



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1508/14

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופט מ' מזוז

המערער: שחר רוזינקין חבני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 14.1.2014, בתפ"ח 34352-06-10, שניתן על ידי כב' השופטים מ' פינקלשטיין – סג"נ; ל' ברודי; ו-ר' אמיר

תאריך הישיבה: ד' באב התשע"ה (20.7.2015)

בשם המערער: עו"ד ניל סיימון

בשם המשיבה: עו"ד אייל כהן

פסק-דין

השופט א' שהם:

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית-המשפט המחוזי מרכז-לוד, בתפ"ח 34352-06-10 (כב' השופטים: מ' פינקלשטיין – סג"נ; ל' ברודי; ו-ר' אמיר), מיום 14.1.2014, אשר במסגרתו הורשע המערער, בהתאם להודייתו שבאה לאחר שמיעת כלל הראיות בתיק, בביצוע עבירה של רצח בכוונה תחילה, לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

2. טרם שניתן גזר הדין, ביקש המערער מבית משפט קמא, באמצעות סגורו עו"ד ניל סיימון, שקיבל עליו את ייצוגו של המערער בשלב זה, כי תושט עליו

ענישה מופחתת בעבירת הרצח, בהתאם לסעיף 300א(א)(2) לחוק העונשין. זאת, מאחר שלשיטתו, הוא לוקה בהפרעה נפשית חמורה אשר הגבילה, באופן ניכר, את יכולתו להימנע מביצוע הרצח.

3. בית משפט קמא דחה את הבקשה לענישה מופחתת, וכמצוות המחוקק בסעיף 300א(א) רישא לחוק העונשין, נדון המערער למאסר עולם בגין הרשעתו בעבירת הרצח בכוונה תחילה. כמו כן, חויב המערער בתשלום פיצויים לנפגעי העבירה, כמפורט להלן: 258,000 ₪, לבנה של המנוחה, הקטין י.ר.; 258,000 ₪, לבנה של המנוחה, הקטין א.ר.; ו-258,000 ₪, לאמה של המנוחה. עוד נקבע, כי כל חיוביו של המערער בפיצויים, כאמור, יהיו סולידריים ובחופף עם חיובו בפיצויים לפי פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה בכפר סבא, במסגרת תביעה אזרחית שהגישו שני ילדיה הקטינים ואמה של המנוחה (תמ"ש -06-38814-10).

למרות שציינתי כי מדובר בערעור על פסק הדין, הערעור שלפנינו נסוב, הלכה למעשה, על ההחלטה, מיום 10.9.2013, שבגדרה נדחתה בקשת המערער להחיל בעניינו את חריג הענישה המופחתת לעונש מאסר עולם חובה, לפי סעיף 300א(א) לחוק העונשין (להלן: ההחלטה).

טרם שאפנה לדון בערעור, אעמוד על עיקרי העובדות, על תמצית ההליכים הקודמים ועל טענות הצדדים בכתב ובדיון שהתקיים בפנינו.

כתב האישום אשר הוגש נגד המערער

4. בכתב האישום שהוגש נגד המערער נטען, כי בתקופה הרלבנטית לכתב האישום, היה המערער נשוי לאניה רוזינקין ז"ל (להלן: המנוחה). במהלך חיי הנישואים של השניים, נהג המערער באובססיביות ובאלימות כלפי המנוחה, ובתקופה שקדמה למעשים המתוארים בכתב האישום, היא אף ביקשה להתגרש, אך הלה לא השלים עם רצונה להיפרד ממנו. ביום 20.5.2010, סמוך לשעה 22:00, בחדר המדרגות בבניין בו התגוררה בנתניה, איים המערער על המנוחה כי ירצח

אותה אם תתלונן נגדו במשטרה. עקב חששה של המנוחה כי המערער ירצח אותה, היא נמנעה מלהגיש נגדו תלונה, וזאת על אף בקשת המשטרה כי תעשה כן. ביום 23.5.2010, נחקר המערער במשטרה בחשד לאירוע מיום 20.5.2010, כמתואר לעיל, ובתום החקירה הוא שוחרר בערובה. בין תנאי שחרורו, התחייב המערער שלא להיכנס לעיר נתניה, למשך 14 ימים, ושלא ליצור כל קשר, בכל דרך שהיא, עם המנוחה בתקופה זו. המערער לא קיים את תנאי שחרורו, וחרף האמור בהם, הוא המשיך להגיע לביתה של המנוחה; ליצור עמה קשר; לאיים עליה; להטרידה; ולהכותה.

במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, עובר ליום 31.5.2010, גמלה בליבו של המערער ההחלטה להמית את המנוחה – החלטה עליה חזר בפני בני משפחתו. בהתאם לכך, ביום 31.5.2010, בשעות הצהריים, הצטייד המערער בסכין מטבח רחבה בעלת להב גדול, אותה עטף במגבת, והציגה בפני אימו ואחותו, תוך שהוא חוזר על רצונו להביא למותה של המנוחה.

ביום 1.6.2010, עברה המנוחה להתגורר עם ילדיה בדירה חדשה בנתניה. באותו לילה, החל מחצות הליל, ביצע המערער מאות ניסיונות חיוג אל הטלפון של המנוחה, ואף שוחח עמה מספר פעמים. בהמשך, בשעות הבוקר של יום ה-2.6.2010, יצא המערער אל דירתה (החדשה) של המנוחה, כשהוא נושא עמו סכין. בכניסה לבניין, פגש המערער בטכנאי אשר הגיע לבצע התקנה בדירה. המערער החביא את הסכין במקלט הבניין, ופנה אל הטכנאי בבקשה כי יברר עבורו באם המנוחה נמצאת בקשר עם גבר אחר, וכמו כן ביקש וקיבל ממנו את מספר הטלפון שלו, על מנת לעמוד עימו בקשר. במהלך אותו בוקר, שב ופנה המערער אל הטכנאי עשרות פעמים, באמצעות הטלפון, ותיחקר אותו באשר למעשיה ולדבריה של המנוחה. בסמוך לשעה 12:00, כאשר ירד הטכנאי אל רכבו על מנת להביא משם ציוד התקנה, עלה המערער אל דירתה של המנוחה. משיצאה המנוחה אל חדר המדרגות, דקר אותה המערער, בגבה ובראשה, 12 דקירות לכל הפחות, אשר כתוצאה מהן נגרם מותה של המנוחה במקום.

5. בתחילה, הודה המערער כי ביצע את המעשים המיוחסים לו, אך כפר בקיומה של כוונה תחילה, ולפיכך התנהל משפט הוכחות במלואו. ביום 24.10.2011, חזר בו המערער מכפירתו באשמה, והורשע בעבירת הרצח, אך הוא המשיך וטען, כאמור, לענישה מופחתת.

החלטתו של בית משפט קמא באשר לסוגיית הענישה מופחתת - סעיף 300א(א) לחוק העונשין

6. ביום 23.9.2013, דחה בית משפט קמא, פה-אחד, את בקשת המערער להחיל בעניינו את חריג הענישה המופחתת לעונש מאסר עולם חובה בגין ביצוע עבירת רצח, לפי סעיף 300א(א) לחוק העונשין. כפי שיפורט להלן, דחיית בקשתו של המערער להטלת ענישה מופחתת בעניינו, נסמכה בעיקרה על חוות דעתו ועל עדותו של מומחה התביעה, ד"ר אלטמרק, ואשר נתמכו בראיות נוספות שנשמעו בבית משפט קמא, במהלך ניהול משפט ההוכחות על-ידי המערער. להלן, אפרט בתמצית, את עיקרי הראיות שהוצגו בפני בית משפט קמא, הן מטעם המאשימה והן מטעמו של המערער, באשר לבקשה להטלת הענישה המופחתת.

חוות דעת מומחים

7. מטעם ההגנה הוגשה חוות דעת פסיכיאטרית של ד"ר אור, וחוות דעת פסיכו-דיאגנוסטית של מר שדה (להלן: מומחי ההגנה), והובהר כי חוות הדעת המרכזית והמסכמת היא זו של ד"ר אור. ד"ר אור התרשם, כי המערער סובל מהפרעת אישיות קשה וחמורה ביותר, על גבול הפסיכוטית, המשלבת מאפיינים גבוליים, נרקסיסטיים, ואנטי-סוציאליים. ד"ר אור, הוסיף עוד בחוות דעתו, כי הפרעת האישיות האמורה, הגבילה במידה ניכרת את יכולת השיפוט והשליטה של המערער בדחפיו, ובפרט את יכולתו להימנע מביצוע הרצח. גם המומחה מר שדה, הביע את דעתו כי קיימת הפרעת אישיות אצל המערער, אך ללא מרכיבים נרקסיסטיים. עוד ציין מר שדה בחוות דעתו, כי רמתו האינטליגנטית של המערער נמוכה, באופן הנושק לרמת פיגור קל. ואולם, בחקירתו הנגדית חזר בו מר שדה

מדבריו אלו, ואישר כי המערער מצוי, מבחינה קוגניטיבית, בתחומי הנורמה, בין רמה בינונית לנמוכה, ולא על גבול הפיגור.

8. בשלב מעצר הימים של המערער, הגישה המאשימה את חוות דעתו הפסיכיאטרית של ד"ר אלטמרק, מטעם הפסיכיאטר המחוזי, לעניין כשירותו המשפטית של המערער לעמוד לדין, ולשאת באחריות פלילית. לבקשת המאשימה, ולאחר הרשעתו של המערער בעבירת הרצח, הוגשה חוות דעת משלימה מטעמו של ד"ר אלטמרק, וזאת לעניין סעיף 300א(א) לחוק העונשין. ד"ר אלטמרק סבר, אף הוא, כי המערער סובל מהפרעת אישיות, אך לגישתו, אין למצוא באותה הפרעה מרכיבים גבוליים, אלא רק מאפיינים נרקסיסטיים ואנטי-סוציאליים. עוד סבר ד"ר אלטמרק, כי הפרעת האישיות בה לוקה המערער, אינה מתקרבת להפרעה פסיכוטית. לשיטתו של ד"ר אלטמרק, הפרעת האישיות האמורה לא שיבשה את יכולת השיפוט של המערער, ובפרט את יכולתו להימנע מביצוע המעשה.

9. זה המקום לציין, כי בהחלטתו לא התעלם בית משפט קמא מהעובדה כי חוות הדעת, הן מטעם התביעה והן מטעם ההגנה, לא התייחסו לתשתית הראייתית המלאה, ולטעמו של בית המשפט היה ראוי כי תוגשנה חוות דעת משלימות מטעם המומחים, תוך התייחסות לתשתית הראייתית בכללותה. אף על פי כן, הדגיש בית משפט קמא, כי "לקראת חקירתם קיבלו המומחים את מרבית החומר, לדבות העדויות בביהמ"ש, ובכל מקרה הם עומתו עם כן בחקירותיהם". משכך, סבר בית משפט קמא, כי אין כל מקום לטענת הסנגור, כי היה על בית המשפט להתייחס אך ורק לראיות שנבחנו על-ידי המומחים ונכללו בחוות דעתם.

10. לסיכום עמדתו לעניין חוות הדעת, הפנה בית משפט קמא, למספר נקודות מוקשות שעלו בחקירתם של מומחי ההגנה, ד"ר אור ומר שדה. בין היתר, ציין בית משפט קמא כי שניהם לא נחשפו למכלול העובדות ולמלוא התשתית הראייתית שהוצגה בפני בית משפט קמא; שני המומחים הסתמכו בחוות דעתם על דברים שמסר להם המערער, אשר התבררו כבלתי-מהימנים (למשל, דברים בנוגע להיסטוריה הפסיכיאטרית במשפחתו); וכי שני מומחי ההגנה לא נתנו משקל ממשי

למניפולטיביות שגילה המערער לאורך כל הדרך. לסיכום, קבע בית משפט קמא, כי:

"שתי העמדות קרובות זו לזו ואינן נחרצות, הן מבוססות על הערכה והתרשמות, וכל המומחים הסכימו שלא מדובר ב'מדע מדויק'. הפער מתמצה במרכיב הגבולי של הפרעת האישיות ובמידת חומרתה [...] בחנתי את הדברים לגופם, ובאתי למסקנה כי אין בידי להעדיף את חוות דעת מומחי ההגנה על פני זו של ד"ר אלטמרק מטעם הפסיכיאטר המחוזי לעניין טיבה המדויק ולעניין מידת חומרתה של ההפרעה הנפשית של [המערער]".

הראיות הנוספות שעמדו בפני בית משפט קמא

11. בית משפט קמא לא הסתפק בעדויות ובחוות דעת המומחים, אלא נתן דעתו להתנהגותו של המערער בשלבים שקדמו לרצח, במהלכו, ולאחריו. תחילה, עמד בית משפט קמא על התנהלותו של המערער עובר לרצח. כאשר הגיע המערער לבניין בו התגוררה המתלוננת, הוא הסתיר את הסכין שהביא עימו במקלט, ולדבריו הוא עשה כן כדי שלא להסתבך ושלא להיתפס עם הסכין ברשותו, בחיפוש משטרתי. לאחר מכן, כאשר המערער פגש בטכנאי, הזדהה המערער בפניו בשם בדוי, ומסר לטכנאי סיפור כיסוי, וזאת על מנת שהטכנאי לא ידע במי מדובר.

12. בהמשך, נדרש בית משפט קמא לתחושותיו של המערער בעת ביצוע הרצח. המערער מסר, במספר הזדמנויות, הן לחוקריו והן לפסיכיאטרים שבדקו אותו, כי בעת ביצוע הרצח הוא חש תחושה מוזרה ושמע קולות. עוד מסר המערער, כי הוא הרגיש כאילו שד יצא ממנו ורצח את המנוחה, וכן שהמנוחה נגלתה בפניו בדמות של שד, וגם בדמותו של אביו, ולכן הוא רצח אותה. בהזדמנות אחרת, טען המערער כי המנוחה פגעה בו; השפילה אותו; ואיימה עליו שתקרא למשטרה, ולכן הוא רצח אותה ואף נמנע מלהזעיק את אנשי מד"א כדי להצילה, שכן הוא סבר כי "מגיע לה".

13. לאחר זאת, פנה בית משפט קמא לבחון את התנהלותו של המערער לאחר הרצח. הובהר, בהקשר זה, כי המערער ברח מן המקום במונית שירות לעיר אחרת, ותוך כדי מנוסתו הוא התקשר לעורך דינו ומסר לו הוראות כיצד לחלק את כספו בין ילדיו. בנוסף, התקשר המערער לאֶחִיו, סיפר לו כי רצח את המנוחה, ומסר לו פרטים נוספים באשר לכספי העסק המשותף שלהם, ובנוגע ללקוחות שיש לגבות מהם כספים. לאחר מכן, התקשר המערער לגיסתו ואמר לה ש"עשה סוף" למנוחה, וכי אין טעם להזמין את כוחות ההצלה. לבסוף, התקשר המערער לאחותו וסיפר לה כי גרם למותה של המנוחה. עוד אמר לה המערער, כי בכוונתו להתאבד, וכי השאיר מכתב לקרוביו. בית משפט קמא הדגיש, כי בכל שיחותיו עם בני משפחתו, נמנע המערער מלחשוף את מקום הימצאו, וזאת על אף שנשאל על כך.

14. אחת הראיות, עליה ביסס בית משפט קמא את החלטתו, נוגעת להתנהלותו של המערער באשפוז, אגב מעצרו. המערער אושפז לצורך הסתכלות בחדר מיון פסיכיאטרי, מיד לאחר מעצרו, וכן אושפז, כשבוע לאחר מכן, לפרק זמן ארוך יותר. כבר בבדיקה הראשונה, מצאה הפסיכיאטרית אשר בדקה את המערער, כי הוא "מאוד סימולטיבי". יתר על כן, הפסיכיאטר האחראי שבדק את המערער, קבע כי הוא "מנסה להתחזות לחולה נפש, התנהגותו במחלקה הינה מניפולטיבית, דרשנית, מגמתית ומכוונת להשגת רווח משני מאשפוז פסיכיאטרי, ככל הנראה, במטרה להתנער מאחריות פלילית".

15. בנוסף, עמד בית משפט קמא גם על תפקודו החברתי והתעסוקתי של המערער, בציינו כי המערער ניהל קשרים חברתיים ואישיים עם שכניו לשעבר, ועם חברת-ועד בבניין בו עבד. בית משפט קמא ציין, כי המדובר בקשרים משמעותיים, שאינם שטחיים, אשר התנהלו לאורך זמן. כמו כן, ובהתאם לעדויותיהם של המערער ושל אחרים, ניהל המערער, במשך תקופה ארוכה, עסק עצמאי ורווחי כקבלן ניקיון, ובתוך כך, הוא העסיק עובדים וניהל קשרים עם לקוחות.

16. לאחר הדברים האלה, דן בית משפט קמא בשאלה האם המערער עומד בתנאים שנקבעו בסעיף 300א(א) לחוק העונשין, וזכאי לענישה מופחתת בגדרו. בית משפט קמא השיב על שאלה זו בשלילה בהדגישו, כי המערער לא הרים את

הנטל (במאזן הסתברויות) להראות כי הוא סובל מהפרעה נפשית חמורה, אשר הגבילה, באופן ניכר, את יכולתו להימנע מעשיית המעשה. אדרבה, הוסיף וציין בית משפט קמא, "נכון לקבוע פוזיטיבית, [שהמערער] שלט במעשיו בעת הרצח, היה יכול להימנע מביצועו, ולא הייתה לו כל הגבלה ניכרת על יכולתו זו בשל ההפרעה הנפשית ממנה הוא סובל".

17. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי המערער נערך לרצח, וביצע אותו באופן מתוכנן ומאורגן, כאשר היה לו מניע ברור לגרום למותה של המנוחה. עוד נקבע, בהקשר זה, כי אין כל ממש בטענת המערער, לפיה הוא איבד שליטה והיה מוגבל ביכולתו להתמודד עם דחפיו שגרמו לו לבצע את המעשה.

18. עמדה זו מתחזקת, כך הדגיש בית משפט קמא, מעצם העובדה כי בשני המועדים בהם אושפז המערער התרשמו הרופאים הפסיכיאטריים, כי הוא מתנהג באופן סימולטיבי ומניפולטיבי. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי "עניין המניפולציות והשקרים של [המערער] צריך לקבל משקל יתר בענייננו- גם לנוכח ההסדר הראייתי המיוחד לסעיף 300א(א) לחוק העונשין. נטל השכנוע הוא על [המערער] ולפי מאזן הסתברויות. אין די בספק סביר. וקשה לסמוך לצורך זה על מי שמתחזה ומתחלה ומשקר באופן מגמתי בדיוק באותו עניין".

19. עוד ציין בית משפט קמא, כי שיקול הדעת, לגבי השאלה האם יש להפחית מעונש מאסר העולם, בהתאם לסעיף 300א(א), מסור בידי בית המשפט, כאשר עליו לבחון את כלל נסיבות המקרה, וביניהן: התכנון שקדם לביצוע העבירה; מידת האכזריות שבה בוצע הרצח; והתנהלותו של הרוצח לאחר ביצוע המעשה.

20. לסיכום, ולאחר בחינת מכלול הראיות שהובאו בפניו, לרבות חוות דעת ועדויות המומחים, והתשתית העובדתית שפורטה לעיל, קבע בית משפט קמא, כי המערער רצח את המנוחה כשהוא שולט במעשיו, ומבלי שהייתה כל הגבלה ניכרת על יכולתו להימנע מעשיית המעשה, עקב קיומה של הפרעה נפשית חמורה. בנוסף, ובשים לב לאכזריות שגילה המערער במעשהו, התכנון הקר שקדם לרצח, והמניפולטיביות הברורה שגילה, קבע בית משפט קמא, כי אין מקום, בגדרי שיקול

הדעת הנתון לו, להקל מעונש המאסר המנדטורי, בגין עבירת הרצח שביצע המערער.

תמצית טענות המערער בערעור

21. ביום 14.1.2014, הגיש המערער, באמצעות בא-כוחו, עו"ד ניל סיימון, ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. כאמור, התמקד ערעורו של המערער בהחלטה שלא להטיל עליו ענישה מופחתת, בהתאם לסעיף 300א(א) לחוק העונשין. בנימוקי הערעור שהוגשו על-ידי הסנגור, נטענו מספר טענות מרכזיות בהקשר הנדון.

22. ראשית, הלין המערער על ההסתמכות "העיוורת" כלשונו, על נייר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה (להלן: נייר העמדה)). לטענת המערער, שגה בית משפט קמא משהסתמך, ללא כל עוררין, על נייר העמדה, ולא הפעיל שיקול דעת רחב יותר באשר לצורך לכלול הפרעות נפשיות נוספות במסגרת נייר עמדה, וביניהן ההפרעה ממנה סובל המערער, אשר לא נכנסה לרשימה. עוד טען המערער, בהקשר זה, כי "נייר העמדה" נכתב על-ידי מספר פסיכיאטרים מובילים, אך ללא כל עמדה מחייבת אפילו של איגוד הפסיכיאטריה הישראלי".

23. שנית, נטען על-ידי המערער, כי שגה בית משפט קמא כאשר העדיף את חוות דעתו של מומחה התביעה, על פני חוות הדעת של מומחי ההגנה. לשיטתו של המערער, מומחי ההגנה היו מקצועיים; שלטו בחומר הראיות; לקחו בחשבון את המגמתיות בדבריו של המערער; ולא התעלמו מקשיים מסויימים שהתעוררו עת הגיעו למסקנתם הסופית. אשר לחוות דעתו של מומחה התביעה, טען המערער כי הלה לא הכיר, ואף לא נחשף למלוא החומר הראייתי בתיק; ולא נעזר בהערכה פסיכו-דיאגנוסטית בעניינו של המערער, כפי שעשו מומחי ההגנה, וכפי שנכון לעשות במקרים כגון דא.

24. המערער הוסיף וטען, בהקשר זה, כי שגה בית משפט קמא בקובעו כי מומחי ההגנה לא נתנו משקל ראוי למניפולטיביות שגילה המערער. עוד נטען, כי

מומחי ההגנה לא התעלמו מהתכנון שקדם לרצח; מהיערכותו של המערער טרם ביצוע המעשה; ומהתנהלות המערער עובר לרצח, ולאחריו.

25. לבסוף, טען המערער כי שגה בית משפט קמא משקבע כי אין להפחית מעונשו של המערער בשל תחושת הצדק, ולנוכח אכזריות מעשיו של המערער, והתכנון שקדם לביצוע הרצח. זאת, מאחר, שלשיטתו של המערער, הוא ממילא לא יכול היה להימנע מביצוע המעשים, בשל ההפרעה הנפשית הקשה בה הוא לוקה.

לאור האמור, סבור המערער כי יש להחיל בעניינו את חריג הענישה המופחתת.

תגובת המשיבה

26. המשיבה תומכת את יתדותיה בהחלטתו של בית משפט קמא, וטוענת כי יש לדחות את הערעור. לגישת המשיבה, טענותיו של המערער, בנוגע לדחיית בקשתו לענישה מופחתת הן בגדר ערעור על ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית. נטען עוד, כי בית משפט קמא ניתח כראוי את אירוע הדקירה עצמו, ועמד על נסיבות ביצועו; וכן התייחס להתנהלותו של המערער לפני ואחרי ביצוע הרצח; ובתוך כך בחן, בהרחבה, את חוות דעת המומחים שהוגשו לפתחו. לאור אופיו של הערעור, סבורה המשיבה כי יש להחיל, במקרה דנן, את הכלל, לפיו אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות מעין אלה, ודברים אלה נכונים, ביתר שאת, שעה שמדובר בחוות דעת ובעדויות מומחים.

27. נטען בנוסף, כי המערער לא עמד בנטל שרביץ על שכמו, ברמה של מאזן הסתברויות, להראות כי הוא עומד בשלושת התנאים המצטברים, הקבועים בסעיף 300א(א) לחוק העונשין, והם: קיומה של הפרעה נפשית חמורה; הגבלה ניכרת על יכולתו להימנע מביצוע המעשה; וקשר סיבתי בין השניים. מכל מקום, הוסיפה וטענה המשיבה, כי מדובר בהוראת חוק שהפעלתה נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט, ורק במקרים חריגים ומיוחדים, כאשר תחושת הצדק מחייבת זאת, יטה

בית המשפט להימנע מהטלת עונש של מאסר עולם, על מי שביצע רצח בכוונה תחילה.

28. המשיבה טענה בנוסף בתגובתה, כי "בחירת נימוקי הערעור מלמדת כי מאפיינם המרכזי הוא היעדר טיעון-ערעורי ממשי". כך, לטענת המשיבה, המערער נמנע מלהתמודד עם צָבָר קביעות משמעותיות שנעשו בעניינו, אשר עמדו ביסוד החלטתו של בית משפט קמא. בין היתר, מדובר בנושאים הבאים: הוות דעתו של מר שדה, לפיה המערער מצוי מבחינה קוגניטיבית בתחומי הנורמה, בין רמה בינונית לנמוכה; ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא לעניין התנהלותו של המערער עובר לרצח, ולאחריו, המתיישבים עם תכנון, ארגון, ומחשבה מסודרת וקוהרנטית, ולא עם חוסר יכולת שיפוט או שליטה; דבריו של המערער, כי גרם למותה של המנוחה, ואף החליט שלא להזמין את כוחות ההצלה, משום שסבר כי "מגיע לה" למות; קביעותיו של בית משפט קמא לעניין המניפולטיביות שגילה המערער, ועוד.

וגם אם נצא מתוך הנחה כי המערער ניסה להתמודד, במסגרת הודעת הערעור, עם הקביעות העובדתיות הללו, הרי שהוא, כך לטענת המשיבה, "התייחס אליהם פורמאלית, במובן זה שהזכירם בשפה רפה, אם כי נמנע, מעשית, מלתקופם תקיפה ערעורית". לפיכך, סבורה המשיבה, כי די "בְּחָסֵד האמור-קרי, במה שאין בנימוקי הערעור, כדי להביא לדחיית הערעור".

29. אשר לטענותיו של המערער לעניין ההסתמכות על נייר העמדה, טענה המשיבה כי נייר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה אומץ ויושם בפסיקתו של בית משפט זה כמסמך הכולל קווים מנחים, אך בפועל גישתו של נייר העמדה היא גמישה ותלויה נסיבות, ואין מדובר ברשימה סגורה של הפרעות נפשיות.

הדיון בערעור

30. בדיון בערעור טען בא-כוחו של המערער, עו"ד ניל סיימון, כי בעניינו של המערער מתקיימים החריגים המצדיקים את התערבותו של בית משפט זה בקביעות

עובדה ובממצאי המהימנות, שנעשו על-ידי בית משפט קמא. זאת, בעיקר נוכח העובדה כי בית משפט קמא השתמש, לצורך החלטתו בסוגיית הענישה המופחתת, בעובדות ובנתונים שלא נבחנו על-ידי המומחים, במסגרת חוות הדעת שהוגשו מטעמם. עו"ד סיימון הוסיף וטען, בהקשר זה, כי שגה בית משפט קמא כאשר עשה שימוש בראיות שהוגשו במסגרת ההליך המשפטי שהתנהל בעניינו של המערער, ובכלל זאת, נתן משקל להתנהלותו ומעשיו של המערער עובר לרצח, ולאחריו; לתחושותיו של המערער במהלך ביצוע הרצח; להתנהגותו של המערער במסגרת האשפוז אגב מעצרו; לתפקודו החברתי והתעסוקתי של המערער; ולתכנון שנעשה ביום הרצח, שבוצע על-ידו. זאת שכן, לטענתו של עו"ד סיימון, ראיות אלו לא עברו תחת "מסננת של חוות הדעת הפסיכיאטרית", ומשכך אין לתת להם כל משקל, ולמצער יש ליתן להן "עדר מופחת ביותר", לעניין ההחלטה האם להטיל על המערער ענישה מופחתת.

31. בכל מקרה, סבור עו"ד סיימון, כי שגה בית משפט קמא בקובעו כי מומחי ההגנה, לא נחשפו למלוא חומר הראיות בתיק, ולגישתו, דווקא מומחה התביעה, ד"ר אלטמרק, הוא זה שלא נחשף לכל חומרי החקירה, ולמכלול הנסיבות בתיק זה.

32. לבסוף, טען עו"ד סיימון, כי חרף העובדה שההפרעה ממנה סובל המערער, אינה נכנסת בגדר המקרים המנויים בנייר העמדה, המערער הרים את נטל השכנוע להראות, במאזן הסתברויות, כי הוא עומד בתנאים שנקבעו בסעיף 300א(א), באשר לאפשרות להשית עליו ענישה מופחתת.

33. המשיבה, אשר יוצגה על-ידי עו"ד אייל כהן, טענה כי החלטתו של בית משפט קמא מפורטת ומנומקת כדבעי, וקביעותיו של בית משפט קמא מבוססות על חומר הראיות, ועל התרשמותו הישירה של בית המשפט מהמומחים שהעידו בפניו. עוד נטען, כי המערער לא הצביע על כל עילה המצדיקה התערבות בקביעות המהימנות ובממצאים העובדתיים שנעשו על ידי בית משפט קמא, ודברים אלה יפים מקל וחומר, כאשר ערכאת הערעור מתבקשת להתערב בחוות דעת מקצועיות ובעדויות המומחים. לסיכום, נטען על-ידי המשיבה, כי אין מקום להחיל על

המערער את סעיף 300א(א), משום שהוא לא עמד בנטל הרובץ על שכמו להראות, כי הוא עומד בתנאים שנקבעו בסעיף זה, ומכל מקום גם תחושת הצדק שוללת את תחולתו של הסעיף, דבר הנתון לשיקול דעתו של בית משפט קמא.

דיון והכרעה

34. לאחר שעיינתי בהחלטתו של בית משפט קמא, בהודעת הערעור, בעיקרי הטיעון שהוגשו על-ידי הצדדים, והאזנתי בקשב רב לטיעונים שנשמעו בדיון אשר נערך בפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחבריי לעשות.

35. טרם שאדון בגופן של הטענות אותן העלה המערער, אקדים ואזכיר את הכלל לפיו אין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים, ו"כוחו נשל כלל אי ההתערבות] יפה גם לגבי קביעות מומחים בכלל, וקביעות מומחים בתחום הפסיכיאטרי בהליך הפלילי בפרט" (ע"פ 774/13 סלאם נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (27.11.2014) וההפניות שם; ע"פ 5417/07 בונר נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (30.5.2013) (להלן: עניין בונר); ע"פ 7010/09 אבשלומוב נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (5.7.2012) (להלן: עניין אבשלומוב); ע"פ 8287/05 בחטרוזה נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (11.8.2011) (להלן: עניין בחטרוזה)). ההסבר לכך נעוץ "בעדיפות המובהקת של הערכאה הדיונית, כמי שמתרשמת באופן ישיר ובלתי אמצעי מהעדים המופיעים בפניה, מהאופן בו הם מסרו את עדותם, מהתנהגותם על דוכן העדים, ומשפת גופם. זאת, בעוד שמסקנותיה של ערכאת הערעור מתבססות, ככלל, על החומר הכתוב המונח לפניה" (ע"פ 2177/13 פלוני נ' מדינת ישראל (9.7.2015), וראו גם, ע"פ 8754/13 סעדה נ' מדינת ישראל (15.1.2015); ע"פ 4428/13 שטרית נ' מדינת ישראל (30.4.2014); ע"פ 5303/12 פלוני נ' מדינת ישראל (27.2.2014)). לכלל זה קיימים מספר חריגים, שבהם יש בידי ערכאת הערעור שיקול דעת רחב יותר להתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, חרף יתרונה של האחרונה כמפורט לעיל (דיון בנושא החריגים, ראו למשל, בע"פ 433/13 מדינת ישראל נ' פלוני (2.6.2014); ע"פ 6924/12 בעארני נ' מדינת ישראל ((29.10.2013)).

אקדים ואציין, כי אינני סבור כי יש להחיל במקרה דנן את אחד החריגים לכלל אי ההתערבות ולא הוצגה כל עילה מבוררת להתערבותנו בממצאי העובדה ובקביעות המהימנות שנעשו על-ידי בית משפט קמא, קל וחומר כאשר מדובר בהתערבות בממצאים שנקבעו על-יסוד חוות דעת של מומחים.

36. הבריח התיכון של הערעור שבפנינו נסב על החלטתו של בית משפט קמא כי אין להחיל בעניינו של המערער את חריג הענישה המופחתת, לעונש מאסר עולם חובה בגין ביצוע עבירת הרצח בכוונה תחילה. לטענת המערער, שגה בית משפט קמא בקובעו כי הוא לא עמד בנטל השכנוע להוכיח כי התקיימו תנאי סעיף 300א(א)(2) לחוק העונשין, בעניינו. משכך, יתמקד עיקר דיוננו בשאלה, האם עמד המערער בנטל להוכיח, ברמת מאזן הסתברויות, כי יש להחיל בעניינו את חריג הענישה המופחתת?

נפתח בדיון נורמטיבי באשר לעקרונות העומדים בבסיסו של סעיף 300א לחוק העונשין.

ענישה מופחתת לפי סעיף 300א לחוק העונשין- הבסיס הנורמטיבי

37. סעיף 300א לחוק העונשין קובע לאמור:

"300א. 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)
 ... (ג) "

המדובר בהוראת חוק מיוחדת, העוסקת בתחום הענישה ולא בתחום האחריות הפלילית עצמה. הוראה זו נועדה, כך ראוי, למקרים חריגים ביותר, היינו: למקרי גבול המשיקים לסף הפטור המוחלט מאחריות פלילית עקב קיומה של מחלת נפש, כאשר תחושת הצדק מובילה את בית המשפט להימנע מהטלת עונש החובה של מאסר עולם. על הקושי לזהות את המצבים בהם ניתן יהיה להחיל ענישה מופחתת, עמד השופט צ' זילברטל בע"פ 7408/09 גדו נ' מדינת ישראל (10.3.2013) (להלן: עניין גדו), באומרו:

"קיים קושי אינהרנטי בזיהוי מדויק של אותם מצבים נדירים בהם חל סעיף 300א(א), מצבים בהם בעטייה של הפרעה נפשית חמורה נגרם נזק ניכר (אם כי לא במידה המצדיקה פטור מאחריות פלילית) ליכולת השליטה והשיפוט של הנאשם. כאמור לעיל, בית משפט זה עמד לא אחת על נדירות אותם מצבים, ועל המקטע הצר בו מצויים מצבים אלו על הציר המודד את הפגיעה ביכולת הנאשם: מתחת לרף שמציב סעיף 34ח, אך במידה מועטה ביותר" (וראו עוד, ע"פ 9308/12 עיסא נ' מדינת ישראל (30.7.2015); ע"פ 1019/13 פאיס נ' מדינת ישראל (6.7.2015) (להלן: עניין פאיס) ע"פ 5224/10 אברהם נ' מדינת ישראל (14.3.2013); עניין בונר; עניין אבשלומוב).

38. הקלה בעונש, בהתאם לסעיף 300א(א) לחוק העונשין מותנית בקיומם של שלושה תנאים מצטברים: הראשון, כי הפגם הנפשי ממנו סובל הנאשם הוא בגדר "הפרעה נפשית חמורה" או "ליקוי בכושר השכלי"; השני, כי מתקיימת אחת מבין החלופות הבאות - הנאשם לא הבין את אשר הוא עושה, לא הבין את הפסול המוסרי שטמון במעשהו, או לא יכול היה להימנע מעשיית המעשה; והתנאי השלישי, קיומו של קשר סיבתי בין שני התנאים הקודמים (ראו: ע"פ 6504/10 פרחאן נ' מדינת ישראל, פסקה רח (2.10.2013) (להלן: עניין פרחאן); ע"פ 10669/05 מטטוב נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 13 (7.2.2008) (להלן: עניין מטטוב)). נטל ההוכחה לגבי קיומם של התנאים הקבועים בסעיף 300א(א) לחוק, רובץ לפתחו של הנאשם, כאשר רמת ההוכחה היא במאזן הסתברויות (עניין פרחאן, פסקה רח; עניין בחטרה, פסקה 14ג; עניין מטטוב, פסקה 15).

39. עם זאת, גם כאשר מצליח הנאשם להרים את הנטל, להוכיח כי כל התנאים הדרושים התקיימו בעניינו – עדיין מסור לבית המשפט שיקול הדעת, האם יש להפחית מעונש מאסר העולם ובאיזו מידה, כאשר ההכרעה בעניין זה תיעשה בהתאם לנסיבות המקרה הקונקרטי. על פי רוב, בית המשפט לא יהא נכון לסטות מעונש החובה, אלא באותם מקרים שבהם "תחושת הצדק לא מתיישבת עם הטלת עונש מאסר עולם בשל מצבו הנפשי של מבצע העבירה בעת ביצועה" (עניין אבשלומוב, פסקה 39; עניין בחטרוזה, פסקה 14, וראו גם: דנ"פ 3220/08 פרישקין נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (7.9.2008); ע"פ 2457/98 שמון נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 289, 298 (2002)).

לאחר הצגת התשתית הנורמטיבית, אעבור לבחון את השאלה, האם התקיימו במערער שלושת התנאים הנדרשים לתחולתו של סעיף 300א(א) לחוק העונשין.

הפרעה נפשית חמורה

40. בע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל, פסקה 59 (22.2.2007) (להלן: עניין זלנצקי), עמדה השופטת ע' ארבל על משמעות המונח "הפרעה נפשית חמורה", תוך הפנייה לסעיף השני בנייר העמדה, אשר קובע כדקלמן: "המחוקק השתמש בביטוי 'הפרעה נפשית חמורה' במשמעות של הפרעה נפשית קשה (serious). מנקודת ראות הפסיכיאטרים משמעות המילה חמורה/קשה, היא כי מדובר בהפרעה/מחלה הפוגעת בצורה משמעותית ברוב תפקודי הנפש, ההתנהגות והתפקוד"

בענייננו, אין מחלוקת בין מומחי ההגנה ומומחה התביעה, כי המערער סובל מהפרעת אישיות לא קלה. מומחי ההגנה סברו כי מדובר בהפרעה חמורה עם סמנים גבוליים, נרקיסיסטיים ואנטי-סוציאליים (בהערת אגב אציין, כי מר שדה לא מצא מרכיבים נרקיסיסטיים באישיותו של המערער ואף לא כתב בחוות דעתו כי המערער לוקה בהפרעה נפשית חמורה אך, כמובהר לעיל, מבחינת ההגנה, חוות הדעת המרכזית והמסכמת היא זו של ד"ר אור). מומחה התביעה הסכים לקביעה, לפיה אישיותו של המערער מתאפיינת במרכיבים נרקיסיסטיים ואנטי-סוציאליים,

אך חלק על קיומם של מרכיבים גבוליים בהפרעת האישיות של המערער. לטענת המערער, יש להסתמך על האמור בחוות הדעת של מומחי ההגנה, אך בית משפט קמא קבע כי אין מקום להעדיף את חוות הדעת של מומחים אלו על פני זו של ד"ר אלטמרק, לעניין מידת חומרתה של ההפרעה הנפשית ממנה סובל המערער. זאת, בעיקר לנוכח פגמים מתודולוגיים שנפלו בהן, ולאור עדותו של ד"ר אור כי הוא נסמך בחוות דעתו על ממצאיו של מר שדה, לפיהם המערער מצוי מבחינה קוגניטיבית על גבול הפיגור השכלי - ממצאים מהם חזר בו מר שדה בחקירתו.

לכך יש להוסיף את העובדה, שאינה שנויה במחלוקת, כי המערער קיים קשרי חברות משמעותיים עם מספר אנשים, ואף ניהל עסק עצמאי ורווחי עם מספר עובדים ולקוחות, וכפי שנפסק בעניין אבשלומוב (פסקה 35), תפקוד חברתי ועסקי מתמשך, אינו מתיישב, ככלל, עם אבחנה של הפרעה נפשית חמורה.

לאחר שבחנתי את מכלול טענותיו של המערער באשר להעדפת חוות דעתו של מומחה התביעה, על פני חוות הדעת של מומחי ההגנה, לא מצאתי כל עילה להתערב בכך. החלטתו של בית משפט קמא, בהקשר זה, מעוגנת היטב בחומר הראיות ובעדויות שנשמעו בפניו, ולטעמי לא נפל כל פגם בקביעותו של בית משפט קמא, לעניין זה.

סיכומם של דברים, סבורני כי לא עלה בידי המערער להוכיח, ברמה של מאזן הסתברויות, כי הוא לוקה בהפרעה נפשית חמורה, כנדרש בסעיף 300א(א) לחוק העונשין. עם זאת, וכפי שיובהר בהמשך, הפסיקה המאוחרת בעניין סעיף 300א(א) לחוק העונשין, אינה שמה את הדגש על סיווגה של ההפרעה הנפשית, אלא בוחנת, בעיקר, את השאלה עד כמה ההפרעה הנפשית פוגעת ומשפיעה על האדם קוגניטיבית ורצונית.

הגבלה ניכרת על השליטה של המערער במעשיו

41. התנאי השני, המחייב הוכחה במסגרת סעיף 300א(א), הוא, כאמור, קיומה של הגבלה ניכרת על יכולת השליטה במעשים. כידוע, קיים דמיון רב בין תנאי

סעיף הפטור מאחריות פלילית מחמת אי שפיות, לבין התנאים הנדרשים לענישה מופחתת בעבירת הרצח, מחמת הפרעה נפשית חמורה. בעוד שסעיף 34ח לחוק העונשין דורש כתנאי לפטור מאחריות פלילית, כי מחלת הנפש גרמה ל"חוסר יכולת של ממש" להימנע מהעבירה, הרי שסעיף 300א(א) מדבר על הגבלה "במידה ניכרת" על יכולת השליטה במעשים. עמדה על כך השופטת ע' ברון בעניין פאיס:

"ההבדל הראשון הוא בהגדרה הקלינית של המצב הנפשי הנטען: בעוד שסעיף 34ח דורש הוכחה של 'מחלת נפש', סעיף 300א(א) דורש הוכחתה של 'הפרעה נפשית חמורה'. ההבדל השני הוא בעוצמת ההגבלה שיוצר המצב הנפשי על יכולת השליטה של הנאשם: לצורך סעיף 34ח יש להוכיח כי מחלת הנפש הביאה ל'חוסר יכולת של ממש' להימנע מביצוע העבירה, ואילו לפי סעיף 300א(א) יש להראות כי ההפרעה הנפשית הגבילה 'במידה ניכרת' את היכולת להימנע מהרצח (יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך ב, 767 (2014)). על יסוד ההשוואה בין סעיפי החוק הללו כבר נקבע בפסיקה כי פרשנות סעיף 300א(א) צריכה להיות מחמירה, מבחינה זאת שיש להקל בענישה רק באותם מקרים שבהם 'המינון והעוצמה של הפגיעה בכושר ההבנה או ביכולת להימנע מעשיית המעשה, נמוכים במעט מהרף הנדרש לצורך פטור מוחלט לפי סעיף 34ח" (ההדגשות שלי – א.ש.)

42. לנוכח הפערים המושגיים בהגדרה הקלינית, והקושי שנוצר באבחנה לעניין רמת ההפרעה הנפשית, פרסם איגוד הפסיכיאטריה בישראל, בשנת 1996, נייר עמדה הכולל הנחיות למומחה, אשר מתבקש לחוות את דעתו בשאלת הזכאות לענישה מופחתת, בגין ביצוע רצח בכוונה תחילה. כאמור, נפסק על-ידי בית משפט זה, כי הקלסיפיקציה של ההפרעה אינה העיקר, בעת בדיקת תחולתו של סעיף 300א(א) לחוק העונשין, וכפי שנקבע בעניין בונר: "איננו שמים את דגש על האטיולוגיה אלא על הסימפטומולוגיה, על הסימנים והתוצאה הנובעת מהמחלה או מההפרעה הנפשית" (שם, פסקה 24, וראו גם, עניין גדו, פסקה 13; עניין פאיס, פסקה 16). בהתאם לכך, נקבע כי, "הפרעה נפשית חמורה", תחשב מחלה או הפרעה אשר פגעה משמעותית "ברוב תפקודי הנפש, ההתנהגות והתפקוד" (עניין זלנצקי, פסקה 59; עניין אבשלומוב, פסקה 35). עוד ראוי להזכיר, כי לדעת איגוד

הפסיכיאטריה, הפרעה נפשית חמורה אינה יכולה, ככלל, לבוא לידי ביטוי בפעם הראשונה, בהקשר של ביצוע מעשה רצח (ס' 4.א. לנייר העמדה).

43. ומן הכלל אל הפרט. ד"ר אור סבר, הן בחוות דעתו והן בעדותו בבית המשפט, כי יכולתו של המערער לשלוט במעשיו ולהימנע מביצוע הרצח, הוגבלה באופן ניכר בשל ההפרעה הנפשית ממנה הוא סובל. ואולם, וכפי שכבר הובהר על-ידי בית משפט קמא, ד"ר אור קבע את הדברים בהתעלם מהמארג הראייתי שהונח בפניו, הן בכתב האישום והן בראיות שהוצגו בפני בית משפט קמא. כאשר עומת ד"ר אור עם הדברים הללו בחקירתו הנגדית, הוא לא השכיל ליתן הסבר המניח את הדעת, כיצד חוות דעתו לעניין "ההגבלה הניכרת", עולה בקנה אחד עם העובדות שהוצגו בפניו, ובכלל זאת: עם התנהלותו של המערער ביום הרצח; עם ההסבר הרציונאלי שנתן המערער לביצוע המעשים; עם התכנון והארגון שקדם לביצוע הרצח; ועם התנהלותו המניפולטיבית של המערער, אל מול הרופאים הפסיכיאטרים והחוקרים.

הנני תמים דעים עם בית משפט קמא, כי התנהלותו של המערער מלמדת על היערכות מוקדמת ומאורגנת מצידו לקראת ביצוע הרצח, החל ממועד הגעתו למקום האירוע כשברשותו סכין, אותה הסתיר במקלט; דרך מודעותו לאופן ביצוע הרצח ולתוצאה הקטלנית שגרם; ועד להימלטותו מזירת הרצח תוך שימוש במונית, והסדרת עניינים כספיים ואחרים, בקור רוח, תוך כדי שליטה מלאה על מעשיו והתבטאויותיו. המסקנה המתבקשת היא, כי ספק אם הוגבלה כלל יכולתו של המערער להימנע מעשיית המעשה, ובוודאי שאין מדובר במקרה דנן ב"הגבלה ניכרת" של יכולת זו.

44. אוסיף עוד, כי לטעמי גם לא הוכח קיומו של קשר סיבתי בין ההפרעה הנפשית ממנה סבל המערער לבין המעשה הנורא אותו ביצע. זאת, משום שלא הוכח, במאזן הסתברויות, כי המאפיינים הנרקיסטיים והאנטי-סוציאליים מהם סובל המערער, היוו את הסיבה בלעדית אין, להחלטתו להמית את המנוחה.

45. העולה מן המקובץ הוא, כי התנאים הנדרשים בסעיף 300א(א), אינם מתקיימים בעניינו של המערער, שכן בחינת מכלול הנתונים מלמדת: כי המערער שלט במעשיו בעת הרצח; היה יכול להימנע מביצועו; ובודאי שלא הוכחה הגבלה ניכרת על יכולתו של המערער, להימנע מעשיית המעשה בשל ההפרעה הנפשית ממנה הוא סובל. נחזור ונזכיר, בהקשר זה, כי הגבלת היכולת צריכה להיות "בעוצמה גבוהה וקרובה מאוד לזו שהייתה מובילה לפטור מאחריות פלילית" (עניין גדו), דבר שאינו מתקיים כלל בעניינו.

46. בשלב זה, נותר עוד לדון בשאלה, האם שגה בית משפט קמא משבחן במסגרת החלטתו, ראיות שהוצגו במהלך המשפט, אותו ניהל המערער, ואשר לא נבחנו על-ידי המומחים במסגרת חוות הדעת שהוגשו מטעמם.

ככלל, ראוי כי חוות דעת מקצועית, שבמסגרתה שבה מביע המומחה את דעתו באשר לתחולתו של סעיף 300א(א) לחוק העונשין (כמו גם במקרים אחרים), תוכן לאחר שהונחה בפני המומחה התשתית העובדתית המלאה, לרבות הממצאים שנקבעו בהכרעת הדין (יואב נמיר "הפרעה נפשית חמורה – ענישה מופחתת בעבירת רצח" רפואה ומשפט 23, 86 (2000); עניין מטטוב, פסקה 18). עם זאת, במקרה דנן, לא היה צורך בהכרעת דין מפורטת, לאחר שהמערער הודה בעבירת הרצח שיוחסה לו, הגם שהדבר נעשה לאחר שהושלם שלב הראיות בתיק. לפיכך, לא עמדו המומחים על מלוא התשתית העובדתית שנקבעה במקרה זה, במסגרת חוות הדעת שהוגשו על-ידם. ואולם, לקראת חקירתם של המומחים בבית המשפט, הם קיבלו לידם את מרבית החומר, לרבות כלל העדויות שניתנו במהלך המשפט, והם אף עומתו עם החומרים "החדשים" במסגרת חקירותיהם הנגדיות, כך שניתנה בידיהם האפשרות להתייחס בסופו של דבר לאותה תשתית עובדתית. בנסיבות אלה, לא מצאתי כל ממש בטענת הסנגור, באשר לשימוש שעשה בית משפט קמא, לצורך הכרעתו בסוגיית הענישה המופחתת, בעובדות ובנתונים שהובאו לידיעתו במהלך ההליך המשפטי, ושעליהם נשאלו המומחים, בחקירתם בבית המשפט. לבסוף, מן הראוי לחזור ולהזכיר, כי לבית המשפט נתונה הסמכות להכריע בין חוות הדעת מומחים, על פי כוחם המשכנע, והתאמתם למכלול

החומר הראייתי שהובא בפניו (ראו: עניין אבשלומוב, פסקה 17; עניין מטטוב, פסקה 20; ע"פ 10193/07 הרוש נ' מדינת ישראל, פסקה כו (18.4.2012); ע"פ 8800/07 בראשי נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (26.4.2010); ע"פ 5253/07 ארשיד נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (22.10.2008); ע"פ 8220/02 ברוכים נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (17.6.2004)).

עם זאת, הנני מצטרף להערתו של בית משפט קמא, כי היה ראוי, במקרה דנן, להגיש חוות דעת משלימות, המתבססות על מלוא החומר הראייתי, ושלא להסתפק בחקירה בבית המשפט, אך כאמור, בנסיבות מקרה זה לא נגרם כל עיוות דין למערער.

47. לסיום, אתיחס בקצרה לטרונייתו של ב"כ המערער באשר לתוקפו של נייר העמדה, וטענתו כי אין להסתמך עליו "ככזה ראה וקדש". כאמור, נייר העמדה מפרט קווים מנחים למומחים המתבקשים לחוות את דעתם בנושא הענישה המופחתת, והוא אינו בגדר מסמך מחייב, לא את המומחים ובוודאי שלא את בית המשפט. אינני רואה כל פסול בפרסום מעין זה, שיש בו משום הדרכה כיצד להתייחס לסוגיית הענישה המופחתת ומהם השיקולים שאותם ראוי לשקול במסגרת זו. מכל מקום, לאחר ריכוך הגישה, בפסיקתו של בית משפט זה, באשר לתנאי שעניינו הדרישה להפרעה נפשית חמורה, והעברת הדגש על התסמינים בפועל ובמידת השפעתם על הנאשם ויכולתו לשלוט במעשיו, ממילא אין מדובר בהנחייה נוקשה, לעניין סיווגה של ההפרעה הנפשית.

לסיכום, ועל יסוד האמור לעיל, שוכנעתי כי המערער לא עמד בהוכחת התנאים הנדרשים לשם תחולתו של סעיף 300א(א) לחוק העונשין בעניינו, ולפיכך אציע לחבריי לדחות את ערעורו.

שיקול הדעת

48. למעלה מן הצורך, אתיחס בקצרה לנושא הפעלת שיקול הדעת על-ידי הערכאה הדיונית. כידוע, סעיף 300א(א) הוא בגדר הוראה שהפעלתה מסורה

לשיקול דעתו של בית המשפט – וזאת, הן לגבי עצם ההפחתה בעונש והן באשר למידת ההפחתה (עניין בחטורה, פסקה 14א והאסמכתאות שם). במילים אחרות, הוכחת קיומם של שלושת רכיבי סעיף 300א(א) היא בגדר תנאי הכרחי, אך לא מספיק, להפעלתו של הסעיף, שכן עדיין מחוייב בית המשפט לבחון את השאלה, האם כלל נסיבות המקרה ותחושת הצדק, מצדיקים הפחתה בעונש. בית משפט קמא בחן את הדברים לגופו של עניין, וקבע, כי לו היה נדרש להפעיל את שיקול דעתו לגבי ההקלה בעונש, הוא היה דוחה את הבקשה לענישה מופחתת. כפי שיובהר להלן, הנני סבור כי צדק בית משפט קמא בקביעתו זו.

49. כעולה מחומר הראיות, המערער נערך מזה זמן לביצוע הרצח, וביצע אותו באופן מתוכנן ומאורגן, תוך הפרה מודעת של צו בית המשפט, שהורה אותו שלא להתקרב לביתה של המנוחה ושלא ליצור עמה קשר. המערער עלה לדירתה של המנוחה, ודקר אותה 12 דקירות לפחות, בגבה ובראשה, מתוך כוונה לגרום למותה. מיד לאחר מכן, נמלט המערער מן המקום, במונית שירות, לעיר אחרת, תוך שהוא מנהל שיחות טלפון מחושבות עם עורך דינו ועם אחיו בענייני כספים, ובעניינים הקשורים לילדים. המערער החליט, באופן מודע, שלא להזמין את כוחות ההצלה, כיוון שמותה של המנוחה "מגיע לה", והותיר אותה כשהיא מתבוססת בדמה, ללא גילוי שמץ של רגשי חמלה אנושית. ביצוע הרצח באכזריות כה רבה, ובקור רוח מקפיא, מצדיק, לטעמי, הימנעות מענישה מופחתת, גם לו היה נקבע כי המערער עונה על התנאים הקבועים בסעיף 300א(א) לחוק העונשין.

לכך יש להוסיף, את המניפולטיביות בה פעל המערער אל מול הפסיכיאטרים שבדקו אותו, כמו גם בפני חוקריו במשטרה, דבר המהווה, לדידי, שיקול נוסף כנגד הפחתה בענישה.

סוף דבר

50. הנני סבור כי אין מקום להתערב בהחלטתו המפורטת והיסודית של בית משפט קמא בשאלת הענישה המופחתת. החלטה זו מבוססת על ממצאי עובדה

ומהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, לאחר ניתוח מכלול הראיות ובחינה יסודית של חוות דעת ועדויות שניתנו על-ידי מומחים בתחום הפסיכיאטריה.

אשר על כן, אציע לחבריי לדחות את הערעור.

ש ו פ ט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, ט' באלול התשע"ה (24.8.2015).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט