך חוות הדעת, לפיהם הוא "החל להרגיש מחשבות גדלות, חשב אולי הוא גלגול נשמה של המשיח. הבין שהוא חייב לעשות כמעשה פנחס בן אלעזר הכהן".

נדמה אפוא כי חלק מהמומחים קיבלו באופן מלא את הדברים שאמר המערער בבדיקות שנערכו לו, פרשו אותן בהרחבה במסגרת חוות הדעת, וקבעו על בסיסן כי המערער לקה במחשבות שוא כלפי המנוח ובמחשבות גדלות (וזאת מעבר למחשבות השוא כלפי אשתו, שאובחנו עוד קודם לאירוע).

בנסיבות אלה, יש מידה לא מבוטלת של צדק בטענת באת-כוח המשיבה, לפיה המערער מבקש להיבנות מאמירותיו כפי שהוצגו בפני הפסיכיאטרים השונים שבדקו אותו, אשר "לא עברו את כור ההיתוך של שלב ההוכחות

במשפט", וזאת שעה שנמנע מלהעיד ולהסביר כיצד אותן אמירות מתיישבות עם יתרת חומר הראיות. בנסיונו של המערער לתמוך גרסתו רק בממצאי חוות הדעת יש אפוא קושי ראייתי ממשי.

45. מצוידים בתובנות אלו, נפנה עתה לבחון את טענת באי-כוח המערער לתחולתו של סייג אי-השפיות, אשר על פי הנטען פוטר את המערער מאחריות פלילית לרצח המנוח.

אי שפיות הדעת

46. סעיף 34 לחוק, שכותרתו "אי שפיות הדעת", מורה כך:

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה אם, בשעת המעשה, בשל מחלה שפגעה ברוחו או בשל ליקוי בכושרו השכלי, היה חסר יכולת של ממש -

(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

(2) להימנע מעשיית המעשה".

מלשון הסעיף ומההלכה הפסוקה עולה כי נאשם המבקש לטעון לתחולת הסעיף נדרש לעמוד בשלושה תנאים מצטברים: התנאי הראשון, הוא היותו חולה במחלה שפגעה ברוחו, או היותו בעל ליקוי שכלי. התנאי השני, הוא כי עצמת הפגיעה של המחלה היא כזו שגרמה לו לחוסר יכולת של ממש להבין את מעשהו או את הפסול במעשהו, או להימנע מעשיית המעשה. התנאי השלישי הוא קיומו של קשר סיבתי בין המחלה לבין חוסר היכולת האמור.

אפנה כעת לבחון את התקיימות התנאים בענייננו.

"מחלה שפגעה ברוחו"

47. התנאי הראשון הוא כאמור קיומה של "מחלה שפגעה ברוחו" של המערער.

בית המשפט המחוזי קבע, כי "קיימת תמימות דעים בין המומחים השונים, כי הנאשם לוקה מזה שנים בהפרעה דלזיונאלית, שעניינה מחשבות שווא של קנאה בדבר אי-נאמנותה של אשתו".

בפסיקה נקבע כי הפרעה דלזיונאלית מתמדת, המתבטאת במחשבת שווא של קנאה חולנית, עשויה אמנם להיחשב להפרעה נפשית חמורה העולה כדי "מחלה שפגעה ברוחו" של אדם, אך זאת רק אם פגעה בבוחן המציאות שלו "מחוץ לתחומי הדלזיה", והביאה לניתוק בינו לבין כללי המציאות והחברה (ראו תפ"ח (חי') 5007-08 מדינת ישראל נ' אבשלומוב, בפסקה 4 לפסק דיני (3.5.2009), וראו גם ע"פ 7010/09 אבשלומוב נ' מדינת ישראל, בפסקה 21 (5.7.2012); ע"פ 3321/16 הברה נ' מדינת ישראל, בפסקה 57 (22.2.2018) (להלן: עניין הברה)). ההכרעה עמוד 15

בשאלה האם הפרעה דלזיונאלית - ככל פגיעה נפשית אחרת - מקיימת את התנאי של "מחלה שפגעה ברוחו" של אדם, תלויה ב"עוצמת התסמינים של המצב הנפשי והשפעתם על גיבוש המחשבה הפלילית של העושה" (ע"פ 6570/16 סופיצייב נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (18.12.2016)).

48. עלינו להתמקד אפוא בבחינת תסמיניה של ההפרעה הנפשית ממנה סבל המערער (להבדיל מהמינוח המקצועי שניתן לה), ובעיקר להשיב על השאלה, באיזו מידה היא השפיעה על ביצוע העבירה.

בשאלה זו קבע בית המשפט המחוזי כי לא היו בתסמיני ההפרעה הדלזיונאלית כדי להצביע על כך שמדובר בהפרעה נפשית חמורה. בהקשר זה צוין כי המערער לא אושפז בשל הפרעה זו, ביקר אצל פסיכיאטרים בתדירות "דלילה וספוראדית ביותר" ואף לא נטל תרופות באופן סדיר, ובכל זאת לא פגע הדבר בתפקודו הכללי, למעט מחשבות הקנאה הפתולוגיות שהיו לו כלפי אשתו, שהן חלק מההפרעה עצמה. בית המשפט קבע כי "ההפרעה ממנה סבל הנאשם לא הטביעה חותמה על חיי היום יום 'האחרים' שניהל", וכי:

"בפרספקטיבה של המעקב הפסיכיאטרי ואורחות חייו של הנאשם במשך שנים ארוכות, כעולה מחוות הדעת הפסיכיאטריות ומהעדויות השונות, ניתן לקבוע, כי לא נצפו במהלך שנים אלה, ובכלל זאת, עד מועד אירוע הדקירה, תופעות המצביעות על פגיעה בבחון המציאות של הנאשם, החורגת מתחומי ההפרעה הדלזיונאלית".

בית המשפט המחוזי התייחס בהרחבה בהקשר זה לעדויות שנשמעו בפניו, תוך שקבע כי מכריו של המערער מעיר מגוריו וכן אשתו ציינו כי "התנהגותו של הנאשם היתה רגילה לגמרי והם לא הבחינו בכל התנהגות חריגה בעת האחרונה". בית המשפט הבהיר, כי על אף שאחד העדים (מר שררה) שהיה עמיתו של המערער בבית הספר בו לימד ציין שהמערער היה מתוח בעת שקדמה למעשה, אותו העד שיער כי הדבר נבע בין היתר מחוסר שביעות רצונו של המערער ממקום עבודתו ומאוחר יותר מפיטוריו. בית המשפט התרשם על כן שדבריו של המערער או התנהגותו עובר לביצוע העבירה לא היו בלתי סבירות או חסרות הגיון ולא חרגו מ"מחשבות הקנאה 'השגרתיות'".

בית המשפט דחה עוד את טענת באי-כוח המערער כי כתיבת מכתבים לרבני העיר ו"כרוזים" שתלה המערער בסמיכות זמנים לביצוע העבירה מלמדים על הידרדרות במצבו הנפשי, תוך שקבע כי נושא ה"פריצות" בעירו הטריד אותו כחלק מהתחזקותו בדת והיה קשור לתקופת השנה של ימי בין המצרים.

49. בקביעות עובדתיות אלו של בית המשפט המחוזי, המתבססות על ממצאי מהימנות והערכת הראיות שבאו בפניו, לא מצאתי מקום להתערב.

50. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע, כי מעבר למחשבות השווא הפראנואידיות שהיו למערער כלפי אשתו, לא היו למערער מחשבות שווא פראנואידיות כלפי המנוח, ואף לא היו לו מחשבות גדלות אשר הובילו אותו לביצוע העבירה.

אשר למחשבות השווא כלפי המנוח, בית המשפט המחוזי ציין כי ניתן היה לצפות שיהיו "מועמדים טבעיים" יותר מהמנוח לשמש יעדים למחשבות שווא מצד המערער, בהם בני משפחתו של המערער או גברים שהמערער חשד בהם



שהם מקיימים קשרים רומנטיים עם אשתו.

סברה זו אינה חפה מקשיים. רזי נפשו של אדם אינם מדע מדויק, ואינם כמשוואה מתמטית אשר תוצאתה ניתנת לחיזוי. יתכן שמחשבות שווא של אדם הלוקה בנפשו, אם בהפרעה דלזיאנלית אם בהפרעה אחרת, יובילו למחוזות שאינם צפויים, במובן זה שמחשבות השווא יורחבו למעגלים רחבים יותר מכפי שניתן היה לצפות, בהגיון פנימי שאינו מובן לאיש מלבד אותו אדם הפגוע בנפשו.

51. על אף זאת, לא מצאתי מקום להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי לפיה לא הוכח שלמערער היו מחשבות שווא כלפי המנוח. כמפורט לעיל, הקביעה ההפוכה בחוות הדעת הראשונה, הרביעית והחמישית נסמכה, במידה רבה, על דבריו של המערער לפסיכיאטרים המומחים שבדקו אותו, לפיהם חש שעצותיו של המנוח אינן טובות והן נובעות משיפוט לקוי.

ברם, בחקירותיו במשטרה ערך המערער הפרדה ברורה בין העצה שנתן לו הרב שלא להתגרש מאשתו לבין המניע למעשהו. המערער הדגיש, כי:

"הדקירה של הרב הייתה בלי כל קשר לנושא של אשתי, אחרי שדרך אשתי, התעורר הנקודה, שפה עומד אדם... שמכשיל אנשים רבים בנושא הזה של, עשו אותו אליל, כן, אז ממילא את זה, רציתי לזעזע את אנשים, על ידי דקירה שיבינו, הוא לא אלוקים... [העצות של הרב - י' א'] הובילו בעקיפין לדקירה, אך לא זה היה המסר שלי כנקמה או כמחאה אישית לרב. אלא כהוקעת מעשה זה ולעורר את הציבור ואת הרבים על העניין" (ת/3א, קובץ שלישי, עמ' 12-13).

ובמקום אחר אמר:

"מטרתי בדקירת הרב היא לא הייתה כנקמה או כהשתחררות ממסגר מסוים, אלא הפוך, כהבעת מחאה... גם בתוך מתחם המאמינים של הרב וגם לשאר האדמו"רים בארץ, אשר חלק מהם מתנהגים באותו פעולה של חוסר אמת ותאוה לכסף" (ת/3א, קובץ שני, עמ' 40; וראה גם ת/2א קובץ ראשון עמ' 54).

לכך יש להוסיף, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, כי המערער התייעץ בשאלת הגירושין עם רבנים נוספים - וכלפיהם לא נטען שהמערער פיתח מחשבות שווא; וכי אף לגרסת המערער (כעולה מאמרותיו בחקירות המשטרה) הוא החליט לבדוק את טיבה של העצה שנתן לו המנוח בכוחות עצמו ולא להקשיב ליועצים. משכך, לא ניתן לומר שעל פי תפיסתו של המערער, המנוח היה האחראי הבלעדי להמשך קשר הנישואין בינו לבין אשתו, וממילא, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, "הכללתו של הרב המנוח במחשבתו הפרנואידיית של הנאשם, בשל העצות שנתן לנאשם, אינה עוד מובנת מאליה".

52. באי-כוח המערער ביקשו לראות באזכורן של שתי פרשות מקראיות על ידי המערער בחקירותיו, ראיה לקיומן של מחשבות שווא ביחס למנוח.

הפרשה האחת - "העצה הרעה", כלשון המערער, שהשיא בלעם לבלק מלך מואב, אותה השווה המערער לעצתו הרעה של המנוח, אשר שתיהן נבעו, לפי פרשנותו, מחוסר שיקול דעתו של נותן העצה כתוצאה מתאוות בצע ("חמדת הממון", בלשון של המערער; ראו ת/א2, קובץ שני, עמוד 4; ת/א2, קובץ ראשון, עמוד 77). המערער תיאר כי תובנה זו שימשה עבורו "נקודת תפנית", ובעקבותיה הגיע למסקנה כי עליו להוקיע את עצתו הרעה של המנוח (הגם שלא הסיק מכך מה דרך הפעולה שעליו לנקוט).

הפרשה השניה - מעשהו של פנחס בן אלעזר, אשר נטל רומח בידו ודקר את זמרי בן סלוא, נשיא שבט שמעון, ואת האישה המדיינית אליה קרב, כזבי בת צור, ובכך עצר את המגפה שפשטה בישראל לאחר שזנו אל בנות מואב ונצמדו לבעל פעור. המערער ביקש לראות בפגיעה במנוח מעשה רצוי וראוי, שכן בבסיסו עמד הרצון למנוע חילול שם האל, כשם שמעשהו של פנחס היה רצוי בעיני האל.

חלק מחוות הדעת שקבעו כי המערער לקה במחשבת שווא כלפי המנוח, נסמכו על דברים דומים שאמר המערער בעת הבדיקות שנערכו לו. ואולם, המעיין בדברי המערער בחקירותיו במשטרה ימצא כי המערער אמר במפורש שלא ביקש לחקות את מעשה פנחס ולא קיבל השראה מפורשת למעשיו מפרשת בלעם, ובלשונו: "זה לימד אותי לעצמי, איך אני צריך להתנהג בחיים שלי, זה לא לימד אותי לעשות פעולה. זה לא מדע בדיוני, התורה היא לא מדע בדיוני. התורה זה לא ספר היצ'קוק... לא שהתורה היא המלמדת אותי לבצע את הפעולות" (ת/א2 קובץ ראשון עמ' 85). ממילא, לא ניתן להסיק מאזכור אותן פרשות על ידי המערער בחקירותיו במשטרה (בסמיכות זמנים למועד קריאתן בתורה בבית הכנסת בשבת) על קיומן של מחשבות שווא שהיו למערער כלפי המנוח.

53. בדומה, לא מצאתי לנכון להתערב בקביעתו של בית המשפט המחוזי אשר דחה את הטענות לפיהן המערער חווה מחשבות גדלות, סבר כי הוא "המשיח", ופעל מתוך תחושת שליחות אלוהית.

טענות אלו, שהתבססו גם הן בעיקר על האמור בחלק מחוות הדעת, סותרות את דברי המערער בחקירותיו במשטרה, בהן הדגיש כי הוא אינו סבור שהוא המשיח ("משיח בן דוד, ידוע, יכול להיות כל אחד, כל אחד מעם ישראל", בלשונו), וכי אפשרות זו סבירה באותה מידה שבה אחד מחוקריו הוא המשיח. המערער גם שלל כי פעל מכוחה של "שליחות"; הסביר לחוקריו כי הגיע למסקנה שעליו לבצע את המעשה מתוך לימוד והתעמקות בכתבי הקודש אך לא משום ששמע קול ציווי אלוהי; ואף אמר לחוקריו (במסגרת פרשנותו לנבואות ירמיהו וימי בין המצרים), "יאשפז אותי בסוף, עזוב אותך" (ת/א3, קובץ 1, עמ' 124).

54. כפי שהבהרתי לעיל, משנמנע המערער מלהעיד במשפטו, ולהסביר כיצד הדברים שאמר בחקירת המשטרה מתיישבים עם האמור בחוות הדעת באשר לתפיסת הגדלות ולמחשבות השווא כלפי המנוח, אין לקבל את גרסתו, הנתמכת רק בדברים שמסר לפסיכיאטרים המומחים זמן רב לאחר המעשה.

55. באי-כוחו של המערער ביקשו לסמוך עוד את קיומן של מחשבות גדלות אצל המערער בראיות נוספות: דבריה של אשתו בהודעתה במשטרה כי בשבוע שקדם למעשה אמר לה המערער "שהמשיח צריך לבוא שכדאי לחזור בתשובה. אין זמן" (ת/א35, עמ' 4, שורה 118); דבריה בעדותה לפיהם המערער "מתחזק בדת הוא נהיה משהו קדוש"; דברי המערער בחקירתו לפיהם "זה כבר תקופה ארוכה ש... שאני מאוד קידשתי את עצמי, במילים אחרות, המיעוט שלי באוכל, מיעוט בבילויים, ביציאות... זה רק לשבת ללמוד תורה" (ת/א1, עמ' 25); והעובדה שבכרוז שהוכן עמוד 18

על ידי המערער בסמוך לאירוע הוא זיהה עצמו כ"קדוש".

איני סבור כי בדברים אלו יש כדי לבסס קיומה של מחשבת גדלות אצל המערער. הציפיה של המערער לבוא המשיח הינה חלק מאמונתו הדתית, ויש להבינה בהקשר תרבותי וחברתי. הימים שקדמו לרצח המנוח היו ימי בין המצרים, בין צום י"ז בתמוז לצום תשעה באב, בו על פי המסורת היהודית חרב בית המקדש ובו עתידים ישראל להיגאל בבוא המשיח. אין לתמוה איפה כי המערער אמר לאשתו שיש להמתין בימים אלו לביאת המשיח, וכי השתדל להקדיש את זמנו ללימוד תורה ולהתעסקות בקודש. אשר לכרוז, המערער הבהיר בחקירתו במשטרה כי כוונתו היתה לקדושת האל, וכי לא ראה עצמו כקדוש או כמורם מעם. בכל אלו אין אם כן כדי ללמד על מחשבות גדלות של המערער.

56. באי-כוח המערער ביקשו להגיש ראיות נוספות בערעור, בהן סיכומי מחלה של המערער מתקופת שהותו במב"ן, כחודשיים וכחצי שנה לאחר ביצוע העבירה. תעודות רפואיות אלו עמדו לנגד עיניהם של הפסיכיאטרים המומחים שערכו את חוות הדעת השניה והשלישית. על פי הנתען בבקשה, ממסמכים אלה עולה כי המערער אובחן כסובל מסכיזופרניה וכן כי המערער גילה מחשבות שווא של גדלות בתקופת אשפוזו.

כמו כן ביקשו באי-כוח המערער להגיש את הודעתו במשטרה של ידידו של המערער, אשר העיד במשפט מטעם התביעה ותיאר את התנהגותו של המערער עובר לרצח. לטענת באי-כוח המערער, מהודעת העד מיום 8.8.2011 אותה ביקשו להגיש, עולה כי המערער אמר לעד יומיים לפני המעשה כי עליו להתפלל שהמשיח לא ימות ושיהיה "חושך גדול בתשעה באב". באי-כוח המערער ביקשו לראות בכך ראיה למחשבות הגדלות של המערער.

איני סבור כי יש לקבל את המסמכים המבוקשים כראיה, בשלב דיוני מאוחר זה, בעיקר בשל כך שבאי-כוח המערער הבהירו בבקשתם כי המסמכים שהגשתם מתבקשת כעת היו בידיהם בעת הדיון בבית המשפט המחוזי, ועל אף זאת בחרו שלא להגישם (לאמות המידה לקבלת ראיות חדשות בערכאת הערעור ראו: יוסף אלרון "קבלת ראיות שלא על פי סדר הדיון" המשפט יב 15, 24-30 (2007)).

אף לגוף העניין, איני סבור כי יש בראיות אלו כדי לשנות את התוצאה אליה הגיעה הערכאה הדיונית. אשר לאמרתו של העד המתוארת בבקשה, אין בה כדי לשנות ממסקנת בית המשפט המחוזי באשר לתמונה המצטיירת ממכלול עדויותיהם של מכריו ובני משפחתו של המערער על מצבו הנפשי עובר לאירוע, בפרט כאשר אותו עד מסר עדות בבית המשפט. אשר לתעודות הרפואיות, כפי שפורט בהרחבה לעיל, הדגש העיקרי בשאלת "המחלה שפגעה ברוחו" של המערער אינו סיווג הליקוי הנפשי של המערער (הפרעה דלזיאנלית או סכיזופרניה, כטענת באי-כוחו) אלא תסמיניה של אותה מחלה.

57. מסקנת הדברים עד כה היא אפוא כי לא התקיים אצל המערער התנאי הראשון הדרוש בסעיף 34 לחוק. על אף שחוות הדעת הפסיכיאטריות קבעו שהמערער לקה ב"הפרעה דלזיאנלית" לא ניתן לקבוע, בנסיבותיו של המערער, ובמבחני המשפטיים של הסעיף, כי הפרעה זו כשלעצמה עולה כדי "מחלה שפגעה ברוחו".

חוסר יכולת של ממש להבין את המעשה, את הפסול בו, או להימנע מעשייתו

58. אעבור כעת לבחינת התנאי השני הקבוע בסעיף. בעניין זה, התמקדו טענות באי-כוח המערער בחלופה לפיה הלה היה חסר יכולת של ממש להבין את הפסול שבמעשהו. לאחר שהוגשה חוות הדעת החמישית, בה נכתב כי המערער היה חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה, טענו באי-כוח המערער גם להתקיימותה של חלופה זו.

59. בית המשפט המחוזי העדיף את ממצאי חוות הדעת השלישית על פני חוות הדעת האחרות, אשר קבעה כי המערער היה מודע למעשיו והבין את הפסול שבהם. בית המשפט סבר, כי התנהגותו המתוכננת והמאורגנת של המערער עובר לביצוע המעשים מלמדת שלא היה במצב פסיכוטי אשר שלל ממנו את כושר השיפוט שלו.

60. אכן, מעשי המערער עובר לביצוע העבירה, ובכלל זה ההכנות לקראת הוצאת תכניתו מן הכוח אל הפועל, מעידים כי המערער ניסה להסוות את כוונותיו: המערער סיפר לאשתו כי הוא נוסע לאמו לשבת, נטל בהיחבא את הסכין מחדרו של בנו והסתירה בתיק התפילין ולאחר מכן בין בגדיו. התנהגות זו של המערער מלמדת כי הבין את הפסול שבמעשהו.

גם "תכניתו החלופית" של המערער לנסוע לאמו אם לא יתאפשר לו לממש את התכנית לפגוע במנוח, מלמדת כי היה מודע היטב למעשיו ויכול היה להימנע מהם. המערער אף ביצע הכנות למימושה של תכנית זו, בהן הכנת בגדים לשבת ונטילת הלוואה לצורך השתתפות בהוצאותיה של אמו. בהקשר זה, אין בטענת באי-כוח המערער - לפיה המערער תכנן רק לדחות את תכניתו המקורית, אם לא יוכל להוציאה אל הפועל - כדי להועיל לו. עצם המודעות לאפשרות דחייתה של התכנית למועד מאוחר יותר מעידה גם היא שהמערער פעל תוך תכנון ושקילת צעדיו, באופן המלמד על הבנתו את הפסול שבמעשים.

61. יש אמנם טעם בטענת באי-כוח המערער, שנתמכה גם בעדותם של חלק מהמומחים בפני בית המשפט המחוזי, לפיה התנהגות מאורגנת ותכנון מראש של העבירה אינם שוללים את האפשרות שאדם פעל בהשפעת הפרעה דלזוינאלית (וראו והשוו: ע"פ 8220/02 ברוכים נ' מדינת ישראל פ"ד נח(5) 766, 724 (2004); ע"פ 8287/05 בחטרזה נ' מדינת ישראל, בפסקה 31 (11.8.2011)). יחד עם זאת נקבע בפסיקה, כי "התנהגות מאורגנת מקימה סברה לחובתו של הנאשם, ועליו להציג נתונים לסתור" סברה זו (שם, בפסקה 31; עניין הברה, בפסקה 64).

התנהלותו המאורגנת של המערער מקימה חזקה עובדתית לכך שהיה בכוחו לשלוט במעשיו, ועליו היה אפוא מוטל להציג נתונים לסתור חזקה זו. ואולם, לא רק שדבר זה לא עלה בידיו (שכן נמנע מלהעיד במשפט), אלא שדבריו בחקירותיו במשטרה אף מחזקים את הסברה לפיה הבין את מעשיו ואת הפסול שבהם, וידע שביצע מעשה האסור על פי חוק, הגורר עמו עונש מאסר ממושך. כך, אמר המערער בחקירתו כי "ודאי שמעשה דקירה, הוא בניגוד לחוק" (ת/א3, קובץ ראשון, עמ' 22) וכי "לקחתי בחשבון שיכול להיות מצב שאני מסתבך הולך לבית סוהר. ... לקחתי בחשבון. הרי ודאי שאם אני אדקור גם אם זה הריגה גם אם זה, מפה לפה אני נכנס לבית סוהר" (ת/א2, קובץ שני, עמ' 1-2; ראה גם ת/א2, קובץ ראשון, בעמ' 28, שם אמר "אני לוקח בחשבון לקראת מה אני הולך").

באחת מחקירותיו אף שלל המערער את האפשרות שפעל בחוסר שפיות:

עמוד 20

"אני יכלתי לבוא ולבנות על הקלף הכי פשוט, חולה נפש, אבל אתם לא מבינים כמה אני אמיתי במעשה שלי... אני יכלתי לבוא להגיד 'לא יודע, אני דמיינתי דמיונות, אני חלמתי', כמו שהיום בבתי משפט אנשים חופשי, פסיכיאטר, יאללה תן לו, תן לו פסיכיאטר, נשמה, אני כל כך אמיתי במה שעשיתי שאני לא מפחד מכלום, אך ממנו [מצביע למעלה בכוונה לאלוהים], זה אין לא בית סוהר, לא בית המשפט, כי כבר הקרבתי במעשה הזה את עצמי, שאני יודע מה אני הולך לפספס, אבל האמת כואבת לי" (ת/א עמ' 58).

המסקנה העולה ממכלול חומר הראיות היא אפוא כי לא ניתן לקבוע שהמערער לא הבין את הפסול שבמעשהו.

62. באי-כוח המערער הוסיפו וטענו כי המערער לא יכול היה להימנע מעשיית המעשה. טענה זו נסמכה בעיקר על חוות הדעת החמישית, אשר קבעה, כזכור, כי המערער סבל ממצב פסיכוטי שהכתיב לו את ביצוע העבירה, ולא איפשר לו להימנע מעשיית המעשה.

63. כבית המשפט המחוזי, אף אני סבור כי קיימים קשיים לא מבוטלים באימוץ מסקנותיה של חוות הדעת החמישית. קביעתה של חוות הדעת החמישית - לפיה המערער היה משולל יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה - אינה נתמכת בקביעת חוות הדעת הראשונה והרביעית, לפיהן המערער היה חסר יכולת להבין את אשר הוא עושה או את הפסול במעשהו.

זאת ועוד, הקביעות בחוות הדעת באשר למחשבות השווא של המערער כלפי המנוח ולמחשבות הגדלות שלו, סותרות את אמרתיו של המערער בחקירותיו במשטרה, ובמובן זה אכן קיים נתק בין לבין יתר חומר הראיות שהוצג במשפט.

על כך יש להוסיף את הקשיים המהותיים במתן משקל ראייתי של ממש לחוות הדעת החמישית, בשים לב לכך שעורכי חוות הדעת בדקו את המערער בחלוף למעלה מחמש שנים לאחר האירוע; לכך שעורכי חוות הדעת לא צפו בחקירותיו של המערער במשטרה באופן שהיה מאפשר להם להתגבר במידת מה על הקושי באבחון מצבו הנפשי של המערער בזמן אמת בחלוף זמן כה רב מהאירוע הנדון; ולכך שמחד גיסא המערער נמנע מלהעיד במשפטו ולהעמיד את גרסתו במבחן החקירה הנגדית ומאידך גיסא עורכי חוות הדעת קיבלו את גרסתו כמהימנה.

קשר סיבתי

64. התנאי השלישי הוא קיומו של קשר סיבתי בין ה"מחלה שפגעה ברוחו" של אדם לבין היותו של אותו אדם חסר יכולת להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה.

כעולה במפורש מלשון הסעיף, אין די בהיותו של אדם לוקה בנפשו או בכושרו השכלי כדי להיות פטור מאחריות פלילית למעשיו; הסייג לאחריות פלילית יחול רק מקום בו המחלה או הלקות הם שגרמו לאדם להיות חסר יכולת של ממש להבין שהוא מבצע מעשה פסול או להיותו חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה. בחינת הקשר הסיבתי

תיעשה לפי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה, על פי מצבו הנפשי של האדם בשעת ביצוע העבירה, בהתאם להתנהגותו, הלך רוחו, והאופן בו ביצע את המעשה.

65. לאחר שעיינתי במכלול חומר הראיות, אני סבור כי לא ניתן לקבוע שתנאי זה התקיים בנסיבות העניין.

כפי שצוטט לעיל (בפסקה 51), המערער שב וטען בחקירותיו כי עצת המנוח שלא להתגרש מאשתו פקחה את עיניו להבין שתאוות בצע ("חמדת הממון", בלשונו) סנוורה את עיני הרב והטתה את שיקול דעתו, אך עצה זו כשלעצמה לא גרמה למערער לגבש את ההחלטה לפגוע במנוח. החלטה זו התגבשה רק לאחר שהמערער העמיק בתלמודו, והבין שעליו לבצע פעולה שיהיה בה כדי להביע מחאה ציבורית על תופעה של תאוות בצע בחצרות רבנים מקובלים, הקשורה באופן עקיף בלבד לעצתו הפרטנית של המנוח למערער.

אם כן, לפי התמונה העולה מדברי המערער, אין קשר ישיר בין ההפרעה הדלוזינאלית בה לקה, אשר התאפיינה במחשבות שווא כלפי אשתו, לבין החלטתו לפגוע במנוח. מעוותת ככל שהיתה תובנתו של המערער בקשר לתאוות הבצע שייחס למנוח, לא עלה בידי באי-כוח המערער להוכיח שמעשהו בוצע בשל מחלתו, וכי היא גרמה לו לחוסר מודעות למעשיו או להיעדר רציה ביחס אליהם.

התקיימות יסוד ה"החלטה להמית"

66. טענתם החלופית של באי-כוח המערער היא, כי לא התקיים אצל המערער היסוד הנפשי של "החלטה להמית", כנדרש לפי סעיף 301 לחוק לצורך הרשעתו בעבירת הרצח. בהקשר זה, נטען כי המערער התכוון "לפגוע במנוח, כדי לגרום זעזוע בעם, אך לא להביא למותו".

67. התקיימות יסוד ה"החלטה להמית" נבחנת הן בצפיה של נאשם את התרחשות התוצאה הקטלנית הן בחפצו בהתקיימותה. בענייננו, באי-כוח המערער לא חולקים על כך שהמערער יכול היה לצפות שמעשהו יוביל למות המנוח; אך לטענתם הוא לא חפץ במותו.

חזקה היא כי אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו, אלא אם הוכח אחרת. חזקת הכוונה נלמדת מתוך היסוד העובדתי של העבירה, ובין היתר מאופן ביצוע ההמתה; מהאמצעי ששימש לשם ביצועה; ממיקום הפגיעה בגופו של הקורבן; ומהתנהגותו של הנאשם לפני ואחרי ביצוע העבירה (ראו, למשל, ע"פ 2589/15 וינוקורסקי נ' מדינת ישראל, בפסקה 21 (29.10.2018)).

68. בענייננו, בדין קבע בית המשפט המחוזי כי מכלול הנסיבות מלמדות על כך שהמערער התכוון להמית את המנוח. המערער בחר בסכין משוננת, מושחזת ומחודדת, שמידותיה גדולות במיוחד. המערער עצמו כינה את הסכין בחקירתו "סכין קומנדו".

המערער טען אמנם כי בחר בסכין זו לא בשל מידותיה אלא בשל נרתיקה ובשל היכולת להסתירה, אך משלא

העיד בבית המשפט, אין באמרות אלו כדי לתמוך בגרסתו. לעניין זה, כמו גם לעניין הטענה כי המערער ביקש רק לפגוע במנוח ולא להמיתו, איני מקבל את פרשנות באי-כוח המערער, לפיה כאשר מהימנות אמרותיו של נאשם בחקירתו במשטרה "עולה באופן ברור" מתוכנן של האמירות, יש ליתן להן משקל של ממש כראיות לזכותו.

69. חזקת הכוונה נלמדת גם ממיקום הדקירה בגופו של המנוח, שכן כפי שקבע הדו"ח הפתולוגי, המערער דקר את המנוח ב"שליש התחתון של בית החזה". אף אם הייתי מקבל את טענת באי-כוח המערער, לפיה המערער כיוון את הסכין לאזור הבטן ולא לאזור החזה, הרי שגם דקירה באזור הבטן בסכין כמו זו שבחר בה המערער עלולה לפגוע באיברים חיוניים ולהמית את הקרבן, כפי שאכן קרה במקרה דנן.

70. על כך יש להוסיף, כי תכניתו של המערער לעמוד אחרון בתור הממתינים לקבל את ברכתו של המנוח, כדי שלא יהיו אנשים רבים בסביבת המנוח שיוכלו לעמוד בדרכו, וכן המכתב שהכין מראש לצורך הסחת דעתו של המנוח בעת ביצוע המעשה, תומכים גם הם בחזקת הכוונה ומלמדים כי התקיים אצל המערער יסוד "ההחלטה להמית".

ענישה מופחתת

71. לבסוף טענו באי-כוח המערער, כי היה על בית המשפט להשית על המערער עונש מופחת לפי סעיף 300א(א) לחוק, בשל כך שהפרעה הנפשית ממנה סבל הגבילה במידה ניכרת את יכולתו להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו, או להימנע ממנו.

סעיף 300א(א) לחוק מורה כך:

"על אף האמור בסעיף 300, ניתן להטיל עונש קל מהקבוע בו, אם נעברה העבירה באחד מאלה:

(א) במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34 ח -

(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

(2) להימנע מעשיית המעשה".

בדומה לתנאים המנויים בסעיף 34 ח לחוק, גם סעיף זה מציב שלושה תנאים מצטברים להשתת ענישה מופחתת על נאשם שהורשע בעבירת הרצח: התנאי הראשון, כי הפגם הנפשי ממנו סבל הנאשם הוא בגדר "הפרעה נפשית חמורה" או שהוא לוקה בכושרו השכלי; התנאי השני, כי יכולתו של הנאשם הוגבלה במידה ניכרת להבין את אשר הוא עושה, להבין את הפסול המוסרי הטמון במעשהו, או להימנע מעשיית המעשה; והתנאי השלישי, כי מתקיים קשר סיבתי בין שני התנאים הקודמים (ע"פ 5951/98 מליסה נ' מדינת ישראל פ"ד נד(5) 49, 57-58 (2000); ע"פ 485/15 אלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 20 לפסק דינו של השופט א' שהם (13.6.2017) (להלן: עניין אלוני)).

72. בפסיקה נקבע, כי ענישה מופחתת מכוח סעיף 300א שמורה לאותם מקרים גבוליים ונדירים שבהם עמד נאשם על ספו של סייג אי-שפיות הדעת שעשוי היה לפטור אותו מאחריות פלילית למעשיו, ותחושת הצדק מחייבת שלא לגזור עליו מאסר עולם (עניין אלוני, בפסקה 19; ע"פ 3039/15 זועבי נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (7.6.2018) (להלן: עניין זועבי); עניין הברה, בפסקה 69). מצבים אלו כל כך חריגים, עד כדי כך שהמרווח בין סעיף 34ח לסעיף 300א לחוק הוא "מרחק פסע בלבד מחוסר יכולת של ממש" (ע"פ 10669/05 מטטוב נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 14 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (7.2.2008)).

73. לאחרונה נשמעה בפסיקת בית משפט זה הדעה, כי בתי המשפט מציבים משוכה גבוהה מן הרצוי בבואם להכריע בשאלת תחולתו של סעיף 300א לחוק העונשין. כך למשל, סבר השופט נ' הנדל בעניין אלוני, כי:

"ההתפתחות הפסיקתית מצמצמת את פרשנות הסעיף יתר על המידה, כך שיישומו, הלכה למעשה, מוגבל מדי. [...] במצב המשפטי הנוכחי אין בחקיקה דרגות שונות של רצח, כפי שיש בשיטות משפטיות אחרות. יש בכך כדי להבליט את החשיבות של סעיף 300א. אין להגבילו כאילו התיקון, על היחידוש שבו, נועד לפתוח פתח כחודה של מחט".

גם השופט מ' מזוז סבר באותו עניין כי לסעיף 300א לחוק העונשין ניתנה פרשנות מצמצמת יתר על המידה. לעמדה זו הצטרף השופט י' עמית אשר סבר, בעניין זועבי, כי בשלה העת "לרכך" את עצמת התסמינים הדרושים לפי סעיף 300א לחוק (עניין זועבי, בפסקה 6 לחוות דעתו של השופט י' עמית; ראו לעניין זה גם דנ"פ 5774/18 זועבי נ' מדינת ישראל (12.8.2018)).

74. איני שותף לעמדה זו. אמנם, הפעלתו של סעיף 300א מסורה לשיקול דעתו הרחב של בית המשפט, אשר יכריע בשאלת הענישה המופחתת בהתאם לנסיבות העניין (ע"פ 1508/14 חבני נ' מדינת ישראל, בפסקה 39 (24.8.2015)). ואולם, בבוא בית המשפט להכריע אם התקיימו התנאים האמורים באופן המצדיק הטלת עונש מופחת על נאשם, עליו לשוות לנגד עיניו את הערך של קדושת חיי אדם, שהופר ונרמס במעשה הרצח, ולנהוג במידה כפולה ומכופלת של זהירות בטרם ישית עונש מופחת על נאשם. לטעמי, קביעתו של עונש מופחת צריכה להישמר אפוא לאותם מצבים חריגים ביותר, תוך היצמדות לתנאים המפורשים המנויים בסעיף 300א לחוק.

יתירה מזאת. כשלעצמי איני סבור כי יש לעשות שימוש פרשני בסעיף 300א לחוק כתחליף למדרג ענישה. מכל מקום, אף לפי עמדתו האמורה של השופט נ' הנדל, חקיקתו לאחרונה של תיקון 137 לחוק - אשר קבע מדרג ענישה בעבירת הרצח - מיתרת את הצורך לעשות שימוש פרשני כאמור בסעיף 300א לחוק.

ולבסוף, יש לציין עוד כי נוסחו החדש של סעיף 301ב(ב)(2) לחוק, שכותרתו "המתה בנסיבות של אחריות מופחתת" (שטרם נכנס לתוקף) חזר על מבחניו של סעיף 300א להשתת עונש מופחת מעונש של מאסר עולם. לפי לשון הסעיף, דינו של אדם הגורם בכוונה או באדישות למותו של אדם אחר יהיה מאסר עשרים שנים, בנסיבות שבהן:

"המעשה נעשה במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34 ח -



(א) להבין את אשר הוא עושה או

את הפסול שבמעשהו; או

(ב) להימנע מעשיית המעשה".

בחירתו של המחוקק שלא לשנות מן התנאים הנדרשים להפחתה בעונש, וזאת במסגרת רפורמה מקיפה של קביעת מדרג ענישה בעבירת הרצח, מלמדת במפורש שאין ליתן פרשנות רחבה לאותם תנאים.

על בית המשפט הדין באפשרות של ענישה מופחתת (או "אחריות מופחתת", כלשון התיקון לחוק), מוטלת אפוא החובה לבחון היטב ובזהירות הנדרשת את התקיימותם של התנאים הללו במלואם.

75. אשר למערער דנן, הוא אינו עומד במבחני סעיף 300 לחוק, וממילא, אין להתערב בעונש שגזר עליו בית המשפט המחוזי.

אף שהתנאים להחלטה של ענישה מופחתת מחמירים פחות בהשוואה לתנאים להחלתו של סייג אי-שפיות הדעת, הרי שנטל ההוכחה על הטוען לתחולתה של הראשונה כבד יותר. אין די בכך שנאשם יעורר ספק סביר בדבר התקיימות התנאים לתחולת סעיף 300 לחוק, אלא נדרש כי יוכיח את התקיימותם ברמת הוכחה של מאזן הסתברויות (ע"פ 7408/09 גדו נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 (10.3.2013) (להלן: עניין גדו); ע"פ 7128/16 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 25 (16.5.2018)). בנטל זה לא עמד המערער.

משנקבע כי ההפרעה הנפשית ממנה סבל המערער לא פגעה בבחון המציאות ובכושר השיפוט שלו בעת ביצוע המעשה, וכי המערער לא פעל מכוחן של מחשבות שווא כלפי המנוח או מכוח מחשבות שווא של גדלות ושליחות שהובילו אותו למעשה, אין לראות במערער כמי שהיה מצוי אך כפסע מחוסר יכולת של ממש להבנת מעשהו או להבנת הפסול בו.

76. באי-כוח המערער טענו עוד כי המערער עומד בקריטריונים לענישה מופחתת שנקבעו על ידי ועדת המומחים מטעם איגוד הפסיכיאטריה בישראל.

באשר לכך, מצאתי לנכון להעיר כי שאלת פרשנותו של סעיף 300 לחוק ובחינתם של התנאים המנויים בו היא בראש ובראשונה שאלה משפטית. האבחנות הפסיכיאטריות משמשות אמנם כלי עזר חשוב עבור חוות הדעת הפסיכיאטריות המוגשות לבית המשפט לצורך הכרעה בשאלה אם נאשם עומד בתנאי הסעיף, אך הן אינן מהוות, כשלעצמן, תחליף לשיקול דעתו של בית המשפט בשאלה המשפטית העומדת להכרעה. בשל הקושי הממשי בזיהוי מדויק של אותם מצבים נדירים שבהם יחול סעיף 300 לחוק, "לא ראוי ולא נכון להטיל על המומחים הפסיכיאטריים את תפקיד זיהוי המתחם המצומצם של מצבים אלו - שהרי זהו תפקידו של בית המשפט" (עניין גדו, בפסקה 20; וראו גם עניין זועבי, בפסקה 22; ע"פ 5224/10 אברהם נ' מדינת ישראל, בחוות דעתה של השופטת ד' ברק-ארז (14.3.2013)).

77. לגוף העניין, עיינתי ב"המלצות והנחיות לגבי הכנת חוות דעת בהקשר לנושא עונש מופחת" אשר פורסמו במסגרת נייר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל בנושא "עונש מופחת בעבירת רצח" (ראו י' מלמד, י' מרגולין, ש' פניג, ר' מסטר, א' זאבו וא' בלייך "עונש מופחת בעבירת רצח - נייר עמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל: הערות והארות" רפואה ומשפט 39, עמ' 165, 166 (2008)) ולא מצאתי כי יש בהן כדי להועיל למערער.

בהנחיות אלו נקבע, כי הפרשנות הפסיכיאטרית למונח "הפרעה נפשית חמורה" שבלשון החוק הוא "הפרעה/מחלה הפוגעת בצורה משמעותית ברוב תפקודי הנפש, ההתנהגות והתפקוד" (סעיף 2). עוד נקבע כי הפרעה זו מתבטאת לאורך שנים בטיפול פסיכיאטרי מתמשך; בנטילת תרופות או המלצה לנטילת תרופות פסיכיאטריות; באשפוזים פסיכיאטריים; בהפרעה משמעותית בתפקודים מקצועיים, חברתיים או משפחתיים; ובכישלונות בביצוע מטלות חשובות (כגון לימודים, שרות צבאי וכו').

כן נקבע כי ככלל אותה הפרעה חמורה אינה יכולה לבוא לידי ביטוי בפעם הראשונה (דה-נובו) רק בהקשר לרצח (סעיף 4).

נסיבות אלו אינן מתקיימות במערער. כפי שנקבע, מחלתו של המערער לא פגעה בתפקודו היום-יומי, הן כמורה הן כאיש משפחה; הוא ביצע את מטלותיו כנדרש (ובין היתר שירת שירות צבאי והחל ללמוד לתואר שלישי); הוא לא היה בטיפול פסיכיאטרי רציף לאורך כל השנים מאז אובחנה ההפרעה הנפשית בה לקה; והוא לא אושפז אשפוז פסיכיאטרי מעולם. לנוכח זאת, אף המלצותיו של איגוד הפסיכיאטריה בישראל אינן תומכות (בוודאי לא באופן חד משמעי) בהשתתפות עונש מופחת על המערער.

78. סיכומם של דברים, נוכח כל האמור בחוות דעתי זו, אציע לחברי לדחות את הערעור, על כל חלקיו.

79. בשלב זה הגיעה לעיוני חוות דעתו של חברי, המשנה לנשיאה ח' מלצר, ומצאתי לנכון להעיר שתי הערות.

ראשית, לגישתו של חברי, מוצדק להטיל על המערער עונש מופחת, וזאת תוך החלת פרשנות מרחיבה להוראת סעיף 300א(א) לחוק. חברי נימק בהרחבה מדוע לדעתו ראוי לסטות מן ההלכה הפסוקה אשר לפיה הטלת ענישה מופחתת שמורה למקרים גבוליים ונדירים, כאמור בסעיף 72 לחוות דעתי.

ואולם, חברי לא נימק מדוע לדעתו ראוי להחיל את הפרשנות המוצעת לסעיף 300א(א) דווקא בעניינו של המערער דכאן, קרי - כיצד מתקיימים תנאי הסעיף כולם במערער עצמו - וזאת שעה שחברי אינו חלוק על מסקנתי לפיה המערער לא עומד בתנאיו של סעיף 34 לחוק. לשון אחר, אין בחוות דעתו של חברי הסבר משכנע מדוע ההפרעה הנפשית בה לקה המערער פגעה במידה ניכרת ביכולת ההבנה את מעשהו או את הפסול בו, בעוד שלא היה בה כדי להביאו למצב בו הוא חסר יכולת של ממש להבין את מעשהו או את הפסול בו, או להימנע מעשייתו.

80. לעניין זה, דעתי היא כי אין בעצם קיומן של חוות דעת פסיכיאטריות שמסקנותיהן שונות, כדי להצדיק החלת ענישה מופחתת על המערער; שהרי מציאות זו אינה מחזה נדיר במחוזות המשפט הפלילי. תחת זאת, לצורך הצדקת

החלטה של ענישה מופחתת על מי שהורשע בביצוע עבירת רצח לפי סעיף 300(א) לחוק, על בית המשפט להשתכנע כי מכלול נסיבות ביצוע העבירה מלמד, במאזן ההסתברויות, על התקיימות שלושת התנאים המנויים בסעיף 300(א): הפרעה נפשית חמורה או ליקוי בכושר השכלי של נאשם; הגבלה במידה ניכרת של יכולתו להבין את המעשה, את הפסול בו, או להימנע מעשייתו; ולבסוף - קשר סיבתי בין השניים.

בנסיבות המקרה דנן, איני סבור כי שלושת התנאים כולם התקיימו במערער. אין די בהפרעה הנפשית ממנה סבל כדי להצדיק הטלת ענישה מופחתת בעניינו, אלא היה עליו להוכיח כי זו פגעה בבוחן המציאות שלו באופן שהגביל במידה ניכרת את כושר השיפוט שלו בעת ביצוע המעשה. בנטל זה לא עמד המערער, בוודאי שלא בסף ראייתי של מאזן ההסתברויות.

81. שנית, חברי מבקש לתמוך את ההצדקה להפחתה בעונשו של המערער גם בכך שלטעמו "שאלת תחולת סעיף 300(א) לחוק העונשין לא קיבלה התייחסות מצד בית המשפט המחוזי הנכבד במסגרת הכרעת הדין המשלימה", ומשכך, לשיטתו, "השאלה האם הוכחו, במידה מספקת, תנאי סעיף 300(א) נותרה למעשה בלא מענה" (פסקה 30 לחוות דעתו).

למסקנה זו אין בידי להסכים. כאמור בסעיף 25 לחוות דעתי, החלטת בית משפט זה מיום 26.9.2016 אשר הורתה על הגשתה של חוות הדעת החמישית והשבת התיק לבית המשפט המחוזי, קבעה כי לאחר חקירת עורכי חוות הדעת החמישית בבית המשפט, "ייתן בית המשפט המחוזי הכרעת דין משלימה בעניינו של המערער".

הנחיה זו קוימה במלואה על ידי בית המשפט המחוזי, אשר קבע בהכרעת דינו המשלימה כי:

"איני סבור כי יש מקום לשנות מקביעותינו בהכרעת הדין המרשיעה ביחס להשלכות מצבו הנפשי של הנאשם על ביצוע העבירה" (עמ' 21 להכרעת הדין המשלימה מיום 7.9.2017).

לאחר שבחן את חוות הדעת החמישית, סבר בית המשפט המחוזי כי לא היה בה כדי לשנות את התוצאה אליה הגיע בפסק דינו, קרי, כי אין להחיל בעניינו של המערער את סייג אי שפיות הדעת, וכי אין הוא עומד בדרישות שהציב החוק להטלת ענישה מופחתת. תוצאה מנומקת זו פורטה בהרחבה במסגרת פסק הדין, ובהכרעת הדין המשלימה ביאר בית המשפט מדוע לא מצא לשנותה, על שני חלקיה.

כבית המשפט המחוזי, אף אני סבור כי המערער לא עמד בתנאי סעיף 300(א) לחוק העונשין, ומשכך, אין להטיל עליו עונש קל מעונש של מאסר עולם.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה ח' מלצר:

1. עינתי בחוות דעתו המקיפה והמנומקת של חברי, השופט י' אלרון, ואני מצטרף לתוצאה שאליה הגיע באשר לאי-תחולתו, בנסיבות, של סייג אי-שפיות הדעת, שקבוע בסעיף 34ח לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). עם זאת, אינני יכול לצערי להצטרף לעמדתו ביחס לאי-הפחתת עונשו של המערער בהתאם לסעיף 300א(א) לחוק העונשין.

לשיטתי, בנסיבות מקרה זה, יש להטיל על המערער עונש מאסר מופחת, על אף התוצאה הנוראה של נטילת חייו של הרב המקובל אלעזר אבוחצירה זצ"ל, בשים לב למצבו הנפשי של המערער ולאמור בהוראת סעיף 300א לחוק העונשין. עונש זה יעמוד, אם דעתי תתקבל, על 20 שנות מאסר, חלף מאסר העולם שהוטל עליו. להלן אפרט את נימוקי לעמדתי זו.

2. המערער הורשע בעבירה לפי סעיף 300א(2) לחוק העונשין, לפיו מוטלת אחריות ברצח על מי ש"גורם בכוונה תחילה למותו של אדם". דינו של המורשע ברצח הוא "...מאסר עולם ועונש זה בלבד" (סעיף 300א) רישא לחוק העונשין), כלומר - בהסתכלות על סעיף זה בלבד - עולה כי מדובר במאסר עולם כעונש חובה. ואולם, כידוע, סעיף 300א לחוק העונשין, מאפשר לבית המשפט להטיל עונש קל ממאסר עולם על המורשע ברצח. בסעיף זה, שהוא העומד במרכז חוות דעתי זו, אדון מיד ואפתח בהבאתו כלשונו ובהבהרת סביבתו הנורמטיבית ותכליתו.

סעיף 300א לחוק העונשין וסביבתו הנורמטיבית

3. הוראת סעיף 300א לחוק העונשין, שכותרתה: "ענישה מופחתת", קובעת כדלקמן:

"על אף האמור בסעיף 300, ניתן להטיל עונש קל מהקבוע בו, אם נעברה העבירה באחד מאלה:

(א) במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34ח -

(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

(2) להימנע מעשיית המעשה.

(ב) במצב שבו מעשהו של הנאשם חרג במידה מועטה, בנסיבות הענין, מתחום הסבירות הנדרשת לפי סעיף 34טז לשם תחולת הסייג של הגנה עצמית, צורך או כורח, לפי סעיפים 34י, 34יא, 34יב.

(ג) כשהנאשם היה נתון במצב של מצוקה נפשית קשה, עקב התעללות חמורה ומתמשכת בו או בבן משפחתו, בידי מי שהנאשם גרם למותו."

4. כעולה מלשונו המפורשת של סעיף קטן (א) בסעיף 300א לחוק העונשין הנ"ל, קיים קשר בינו לבין סעיף 34ח לחוק העונשין, אשר קובע כך:

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה אם, בשעת המעשה, בשל מחלה שפגעה ברוחו או בשל ליקוי בכושרו השכלי, היה חסר יכולת של ממש -

(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

(2) להימנע מעשיית המעשה."

שני הסעיפים דנים במצבים קרובים, שבהם קיומו של פגם נפשי אצל מבצע העבירה פגע ביכולתו להבין את מהות מעשהו או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה. שניהם מתייחסים לאופן שבו עלול להשפיע הפגם הנפשי האמור על ההליך הפלילי נגד מבצע עבירה. ואולם, למרות הקירבה הלשונית והעניינית ישנם הבדלים משמעותיים בין הסעיפים:

הוראת סעיף 34 לחוק העונשין, היא הוראה כללית המבססת סייג לאחריות פלילית מחמת "אי שפיות הדעת". הוראה זו עשויה לחול ביחס **לכל** מעשה עבירה, והיא מקימה הגנה מהותית מפני אחריות פלילית; בהתקיים התנאים הקבועים בה - "...לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה". לעומת זאת, הוראת סעיף 300א(א) לחוק העונשין חלה רק ביחס לנאשם שהורשע ברצח. אין היא חלה ביחס לעבירות אחרות. עניינה של ההוראה היא ענישה פלילית (להבדיל מאחריות פלילית). בהתקיים התנאים הקבועים בה ניתנת לבית המשפט סמכות להקל בעונש של אדם שהורשע ברצח, ולא להטיל עליו מאסר עולם (ראו: ע"פ 8287/05 בחטרזה נ' מדינת ישראל, פסקה 14.א לחוות דעתו של השופט י' עמית (11.08.2011) (להלן: עניין בחטרזה)).

שוני נוסף בין שני ההסדרים נוגע לנטלי ההוכחה. בעוד שעל מנת שיחול סייג "אי שפיות הדעת", די לו, לנאשם, לעורר ספק סביר להתקיימותו של הסייג (ראו: סעיף 34כב(ב) לחוק העונשין) - על הנאשם הטוען לתחולת סעיף 300א(א) להוכיח את התקיימות תנאיו ברמת שכנוע של מאזן הסתברויות (ראו: עניין בחטרזה, פסקה 14.ג לחוות דעתו של השופט י' עמית).

5. סמכותו של בית המשפט להקל בעונשו של המורשע ברצח לפי סעיף 300א(א), מותנית בשלושה תנאים מצטברים שצריכים להתקיים בעת ביצוע המעשה:

התנאי הראשון נוגע לקיומו של פגם נפשי, ולפיו הנאשם לוקה בהפרעה נפשית חמורה, או בליקוי בכושרו השכלי;

התנאי השני הוא כי יכולתו של הנאשם להבין את המעשה שעשה או את הפסול שבמעשה הוגבלה במידה ניכרת, או שיכולתו להימנע מביצוע הרצח הוגבלה במידה ניכרת;

התנאי השלישי מחייב כי יתקיים קשר סיבתי בין הפגם הנפשי (שקיומו מתחייב מהתנאי הראשון לעיל) לבין ההגבלה במידה ניכרת ששררה אצל הנאשם (שקיומה מתחייב מהתנאי השני לעיל);

(ראו: ע"פ 7396/15 גדליה נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (13.06.2017) (להלן: עניין גדליה); ע"פ 485/15 אלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (13.06.2017); ע"פ 3243/95 צאלח נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 789-788, 769 (1998); עיינו עוד: ע"א 3962/99 עוקב נ' מדינת ישראל (14.05.2003) (להלן: עניין עוקב)).

שלושת תנאי סעיף 300א(א) לחוק העונשין, שפורטו לעיל, דומים בעיקרם לתנאים הקבועים בסעיף 34ח לחוק העונשין. אולם ניתן בנקל להיווכח בשתי נקודות שוני נוספות ביניהם:

ראשית, סעיף 34ח מותנה בכך שהנאשם לוקה ב"מחלה שפגעה ברוחו", בעוד שסעיף 300א(א) מותנה בכך שהנאשם ילקה ב"הפרעה נפשית חמורה".

שנית, הוראת סעיף 34ח מחייבת כי בשעת המעשה, בעקבות הפגיעה הנפשית, הנאשם היה "חסר יכולת של ממש" להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו, או להימנע מעשיית המעשה. לעומת זאת, הוראת סעיף 300א(א) "מסתפקת" בהקשר זה, בנאשם שיכולת ההבנה או הרצון האמורות ה**ונבלו** בשעת המעשה ב"מידה ניכרת".

6. כאן המקום להדגיש כי גם אם יוכיח הנאשם ברמת הוכחה מספקת כי התקיימו תנאי סעיף 300א(א) לחוק העונשין - לא תמיד יהיה בכך די כדי להפחית בעונשו. הסיבה לכך היא שלצדה של סמכותו של בית המשפט להפחית מעונשו של הנאשם לפי הסעיף לא עומדת כל חובה (זאת אנו למדים מהלשון: "ניתן"). הפחתת העונש על רקע סעיף זה איננה איפוא אוטומטית, והדבר הובהר בפסיקה, כי גם בהתקיים התנאים שפורטו בסעיף, רשאי עדיין השופט להפעיל את שיקול דעתו ולקבוע הן אם נסיבות המקרה מצדיקות את הפחתת העונש, והן, במידה שהתשובה על השאלה הראשונה חיובית, באיזו מידה יש להפחית את העונש (ראו: עניין גדליה, פסקה 30).

עתה ניישם את היסודות הנ"ל - על ענייננו.

מן הכלל אל הפרט

7. האם יש להטיל על המערער בנסיבות המקרה כאן עונש מופחת לפי סעיף 300א(א) לחוק העונשין? כדי לענות על שאלה זו יש לתת תוכן לתנאי הסעיף ולקבוע את היקף התפרסות המושגים שמופיעים בו. בתוך כך יש לקבוע האם הפרשנות הראויה לסעיף 300א(א) לחוק העונשין היא פרשנות מצמצמת, שלפיה הסעיף יחול רק על מקרים שהיו קרובים מאוד להיכנס לגדרי סעיף 34ח, או שמא ראוי לפרשו בדרך רחבה יותר על פי לשונו ותכליתו.

8. לגישתו של חברי, השופט י' אלרון, אין תחולה, בנסיבות העניין, לסעיף 300א(א) לחוק העונשין ומשכך יש להותיר על כנו את עונש מאסר העולם שהטיל בית המשפט המחוזי הנכבד על המערער. בחוות דעתו חברי מציינ את תנאי הסעיף ואת קרבתו לסעיף 34ח לחוק העונשין. אולם חברי מוסיף כי הנחת היסוד העקרונית ביחס לתחולת סעיף 300א(א) לחוק העונשין היא כי הסמכות להפחית עונש לפי הסעיף נועדה רק למקרים קיצוניים ביותר, שבהם מצבו הנפשי של הנאשם פגע ביכולת ההבנה או הרצון שלו במידה שנמוכה אך במעט מהרף הדרוש לצורך תחולת סייג "א" שפיות הדעת" (להלן: הפרשנות המצמצמת). בלשונו של חברי:

"...ענישה מופחתת מכוח סעיף 300א שמורה לאותם מקרים גבוליים ונדירים שבהם עמד נאשם על ספו של סייג אי-שפיות הדעת שעשוי היה לפטור אותו מאחריות פלילית למעשיו, ותחושת הצדק מחייבת שלא לגזור עליו מאסר עולם...מצבים אלו כל כך חריגים, עד כדי כך שהמרווח בין סעיף 34ח לסעיף 300א לחוק הוא 'מרחק פסע בלבד מחוסר יכולת של ממש'" (פיסקה 72 לחוות דעתו של חברי והאסמכתאות שהובאו שם).

ועוד: לשיטתו של חברי אין לקבל את העמדה שהובעה בפסיקה שלפיה סעיף 300א(א) לחוק העונשין פורש בצמצום רב מדי. חברי סבור כי בהפעלת שיקול דעתו של בית המשפט האם להפחית את עונשו של נאשם, יש לנקוט בזהירות רבה נוכח ערכו של ערך קדושת החיים, שנפגע ממעשה הרצח, וכי על השופט להיצמד בדווקנות לתנאיו המפורשים של הסעיף. לגופו של עניין זה, חברי קובע כי המערער לא היה מצוי כפסע מחוסר יכולת של ממש להבנת מעשהו או להבנת הפסול בו, ומשכך ממילא לא התקיימו בו תנאי סעיף 300א(א).

9. אין בידי להצטרף לגישתו הנ"ל של חברי, ביחס לפרשנות המצמצמת שהוא נותן לסעיף 300א(א) לחוק העונשין. מן הטעמים שאבהיר להלן, עמדתי היא כי כללי הפרשנות המקובלים בפלילים מביאים אותנו לתובנה כי תחולת סעיף 300א(א) לחוק העונשין איננה צריכה להיות מוגבלת רק למקרים ולנסיבות חריגים ביותר, וככל שמתקיימים באדם תנאי הסעיף - הוא יכול לבוא בשעריו. גישתי זו מביאה אותי למסקנה כי בנסיבות מקרה זה יש להפחית את עונשו של המערער ולהעמידו על 20 שנות מאסר. ארחיב ואנמק גישתי זו מיד בסמוך.

פרשנות הדין הפלילי

10. סעיף 34כא לחוק העונשין, המתווה את דין הפרשנות הנוהג בפלילים, קובע כדלקמן:

"ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע העניין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין".

בהתאם לכך נפסק כי הפרשנות שחלה בפלילים היא **פרשנות תכליתית** וכי חוק פלילי מפורש על פי לשונו ועל פי תכליתו, כמקובל ביחס לכל חוק (ראו: ע"פ 6696/96 כהנא נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 535, 549-550 (1998) (להלן: ענין כהנא)), בכפוף להוראת סעיף 34כא הנ"ל. לפיכך בהליך של פרשנות הוראה פלילית מקובל להבחין בין שני שלבים:

בשלב הראשון, יש לבחון את לשון הדין ותכליתו. נקודת המוצא לפרשנות החוק היא, כמובן, הלשון. הפרשנות שמעניק הפרשן לחוק חייבת להתיישב עם לשונו. בבחינת לשון ההוראה יש לבדוק את כל המשמעויות שלשון הטקסט יכולה לאצור. אם לשון החוק "סובלת" אך ורק מובן לשוני אחד, מלאכתו של הפרשן באה לכדי סיום. אולם לשון החוק היא תנאי הכרחי ולא תמיד תנאי מספיק:

"חוק פלילי, כמו כל חוק אחר, אין לפרשו לא על דרך הצמצום ולא על דרך ההרחבה, אלא על דרך מתן משמעות הגיונית וטבעית ללשון החוק כדי להגשים את מטרת החקיקה. מלותיו של החוק אינן מבצרים, שיש לכבשם בעזרת מילונים, אלא עטיפה לרעיון חי, המשתנה על-פי נסיבות הזמן והמקום, לשם הגשמת מטרתו הבסיסית של החוק" (ראו: ע"פ 787/79 מזרחי נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(4) 427, 421 (1980)).

בצד לשון החוק עומדת תכליתו. אם מבחינה לשונית אפשריים מספר מובנים לשוניים, על הפרשן לבחור במובן המגשים את תכליתה של הנורמה, לאור עקרונות השיטה וערכיה.

בשלב השני, אם שני פירושים (או יותר), הם אפשריים מבחינה לשונית **וגם** מגשימים את תכלית החוק - על הפרשן לבכר את "הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין" (ראו: ע"פ 7128/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 לחוות דעתו של השופט ע' פוגלמן (16.05.2018)); בש"פ 4206/16 מדינת ישראל נ' טחימר, פסקה 41 לחוות דעתי (03.11.2016) (להלן: עניינטחימר); עניין כהנא, בעמ' 549-550). כפי שכבר ציינת בעניינטחימר הנ"ל (בו אמנם הייתי בדעת מיעוט לעניין התוצאה) - אין כל מניעה להחיל את כלל הפרשנות הנ"ל, אף ביחס להוראת חוק שעוסקות בענישה.

עתה נחיל עקרונות אלו על סעיף 300א(א) לחוק העונשין.

לשון סעיף 300א(א) לחוק העונשין

11. **לשון** סעיף 300א(א) לחוק העונשין תהווה עבורנו את נקודת הפתיחה בבואנו לעמוד על אופן פרשנותו הראויה. לשון הסעיף מצביעה על קיומה של סמכות ענישה חלופית קלה יותר מזו הקבועה במסגרת עבירת הרצח שבסעיף 300, זאת, כאמור, בכפוף להתקיימות תנאי הסעיף ובהתאם לשיקול דעת בית המשפט.

אחד מתנאי הסעיף משמיע כי צריכה להתקיים הגבלה של יכולת ההבנה, או הרצון של הנאשם "...במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34ח...". המילים שצוטטו מצביעות כאמור במפורש על קיומו של קשר בין הסעיפים 300א(א) ל-34ח, ומשמעותן הלשונית היא שדי בהגבלה "חלשה" יותר בעניין סעיף 300א(א), בהשוואה להגבלה הנדרשת בסעיף 34ח. אינני סבור כי מלשון התנאי עולה כי לעניין סעיף 300א(א) נדרשת הגבלה "חלשה" רק **במעט** מזו הנדרשת בסעיף 34ח. מסקנתי זו מתחזקת נוכח לשון סעיף 300א(ב), אשר קובע כדלקמן:

"(ב) במצב שבו מעשהו של הנאשם חרג במידה מועטה, בנסיבות הענין, מתחום הסבירות הנדרשת לפי סעיף 34טז לשם תחולת הסייג של הגנה עצמית, צורך או כורח, לפי סעיפים 34, 34יא, 34יב"

(ההדגשות אינן במקור: ח"מ).

הנה כי כן, בדומה לסעיף 300א(א), גם סעיף 300א(ב) מאפשר להקל בעונשו של המורשע ברצח. ועוד: בדומה למצב של תחולת סעיף 300א(א), גם בלשון סעיף 300א(ב) קיים "קישור" לסעיף אחר הנוגע לסייגים לאחריות עמוד 32



פלילית. במקרה של סעיף 300א(ב) המדובר בסעיף 34טז לחוק העונשין (סעיף המוציא מתחולת סעיפים 34, 34יא ו-34יב מעשים שנקיטתם לא הייתה סבירה "...בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה").

יחד עם זאת, מבחינה לשונית "נוסחת הקשר" המופיעה בסעיפים 300א(א) ו-300א(ב) היא **שונה**. לשון סעיף 300א(ב) משמיעה כי "...מעשהו של הנאשם חרג במידה מועטה, בנסיבות העניין, מתחום הסבירות הנדרשת לפי סעיף 34טז...", בעוד שלשון סעיף 300א(א) משמיעה כי ההגבלה הנפשית היא "...במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34ח...".

סבורני כי אילו רצונו של המחוקק היה להגביל את תחולת סעיף 300א(א) למקרים החורגים **אך במעט** מתנאי סעיף 34ח, חזקה עליו שהיה נותן לכך ביטוי מפורש, כפי שעשה כן במסגרת סעיף 300א(ב). משלא עשה כן ונקט בלשון שונה, מוקשית בעיני המסקנה כי מלשונו סעיף 300א(א) עולה באופן טבעי כביכול הפרשנות המצמצמת. לתמיכה משלימה בנקודה זו, ראו את "נוסחת הקשר" המקורית, שהוצעה במסגרת הצעת חוק תיקון 41, ה"ח 475, בעמ' 476 (להלן: הצעת חוק תיקון 41):

"(א) על אף סעיף 300, גרם אדם למות זולתו, בהיותו במצב של אחריות מופחתת, לא יורשע בעבירה חמורה מעבירת הריגה.

(ב) לעניין סעיף זה, "אחריות מופחתת" - אחריותו של אדם שהיה בעת עשיית העבירה באחד מאלה:

(1) במצב הגובל אך אינו בגדר אי-שפיות הדעת לפי סעיף 34ח;

(ההדגשות אינן במקור: ח"מ).

12. מעבר לכך - הפרשנות המצמצמת איננה נקייה מספקות מבחינה לשונית אף משיקול נוסף: הקשר בין סעיף 300א(א) לבין סעיף 34ח אינו נוגע, מבחינה לשונית, לסעיף 300א(א) כולו, אלא רק לתנאי המחייב קיומה של הגבלה "במידה ניכרת". המחוקק לא כרך איפוא את הפניה לסעיף 34ח לסעיף 300א(א) כולו, ואף לא כרך את ההפניה לסעיף 34ח לתנאי האחר המנוי בסעיף (תנאי ה"הפרעה הנפשית החמורה"). מבחינה לשונית לפיכך יחסי הגומלין הקיימים בין שני הסעיפים נוגעים רק לתנאי המחייב הגבלה "במידה ניכרת".

13. לשיטתי, די באמור לעיל כדי להשמיט את הבסיס מתחת לפרשנות המצמצמת, שהוענקה לסעיף 300א(א) ע"י מי שמצדד בכך. מסקנה זו מתבקשת כבר מלשון הסעיף, ואולם היא אף מתחייבת לשיטתי, **מתכלית החוק**, כפי שאראה בהמשך.

14. להשלמת הניתוח הלשוני עליו להתייחס עתה לשאלות נוספות והן: מה משמעות הביטויים: "הפרעה נפשית חמורה" והגבלה ב"מידה ניכרת" בהוראת סעיף 300א(א) לחוק העונשין. לביטויים אלה ייתכנו מובנים רבים. לא מדובר בהגדרות חד משמעיות - לא הרי משמעותן בלשון הפסיכולוגים, או הפסיכיאטרים, כהרי משמעותן אצל המשפטן או השופט (ואף המומחים השונים היו ערים לאבחנה זו). לכן המלצת ועדת הפסיכיאטרים המחוזיים האחרונה - כי ראוי להחיל על המערער את הוראת סעיף 34ח לחוק העונשין איננה מחייבת אותנו בהכרח, כמו גם שדעת מי מהמומחים כי

יש לשלול את חלופת סעיף 300א(א) לחוק העונשין - איננה מכתובה בהכרח תוצאה זו. בהקשר שלנו, מוכן אני להניח איפוא שמדובר בהגדרה משפטית, שקשה מבחינה לשונית לקבוע בה מסמרות, ולכן ניתן להסתפק בשלב זה, בהיבט האמור - בדברים הכלליים הבאים:

ברור כי אין לפרש מבחינה לשונית את התיבה "הפרעה נפשית חמורה" באופן מצמצם כדי כך שמושג זה יכלול רק "מחלה שפגעה ברוחו" של הנאשם, קרי מחלת נפש של ממש. הדבר עולה מן השוני שבין הסעיפים 34ח ו-300א(א) לחוק העונשין. ההפרעה אמנם איננה צריכה להיות קרובה ל'קו הפסיכזה' של סעיף 34ח, אך לא ניתן להסתפק בהפרעה נפשית גרידא. על תסמיניה של ההפרעה להיות **חמורים**, דבר שמוציא מגדר תחולת הסעיף את ההפרעות הנפשיות הקלות (ראו: עניין בחטרזה, פסקה 14. ד. לחוות דעתו של השופט י' עמית). **חומרת ההפרעה נבחנת לאור תסמיניה** ולא בהכרח לאור סיווגה הפסיכיאטרי, ועליה לפגוע לכל הפחות באופן מהותי בנפשו, התנהגותו או תפקודו של הנאשם. הנה כי כן - אינני סבור כי יש להוציא מגדר תנאי זה הפרעה נפשית, אשר מותירה לנאשם תחומי תפקוד מסוימים.

כך גם ברור כי מבחינה לשונית תיאור ההגבלה "במידה ניכרת" - "...אין פירושו שלילה מוחלטת של היכולת אלא **גריעה ממשית ממנה**, פגיעה מסיבית ועמוקה ביכולת ההבנה או הרצייה" (ראו: עניין בחטרזה, פסקה 14. ה. לחוות דעתו של השופט י' עמית; ההדגשות אינן במקור - ח"מ). מהבדלי הנוסח שבין סעיף 300א(א) לבין סעיף 34ח עולה איפוא כי הגבלה ב"מידה ניכרת" היא הגבלה משמעותית, אך כזו שעשויה להשאיר לנאשם מידה נמוכה (שאינה בהכרח מבוטלת) של רצון או הבנה.

תכלית סעיף 300א(א) לחוק העונשין

15. מה תכליתו של ההסדר שבסעיף 300א(א) לחוק העונשין? כידוע, קביעת תכלית הדין מבוססת על שני אדנים: תכלית סובייקטיבית ותכלית אובייקטיבית (ראו: אהרן ברק פרשנות תכליתית במשפט 133-134 (2003) (להלן: ברק פרשנות תכליתית)).

16. תכלית סובייקטיבית של דבר חקיקה מייצגת את "כוונת המחוקק", קרי את: "...המטרות והערכים שהמחוקק ביקש להשיג" באמצעות החוק (ראו: אהרן ברק "על פרשנותה של הוראה פלילית" מחקרי משפט יז 347, 349 (2002) (להלן: ברק, פרשנותה של הוראה פלילית)). על תכליתו הסובייקטיבית של הסעיף ניתן ללמוד מההיסטוריה החקיקתית שלו. הסעיף בו אנו עוסקים הוצע במסגרת הצעת חוק תיקון 41. בנוסחה המקורי, הצעה זו קבעה כי "על אף הוראות סעיף 300, גרם אדם למות זולתו, בהיותו במצב של אחריות מופחתת, לא יורשע בעבירה חמורה מעבירת הריגה". ההצעה קבעה כי אחד המצבים שייחשבו כ"אחריות מופחתת" הוא מצב שבו האדם שהמית אחר היה בעת ביצוע העבירה "במצב הגובל אך אינו בגדר אי-שפיות הדעת לפי סעיף 34ח" (ראו: הצעת חוק תיקון 41, בעמ' 476).

מטרתו המקורית של הסעיף שהוצע הייתה לקבוע כי קיימים מקרים שבהם מבוצעים מעשי המתה, אשר בשל נסיבותיהם ראויים להתחשבות במישור האחריות הפלילית. קרי הסעיף, בלשון שהופיעה בהצעה, נדרש בשלב קביעת האשמה, ומבוסס על ההבנה כי ליקויו הנפשי של הנאשם מפחית מאחריותו הפלילית בעבירת הרצח. כך נכתב בדברי ההסבר להצעה-

"השינוי המוצע מבטא תפיסה חברתית שלפיה אדם הפועל במצבי הלחץ המפורטים בסעיף...אף כי עליו לתת את הדין למעשה המתת אדם שעשה, אין הוא עומד מהבחינה המוסרית בדרגה אחת עם רוצח. במצבים אלה מחייבת תחושת הצדק להפחית מאחריותו של האדם למעשהו, ולאפשר לבית המשפט לגזור את דינו במידה התואמת את נסיבות עניינו" (הצעת חוק תיקון 41, בעמ' 476) (ההדגשות שלי - ח"מ).

דברי ההסבר להצעת החוק משמיעים לנו אפוא כי בבסיס התיקון עומדת ההבנה כי תחולת עבירת הרצח הייתה באותה עת רחבה מהרצוי. בהתאם לכך, עמדת המציע הייתה כי קיימות נסיבות שבהן מוצדק להטיל אחריות מופחתת על נאשם ולהרשיע אותו בעבירה חמורה פחות. הסעיף שהוצע ביסס למעשה עבירת המתה נוספת, אשר נראה כי הייתה מאפשרת לבית המשפט להתאים בצורה יותר טובה את חומרת מעשיו של הנאשם לחומרת העבירה שבה יורשע (גישה זו זכתה עתה לגושפנקא של המחוקק במסגרת תיקון מס' 137 לחוק העונשין, שאיחד עליו מספר הערות בפיסקאות 22-25 שלהלן).

ואולם, בסופו של דבר הנוסח שאומץ על-ידי המחוקק היה **שונה**. הסעיף שהתקבל עניינו **בענישה מופחתת**, להבדיל **מאחריות מופחתת**. הוא נוגע לעונש שיוטל על נאשם שהורשע ברצח, להבדיל מהסעיף בנוסחו המוצע, אשר ביקש "לפעול" במישור האחריות הפלילית. תכליתו של הסעיף במתכונת שהתקבלה היא לאפשר איפוא לבית המשפט להפחית מעונשו של המורשע ברצח בנסיבות המצדיקות זאת, מבלי להפחית מהאחריות הפלילית של המורשע ברצח.

משעמדתי על התכלית הסובייקטיבית, אעבור עתה לבחינת התכלית האובייקטיבית.

17. תכליתו האובייקטיבית של הסעיף מיועדת לקדם את: האינטרסים, המטרות, הערכים, המדיניות והיעדים של הענישה בחברה דמוקרטית (ראו: ברק פרשנות תכליתית, בעמ' 134). כאמור, הוראת סעיף 300א(א) לחוק העונשין היא הוראה משלימה, שעניינה בענישה שמוטלת על המורשע ברצח. היא קובעת את הנסיבות שבהן רשאי בית המשפט להטיל על המורשע ברצח עונש קל ממאסר עולם.

18. שיטת המשפט הישראלית, בכל הנוגע לענישה, העלתה על נס את **עקרון ההלימה**, שלפיו קיימת התאמה בין חומרת העבירה ונסיבות ביצועה (המעשים והאשם בנסיבות העניין) לבין חומרת התגובה החברתית (טיב ומידת העונש) שתופעל נגד הנאשם. בתוך כך **עקרון ההלימה** מורה כי ככל שהנסיבות חמורות יותר, מבחינת מאפייני העבירה, המעשה והאשם הכרוכים בו - יוטל עונש חמור יותר. העיקרון בא עתה לידי ביטוי מפורש בחקיקה, במסגרת תיקון מס' 113 לחוק העונשין, בגדרו נקבע כי **עיקרון ההלימה** הוא העיקרון המנחה בענישה, וכי משמעותו היא: "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו..." (ראו: סעיף 40 לחוק העונשין).

19. ענישת חובה שמוטלת מעצם התקיימות העבירה - לא מאפשרת מטבעה לשופט, גוזר העונש, להתחשב בנסיבות נוספות מעבר לקביעתו שהתקיימו יסודות העבירה. מכאן שענישת חובה פוגעת, ככלל, ב**עקרון ההלימה**, שכן מדובר בעונש קבוע הצמוד לעבירה, ולא ניתן להתאימו לנסיבות המיוחדות של כל מקרה ומקרה, קרי לחומרת מעשהו ואשמו של הנאשם הספציפי.

על רקע זה קראו שופטים רבים טרם שנחקק סעיף 300א לחוק העונשין לשינוי גישת האחריות והענישה בעבירות ההמתה - עיינו: ע"פ 553/77 תומא נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 141, 151 (1978) "כשלעצמי, אין דעתי נוחה מהתוצאה אליה הגעתי מכוח גזירת הדין, תוצאה המחייבת לאשר למערער גזר דין של מאסר עולם...אילו הוחלה בישראל הלכת האחריות המופחתת, הייתי מקל עם הנאשם בהרבה במה שנוגע לתקופת המאסר שראוי הוא לשאת"; ע"פ 870/80 לדאני נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 29, 39 (1981); ע"פ 687/85 קיסר נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(1) 347 (1987); ע"פ 747/86 אייזמן נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 447 (1988).

פגיעה זו, בעקרון ההלימה - מצטמצמת מקום שביה המשפט מוסמך לסטות מענישת החובה שקבע המחוקק בנסיבות מסוימות. אין זה מפתיע, איפוא, למצוא מנגנונים נורמטיביים בחוק העונשין, שתכליתם לצמצם את הפגיעה בעקרון ההלימה, באמצעות הסטייה מענישת החובה בנסיבות מסוימות. כך, סעיף 35א לחוק העונשין, קובע כי בית המשפט רשאי לסטות לקולא מעונש החובה בהתקיים נסיבות מקלות (הסעיף מחריג, בין השאר, את עבירת הרצח לפי סעיף 300, למעט מקרים המפורטים בסעיף 300א). סעיף 300א(א) מתייחס באופן ספציפי לעבירת הרצח. סעיף זה **מרחיב** את שיקול הדעת של השופט, על אף קיומו של עונש חובה בעבירת הרצח, ומאפשר לבית המשפט להתחשב בנסיבות מסוימות "חיצוניות" לעבירה, הקשורות במעשה או בנאשם עצמו, אשר מפחיתות מחומרת מעשיו של הנאשם. מכוח הסעיף האמור השופט רשאי להטיל עונש שיהלום בצורה טובה יותר את המקרה הקונקרטי שלפניו. חומרת המעשה ואשמו של הנאשם תלויים ביחס הנפשי שלו למעשה ובמידה שבו הוא שולט במעשיו וביצריו, ובמידה שהללו נפגעו במידה ניכרת - הרציונל גורס כי אין טעם ואין הצדקה להטיל על הנאשם עונש אחיד וקשה על דרך של חובה (השוו: סעיפים 40ט(א)-(6)-(9) לחוק העונשין).

20. כידוע, תכלית החוק נקבעת תוך איזון ראוי בין שתי התכליות - הסובייקטיבית והאובייקטיבית (ראו: ברק, פרשנותה של הוראה פלילית, בעמ' 349). במקרה כמו זה שלפנינו, אני סבור לפיכך כי התכלית של סעיף 300א(א) לחוק העונשין היא לאפשר לבית המשפט, בנסיבות המתוארות בסעיף, להטיל עונש שהולם את נסיבות המקרה שלפניו, תוך חריגה מעונש החובה הקבוע לעבירת הרצח. תכלית זו תוגשם באופן מיטבי רק אם בבואנו להחיל את הסעיף, נשים דגש על חומרת מעשיו ומידת אשמו של הנאשם (השוו: עניין עוקב). אני סבור לפיכך כי העמדה שלפיה יש לעשות שימוש בסעיף זה רק במקרים קיצוניים ביותר שנמצאים כ"פסע" מסייג "אי שפיות הדעת" - לא מגשימה את תכליתו באופן ראוי, והיא עלולה אפילו לסכל אותה.

21. חברי השופט י' אלרון תומך את מסקנתו שלפיה יש להחיל את סעיף 300א(א) לחוק העונשין רק במקרים חריגים במיוחד, לאור הפגיעה בערך החברתי המוגן בעבירת הרצח. וכך הוא כותב:

"...בבוא בית המשפט להכריע אם התקיימו התנאים...באופן המצדיק הטלת עונש מופחת על נאשם, עליו לשוות לנגד עיניו את הערך של קדושת חיי אדם, שהופר ונרמס במעשה הרצח, ולנהוג במידה כפולה ומכופלת של זהירות בטרם ישית עונש מופחת על נאשם" (ראו: פסקה 74 לחוות דעתו).

גישתי ביחס לערך של קדושת חיי האדם ולקלון שבמעשה הרצח אינה שונה מגישת חברי. עבירת הרצח טומנת בחובה הפרה חמורה של ערך חברתי חשוב ביותר - ההגנה על חיי אדם. רצח הוא העבירה החמורה מבין עבירות ההמתה שבחוק העונשין, והיא נבדלת מעבירות ההמתה האחרות ביסודותיה, שמשקפים את החומרה היתרה שבמעשים ובאשמה. משכך עבירת זו כוללת את המקרים החמורים ביותר מבין אלה שתוצאתם הייתה קטלנית. בהתאם לכך, גם

העונש שמוטל, כברירת מחדל, על אדם שביצע רצח הוא החמור ביותר שבעונשי המאסר. ואולם, לא עלה בידי להגיע למסקנתו של חברי, כי יש לנקוט בפרשנות מצמצמת באשר לסעיף 300א(א), ולא להחילו אלא במקרים חריגים שבחריגים, שכן - נקודת המוצא שלי היא שונה. בהקשר לפרשנות סעיף 300 א(א) לחוק העונשין עלינו לתת את הדגש, לשיטתי, לכך שאיננו עוסקים בפרשנות של האיסור הפלילי על רצח, אלא בפרשנות של סעיף, החיצוני לאיסור הפלילי על רצח ונלווה לו במימד הענישה בלבד.

סעיף 300א(א) איננו בבחינת נורמה אוסרת. מדובר בו בקביעה הנוגעת להליך **הענישה** בגין רצח, ותכלית הסעיף היא כאמור, לאפשר לבית המשפט להפחית את העונש, ככל שמתקיימים התנאים והדבר הולם את הנסיבות. משזו תכלית הסעיף, על בית המשפט להעניק ללשון הסעיף את המשמעות שמגשימה את תכליתו באופן מיטבי, וגישה זו מובילה לתוצאה המוצעת על ידי.

אחר הדברים הללו - אקדיש מספר מילים לתיקון מס' 137 לחוק העונשין, שאמור להיכנס לתוקף בקרוב.

הערות ביחס לתיקון מס' 137 לחוק העונשין

22. בתאריך 10.01.2019 פורסם ברשומות תיקון מס' 137 (שתחילתו בתאריך 10.07.2019), שמטרתו להביא לשינוי יסודי בעבירות ההמתה הקבועות בחוק העונשין. המשותף לעבירות אלה הוא, כעולה משם, התוצאה הקטלנית של המעשה הנידון בהן, אולם הן שונות זו מזו תכלית שוני. כך, למשל, מבחינת חומרת העבירות - עבירת הרצח, כאמור, היא שאמורה לכלול את מקרי ההמתה החמורים ביותר. דוגמא לעבירות שאמורות לכלול מקרים חמורים פחות היא עבירת ההריגה ועבירת גרימת מוות ברשלנות (סעיפים 298 ו-304 לחוק העונשין). העבירות השונות נבדלות גם ביסודות העובדתי והנפשי, שבהם מותנית התקיימות העבירות. הן גם נבדלות בעונש שמוטל בגינן: על רצח - העונש הוא מאסר עולם, בעוד שהעונש המוטל על הריגה ועל גרימת מוות ברשלנות הוא מאסר שלא יעלה על 3 ו-20 שנים בהתאמה.

קיומן של עבירות המתה שונות נדרש כדי לשקף באופן ראוי יותר את אחריות הנאשם מבחינת טיב וחומרת מעשיו ומידת אשמתו. עבירות המתה שונות נדרשות גם כדי שהחומרה המשתנה של העבירה תהלום את העונש שמוטל על עובר העבירה.

23. מקור נוסח עבירות ההמתה שבחוק העונשין מצוי בפקודת החוק הפלילי, 1936, אולם עם חלוף הזמן נוסח זה, שלא עבר תיקונים מהותיים, היה נתון לביקורת, תוך שנשמעה קריאה למחוקק לערוך שינוי בהסדר הנורמטיבי שדן בעבירות ההמתה (ראו, למשל: דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל, פ"ד סא(3) 646 (2006); דנ"פ 404/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 41 לפסק דינו של הנשיא (בדימ') א' גרוניס (15.04.2015)). טענה מרכזית שעלתה בהקשר זה הייתה, בפשטות, כי נוסחן והאופן שבו העבירות נוסחו ופורשו בפסיקה - לא קיימו מדרג נורמטיבי ראוי. עקב ביקורת זו מינה בשנת 2007 שר המשפטים דאז, פרופ' דניאל פרידמן, צוות לבחינת יסודות עבירות ההמתה בחוק העונשין, ותיקון מס' 137 מבוסס על המלצותיו.

בגדרו של השינוי, שהביא בחובו תיקון מס' 137 - **בוטלו**, בין היתר, עבירת ההריגה וסעיפים 300א ו-301 שעוסקים בענישה מופחתת ובכוונת תחילה. נקבע כי עבירת הרצח לפי סעיף 300 תכלול רק מקרים שבהם אדם גרם

למותו של אדם בכוונה או אדישות וכי העונש בגינה יעמוד על מאסר עולם כעונש מירבי. לצד זאת נוספו העבירות הבאות: עבירת רצח בנסיבות מחמירות, שהעונש בגינה יעמוד על מאסר עולם כעונש חובה, עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת שהעונש בגינה משתנה ולא יעלה על 20 שנות מאסר, ועבירת המתה בקלות דעת שהעונש בגינה לא יעלה על 12 שנות מאסר.

24. השינוי החקיקתי הנ"ל מעלה שאלה ביחס לתחולתו של השינוי על מעשים שקדמו לחקיקת התיקון, כדוגמת מעשיו של המערער בענייננו. היקף תחולתן של נורמות בדיני העונשין - במישור הזמן - נקבע במסגרת תיקון מס' 39 לחוק העונשין בהוראות המצויות בחלק המקדמי של חוק העונשין. עקרון היסוד בהקשר זה, עוגן בסעיף 3 לחוק העונשין, שכותרתו - "אין עונשין למפרע". לפי הסעיף - העוסק במקרה של שינוי חקיקה המחמיר את מצבו של הנאשם - עבירה חדשה שנחקקה ועבירה שהעונש שבצידה הוחמר לא יחולו ביחס למעשים שנעשו לפני יום פרסום החקיקה, או יום תחילתה לפי המאוחר (ראו: יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך א 97-92 (מהדורה שלישית, 2014)). מעבר לכך, הוראות שעוסקות בחקיקה מקלה נקבעו במסגרת סעיפים 4-5 לחוק העונשין. סעיף 5 - הוא זה שלכאורה רלוונטי לענייננו - נוגע למקרה של שינוי חקיקה שנערך לאחר עשיית העבירה וקובע באילו נסיבות שינוי חקיקה מקל יחול למפרע. הסעיף קובע קו גבול במועד שבו הופך פסק הדין כנגד הנאשם לחלוט ומבחין בין טיב השינוי החקיקתי שנעשה. ביחס למקרה שבו טרם הפך פסק הדין לחלוט קובע סעיף 5(א) כי נורמה מקלה, שכוללת "שינוי בנוגע להגדרתה [של העבירה - ח"מ] או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה", תחול אף ביחס למעשים שקדמו לחקיקתה. מנגד, ביחס למקרה שבו הפך פסק הדין לחלוט קובע סעיף 5(ב) כי נורמה המקלה בעונש, קרי במקרה שבו העונש החדש שנקבע בחקיקה הוא קל במידתו או בסוגו, יהיה העונש שהוטל על האדם העונש המירבי שנקבע במסגרת השינוי החקיקתי ויראוהו כאילו הוטל מלכתחילה.

25. יחד עם זאת תיקון מס' 137 קובע כללים ספציפיים, באשר לתחולתו במישור הזמן. הוראת סעיף 25 לתיקון, שכותרתו: "תחילה, תחולה והוראות מעבר", קובעת כדלקמן:

"(א) תחילתו של חוק זה שישה חודשים מיום פרסומו (להלן - יום התחילה), והוא יחול על עבירות שבוצעו מיום התחילה ואילך.

(ב) על עבירה שבוצעה לפני יום התחילה וטרם ניתן פסק דין חלוט בעניינה יחולו הוראות סעיף 5(א) לחוק העיקרי; לעניין זה, בבואו לקבוע מהו הדין המקל על העושה, יבחן בית המשפט את מלוא ההסדר הקבוע בחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה לעומת ההסדר שהיה קבוע בחוק העיקרי לעניין גרימת מוות ערב יום התחילה (להלן - הדין הישן).

(ג) על עבירה שבוצעה לפני יום התחילה וניתן פסק דין חלוט בעניינה, יחול הדין הישן; ואולם לעניין מי שהורשע בעבירה לפי סעיף 300א לחוק העיקרי כנוסחו ערב יום התחילה, יראו אותו כמי שהורשע בעבירה לפי סעיף 301ב(א) או (ב)(2) או (3) לחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה, וענשו המרבי יהיה העונש שנקבע באותו סעיף, לפי העניין, כאמור בסעיף 5(ב) לחוק העיקרי"

(ההדגשות אינן במקור - ח"מ).

עינינו הרואות כי סעיף 25(א) קובע את תחילתו של תיקון מס' 137 ואילו סעיפים 25(ב) ו-25(ג) קובעים לכאורה הסדר ייחודי הנוגע לתחולת הנורמות שנקבעו בתיקון ביחס למעשים שקדמו למועד תחילת התיקון. בהתאם לאמור

בסעיף 25(א), תחילתו של התיקון בכללותו (ובלשון המחוקק "תחילתו של חוק זה") היא מחצית השנה לאחר פרסומו. הואיל ותיקון מס' 137 פורסם בס"ח 2779 בתאריך 10.01.2019 - תחילתו היא בתאריך 10.07.2019. תחילתו של התיקון היא תחילת תוקפו (השוו: סעיף 21 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981). במועד שקדם לתאריך תחילתו אין תוקף לתיקון כולו, והנוסח התקף הוא הדין הישן, קרי חוק העונשין בנוסחו לפני התיקון. אין איפוא להחיל במישרין את הנורמות שקבע התיקון (באמצעות שימוש בסעיפים 25(ב) ו(ג) לתיקון) לפני שהגיע מועד תחילת התיקון. רק מעת תחילתו של התיקון, הוא תאריך 10.07.2019, יש לעשות שימוש בהוראות סעיף 25(ב) ו(ג) ולהחיל את תיקון מס' 137 גם ביחס למעשים שבוצעו לפני תחילתו של התיקון, במקרים המתאימים לכך. בהתאם לאמור, לגישתי הדין שחל בעניינו של המערער הוא חוק העונשין בנוסחו לפני התיקון. מחמת מסקנה זו, ערכתי את הדיון בסעיף 300א(א) לחוק העונשין בנוסחו לפני התיקון. עם זאת, התיקון צריך, לשיטתי, להקרין על ההתייחסות והפרשנות הנדרשת גם לגבי מקרה כמו זה שלפנינו (השוו: אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני 347-348 (1993)).

## סיכום

26. מסקנתו של חברי באשר לאי-תחולת סעיף 300א(א) לחוק העונשין (כמו גם פסק דינו המקורי של בית המשפט המחוזי הנכבד), מבוסס על הפרשנות המצמצמת לסעיף. כפי שהראיתי לעיל, לשיטתי - פרשנות זו אינה מתחייבת מלשון הסעיף, והיא גם לא מגשימה באופן ראוי את תכליתו, ואיננה מתחשבת די בהוראת סעיף 34כא לחוק העונשין.

27. זה המקום להעיר כי אין לחדד שקביעות ממצאי העובדה והמהימנות של הערכאה הדיונית ביחס לחוות הדעת הפסיכיאטריות במקרה זה והימנעותו של המערער מלהעיד הקשו במידה מסוימת על החלטת סעיף 300א(א) לחוק העונשין. אולם בשים לב ל**תכלית הסעיף**, שבמרכז דיונו כאן, ובהוראת סעיף 34כא הנ"ל ובהתחשב בחלק מחוות דעת המומחים, ובמיוחד חוות הדעת השניה שהמליצה על ענישה מופחתת - הרי שהשתת עונש על המערער (שתנאי הסעיף מתקיימים בו), כך שהעונש יהלום את מעשיו ואת אשמו, מצדיקים להטיל על המערער עונש מופחת במידה המוצעת על ידי, קרי להעמיד את מאסרו על 20 שנים.

28. לגישתו של בית המשפט המחוזי הנכבד עלה בידי המערער להוכיח כי הוא לקה באופן מתמשך "...בהפרעה דלזינואלית הקשורה בקיומן של מחשבות השווא הנוגעות לנאמנותה של אשתו, וככל הנראה, גם במחשבות יחס כלפי אחרים, ככל שהם כרוכים בקנאה הפתולוגית שקננה בקרבו של הנאשם" (עמוד 68 לפסק הדין של בית המשפט המחוזי הנכבד). בשים לב לכך כי מדובר בהפרעה מתמשכת, שתסמיניה השפיעו באופן מהותי על התנהגותו של המערער, אני סבור כי בנסיבות מקרה זה מדובר בהפרעה נפשית חמורה, הגם שאין חולק על כך שנתר גם לו תחום תפקוד "רגיל". בהקשר זה יש אף להזכיר את חוות הדעת האחרות (שבית המשפט המחוזי הנכבד העדיף שלא לקבל את מסקנתן), אשר ייחסו למערער אפילו הפרעות נפשיות חמורות מזו. כך לדוגמא, בחוות הדעת החמישית (האחרונה), שניתנה על-ידי צוות הפסיכיאטרים המחוזיים, שמונו על ידי בית משפט זה - צוין כי בעת ביצוע העבירה: "הנאשם סבל ממצב פסיכוטי שהתבטא במחשבת שווא של רדיפה וגדלות. ממצבו הפסיכוטי הנבדק היה משוכנע שהשם מורה לו ומדריך אותו לפגוע ברב כפי שפנחס פגע בנשיא שבט בנימין" (ראו: עמוד 13 לחוות הדעת).

29. אכן חוות הדעת הפסיכיאטריות הסותרות שבפנינו, העלו סימני שאלה באשר לסוגיה האם ההפרעה הנפשית שממנה סבל המערער בעת הרצח פגעה במידה ניכרת ביכולת ההבנה או הרצון שלו בעת ביצוע המעשה, ואולם הנני

סבור - כי הצטברותם של כלל הנתונים והנסיבות במקרה זה, בייחוד חוות הדעת שצויינו לעיל (השניה, שהמליצה על ענישה מופחתת והחמישית), מטילים את הכף, **במאזן הסתברויות**, לכיוון שמחשבות השווא שמהם סבל המערער הגבילו במידה ניכרת את יכולות ההבנה או הרצון שלו בעת ביצוע הרצח.

30. זאת ועוד - אחרת. אני רואה להדגיש כאן כי שאלת תחולת סעיף 300א(א) לחוק העונשין לא קיבלה התייחסות מצד בית המשפט המחוזי הנכבד במסגרת הכרעת הדין המשלימה (מתאריך 07.09.2017). משכך השאלה האם הוכחו, במידה מספקת, תנאי סעיף 300א(א) נותרה למעשה בלא מענה. מעבר לכך, ההתייחסות של בית המשפט המחוזי הנכבד לשאלה זו במסגרת הכרעת הדין המקורית ממילא התבססה על הפרשנות המצמצמת, פרשנות שלדעתי - אין היא מבוססת כדבעי, כאמור.

31. סוף דבר - אם תשמע דעתי, אציע לחברי לקבל את הערעור באופן חלקי ולגזור על המערער 20 שנות מאסר מכוח סעיף 300 א לחוק העונשין, חלף מאסר העולם שנגזר עליו.

המשנה לנשיאה

השופט ג' קרא:

לאחר שעיינתי בחוות דעתם המקיפות והמנומקות של חבריי, המשנה לנשיאה ח' מלצר והשופט י' אלרון, החלטתי לצרף את דעתי לתוצאה אליה הגיע השופט אלרון הן באשר לאי תחולת סייג אי שפיות הדעת שבסעיף 34 לחוק העונשין והן להנמקתו לדחות את ערעור המערער להטיל עליו ענישה מופחתת, בהתאם לסעיף 300א(א) לחוק העונשין, תחת עונש מאסר העולם שהוטל עליו בבית המשפט קמא.

שופט

לפיכך הוחלט ברוב דעות לדחות את הערעור, כאמור בפסק דינו של כב' השופט י' אלרון ובהסכמת השופט ג' קרא, כנגד דעתו החולקת של המשנה לנשיאה השופט ח' מלצר.

ניתן היום, כ"ד בסיון התשע"ט (27.6.2019).



שופט

שופט

המשנה לנשיאה

---