

ת"פ 11776/08/14 - מדינת ישראל נגד ג' י

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 11776-08-14 מדינת ישראל נ' י
בפני כבוד השופט יחיאל ליפשיץ

המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	ג' י

באמצעות בא כוחו עו"ד יניב אביטן (סניגוריה ציבורית)

הכרעת דין

מבוא

1. האם הוכיח הנאשם, ברמה של ספק סביר (לפחות), כי היה חסר יכולת של ממש להבין את הפסול במעשיו או להימנע מעשיית המעשה המיוחס לו בכתב האישום - זו השאלה העומדת במוקד הכרעת הדין.

כללי

2. כנגד הנאשם - יליד 1972 ותושב קרית ים, הוגש, בתאריך 11.8.14 כתב אישום המייחס לו עבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי ס' 333+335(א)(1) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: **חוק העונשין**) וכן עבירת תקיפה, לפי ס' 378 לחוק העונשין. נטען, כי בתאריך 26.8.13 בסביבות השעה 22:00, נפגשו יובלם ט' (להלן: **יובלם**), אסתר א' (להלן: **אסתר**) ונוגה א' (להלן: **נוגה**) בחוף זבולון בקרית ים וישבו על ספסל בטיילת. נוגה ואסתר הלכו למספר דקות ויובלם נשארה לשבת לבד על הספסל. אותה עת, הגיע הנאשם והתיישב ליד הספסל ליד יובלם הגם שהיא אמרה לו כי יושבים על הספסל. בהמשך לכך, הגיע מלקו ד' (להלן: **המתלונן**) ומשהבחין ביובלם נעצר לידה והחל לשוחח עמה. יובלם ביקשה מהמתלונן להישאר לידה מאחר וחששה מהנאשם. כעבור זמן מה, שבו אסתר ונוגה לספסל וכאשר נוגה ביקשה מהנאשם לקום ולתת להן לשבת, ענה הנאשם: **"תחזרו לאתיופיה אתם לא יהודים זה לא המקום שלכם"**. המתלונן שאל את הנאשם מדוע הוא מדבר באופן שכזה והפציר בו להפסיק, אך הנאשם המשיך לקלל וכן דחף את המתלונן מספר פעמים כאשר נוגה ניסתה להפריד ביניהם וביקשה מהמתלונן שילך. בשלב זה, הנאשם התיישב חזרה על הספסל, לקח בקבוק בירה ריק שהיה מונח ליד הספסל וזרק אותו לעבר נוגה. הבקבוק פגע בתיקה של נוגה - שהחזיקה את התיק ליד ראשה במטרה להגן עליו - והתנפץ על פניו של המתלונן, מה שגרם לשבר בשתי שיניו הקדמיות של המתלונן ולחתך בשפתו - חבלות שהצריכו את תפירת החתך בבית חולים ולטיפול שיניים ממושך.

3. עיקר המחלוקת בענייננו אינה עובדתית במובנה הרגיל, שכן כלל הנוכחים באירוע - ובכלל זאת הנאשם - מאשרים

כי הנאשם השליך בקבוק בירה ריק אותו מצא על הארץ לעבר נוגה. נוגה, אשר ביקשה להגן על עצמה, הרימה את תיקה לכיוון ראשה, הבקבוק פגע ככל הנראה באבזם התיק העשוי מתכת, התנפץ ואחד משברי הבקבוק פגע בפיו של המתלונן וגרם לו לנזקי הגוף שתוארו לעיל.

4. עוד אין מחלוקת, כי מייד לאחר האירוע לעיל, הותקף הנאשם על ידי מספר אנשים אשר בעטו בו בעודו שכוב על הקרקע - אירוע שלא צויין בכתב האישום ועל פני הדברים לא נחקר. מייד לאחר מכן, נמלט הנאשם וחזר לביתו הממוקם בסמיכות יחסית לזירת האירוע.

5. הנאשם הינו חולה נפש וסובל מתהליך סכיזופרני. במהלך ההליך המשפטי הוכנו בעניינו 3 חוות דעת פסיכיאטריות - שתיים מטעם הפסיכיאטר המחוזי (שמסקנת האחת סותרת את רעותה) והשלישית מטעם הנאשם.

המחלוקת העיקרית בענייננו נוגעת לשאלה האם הנאשם היה חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה וזאת לאחר שסבר, לשיטתו, כי "הושפל" על ידי בני החבורה אשר ביקשו/הורו לו, לשיטתו, לעזוב את הספסל עליו ישב.

המצע הראייתי בנוגע לאירוע

6. בטרם נפנה לבחינת המחלוקת שהוצגה לעיל, נסקור את הראיות הנוגעות לאירוע עצמו.

7. **יובלם** מסרה כי במועד הרלוונטי היא, אסתר ונוגה נפגשו בטיילת קרית ים בשעות הערב. השלוש שוחחו בעודן יושבות על ספסל. כעבור זמן, אסתר ונוגה הלכו לשירותים בעוד שהיא נותרה על הספסל. אותה עת, הגיע הנאשם והתיישב על קצה הספסל הרחוק ממנה ליד התיקים שהשאירו במקום שתי חברותיה. יובלם מסרה, כי בטרם התיישב הנאשם אמרה לו כי: "**שיושבים פה והוא** (הנאשם - י.ל.) **מלמל משהו והתיישב**" (עמ' 87, שורה 13). באותו זמן, עבר במקום המתלונן (הלה חלף במקום לראשונה מספר דקות קודם לכן וחזר), שהינו מכרה של יובלם והיא ביקשה ממנו להישאר לידה. במקביל, חברותיה חזרו לספסל. יובלם מסרה, כי החל מאותו שלב התפתח האירוע האלים נושא עניינו והוסיפה כי היא עצמה שוחחה אותה עת בטלפון הנייד ולכן לא הבחינה באופן מדויק כיצד התרחש האירוע לפרטיו שכן הפנתה את גבה לעיקר ההתרחשות, הגם ששמעה קול ניפוץ בקבוק זכוכית ומייד לאחר מכן הבחינה בדם השותת מפי המתלונן. העדה אישרה כי הנאשם נראה לה "**מוזר ולא בריא בנפשו**" (עמ' 89, שורה 18).

8. **נוגה** מסרה כי שכשחזרה מהשירותים עם אסתר, הבחינה בנאשם יושב על הספסל. וכך תיארה זאת: "**ראינו את מלקו** (המתלונן - י.ל.) **יושב עם יובל** (יובלם - י.ל.) **בקצה הספסל ובקצה השני של הספסל את הנאשם (מצביעה על הנאשם), איך שהגענו אני שאלתי את יובל, באמהרית, אם הן מכירות אותו, היה נראה לי קצת מוזר, הן ענו לי שלא . . . ואז פניתי אליו בצורה הכי עדינה, אמרתי לו: 'שלום, חזרנו, אנחנו יושבות פה' באותו הרגע התחילו צעקות, התחיל לדבר עם הידיים: 'שחורים, תחזרו לאתיופיה, כושים . . '** הוא פשוט נעמד והתחיל לדבר עם הידיים. הוא אמר משהו (כמו) תחזרו לאתיופיה, דברים גזעניים סביב

העדה. . . הכל גם קרה כל כך מהר. מלקו גם נעמד כדי להתגונן, גם אני נעמדתי. התחילו לעוף ידיים של הנאשם באויר. אחר כך כבר נכנסתי באמצע ביניהם לנסות להרגיע את הרוחות והבנתי שזה לא הולך לקרות. מלקו בשלב הזה ניסה לדבר עם הנאשם בהיגיון. . . (כ) שראיתי שזה לא עובד, אמרתי לו משהו כמו בא נלך הביתה, הוא לא נראה לי שפוי, . . . (ואז) אני קולטת בזוית העין שהוא מרים איזשהו בקבוק או משהו שהיה באזור (מרים מהרצפה) הרים מהצד, והוא ישר בא והביא לי את זה לראש. היה לי תיק ושמתי את התיק על הראש כדי להגן על עצמי, לא יודעת, פשוט הרגשתי שהוא בא לשבור לי את זה על הראש. . . הבקבוק התנפץ על התיק כשהתיק היה ליד הראש. . . הבקבוק פגע על התיק. הבקבוק נשבר על התיק. היה לתיק אבזם מברזל. . . ראיתי פתאום שמלקו מדמם מאיזור הפה ומאותו רגע פשוט הלכתי הביתה. . . " (עמ' 57-58).

9. **אסתר** מסרה תיאור דומה ותיארה כי כאשר חזרה עם נוגה מהשירותים הבחינה בנאשם, שלא נראה לה "שפוי", יושב ליד התיקים שהושארו על הספסל. יובלם ביקשה מהנאשם לזוז ואז האחרון החל לקלל וקרא לעברן קריאות גזעניות. בהמשך, החל ויכוח בין המתלונן לנאשם וכך תואר האירוע מנקודת מבטה של אסתר: ". הם רבו ביניהם. הכוונה התווכחו ביניהם. מלקו (המתלונן - י.ל.) החזיר לו: 'תשתוק'. בהתחלה הצלחנו להרגיע את מלקו. . . מלקו ניסה גם בהתחלה להרגיע את הנאשם. מלקו אמר לנאשם תירגע, למה אתה מדבר ככה, ואז אחר כך הנאשם המשיך לקלל את מלקו, ומשם הם התחילו. . . ואז הנאשם כיוון על. . . הרים משהו, זכוכית כאילו זרק על נוגה ונוגה מאינסטינקט, היה לה את התיק ביד, היא שמה אותו על הראש והיא לא נפגעה בראש, . . . ראיתי אותו זרק אבל לא ראיתי איפה הזכוכית פגעה. ראיתי את הפגיעה של הזכוכית בתיק של נוגה בזריקה הראשונה, זה פגע בתיק שלה" (עמ' 92-93).

10. **המתלונן** מסר כי הגיע לספסל כאשר רק יובלם היתה בצד אחד של הספסל והנאשם (אותו הוא מכיר באופן שטחי מהשכונה כאחד שהוא "לא כל כך נורמלי") בקצה השני של הספסל. כאשר חזרו אסתר ונוגה מהשירותים ביקשה האחרונה מהנאשם "אם הוא יכול לזוז קצת" (עמ' 44, שורה 6) ואז הנאשם החל לקלל אותו ואף קם לעברו ודחף אותו. לכן "הבנות" התערבו והנאשם חזר לשבת על הספסל. וכך תיאר המתלונן את שהתרחש: "הוא (הנאשם - י.ל.) חזר לשבת והוא מלמל שם דברים והוא בין היתר אמר: 'תחזרו לאתיופיה' ואחרי כמה שניות היה אישזהו בקבוק בירה לידו, בין הרגלים של, הוא תפס את זה והוא ישר זרק לי לתוך הפנים, אני חטפתי את הבקבוק לפנים. הוא זרק את זה ממולי (העד מדגים תנועת הנפה וזריקה). כתוצאה מזה נפתחה לי כל השפה העליונה, נשברו לי שתי שיניים. . . " (עמ' 45, שורות 29-20). בהמשך, מסר המתלונן כי לאחר שנפצע ומשום חששו מפני הנאשם הוא זרק לעברו כפכף גומי שנעל אך לא פגע בנאשם ולאחר מכן הוא פנה לקבלת טיפול רפואי. בחקירתו הנגדית, אישר המתלונן כי לא הבחין לאיזה כיוון זרק הנאשם את בקבוק הבירה ולמעשה, הוא הופתע מעצם פגיעת הבקבוק בפניו (עמ' 51, שורות 25-23). עוד אישר המתלונן, כי אינו יוכל לשלול את הטענה כי מה שפגע בפניו הם שברי בקבוק הבירה.

11. תיאור כללי "מבחוץ" מסרה עדת ראייה לאירוע - **הגב' אברמוב** שישבה על ספסל סמוך. העדה מסרה כי ישיבתו של הנאשם ליד חבורתה של יובלם היתה חריגה ולא מותאמת וניכר היה שהוא "לא חלק מהחבורה" (עמ' 111, שורה 26). העדה אף מסרה אודות תקיפתו של הנאשם עצמו מייד לאחר האירוע המתואר בכתב האישום על ידי קבוצת צעירים יוצאי אתיופיה (שלא היתה חלק מקבוצתה של יובלם או המתלונן).

12. זה המקום לציין כי כל עדויות העדים לעיל לוו ב"קריאות ביניים" של הנאשם עצמו, שחלקן הגדול היו קריאות גזעניות על רקע ארץ המוצא של העדים (או הוריהם). הנאשם עשה כן למרות שהתבקש לא לעשות כן והדבר אף הוביל להוצאתו מאולם בית המשפט, בלית ברירה, ולהמשך שמיעת חלק מהעדויות שלא בנוכחותו.

13. מהערות/התפרצויות הנאשם, ניתן היה ללמוד כי תיאור העדים אודות ההערות הגזעניות שהופנו אליהם במהלך האירוע, לא היה תיאור "מנותק" כי אם תיאור שדומה לו חזר על עצמו לכל אורך שמיעת הראיות.

14. עוד ניתן היה ללמוד מהתפרצויות הנאשם במהלך שמיעת הראיות, אודות גרסתו לאירוע נושא כתב האישום והכל בשלבים טרם נשמעה עדותו במסגרת פרשת ההגנה. איני סבור שיש ליתן במה למכלול הערותיו הגזעניות של הנאשם (למרות שהפרוטוקול, בלית ברירה "סבל" אותן), אך אציין בתמצות ניכר, שהנאשם כינה את העדים בני העדה האתיופית כ"ברברים", "שונאי הגזע הלבן", קרא להם לחזור לאתיופיה ואף קרא להשמדתם. עוד טען, כי אלה התייחסו אליו באופן משפיל רק משום שהוא "לבן".

15. בהקשר לגרסתו, טען הנאשם לכל אורך הדיונים כי יובלם: **"אמרה לי לזוז כמו כלב . . ואז זרקתי עליה בקבוק בירה חלש מאוד כדי לא לפצוע אותה . "** (דברי הנאשם בעת עדות המתלונן, עמ' 44, שורות 9-11). עוד טען הנאשם כי בעת האירוע החבורה התייחסה אליו בצורה "ברברית" (ר' דבריו בעת עדות יובלם, עמ' 88, שורה 20).

16. הבאת דבריו אלה של הנאשם, מובילה לסקירת גרסתו של הנאשם בעת חקירתו במשטרה וכן עת העיד בפניי.

17. בהקשר לחקירת הנאשם במשטרה, אעיר כי הודעתו היחידה של הנאשם (ת/1) ושנגבתה בתאריך 8.9.13 (כ 10 ימים לאחר האירוע), היתה ללא תיעוד חזותי או קולי, וזאת בניגוד לדין. הדבר התחייב משני טעמים - הראשון, מנסיבות המקרה (חבלה באמצעות בקבוק בירה) והוראותיו המפורשות של חסד"פ (חקירת חשודים), תשס"ב - 2002; והשני, מצבו הנפשי של הנאשם. בהקשר זה אפנה לכך כי עם עיכובו של הנאשם, טרם חקירתו, הוא מסר כי הוא חולה סכיזופרניה והוסיף שהוא "לא כשיר לחקירה" (ר' בנדון דו"ח העיכוב ת/5). אבהיר, הנאשם היה "כשיר לחקירה" אך מידת הזהירות, השכל הישר וכן הוראות הדין [חוק הליכי חקירה והעדה (התאמה לאנשים עם מוגבלות שכלית או נפשית), תשס"ו - 2005] חייבו את תיעוד החקירה. משמעות מחדל זה היתה כי הפסיכיאטרים שערכו לימים חוות דעת בעניינו של הנאשם לא יכלו לצפות בהתנהגותו של הנאשם סמוך (באופן יחסי) למועד ביצוע העבירה; וכן הובילה לידי כך שקיים ספק בנוגע לדיוק הדברים שנרשמו מפי הנאשם - קל וחומר לנוכח שטף הדיבור המאפיין את הנאשם.

18. במסגרת חקירתו (ת/1) מסר הנאשם כי על רקע מחלת הסכיזופרניה ממנה הוא סובל והצורך שלו "להתאורר", הוא יצא ביום האירוע לטיילת בשפת הים וכשהבחין בספסל ועליו יושבת רק בחורה אחת התיישב על אותו ספסל "במרחק ממנה" (שם, שורה 23). כעבור זמן, הגיע המתלונן ולאחר מכן: **"הגיעו עוד 3-4 אתיופיות ופתאום אחת אומרת לי: 'תלך מפה, תסתלק מפה' כי הן רצו לשבת שם וזה הפריע לה שאני לא אתיופי ושאני שונה, הם גזעניים האתיופים, הם כנופיות לא מתערבבים . "** (שורות 24-25, סימני הפיסוק אינם במקור -

י.ל.). בהמשך, תיאר הנאשם כי הוא אמר לבחורה שפנתה אליו שאין לו כל כוונה להסתלק מהמקום (וכדבריו, אמר לה: **"תזדייני לי מהעיניים אתיופית מסריחה"** ועוד ביטויים בסגנון זה) ומסר כי היא "השפילה" אותו. עוד מסר הנאשם, כי המתלונן ניסה לתקוף אותו עם הכפכף שלו ולכן הנאשם אחז בבקבוק בירה ריק, תחילה רק איים בעזרתו ולאחר שהמשיך להרגיש מאויים על ידי החבורה הוא **"דפק את הבירה לבחורה בראש"** (שם, שורות 35-36). בהמשך, תיאר הנאשם כיצד הותקף על ידי בחורים ממוצא אתיופי שהגיעו למקום. הנאשם לא התייחס לפגיעה במתלונן והוסיף כי מה שהוביל אותו לתקוף את הבחורה (לדבריו) הוא היחס שקיבל מאותה חבורה וכדבריו: **"הם התחילו אתי, . . הם סילקו אותי, לכלכו עליי והם התחילו את הקטטה פשוטו כמשמעו, אני שונא מכות והם הכניסו אותי לסיטואציה הזו שאני חייב לריב מכות"** (שם, שורות 54-55).

19. גרסה דומה אך "מעודנת" יותר, מסר הנאשם בעת עדותו בבית המשפט. לדבריו, עד חזרת שתי הבחורות (אסתר ונוגה) הדברים התנהלו על מי מנוחות והמתלונן אף הציע לו סיגריה. ואולם, עם חזרת השתיים פנתה אליו אחת מהן (עולה כי הכוונה לנוגה) באופן משפיל. את המשך הדברים תיאר כך: **" . פתאום אתיופית אמרה לי כמו כלב 'קום תסתלק מפה'. מה עכשיו אקום ואלך עם הזנב כמו כלב? אמרתי לעצמי שלא אעשה כלום והורדתי את הראש והתחלתי קצת להירדם בגלל המחלה ולהרהר מה עושים במצב כזה. אמרתי לעצמי... ננעלתי על הכיסא לא יכולתי לקום. אמרתי שאם אקום יצחקו עלי. יגידו "תראו סילקנו אותו כמו כלב, זה לא בן אדם זה כלב" ככה נכנס לי לראש. כשאני עם הראש למטה, אני רואה בקבוק בירה בצבע ירוק על הרצפה. לקחתי את הבירה ומתוך אינסטיקט... היא עברה למצב של עמידה, כשהיא דיברה אתי היא ישיבה עבריינית כשהיא סילקה אותי, להראות לי שהיא משהו ואני אפס. אז היא עברה לעמידה, אני הייתי חצי רדום ועד שהתעוררתי, אז לקחתי את הבירה וזרקתי עליה את הבירה מזה חלש, כמו שזורקים חתיכת נייר על הרצפה, כדי שלא יקרה לה נזק. לא קרה לה כלום. אם הייתי זורק את הבירה על הראש, היא הייתה בבית חולים, היא הייתה נפגעת. אני בכוונה זרקתי עליה חלש כי אמרתי לעצמי שאם אזרוק חזק, חס וחלילה היא תגיע לבית החולים ואני אגיע לבית המשפט ולמעצר. לא רציתי לעשות לה נזק, רק בשביל הרושם שיעזבו אותי, שכאילו למען יראו ויראו כאילו . . . "** (עמ' 121, שורות 15-25).

במסגרת חקירתו הנגדית, אישר הנאשם כי המתלונן ניסה לתקוף אותו בעזרת הכפכף רק לאחר שהבקבוק פגע בראשו (עמ' 124, שורות 28-29). עוד אישר, שכאשר הגיע לביתו הוא מסר להוריו תיאור כוזב (כי נפל בים) וזאת כדי שלא להדאיגם (עמ' 126, שורות 23-25). הנאשם שב מספר פעמים וציין כי הסיבה היחידה שבשלה נקט באלימות היתה השפלתו על ידי החבורה שתוארה לעיל (עמ' 125-127).

20. מהמקובץ ולאור התרשמותי הבלתי אמצעית מהעדים (ובכלל זאת מהנאשם כמובן), אני קובע כי האירוע שהתרחש כפי שתואר למעשה על ידי כלל העדים - היינו, הנאשם, שביקש לשבת על ספסל בטיילת חוף הים (שהיתה עמוסה אותה עת במטיילים רבים) התיישב על קצה ספסל עליו ישיבה אותה עת יובלם וללא שידע כי יובלם מצפה לשובן של אסתר ונוגה. איני יכול לקבוע כי דבריה של יובלם כי "יושבים פה" נקלטו על ידי הנאשם. סוגיה זו לא לובנה עד תום, ייתכן והנאשם לא קלט את דבריה של יובלם ובכל מקרה היא אינה מרכזית לענייננו. הגעת המתלונן למקום - שנקרא למקום על ידי יובלם משום אבחנתה כי הנאשם מתנהג באופן מוזר באופן מסויים - לא עוררה גלים ועולה שהמתלונן אף החליף דברים באופן ידידותי עם הנאשם. יחד עם זאת, כאשר חברו נוגה ואסתר לנוכחים וכאשר פנתה נוגה אל הנאשם באמירה/רמיזה כי הוא "מתבקש" לפנות את מקומו (**'שלום, חזרנו, אנחנו יושבות פה'**)

הרגיש הנאשם "מושפל" - מה שהוליך לחילופי מילים (וכן הנפת ידיים) בעיקר מצדו של הנאשם ובהמשך גם מצד המתלונן וייתכן מצד מי מהבחורות. סופו של האירוע היה בהשלכת בקבוק בירה ריק שהיה בזירה לעבר נוגה, אשר בניסיון להתגונן הרימה את תיקה. ככל שהובהר, הבקבוק פגע באבזם מתכת בתיק והבקבוק או שבר מאותו בקבוק הוטח לעבר פניו של המתלונן וגרם לו לחבלות שתוארו לעיל.

אני מאמץ את תיאור כלל הנוכחים כי הנאשם נקט בביטויים פוגעניים, על רקע גזעני, כלפי בני החבורה. הדברים עולים באופן ברור גם מדברי הנאשם עצמו (הן בחקירתו במשטרה והן מהדברים שמסר בבית המשפט במסגרת התפרצויותיו). לנוכח הביטויים הפוגעניים בהם נקט הנאשם ניתן להבין את חילופי הדברים ואת עליית הטונים שהיתה, כך עולה, גם מצד המתלונן (ור' בנדון תיאורה של אסתר בדבר "מריבה" ו"ויכוח" בין המתלונן לנאשם).

חוות הדעת בנוגע למצבו הנפשי של הנאשם

21. וכעת, לאחר שהמצע העובדתי בנוגע לשהתרחש בזירה הובהר, נסקור את הנתונים בדבר מצבו הנפשי של הנאשם.

22. כתב האישום בנדון הוגש, כאמור לעיל, בתאריך 11.8.14 ונגע לאירוע מתאריך 26.8.13. הטיפול בהליך החל על ידי כבוד השופט משה גלעד. בתאריך 8.9.14 הורה בית המשפט לפסיכיאטר המחוזי על הכנת חוו"ד בעניינו של הנאשם.

בתאריך 1.10.14 הוכנה חוו"ד על ידי ד"ר ברגמן מהמרכז לבריאות הנפש מעלה כרמל, וזאת לאחר שהנאשם נבדק על ידו בתאריך 3.10.14 (להלן: **חווה"ד של ד"ר ברגמן**).

מחווה"ד עלה כי הנאשם מוכר למערכת הפסיכיאטרית משנת 2003, אובחן כלוקה בתהליך סכיזופרני פרנואידי ועבר 5 אשפוזים כאשר האחרון בהם היה בשנת 2010. לאחר שחרורו מהאשפוז האחרון, לא המשיך במעקב מרפאתי אך טופל לדבריו תרופתית בהתוויה רפואית שקיבל מפסיכיאטר פרטי ועל פי מרשמים שקיבל מרופא המשפחה.

בבדיקה, היה תפקודו שמור ומתאים לגילו מבחינה קוגניטיבית הגם שמהלך החשיבה היה סירקומסטנציאלי לעתים עם רפיון אסוציאטיבי, כאשר בתוכן החשיבה גילה מחשבות שווא סומטיות עם מרכיב ביזארי (טען שאין אינטגרציה בפעילות מוחית, מרגיש זרמים חשמליים במערכת עצבים ועוד). הנאשם נתן הסברים פסאודו פילוסופיים והיה חסר תובנה למצבו הנפשי. בה בעת צוין, כי השיפוט ושיקול הדעת בדברים היומיומיים היו סבירים.

לגבי האירוע, מסר כי התפרץ וזרק את בקבוק הבירה לאחר שהחבורה ניסתה לסלקו מהמקום הגם שבד"כ הוא מתנהג באופן רגוע והוא מודע לכך כי התנהגותו היתה אסורה ולא מקובלת.

ד"ר ברגמן חיווה דעתו כי במועד האירוע, הגם שאין מידע קונקרטי מסמוך ליום האירוע, אין מדובר בהתנהגות שנבעה מהחמרה במצבו הנפשי של הנאשם והיא אף לא הוכתבה ממחשבות שווא או הזיות.

עוד צוין, כי ניתן ללמוד שהנאשם פעל על פי בחירתו החופשית. וכך נכתב (ההדגשות אינן במקור - י.ל.):

"להערכתי אין קשר סיבתי בין מחלת הנפש ממנה סובל (הנאשם) לבין העבירה המיוחסת לו, אך ניתן להניח שבעת ביצוע העבירה המיוחסת לו, מר י גילה פעילות פסיכוטית כרונית. גם היום בבדיקה הנבדק מגלה פעילות פסיכוטית כרונית בעוצמה נמוכה ללא השפעה על התנהגותו, חסר תובנה למצבו הנפשי ולצורך במעקב פסיכיאטרי מסודר".

ד"ר ברגמן הוסיף וציין כי הגם שבעת עריכת חווה"ד הנאשם כשיר לעמוד לדין: "סביר להניח שפעילות פסיכוטית ממושכת גרמה לפגיעה מסויימת בבוחן המציאות וביכולתו לרסן את דחפיו ולהערכתי הנבדק בעת ביצוע העבירה התקשה עד מאוד להבין את הפסול במעשיו ולהימנע מלבצע".

לאור האמור לעיל ולנוכח ההערכה כי הנאשם נעדר תובנה למצבו הנפשי וכן נעדר תובנה לצורך במעקב פסיכיאטרי מסודר, הומלץ על הוצאת צו טיפול מרפאתי.

23. על רקע אי הבהירות הלכאורית בין שני חלקי חוות דעתו לעיל של ד"ר ברגמן - ההערכה, מחד, שאין קשר סיבתי בין מחלת הנפש ממנה סובל הנאשם לבין העבירה המיוחסת לו; ומנגד, ההערכה שנפגעה באופן מסויים יכולתו לרסן את דחפיו או להבין את הפסול במעשיו; הורה בית המשפט להכין חוו"ד נוספת בנדון (ר' החלטת כב' השופט גלעד מתאריך 3.11.14).

24. בעקבות הנחיית בית המשפט לעיל, נשלחה מעין הודעה לתיק בית המשפט מאת סגן פסיכיאטר מחוזי חיפה, התומכת במסקנותיו של ד"ר ברגמן (ר' הודעתו של ד"ר רוזנצוויג מתאריך 6.11.14). אבהיר, כי לא אתייחס ל"הודעה" זו והיא חסרת כל ערך ראייתי - ד"ר רוזנצוויג מעולם לא בדק את הנאשם והוא לא נחקר על "הודעתו" לעיל.

25. בעקבות החלטה נוספת של בית המשפט (החלטת כב' השופט גלעד מתאריך 17.11.14) הוכנה חוו"ד נוספת וזאת לאחר בדיקה נוספת של הנאשם - והפעם על ידי ד"ר נחמקין מהמרכז לבריאות הנפש שער מנשה (להלן: **חווה"ד של ד"ר נחמקין**).

26. מחוות דעתו של ד"ר נחמקין מתאריך 23.12.14 עלו הממצאים הבאים -

מהבדיקה שנערכה עלה כי התמצאותו של הנאשם תקינה בכל המובנים. הנאשם קיבל גבולות ולא התגלתה התנהגות הזייתית. עוד צוין, שלא התגלה תוכן פסיכוטי של מחשבות שווא מכל סוג. אכן, היתה נטייה להתפלספות ופסאודו פילוסופיה אך כאשר נשאל - ענה לעניין.

הנאשם חזר על גרסתו לעניין האירוע נושא כתב האישום וציין כי פנו אליו באופן מצווה בלתי תרבותי ו"ברברי" ולא רצה לצאת מהאירוע "עם זנב בין הרגליים". ד"ר נחמקין ציין כי הסברו זה לא היה מוזר או נטול היגיון וכן ציין כי הנאשם מבין שזריקת הבקבוק היתה מעשה פסול ואסור.

לכן, לנוכח חומרי החקירה שהועמדו לעיונו של ד"ר נחמקין, על רקע דברי הנאשם כי מאז שחרורו מהאשפוז האחרון בשנת 2010 הוא קיבל טיפול תרופתי באמצעות רופא המשפחה, ועל רקע היעדר נתונים שהצביעו על אירועים חריגים או שינויי התנהגות עובר לאירוע, ציין שאין כל אינדיקציה שהנאשם פעל תחת הזיות או מחשבות שווא.

לכן, נקבע כי הנאשם היה אחראי למעשיו וכן כשיר לעמוד לדין.

27. הן ד"ר ברגמן והן ד"ר נחמקין נחקרו על חוות הדעת לעיל.

28. **עדותו של ד"ר ברגמן** - בעת עדותו, הרחיב ד"ר ברגמן וציין כי הנאשם היה ועודנו במצב פסיכוטי רזידואלי. מדובר במי שמאופיין בפעילות פסיכוטית ברמה נמוכה.

עוד ציין - וזה הדבר החשוב לענייננו - כי במצב של לחץ או מתח סביבתי, קיימת פגיעה ביכולתו לרסן את דחפיו ולשלוט על התנהגותו.

יחד עם זאת, ד"ר ברגמן הדגיש כי הפגיעה ביכולתו של הנאשם לרסן את דחפיו ולשלוט על התנהגותו לא נבעה ישירות ממחשבות השווא שלו, במובן זה שהוא לא פעל תחת הזיות או "ציווי" כזה או אחר (ר' עדותו, עמ' 64).

כאשר הופנו לד"ר ברגמן שאלות בנדון, הוא הרחיב את מסקנותיו וציין כי מצב הלחץ בו היה נתון פגע לא רק ביכולתו לרסן את דחפיו אלא אף בבוחן המציאות שלו (עמ' 70) וכן ציין כי ש"אדם בריא בנפשו בסיטואציה כזאת יכול להתנהג אחרת" (עמ' 65, שורה 26) - אמירה שדומני שאין עליה חולק, ועל כך בהמשך.

ד"ר ברגמן אף הפנה לכך כי אחת התרופות (סמאפ) אותן ציין הנאשם ככזו שלקח על פי התוויה של רופא המשפחה כבר אינה מיוצרת מספר שנים, אך אישר שלא בדק באמצעות פנייה לקופת החולים אילו מרשמים ניתנו לנאשם. ד"ר ברגמן אף לא התמודד עם הדברים שנרשמו בחוות דעתו לפיהם התנהגותו של הנאשם לא נבעה מהחמרה במצבו הנפשי של הנאשם עובר לאירוע.

כאשר הופנה ד"ר ברגמן לקביעתו מחד, שאין קשר סיבתי בין מחלתו של הנאשם לבין מעשהו (במובן זה שלא סבל מהזיות, מחשבות שווא, או "ציווי" כלשהו), ציין כי: **"בין הפסיכוזה למעשה, לא היה קשר. אבל אני עוד פעם חוזר שבסיטואציה לחוצה זו ובמתח, כל זה גורם לפגיעה בריסון דחפים ופגיעה בבוחן המציאות. והוא לא יכול להבין ברגע נתון זה פסול במעשה ולהימנע מלבצעו"**. (עמ' 71, שורות 13-15).

29. **עדוּתו של ד"ר נחמקין** - עדוּתו של ד"ר נחמקין, הגם שקדמה מבחינה כרונולוגית לעדוּתו של ד"ר ברגמן, שללה מכל וכל את הדעה לפיה הנאשם היה נטול כושר לשלוט על מעשיו או להבינם.

ד"ר נחמקין חזר על חוות דעתו ממנה עלה כי בעת הבדיקה לא נצפו סימנים פסיכויטיים והוסיף כי גם אם קיימים סימנים פסיכויטיים כאלה או אחרים, הדבר אינו מביא בהכרח - כאשר מדובר בפעילות פסיכויטית בעצימות נמוכה - לפגיעה בבוחן המציאות שכן חולי נפש לומדים להכיר את התופעות המלוות את חייהם ומסוגלים להבדיל בין מציאות לדימיון.

בחקירתו הנגדית ציין ד"ר נחמקין כי להערכתו מצבו של הנאשם היה יציב מאז אשפוזו האחרון. מחלתו של הנאשם מאופיינת בסימנים שליליים (איבוד רצון, חוסר עניין, תפקוד ירוד, דלות חשיבתית, הגם שהוא עדיין מקיים קשרים עם משפחתו ומעת לעת עובד בעבודות מזדמנות) אך אינה מאופיינת בסימנים חיוביים (מחשות שווא וכו').

ד"ר נחמקין שלל את ההנחה שהונחה לפתחו לפיה יכולת השליטה בדחפים של אדם הלוקה בסכיזופרניה קטנה באופן משמעותי מהנורמה. בהקשר זה הפנה ד"ר נחמקין לכך כי על פי הסטטיסטיקה העולמית 1% מכלל האוכלוסיה סובלים ממחלת הסכיזופרניה.

לגבי התנהגותו של הנאשם בעת האירוע, צוין כי מדובר בהתנהגות של מי שמצוי בסטרס "**אבל זה עדיין בתוך אותה אינטראקציה ולא מנותק מאותה אינטראקציה**" (עמ' 30, שורות 13-14). עוד צוין, כי בוחן המציאות של הנאשם בזמן האירוע - כעולה מתיאורו את האירוע - היה בגדר הנורמה (עמ' 34, שורה 17). בהקשר זה הפנה ד"ר נחמקין לכך כי הנאשם תיאר תיאור "נורמלי" במובן זה שלא ציין, לדוגמה, כי המתלוננת ושאר המעורבים הסתכלו עליו בכוונה באופן מסויים או רצו להשפיל דווקא אותו.

30. בתאריך 2.2.16 הוגשה חוות דעתו של ד"ר ליעד קב-ונקי מטעם ההגנה (להלן: **חוה"ד של ד"ר קב-ונקי**). חוה"ד ניתנה לאחר בדיקתו של הנאשם וכן שיחה עם אבי הנאשם. ד"ר קב-ונקי ציין כי בבדיקתו של הנאשם ניתן היה להתרשם מחשיבה שאינה מאורגנת, הפרעות קשות בלוגיקה וכן מחשבות רבות בעלות גוון חשדני גזעני ומכליל ללא מערכת שווא ברורה ומאורגנת. יחד עם זאת, צוין כי אין תיאור הזיות או התנהגות הזייתית. בוחן המציאות של הנאשם היה גבולי עד לקוי והתמצאותו - תקינה. גם השיפוט והתובנה למחלתו היו תקינים.

חוות הדעת התייחסה ל 4 שאלות:

הראשונה, האם הנאשם סובל ממחלת נפש ומהי אבחנתו. בהקשר זה העריך ד"ר קב-ונקי, כיתר המומחים, כי הנאשם סובל מסכיזופרניה. לדעת ד"ר קב-ונקי מדובר בסכיזופרניה פעילה ומתמשכת.

השניה, מה היה מצבו הנפשי של הנאשם בעת ביצוע העבירה. כאמור לעיל, סבר ד"ר קב-ונקי כי הנאשם סובל ממחלה פעילה באופן כרוני, דבר הבא לידי ביטוי בהיותו מתוח וחסר רוגע באופן מתמיד. מדובר במי שנוטה לפרשנות חשדנית של אירועים סביבו ונוטה בקלות להגיע להתפרצות כולל אלימות (אירועים שלרוב מתרחשים בכתלי הבית אל מול

הוריו). הטיפול התרופתי אותו נטל מנע ומונע ממנו להגיע להתפרצות (ואשפוז) אך אינו מספיק כדי להביאו לידי רמיסה. לכן, סבר ד"ר קב-ונקי כי בעת ביצוע העבירה סבל הנאשם מסימפטומים פסיכויים הגם שהיו חלשים באופן יחסי.

השלישית והעיקרית - האם קיים קשר בין מצבו הנפשי של הנאשם בעת ביצוע העבירה ובין העבירה עצמה; והאם היה אחראי למעשיו או מסוגל להימנע מהם. בהקשר זה ציין ד"ר קב-ונקי כי לא קיים קשר סיבתי בין הסימפטומים הפסיכויים לבין אירוע האלימות. במילים אחרות, לא הזיות או מחשבות שווא הביאו את הנאשם למעשיו. יחד עם זאת, המשיך ד"ר קב-ונקי וציין כי קיים קשר סיבתי בין המחלה של הנאשם לבין מעשיו.

את הסתירה הלכאורית בין שתי מסקנותיו לעיל הסביר המומחה בכך שחרף השיפוט התקין (במובן זה שהנאשם היה מודע למעשיו וכן להיותו אסור) קיימת בעייה בשליטה בדחפים ובריסון העצמי - מדובר בנאשם המועד להתפרצויות אלימות ובהקשר זה הפנה ד"ר קב-ונקי לדיווחי הורי הנאשם כי הנאשם נוהג להתפרץ בביתו. לכן, העריך ד"ר קב-ונקי כי: **"עולה ספק משמעותי באם היתה התנהגותו של ג נשלטת בעת האירוע במידה מספקת, או שמא כפתה עליו מחלתו מידה של אימפולסיביות החריגה בעוצמתה, והמצמצמת את יכולתו להימנע מהתפרצות ואלימות. וזאת אני מדגיש, ללא פגיעה מהותית בשיפוט"**.

בחקירתו הנגדית, הרחיב ד"ר קב-ונקי באשר לסוגיה המרכזית אליה התייחס והיא הפגיעה (לשיטתו) ביכולתו של הנאשם לשלוט על מעשיו או להימנע מהם וציין כי בחולי סכיזופרניה קיימת פגיעה באזורים במוח האחראים על בקרת ההתנהגות. עוד הוסיף, כי הסבריו של הנאשם בעת עדותו (כי ניסה "בסך הכל" לזרוק את הבקבוק בעוצמה חלשה לעבר נוגה) הינם הסברים שנתן הנאשם בדיעבד בעוד שבפועל הוא פעל בצורה אימפולסיבית.

השאלה הרביעית נגעה לכשירות של הנאשם לעמוד לדין ובהקשר זה הסכים ד"ר קב-ונקי עם יתר המומחים כי הנאשם כשיר לעמוד לדין.

דין ומסקנות

31. כאמור לעיל, עיקר המחלוקת בענייננו נוגעת לשאלה האם הנאשם יכול היה להימנע מעשיית המעשה.

אכן, ב"כ הנאשם טען (ר' לדוגמה ס' 136 לסיכומיו) כי יש להתייחס גם לשאלה האם הנאשם היה חסר יכולת של ממש להבין את מעשיו או את הפסול שבמעשהו, אך עולה בבירור - הן מחוה"ד של ד"ר ברגמן (שהתייחס רק בחצי פה לסוגיית יכולתו של הנאשם להבין את הפסול במעשיו) והן מחוה"ד של ד"ר קב-ונקי (שאישר מפורשות כי שיפוטו של הנאשם היה והינו תקין) - כי עיקר המחלוקת נוגעת לשאלה האם הנאשם היה חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה המיוחס לו.

32. בהקשר זה נחזור למושכלות ראשונים ונזכיר כי:

"הדעה שחולה נפש, להבדיל מאדם רגיל, אינו מסוגל כלל לשלוט בהתנהגותו היא דעה קדומה, אחת הדעות הקדומות הרווחות ביחס לחולי נפש"

(עדי פרוש, **אי שפיות, היעדר שליטה וסעיף 34 ח' של חוק העונשין (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי)**, **תשנ"ד - 1994**, עיוני משפט כא(1), 139-171).

33. ס' 34 ח' לחוק העונשין שכותרתו היא "אי שפיות הדעת" קובע כי:

"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"

כמו כן ר' בנדון את סעיף 34 ה' (נטל ההוכחה) וכן סעיף 34 כב' (נפקות של ספק) הקובעים כי על הנאשם לעורר ספק סביר בדבר התקיימות הסייג והמאשימה נושאת בנטל השכנוע להסיר את הספק ככל שזה הוקם.

כדי לקיים את דרישות הסעיף יש להוכיח אם כן שלושה תנאים מצטברים:

א. מחלה נפשית או ליקוי בכושר השכלי בעת ביצוע המעשים;

ב. חוסר יכולת של ממש להבין את המעשים או את הפסול במעשים או להימנע מהם;

ג. וכן - קשר סיבתי בין המחלה או הליקוי לבין חוסר היכולת.

סעיפים אלה, מבטאים את ההכרה הבסיסית של השיטה המשפטית כי אדם אינו יכול להיות אחראי על מעשה, אותו ביצע ללא שהבין את שהוא עושה או את הפסול שבמעשהו, או ללא שיכול היה להימנע מכך.

34. התנאי הראשון הקבוע ברישא של סעיף 34 ח' לעיל ("**מחלה שפגעה ברוחו**") אינו מעלה, בענייננו, קשיים כלשהם - אין מחלוקת כי הנאשם סובל מסכיזופרניה ומחלה זו מהווה, אליבא דכולי עלמא, מחלה שיש בה לפגוע ברוחו של הנאשם, כהגדרת מונח זה בדין.

35. התנאי השני הוא כי הנאשם היה "חסר יכולת של ממש" להבין את הפסול שבמעשהו או להימנע ממנו.

חוסר היכולת "של ממש" הינו בעל שני היבטים משלימים:

ההיבט הראשון, הוא כי אין זה די שהנאשם יהיה חולה ב"מחלה שפגעה ברוחו", אלא נדרש כי מחלה זו תהיה פעילה.

כפי שצוין בעניין טייטל (ע"פ 3617/13 טייטל נ' מ"י, 28.6.16):

"התיבה 'חסר יכולת של ממש', בגדרי התנאי השני לתחולת הסייג, משמעה כי המחוקק אינו מסתפק בעובדת היותו של הנאשם לוקה במחלת נפש במועד ביצוע העבירה, על מנת לפטור אותו מאחריות פלילית למעשה. יש להוכיח כי הנאשם, חולה הנפש, היה במצב של מחלת נפש "פעילה", כלומר במצב פסיכוטי, שהגביל את יכולתו להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשה, או להמנע מביצועו . . .". בית המשפט הסביר זאת בכך ש: **"במצב פסיכוטי קיימת פגיעה חמורה בכושר תפיסת המציאות, ופגם חמור בכושר השיפוט"**. (ההדגשות אינן במקור - י.ל.).

ההיבט השני, שהינו למעשה השלמה של ההיבט הראשון, נוגע למידת ההגבלה הנדרשת לתחולת הסייג. למרות נוסח החוק ממנו עולה, לכאורה, כי כוונת המחוקק היתה לחוסר יכולת טוטאלית הרי שהפסיקה הגמישה במעט את "חוסר היכולת" וקבעה כי אין המדובר בשלילה מוחלטת של היכולת האמורה, אלא ניתן להסתפק ברמה פחותה משלילה מוחלטת להימנע מעשיית המעשה (ע"פ 2788/96 אבליים נ' מ"י, פ"ד נב(3) 183); ע"פ 9258/00 נטרלשווילי נ' מ"י, פ"ד נו(2) 673; וכן ר' רבין וואקי, דיני עונשין, מהדורה שלישית, עמ' 762-759). יחד עם זאת וחרף ה"הקלה" המסויימת שניתנה בפסיקה למידת חוסר היכולת, עולה בבירור כי עדיין מדובר ברף גבוה למדי. לא בכדי לא ציין המחוקק כי מדובר ב"חוסר יכולת של ממש" ולא "סתם" "חוסר יכולת". בפסיקה נקבע כי נדרשת "גריעה ממשית" מיכולת ההבנה או יכולת ההמנעות (ע"פ 6344/12 בוגוסלבסקי נ' מ"י, 12.7.16; פסקה 51).

עוד אפנה בהקשר זה להבדלים הקיימים בין שלילת היכולת (של ממש) הקבועה בס' 34 ח' ("חסר יכולת של ממש"), לבין שלילת היכולת הקבועה בס' 300א' ("הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת") (ור' בנדון האמור בע"פ 7761/95, חמאד נ' מ"י, פ"ד נא (3) 245); ע"פ 5951/98 מליסה נ' מ"י, פ"ד נד(5) 49; ע"פ 7408/09 גדו נ' מ"י, 10.3.13; פס"ד בוגוסלובסקי לעיל).

36. החלק השני ס' 34 ח' כולל שתי חלופות נפרדות:

החלופה הראשונה דנה בשלילת כושר ההבנה של הנאשם - מדובר במבחן קוגניטיבי על פיו נדרשת בחינת יכולתו של החולה להבין את טיב מעשיו או את הפסול שבהם.

החלופה השניה דנה בשלילת רצונו החופשי - מדובר במבחן רצוני. בעבר הוכר מבחן זה כ"דחף לאו בר כיבוש", או כפי שקבע אותו השופט אגרנט בפס"ד מנדלברוט (ע"פ 118/53 מנדלברוט נ' היועמ"ש, פ"ד י' 281):

"תהליך שבו מקיים אדם 'בחירה' בין מטרות חילופיות ולכן גם 'בחירה' בין קווי התנהגות חלופיים".

ההנחה העומדת בבסיס מבחן זה הינה כי יש חולי נפש שעשו מעשים לא חוקיים, שיעמדו במבחנים הקוגניטיביים (קרי, יבינו את אשר הם עושים ואת הפסול בכך), אך לא יעמדו במבחן הרצוני, קרי, לא יהיה בכוחם להימנע מעשיית המעשה הפלילי (ור' בנדון ע"פ 186/55, **מיזאן נ' היועמ"ש**, פ"ד פ"ד יא(1) 769).

אפנה לכך כי במאמרו של פרוש לעיל מוצגות גישות ספקניות האם יכול בהמ"ש לקבוע באם חולה נפש שביצע עבירה פלילית לא היה מסוגל לכבוש את הדחף שלו לעשותה, לבין חולה נפש שהיה מסוגל לכבוש את הדחף אך לא השתדל מספיק.

37. למרות ששני המבחנים דלעיל (המבחן הקוגניטיבי והמבחן הרצוני) הינם שני מבחנים חילופיים, יש קשר ביניהם. כך, בעניין סקורצ'רו [ת"פ (מחוזי חיפה) 126/03, **מ"י נ' סקורצ'רו**, 21.3.04] צוין כי:

". . למרות שמדובר בשתי חלופות שאינן מצטברות, יכולה האחת להשפיע על השנייה, באשר אי תפיסת המציאות, משפיעה גם על היכולת להתמודד עם הדחף".

זאת ועוד, סבורני כי במצב בו מוכח - כבענייננו - שלא חל שינוי של ממש במצבו הנפשי של הנאשם מאז ביצוע המעשה ועד למועד מתן חוות הדעת, ומשנקבע כי הנאשם כשיר לעמוד לדין; גם קביעת זו (בנוגע לכשירותו של הנאשם לעמוד לדין) משליכה, ולו באופן עקיף, על שתי הסוגיות לעיל - היינו אודות יכולתו של הנאשם להבין את מעשיו ולהימנע מעשיית המעשה. במילים אחרות, אדם, גם אם הינו חולה נפש, שהינו כשיר לעמוד לדין ומוכח כי זה היה מצבו גם בעת ביצוע העבירה, יתקשה לטעון כי בעת ביצוע העבירה היה חסר את היכולת הקוגניטיבית להבין את שהוא עושה או את היכולת הרצונית להימנע מעשיית המעשה.

38. ובטרם נפנה לגוף העניין, אזכיר כי קביעות בהמ"ש צריכות להתבצע, בעיקרן, על בסיס חוות דעת הפסיכיאטרים. יחד עם זאת, בסופו של דבר ההכרעה הינה הכרעת משפטית ככל הכרעה משפטית אחרת, גם במצבים בהם מונחות בפני בהמ"ש חוות דעת סותרות (ור' בהקשר זה האמור בע"פ 870/80, **לדאני נ' מ"י**, פ"ד לו(1) 29; ע"פ 549/06, **פלוני נ' מ"י**, 15.5.06). לא קיומן של חוות דעת סותרות הוא זה שמקים ספק, אלא תוכן ומידת השכנוע הוא זה שעושה כן (עניין טייטל לעיל, פסקה 34). עוד אפנה בנדון לאמור בע"פ 224/88 **איזראלוב נ' מ"י**, פ"ד מו(2) 661, שם צוין כי: **"ספק אכן פועל תמיד לטובת הנאשם, אולם מומחים החלוקים זה על זה אינם מותירים בהכרח ספק"**. ובהקשר הפסיכיאטרי עמד בהמ"ש העליון לא פעם על הקושי בהכרעה שכזו: **"הפסיכיאטריה, כמו הרפואה בכלל, אינה מדע מדויק, אינה מתמטיקה ואינה באה בגדר פלט מחשב. נבכי נפש האדם בחלקם הניכר עודם תורת הנסתר"** (עניין פלוני לעיל).

ולגופו של עניין

39. המחלוקת הראשונית בין המומחים היתה בהקשר לסוגיה האם הנאשם סובל ממחלה פעילה אם לאו. בהקשר זה גרסו הן ד"ר ברגמן והן ד"ר קב-ונקי כי מחלתו של הנאשם פעילה בעוד ד"ר נחמקין גרס כי המחלה אינה פעילה.

40. יחד עם זאת - וזה הדבר החשוב - הן ד"ר ברגמן והן ד"ר קב-ונקי סברו כי חרף "פעילותה" של המחלה, מדובר בפעילות בעוצמה נמוכה.

כך, ציין ד"ר ברגמן כי בעת בדיקתו נצפתה "**פעילות פסיכוטית כרונית בעוצמה נמוכה ללא השפעה על התנהגותו** (של הנאשם)" (עמ' 2 לחווה"ד בפרק הדיון, ההדגשה אינה במקור - י.ל.).

ד"ר קב-ונקי סבר כי מחלתו של הנאשם, שהינה במצב כרוני תמידי, השפיעה על התנהגות הנאשם (התנהגותו חשדנית, נוטה להתפרץ וכו'), אך גם הוא אישר כי: "**כך או כך הרושם הוא שבעת ביצוע המעשה סבל ג' י מסימפטומים פסיכויטיים, אך חלשים באופן יחסי**" (עמ' 8 לחווה"ד).

41. עוד אציין, כי ממכלול הראיות הוכח שמצבו של הנאשם בעת ביצוע העבירה וכן בעת שנבדק (בשנים 2014 ו 2016) על ידי הפסיכיאטרים לעיל, היה יציב. אשפוזו האחרון של הנאשם היה בשנת 2010 ומאז לא אושפז. עוד עלה, כי הנאשם קיבל טיפול תרופתי באמצעות מרשמים שניתנו לו על ידי רופא המשפחה.

לא התעלמתי מהערות ד"ר ברגמן כי אחת התרופות אותה ציין הנאשם כבר אינה מיוצרת, אך לראיה - מצבו לאורך השנים (גם לשיטת ד"ר ברגמן וד"ר קב-ונקי) היה יציב ולא מן הנמנע כי הנאשם שגה בשם התרופה ולא מעבר לכך. גם אמו של הנאשם, שהובאה כעדת הגנה, אישרה כי הנאשם נטל טיפול תרופתי בתקופה הרלוונטית.

42. זאת ועוד - וזה הדבר החשוב - ממכלול הראיות שהובאו, עלה כי הנאשם לא היה בעת האירוע במצב פסיכוטי, היינו במצב בו קיימת פגיעה חמורה בכושר תפיסת המציאות או פגם חמור בכושר השיפוט (ור' בהקשר זה ההפנייה לעיל מפס"ד טייטל).

כפי שנסקר בהרחבה לעיל, הסיטואציה שבה היה מעורב הנאשם היתה סיטואציה "רגילה". הנאשם התיישב על קצה ספסל כאשר בחורה יושבת בצדו האחר. כעבור מספר דקות הגיעו שתי בחורות ו"הבהירו" לו כי הן ישבו שם קודם לכן ולכן הוא התבקש לקום ולעזוב. הנאשם, שלא היה מודע לכך כי הוא "תופס" מקום של מישהו אחר נעלב/הושפל/נפגע מהפנייה אליו כי יפנה את מקומו. תגובתו של הנאשם היתה ללא ספק מוגזמת קיצונית ואסורה, אך תחושתו כי נעשה לו "עוול", או כי הוא "מושפל", הינה תגובה הנמצאת בתחום הנורמה, הגיונית, ואינה נוגעת למחלתו.

זאת ועוד, לא רק תחושתו של הנאשם היתה בתחום הנורמה ולא נבעה ממחלתו, אלא גם תגובתו לא נבעה ממחלתו - ודי אם אפנה בנדון לחוות דעתו של ד"ר ברגמן שציין כי אין קשר סיבתי בין השניים.

בהקשר זה אפנה לתיאורו של הנאשם במסגרתו תיאר כיצד השליך בקבוק ריק אותו מצא לעבר נוגה.

אכן, תיאורו בעדותו כיצד "הרהר" בינו לבין עצמו מהי התגובה ה"מדודה" הנדרשת במצב זה היתה מוגזמת ולא תאמה את עדויות הנוכחים בזירה (שתיארו אקט ספונטאני יותר), אך יש לזכור כי התנהגות שכזו אינה מאפיינת בהכרח מי שלוקה בנפשו ודי להפנות למקרים הרבים מאין ספור המובאים לפתחו בית המשפט בהקשר להתפרצויות אלימות על רקע של מה בכך.

גם המשך התנהלותו של הנאשם, עת חזר לביתו, וטען בפני הוריו כי "נפל" - בניסיון להסתיר את שארע - אינה מאפיינת התקף פסיכוטי אלא התנהגות מחושבת.

עוד אפנה להתרשמות כלל המומחים - איש מהם לא תיאר, לדוגמה, כי הנאשם סבר - על רקע מחשבת שווא - כי האירוע "כוון" כנגד דווקא. מדובר היה, גם מנקודת מבטו של הנאשם, באירוע אקראי רק משום שלרוע מזלו הוא נקלע לסיטואציה שתוארה לעיל.

לא התעלמתי בהקשר זה מאמרות הנאשם כי חשש לחייו, אך עלה בבירור כי הדברים התייחסו לחלק המאוחר באירוע הכולל בו הותקף ואף נחבל על ידי אחרים, וזאת לאחר זריקת הבקבוק.

43. בהקשר לעיל, הפנה ב"כ הנאשם להתרשמות כלל הנוכחים בזירה כי הנאשם התנהג בצורה "מוזרה". מכך, ביקש ב"כ הנאשם להסיק כי יש בסיס לטענה כי הנאשם היה במצב פסיכוטי במשמעות מונח זה בדיון. ואולם, אין בהתרשמות הנוכחים כי הנאשם התנהג בצורה "מוזרה" כדי להביא למסקנה כי הנאשם היה במצב פסיכוטי. שהרי, אין חולק שהנאשם היה ועודנו חולה נפש ומחלתו מאופיינת בסימנים שליליים (תפקוד ירוד, הזנחה, קשר סביבתי מופחת וכו'). משכך, העובדה שהנוכחים שמו לב כי מדובר באדם "מוזר" שהתנהג לשיטתם באופן חריג, אינה מסייעת לנאשם בהקשר זה.

44. לכן, אני סבור כי המחלוקת בין שתי הגישות שהוצגו לעיל (היעדר מצב פסיכוטי; או מצב פסיכוטי בעוצמה נמוכה) נוגעת בעיקרה לניואנסים בין אנשי המקצוע ופחות רלוונטית לענייננו, שכן גם אם אניח - וכך אעשה - שהתרשמותו של ד"ר נחמקין היתה מקלה יתר על המידה, אזי הימצאותו של הנאשם, בעת האירוע, במצב של "פעילות פסיכוטית בעוצמה נמוכה" (ד"ר ברגמן) או "סימפטומים פסיכוטיים חלשים" (ד"ר קו-ונקי), אינה יכולה להקים את ההיבט הראשון בתנאי השני (מצב פסיכוטי של מחלה פעילה) המבסס את סייג אי השפיות.

45. גם ההיבט השני בתנאי השני (חוסר יכולת של ממש) אינו מתקיים. ד"ר ברגמן ציין כי המתח והלחץ בו היה נתון הנאשם גרמו ל"פגיעה" - הן בבוחן המציאות והן ביכולת ריסון הדחפים של הנאשם. בה בעת, ד"ר ברגמן אישר כי אין קשר סיבתי בין מחלתו של הנאשם לבין מעשיו, במובן זה שמעשיו לא נבעו ממחשבות שווא.

ד"ר קב-ונקי תיאר את הנאשם כמי שהינו מתוח ולא רגוע באופן מתמיד. גם ד"ר קב-ונקי אישר שלא קיים קשר סיבתי בין הסימפטומים הפסיכוסטיים לבין אירוע האלימות (במובן זה שלא הזיות או מחשבות שווא הביאו את הנאשם למעשיו), אך ציין כי קיים קשר סיבתי בין המחלה של הנאשם לבין מעשיו וזאת משום שקיימת בנאשם בעיית שליטה בדחפים ובריסון העצמי על רקע מחלתו.

46. גישתם של ד"ר ברגמן וד"ר קב-ונקי הינה, למעשה, זהה - שני המומחים הסכימו כי בוחן המציאות של הנאשם עובר לאירוע היה תקין וכן יכולת השליטה שלו על מעשיו, עובר לאירוע, היו תקינים. יחד עם זאת, ציינו כי על רקע מחלתו - יכולתו לשלוט על דחפיו ולרסן את עצמו נפגעה ולכן באירוע עצמו (שארך זמן קצר ביותר), הוא לא יכול היה להימנע ממעשיו (וד"ר ברגמן אף הוסיף שלא יכול היה להבין את הפסול במעשיו).

ביטוי לעמדה זו - אותה איני מקבל - נתן ד"ר ברגמן בצינו כי "**אדם בריא בנפשו בסיטואציה כזאת יכול להתנהג אחרת**" (עמ' 65, שורה 26).

47. מדובר בגישה שאין לקבלה ואין לה אחיזה בדיון.

48. יכולת השליטה העצמית וריסון הדחפים שונה מאדם לאדם. יתר על כן, גם אם אקבל את הגישה שיכולת השליטה העצמית של הנאשם - משום מחלתו הינה נמוכה מה"נורמה" (ותימוכין לכך ניתן למצא בהתפרצויותיו לעבר העדים במהלך שמיעת הראיות), עדיין הדבר אינו יכול להוביל למסקנה כי הנאשם פטור מאחריות.

גם אם יש ממש באבחנתו לעיל של ד"ר ברגמן, מישור ההתייחסות המשפטי לאבחנה זו צריך להיות לעניין העונש ולא במישור האחריות.

כפי שהובהר לעיל, מעשיו של הנאשם לא היו תוצאה של מחשבות שווא מהן סבל הנאשם. משכך, אין קשר סיבתי בין מחלתו לבין מעשיו.

ד"ר ברגמן וד"ר קב-ונקי אף לא טענו כי הנאשם היה נתון ברגע השלכת הבקבוק באירוע פסיכוסטי "נקודתי" (אף שיש המפקפקים באפשרות קיומה של סיטואציה שכזו). מדובר בטענה שמעבר לכך שלא נטענה, אין לה כל תימוכין בראיות - ודי אם אפנה להתנהגותו של הנאשם בעת האירוע (השלכת בקבוק אחד, באופן "מבוקר") וכן להתנהגותו לאחר האירוע (חזרתו לביתו והאמירה ש"נפל" כדי שלא להדאיג את הוריו). כל אלה מצביעים שמצבו הנפשי של הנאשם לפני בעת ולאחר האירוע היה יציב. הפניתי לכך כי בשנים האחרונות מצבו של הנאשם יציב ואין מחלוקת אודות כשירותו לעמוד לדיון.

49. טענת המומחים לעיל, כי הנאשם חסר יכולת בפועל לשלוט בעצמו, באופן כללי, משום מחלתו, אינה עומדת בדרישות הדיון שכן משמעות הדבר היא כי יינתן לנאשם "אישור כללי" לפעול באופן אלים ללא נשיאה באחריות למעשיו - כפי שמתחייב לנוכח נתוניו המצביעים כי הוא הבין את מעשיו וכן יכול היה לשלוט עליהם.

50. זאת ועוד, וזה העיקר - הפניתי לכך כי הדין דורש "**חוסר יכולת של ממש**" להבין את המעשה או להימנע ממנו. יישום הדין והממצאים לעיל בענייננו, מוביל לכל היותר למסקנה כי יכולתו של הנאשם להימנע ממעשיו נפגעה במידה מסויימת - אך פגיעה זו רחוקה מרחק משמעותי מ"חוסר יכולת של ממש".

בע"פ 299/58 ברזאני נ' היועמ"ש, פ"ד יג' 1409 צוין כי: "**לא כל התפרצות פתאומית המסתיימת במעשה פשע ולא כל יצר אנושי שאין יכולת לכבשו פוטרים אדם מאחריות פלילית**".

ובמלים אחרות, התפרצות פתאומית של חולה נפש, גם אם יכולת השליטה העצמית שלו אינה כמו של אדם שאינו חולה, אינה יכולה לפטור אותו מאחריות פלילית, אלא אם היה חסר יכולת של ממש לעשות כן, תנאי - שכאמור לעיל - לא התקיים בענייננו.

51. **משכך, אני מורה על הרשעתו של הנאשם בעבירה שיוחסה לו - חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי ס' 333+335(א)(1) לחוק העונשין.**

ניתנה היום, י"א אלול תשע"ו, 14 ספטמבר 2016, במעמד הצדדים