



## בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 3250/17

לפני: כבוד השופט נ' הנדל  
כבוד השופט מ' מזוז  
כבוד השופט ג' קרא

המערער: שלמה פינטו

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה  
(השופטים ר' שפירא, א' אליקים ו-ת' נאות פ"ד) מיום  
27.2.2017 בתפ"ח 392-11-15

תאריך הישיבה: י"ג באב התשע"ח (25.7.2018)

בשם המערער: עו"ד עדי קידר

בשם המשיבה: עו"ד עידית פרג'ון

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

### פסק-דין

השופט מ' מזוז:

1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בתפ"ח 392-11-15, במסגרתו הרשיע בית המשפט (ר' שפירא – סג"נ; א' אליקים – סג"נ; והשופטת ת' נאות-פ"ד) את המערער ביום 7.12.2016 בביצוע עבירות של ניסיון לרצח והחזקת סכין ממניע גזעני, וביום 27.2.2017 גזר עליו עונש מאסר בפועל בן 11 שנים, וכן עונשי מאסר על תנאי ותשלום פיצוי למתלונן.

2. נגד המערער הוגש כתב אישום בהתייחס לאירועים שהתרחשו ביום 13.10.2015. על פי האמור בכתב האישום, על רקע אירועי טרור שפקדו את מדינת

ישראל באותה תקופה, החליט המערער לבצע מעשה נקם באדם ממוצא ערבי ולעודד אחרים לבצע מעשי נקם דומים.

בהתאם לאמור בכתב האישום, בסמוך לשעה 11:00 ביום האירוע, המערער הצטייד בסכין מטבח (להלן: הסכין), בסכין יפנית ובפטיש, ונסע ברכבו למרכז העיר קריית אתא כדי לאתר אדם ממוצא ערבי ולהמיתו. בהגיעו למקום, יצא המערער מרכבו תוך שהוא מחביא את הסכין בשרוול חולצתו, וכאשר הבחין באדם אשר נראה לו כי הוא ממוצא ערבי (להלן: פלוני) האט את מהירות הליכתו על מנת שזה יחלוף על פניו במטרה לדקור אותו. אולם לפני שהמערער הספיק לעשות כן, נכנס פלוני לתוך סניף בנק הנמצא בקרבת מקום (להלן: הבנק). המערער המתין מחוץ לבנק לצאתו של פלוני ומשלא יצא בחלוף זמן קצר, החליט המערער לעזוב את המקום (להלן: האירוע הראשון).

בשלב זה, כך על פי כתב האישום, נסע המערער לסניף "שופרסל דיל" באותה עיר (להלן: הסופר) מאחר שסבר כי רבים מהעובדים שם הינם ממוצא ערבי. בסמוך לשעה 12:15 נכנס המערער לסופר כשהסכין מוחבאת בשרוול חולצתו ובכיס מכנסיו מוחזקת סכין יפנית. המערער הבחין במתלונן, יליד 1993, אשר סידר מוצרים אותה עת, ולאחר שבחן את מראהו והשתכנע כי מוצאו ערבי, החליט לדקור אותו ולגרום למותו. אז ניגש המערער למעבר בו עמד המתלונן, הגיח מאחוריו כשהסכין בידו ודקר אותו מספר פעמים – באזור המותן, הגב התחתון והכתף. המתלונן החל לברוח, והמערער רדף אחריו כדי להמשיך ולדקור אותו. במהלך אותו מרדף הניף המערער את הסכין בתנועת איום לעבר עובד אחר בסופר אשר נקרה בדרכו. בשלב מסוים, המערער התקרב למתלונן אך האחרון חסם את דרכו באמצעות עגלת סחורה ולא אפשר לו להמשיך לדקור אותו. אז עזב המערער את המקום. כתוצאה מהאירוע, נגרמו למתלונן פגיעות פנימיות רבות, ובכללן פגיעה בחזה, שבר בצלעות, בועות גז בשרירים לאורך הגב ובדופן בית החזה וקרע בכליה הימנית (להלן: האירוע השני).

בשל המעשים האמורים יוחסו למערער בכתב האישום שתי עבירות של ניסיון לרצח, לפי סעיף 305 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), וכן עבירה של החזקת סכין ממניע גזעני, לפי סעיפים 186(א) ו-1144 לחוק העונשין.

3. בתגובתו לאישום טען המערער כי בעת ביצוע המעשים המיוחסים לו הוא היה שרוי במצב נפשי המקים לו הגנה של "אי שפיות הדעת" לפי סעיף 34 לחוק

העונשין. בנוסף, לגבי האירוע הראשון, הסכים המערער עם תיאור העובדות בכתב האישום, אך טען כי פעולותיו אינן עולות כדי עבירה כיוון שלא חצו את שלב ההכנה, וכי לא הייתה לו כוונה להמית. לגבי האירוע השני, הסכים המערער עם עובדות כתב האישום למעט שתיים - כי הניף את הסכין בצורה מאיימת כלפי העובד הנוסף בסופר וכי עזב את הזירה לאחר האירוע, וטען כי לא הייתה לו כוונה להמית.

הכרעת הדין

4. ביום 7.12.2016 החליט בית משפט קמא, פה אחד, לזכות את המערער מעבירת ניסיון הרצח בהתייחס לאירוע הראשון, ולהרשיעו כאמור בעבירה אחת של ניסיון לרצח באשר לאירוע השני וכן בעבירה של החזקת סכין ממניע גזעני.

5. הואיל ושני האירועים תועדו במצלמות, היו המחלוקות העובדתיות בין הצדדים מצומצמות כמתואר לעיל. בפני בית המשפט העידו מטעם התביעה ד"ר דיאנה שסטקוב (להלן: ד"ר שסטקוב) בהתייחס לחוות הדעת שהכינה לגבי מצבו הנפשי של המערער וכן חוקרים שנטלו חלק בחקירתו. מטעם ההגנה העידו פרופ' עמיחי לוי (להלן: פרופ' לוי) בהתייחס לחוות הדעת מטעמו לגבי מצבו הנפשי של המערער, אחותו של המערער והמערער עצמו.

6. בהתבסס על עדויות אלו, דחה בית משפט קמא את טענות המערער בדבר תחולת סייג אי שפיות הדעת, משלא שוכנע כי במועד הרלבנטי המערער סבל ממחלת נפש או מליקוי נפשי שיש בו כדי לפגוע באופן ממשי ביכולתו להבין את מעשיו או להימנע מביצועם.

נקבע כי אף במנותק מחוות הדעת של ד"ר שסטקוב מטעם המאשימה, אין בחוות הדעת מטעם ההגנה כדי לעורר ספק סביר בדבר קיומם של שלושת התנאים המצטברים לתחולתו של הסייג: הראשון, קיומם של מחלת נפש או ליקוי בכושר השכלי; השני, חוסר יכולת של ממש להבין את המעשים או הפסול שבהם או להימנע מהם; והשלישי, קשר סיבתי בין המחלה או הליקוי לבין חוסר היכולת. בית המשפט נתן דעתו לדברים הבאים שכתב פרופ' לוי בפרק המסקנות שבחוות דעתו, לאחר שבדק את המערער ביום 20.12.2015, כחודשיים לאחר קרות האירועים:

"מנקודת מבט פסיכיאטרית, ועל פי הנתונים שבידיי, מר שלמה חיים פינטו היה שרוי (זמן מה טרם לאירוע

הדקירה) בסערת נפש, יכולתו להפעיל ביקורת עצמית שותקה, הוא חווה מחשבות שווא של גדלות, עם פגיעה משמעותית ביכולת השיפוט וביכולת הריסון" (נ/1, עמ' 15).

7. אשר לתנאי הראשון לתחולת הסייג, ציין בית המשפט כי אמירה לפיה היה המערער שרוי ב"סערת נפש" אינה שקולה לקביעה מקצועית לגבי מחלה שפגעה ברוחו או לגבי קיום ליקוי בכושרו השכלי. נקבע כי הימנעותו של פרופ' לוי משימוש בטרמינולוגיה העולה בקנה אחד עם הוראות החוק אינה מקרית, והיא מצביעה על כך ש"המומחה לא מצא שהוא יכול, מבחינה מקצועית, לומר שאכן עסקינן במחלה או בליקוי". אשר לאבחנה בדבר מחשבות שווא של גדלות, צוין כי פרופ' לוי הסתמך בהקשר זה על הדברים שמסר לו המערער בעת בדיקתו באשר לכך שהוא מיוחד, הפועל בשליחות "קול פנימי", ללא כל תימוכין חיצוניים – אין כל תיעוד רפואי או עדויות של בני משפחה או אחרים לגבי מחשבות "גדלות" לפני האירועים.

נקבע כי גם גרסתו של המערער בהקשר זה הייתה גרסה מתפתחת ובלתי מהימנה. בהודאתיו הראשונות של המערער אין זכר לתיאורים היכולים להתאים למצב של מחשבות שווא של גדלות, אשר עלו רק בחקירתו השלישית במשטרה, כ- 12 יום לאחר האירוע, בה השתמש לראשונה במילים "שליחות" ו"גאולה". נקבע כי מחקירותיו של המערער עולה כי המניע למעשיו לא היה מחשבות "גדלות" כי אם רצון בנקם ובתגובה "הולמת" לאירועי הטרור על רקע צער ותסכול מהמצב הביטחוני, לדבריו – "על מנת לעודד את עם ישראל לצאת מהאדישות בו הוא נמצא ולעשות משהו כדי למנוע את הפגיעה החוזרת והנשנית ביהודים" (ת/9, עמ' 2), והבנתו של המערער כי "טרור צריך להיענות בטרור" (ת/10, עמ' 2). לעומת אמירות ברורות אלו במהלך החקירות, בעדותו בפני בית המשפט ניסה המערער לשוות למעשיו חזות "בלתי רצונית", מובלת, נשלטת על ידי "קול פנימי" לא מוחשי ללא הפעלת שיקול דעת: "ופתאום כזה קמתי מהספה והחלטתי, החלטתי או הרגשתי, שאני צריך לעשות משהו. וכאילו לא תכננתי כלום, פשוט כל רגע נתון הייתי בשליחות כזאת, וכל רגע נתון כאילו נאמר לי למרות שלא שמעתי קול או משהו, אבל כאילו נאמר לי תעשה ככה, תעשה ככה, בכל רגע נתון. וזאת ההרגשה שהייתה. ונסעתי למרכז קריית אתא" (עמ' 177 לפרוטוקול הדיון מיום 20.7.2016). לשאלה מדוע לא סיפר בחקירותיו דברים אלו, השיב המערער כי הוא לא נשאל לגבי המחשבות הללו, וכי הוא אינו יכול בכל פעם ששואלים אותו "מה עשית" לומר "עכשיו קיבלתי פקודה כך וכך". ואולם, ציין בית המשפט, בחקירתו של המערער בשב"כ מיום 14.10.2015, הלה נשאל מפורשות לגבי

האפשרות שלמד נושאים הקשורים באחרית הימים או "מלחמת גוג ומגוג" והמערער השיב כי למד, באופן עצמאי, כי התקופה שאנו נמצאים בה כיום נקראת "עקבות של משיח", והוא לא העלה כל אמירה ממנה ניתן להבין על "גדלות", לא טען כי הוא משיח, או כי ייתכן שהוא המשיח.

בהמשך לכך, קבע בית המשפט כי עדותו של המערער בהקשר זה הותירה רושם בלתי אמיץ באופן בולט:

"ניכר היה כי הדברים מנסים להתאים לחוות הדעת של המומחה מטעמו, הנאשם [המערער] הקפיד לעשות שוב ושוב שימוש באותם מונחים, נראה כמי שמדקלם באופן מסוים את גרסתו, מה גם שהדברים נשמעו בחלקם לראשונה מול דוכן העדים, את חלקם הוא אפילו לא סיפר למומחה מטעמו – והסבריו לגבי השינוי בגרסתו, לא היו אמינים" (פסקה 18 להכרעת הדין).

8. אשר לתנאי השני לתחולת הסייג – חוסר יכולת של ממש להבין את המעשים או הפסול בהם או להימנע מביצועם – נתן בית המשפט את דעתו לדבריו של פרופ' לוי, לפיהם בימים שלפני האירועים התגבר המתח אצל המערער על רקע האירועים הביטחוניים, ו"הקש ששבר את גב הגמל" היה מידע ששמע משיחה של שני אברכים באותו הבוקר לגבי פיגועים נוספים שאירעו סמוך לפני כן. בעקבות מידע זה, כך לדברי פרופ' לוי, היכולת של המערער להפעיל ביקורת עצמית שותקה והייתה פגיעה משמעותית ביכולת השיפוט והריסון.

בהתייחס לכך וליתר האמור בחוות הדעת בהקשר זה, ציין בית המשפט כי גם פרופ' לוי לא טוען שהמערער לא הבין שמעשיו פסולים והוא בעצמו הסביר כי הבין שהם פסולים ואף הניח כי ייתפס וייעצר בגינם (ת/10, עמ' 3). אשר לחלופה השנייה, נקבע כי שוב עשה המומחה שימוש במונחים שאינם תואמים את לשון החוק ולא בכדי, וכי אין די בכך שבחקירתו מסר המומחה כי לשיטתו מדובר במונחים שמשמעותם זהה. צוין בהקשר זה, כי כאשר עומת פרופ' לוי עם אמירות שונות של המערער מהן ניתן ללמוד דווקא על שיקול דעת ושיפוט תקין, הלה השיב כי חלו במצבו הנפשי של המערער שינויים באופן תדיר עד כדי טווחי זמן של דקות. לפיכך, נקבע כי המומחה נמנע מלומר דברים נחרצים, וכי הוא לא אמר שהמערער לא יכול היה להימנע מן המעשים. שיתוק הביקורת העצמית ופגיעה ביכולת הריסון אינם שווי ערך, כך נקבע, לחוסר יכולת של ממש להימנע ממעשה אסור.

9. אשר לתנאי השלישי, נקבע כי אף אם היינו רואים במערער כמי שסובל ממחלת נפש ואף אם היה נקבע כי הוא נעדר יכולת של ממש להימנע ממעשיו, לא הונח בסיס לטענה כי חוסר היכולת נובע מאותה מחלה, ומכאן שגם לא התעורר ספק לגבי תנאי זה.

10. לצד כל האמור, נפנה בית המשפט לבחון את חוות דעתה של ד"ר שסטקוב מטעם התביעה, אשר בדקה את המערער בסמוך לאחר מעצרו, עת הגיע למרכז בריאות הנפש "מעלה כרמל" מכוח צו הסתכלות שניתן על ידי בית משפט השלום במסגרת הליכי מעצרו לימים 18.10.2015-21.10.2015. בחוות דעתה הראשונה, מיום 20.10.2015, נכתב כי המערער אינו שרוי במצב פסיכוטי נכון לעת הבדיקה, כי הוא מבדיל בין טוב לרע, יכול לנהל את ההליך המשפטי ואינו זקוק להמשך אשפוז או טיפול. עם זאת, נוכח העובדה שבמהלך הבדיקה התגלו במערער הפרעות בהליך החשיבה ומופנמות בולטת ולאור כך שאביו סבל מסכיזופרניה, הומלץ על המשך בירור אבחנתי כולל ביצוע טסטים פסיכו-דיאגנוסטיים במסגרת אמבולטורית.

בחוות דעת משלימה מיום 29.6.2016 התייחסה ד"ר שסטקוב באופן ספציפי לשאלת מצבו הנפשי של המערער במועד האירוע, וכתבה כך:

"הגענו למסקנה שהנבדק בעת ביצוע המעשים לא היה במצב חולני אלא פעל על פי בחירתו החופשית ותכנים אידיאולוגיים, תיכנן את הביצוע מראש במטרה דרך פרסום בתקשורת לעודד את עם ישראל לבצע מעשי נקם" (ת/41, עמ' 5).

בהתייחס לחוות הדעת מטעם ההגנה ציינה ד"ר שסטקוב כי אין סתירה עקרונית בין חוות הדעת שכן גם מומחה ההגנה ציין כי לא ניתן לקבוע האם המערער עבר למסלול החולני וכי בבדיקות החוזרות שנערכו לו לא נמצאו מחשבות שווא כלשהן. לאור זאת, מסקנת חוות הדעת המשלימה הייתה כי תכני החשיבה של המערער מוסברים על ידי השקפת עולם דתית ואידיאולוגית כאמור וכי גם כיום הוא אינו זקוק לאשפוז או לטיפול פסיכיאטרי.

במהלך חקירתה, חזרה והבהירה ד"ר שסטקוב את עמדתה לפיה המערער לא סבל ממחלת סכיזופרניה או מאפיזודה של המחלה במועד הרלבנטי, וכי רוב המחלות

הפסיכיאטריות לא מתחילות מיד באופן קיצוני אלא לרוב מתבטאות תחילה בסימנים מקדימים. עוד הבהירה, כי אין כל עדויות מבחינתה למחשבות שווא בכלל ולמחשבות שווא של גדלות בפרט – בין אם במועד הבדיקות שבוצעו למערער באוקטובר 2015 ובין אם בבדיקות מחודש יוני 2016, והדגישה כי לא היו למערער מחשבות כאמור ביום האירוע.

בית המשפט התרשם כי חוות דעתה של ד"ר שסטקוב מפורטת ומהימנה וכי יש לבכר את מסקנותיה על פני עמדתו של מומחה ההגנה:

”יש להעדיף את חוות דעתה ועמדתה על פני חוות דעתו ועמדתו של פרופ' לוי. חוות הדעת מתמודדת עם מכלול הנתונים, ניתנו הסברים לממצאים, ניתן משקל לקשיים שחוה הנאשם [המערער], לא היה ניסיון להתעלם מאמירותיו או ל"מזער" אותן, ומצאתי כי ההתרשמות מהנאשם בסמוך למועד הקובע הייתה אותנטית יותר ומשקפת בצורה מקצועית נכונה יותר את מצבו בזמן האירועים, ויש להעדיף את המסקנות הסומכות על הבדיקות בסמוך לאירוע על פני הבדיקה והממצאים של פרופ' לוי אשר בדק את הנאשם זמן רב לאחר האירועים" (פסקה 33 להכרעת הדין).

11. לאחר שקבע כי מעשי המערער אינם חוסים תחת סייג אי שפיות הדעת, בחן בית המשפט את קיומם של יסודות העבירות המיוחסות למערער ביחס לשני האירועים. בית המשפט עמד על יסודות עבירת הניסיון לרצח והמבחנים שפותחו בפסיקה לסיוע בסיווג נסיבות מסוימות ככאלו המגבשות עבירת ניסיון, ובכללם שני המבחנים העיקריים – מבחן הקרבה המספקת אל ביצוע העבירה המושלמת ומבחן החד משמעות של הכוונה המשתקפת מן המעשים.

ביישום מבחנים אלו על נסיבות האירוע הראשון, הגיע בית המשפט למסקנה כי לא הוכח מעבר לספק סביר כי המערער חצה את הגבול הדק שבין פעולות ההכנה לבין פעולות הביצוע. צוין כי ההכנה מצד המערער כללה את ההצטיידות בסכינים ובפטיש, את הנסיעה לקריית אתא, את החיפוש אחר הקורבן הפוטנציאלי ואף את תחילת המעקב אחריו. אלא שבדיוק בנקודת זמן זו, טען המערער עצמו כי לא התגבשה דעתו לגבי כך שפלוגי הוא אכן הקורבן המתאים, טענה שבית משפט קמא מצא לקבל בשל היותה עקבית מרגע החקירה הראשונית ועד העדות בפני בית המשפט. עוד צוין, כי המערער לא צמצם את הטווח בינו לבין פלוגי כדי לדקור אותו "בהצלחה", לא פנה אליו במטרה

לוודא כי הוא ממוצא ערבי, ולא הוציא את הסכין מתוך שרוול חולצתו כהכנה לדקור אותו. משלא הוכח היסוד העובדתי של עבירת הניסיון לרצח, נקבע כי הדיון ביסוד הנפשי התייתר.

12. לא כך הם פני הדברים לגבי האירוע השני, לגביו קבע בית המשפט כי הוכח קיומם של יסודות עבירת הניסיון לרצח מעבר לספק סביר. כאמור, מכיוון שהאירוע צולם באמצעות שתי מצלמות אבטחה של הסופר ומצלמה של טלפון נייד, לא הייתה מחלוקת עובדתית באשר לרוב שלבי האירוע. אשר לשתי המחלוקות העובדתיות שהוזכרו קודם, נקבע כי צפייה בסרטון מהסופר תומכת במסקנה כי המערער אכן הניף את ידו כשהוא אוזח בסכין בתנועת הנפה מאיימת כלפי העובד האחר שנקרה בדרכו במהלך המרדף אחרי המתלונן; וכי לגבי נסיבות סיום האירוע ניתן לומר כי הימלטותו של המערער לא הייתה מידית והוא נותר עומד כשהסכין בידו זמן מה טרם החל בהליכה לכיוון היציאה מהסופר, ברם עם הגיעו לדלת היציאה הוא החל להימלט בריצה לכיוון רכבו, שם נתפס. מכל מקום, נקבע כי השאלה האם המערער ניסה להימלט אינה בעלת משמעות להכרעה. משהוכחו העובדות המתוארות בכתב האישום לפיהן המערער הגיע מאחורי המתלונן ודקר אותו מספר פעמים מאחור, תוך גרימת פגיעות משמעותיות במתלונן, ובהמשך אף רדף אחריו ונאבק בו, עד אשר המתלונן הורחק מהמקום, נקבע כי "יש בכך כדי לקיים את היסוד העובדתי של עבירת ניסיון לרצח".

בהתייחס ליסוד הנפשי, דחה בית המשפט את טענת המערער בתשובתו לכתב האישום ובעדותו כי הוא "רק" רצה לפגוע באופן כללי באדם ממוצא ערבי וכי לא התגבשה אצלו כוונה להמית, בהיותה "בלתי אמינה, אינה מתיישבת עם מעשיו בפועל וסותרת את הדברים שאמר בחקירותיו עובד לדיון בבית המשפט". ודוק: בחקירתו הראשונה במשטרה, בסמוך לאחר האירוע השני, טען המערער תחילה כי לא רצה לרצוח "בכלל" אולם בהמשך החקירה השיב לשאלה "מה ניסית שיקרה לקורבן?" באלו המילים - "רציתי שהוא ימות" (ת/7, עמ' 2). בחקירתו השלישית אמר המערער "אני רציתי לתת פורקן לרגשות ולסערה שהייתה בי, לנקום" וכי "אני מודע לכך שיכולה להיגרם מיתה על ידי זה שדוקרים" (ת/9, עמ' 3), וכשנשאל "מה רצית לעשות בכך שרדפת אחריו?" כפי שנראה בסרטון שהוצג לו, השיב המערער "רציתי להמשיך לתקוף אותו" (ת/9, עמ' 4). נוכח דברים אלו, בית המשפט קבע כי המערער "התכוון באופן ברור להמית את הקורבן שבחר". עוד נקבע, כי גם בהתעלם מאמירותיו אלו של המערער, ניתן ללמוד על כוונתו להמית לאור מבחני העזר שנקבעו בפסיקה בהקשר זה,



ובכללם הכלי ששימש לביצוע המעשה, צורת הביצוע וטיב ומקום הפגיעה. נקבע כי התנהגות המערער כפי שהוכחה – תקיפת המתלונן מאחור בהפתעה ודקירתו בגב, בצד ובמרכז הגוף – מחייבת את המסקנה כי "קמה לפחות חזקה באשר לכוונה להמית, אותה לא הצליח המערער לסתור". לאור כל האמור, הרשיע בית המשפט את המערער בעבירה אחת של ניסיון לרצח לגבי האירוע השני.

כמו כן, משהוכח כי המערער החזיק את הסכין וכן סכין יפנית נוספת בכיס למטרה לא כשרה, מחוץ לתחום ביתו, וזאת מתוך מניע של גזענות או עוינות כלפי קבוצה דתית (ובכך הוא הודה בפה מלא), הורשע המערער גם בעבירה של החזקת סכין ממניע גזעני.

גזר הדין

13. בפתח גזר הדין התייחס בית המשפט לתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המערער, מיום 16.1.2017. בתסקיר פורטו נסיבות חייו של המערער, לרבות הקשיים החברתיים בנעוריו, חברתו לקבוצת שוליים ועשיית שימוש בסמים, וההתמודדות המשפחתית עם מחלת הנפש של אביו, שאף התאבד במהלך אשפוז פסיכיאטרי. במסקנות התסקיר צוין כי המערער הוא אדם ורבלי, מניפולטיבי ומחושב בדבריו, וכי הוא פעל ממניעים גזעניים בעת ביצוע העבירות, לטענתו מתוך דחף שלא היה בשליטתו. כן צוינה התרשמות שירות המבחן כי החרטה שהביע המערער איננה חרטה כנה, אלא חרטה הנובעת מעצם ההשלכות של מעשיו על חייו, ומעצם העובדה שבפועל הוא דקר אדם יהודי ולא אדם ממוצא ערבי, כפי שביקש. נמסר כי המערער מביע רצון לקחת חלק בהליך טיפולי מתוך חששו כי הוא חולה במחלת הסכיזופרניה, אך לא מתוך הבנה של הצורך בטיפול בנושא האלימות שהפגין. לסיכום, ציין שירות המבחן את התרשמותו מאדם עם דעות אנטי חברתיות אשר עשוי לגלות התנהגויות עוינות ומפרות נורמה כלפי אוכלוסיות שאינן עומדות בקנה אחד עם עמדותיו, וכי קיים סיכון בינוני-גבוה להישנות מעשים עוברי חוק מצדו. על כן, הומלץ כי צרכיו הטיפוליים ייענו במסגרת עונש המאסר שיושת עליו.

14. לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, עמד בית משפט קמא על הערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של המערער, הם ערך השמירה על שלמות גופו ובריאותו של המתלונן, וכן הערכים של שמירה על שלום הציבור וביטחון, השמירה על הסדר הציבורי וערך השוויון. נקבע כי המערער פגע בערכים אלו פגיעה חמורה. כן

עמד בית המשפט על נסיבות ביצוע העבירות המצביעות על תכנון מוקדם לפגוע באדם ממוצא ערבי על רקע רצון לנקמה, ועל נזק פיזי משמעותי כמו גם נזק נפשי שנגרם למתלונן. לצד זאת, התחשב בית המשפט לקולה באפשרות הממשית כי מצבו הנפשי של המערער ביום האירועים לא היה יציב והוא אכן חווה חרדות וסערת רגשות משמעותית. לאור האמור, ובהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת המדגישה כי יש להחמיר את עסקינן בעבירות על רקע לאומני אידיאולוגי ומצד שני יש להקל בשל המצב הנפשי של הנאשם, העמיד בית המשפט את מתחם הענישה במקרה דנן על 9-15 שנות מאסר בצירוף עונשים נלווים.

15. לצורך קביעת העונש בתוך מתחם הענישה, התייחס בית המשפט לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות. בית המשפט נתן דעתו לתסקיר שהוגש כאמור בעניינו של המערער, ממנו עלה בין היתר כי חרטתו נובעת בחלקה מכך שהמערער שגה "בזיהוי" של קורבן העבירה. בהקשר זה, נקבע כי עונש משמעותי יהא בו כדי להרתיע את המערער מפני ביצוע עבירה נוספת ולהעביר מסר אל מי שאולי יחשוב ללכת בדרכיו. במסגרת השיקולים לקולה התחשב בית המשפט בעברו הנקי של המערער בהיותו כבן 33; במהלך חייו בצל מחלת אביו שהתאבד בגיל צעיר והותיר את המשפחה במצב קשה; בתנאי המעצר בהם שוהה המערער, ובטענתו כי נתקל באלימות מצד עצורים ששמעו על נסיבות מעצרו; בפגיעה במשפחתו של המערער ובכלל זאת באשתו אשר נותרה לגדל את שלוש בנותיהם לבדה; ובהודאתו המידית של המערער בביצוע המעשים. כן התחשב בית המשפט לזכותו של המערער בחרטה שהביע בשלב הטיעונים לעונש לגביה התרשם כי היא "מהותית יותר בשלב זה - ואינה נובעת מטעמים תועלתניים", וזאת לאור דברים שאמר המערער בבית המשפט ובמכתב למתלונן.

לאור כל האמור, מצא בית המשפט כי "הגם שמדובר במעשה חמור ולמרות שיקולי ההרתעה [...] שאר הנימוקים ובמיוחד מצבו הנפשי של הנאשם" מחייבים למקם את העונש הראוי בחציון התחתון של מתחם הענישה, אם כי לא בסמוך לרף התחתון, והשית על המערער 11 שנות מאסר בפועל; 18 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור המערער בתוך 3 שנים מיום שחרורו עבירת אלימות מסוג פשע ויורשע בגינה; ותשלום פיצוי למתלונן בסך 50,000 ₪.

הערעור

16. הערעור מכוון נגד הרשעתו של המערער בעבירה של ניסיון לרצח, ולחלופין נגד חומרת העונש. לטענת המערער, לא הוכחה מעבר לספק סביר ה"כוונה תחילה" הנדרשת לגיבוש היסוד הנפשי בעבירת ניסיון לרצח, ומשכך יש לזכותו מעבירה זו ולהרשיעו תחתיה בעבירה של גרימת חבלה בכוונה מחמירה. במסגרת זאת, נטען כי בית המשפט נמנע מלבחון את רכיב ה"החלטה להמית" במישור הקוגניטיבי שעניינו בצפיות התוצאה הקטלנית ובמישור האמוציונלי שעניינו בחפצו של הנאשם בתוצאה זו. כן נטען, כי שגה בית המשפט קמא כאשר יישם באופן חלקי את המבחנים לקביעת ה"החלטה להמית" – נטען כי בית המשפט התעלם מהעובדה שמדובר בסכין מטבח "פשוטה" שאורכה אך כ- 9 ס"מ; נמנע מלבחון את מיקום הדקירות ועוצמתן; והתעלם מהמסמכים הרפואיים מהם עולה כי המתלונן הובא לבית החולים בהכרה מלאה והשתחרר לביתו כעבור שבוע במצב כללי טוב. בהמשך לכך, נטען כי בית המשפט התעלם מכך שמצבו הנפשי של המערער בעת האירוע, אף שאינו עומד בתנאי הסייג לאחריות פלילית, "בהחלט מנע את אפשרות גיבוש הכוונה המיוחדת הדרושה בעבירת הרצח". לבסוף נטען, כי "סך אמירותיו של המערער בחקירותיו מלמדים על כוונה לפגוע" וכי רק אמירה בודדת אחת המופיעה בחקירתו השנייה מלמדת על כוונה להמית.

לחלופין, טוען המערער כי העונש שהוטל עליו חורג ממתחם הענישה הראוי בשים לב למצבו הנפשי בעת האירוע ולנסיבותיו האישיות. נטען כי בגזר הדין לא ניתן משקל ממשי להיותו של המערער אדם נורמטיבי ללא עבר פלילי; לשיתוף הפעולה המלא מצדו עם רשויות החוק; ולחרטה הכנה שהביע כלפי המתלונן.

17. מנגד, בעיקרי הטיעון מטעמה, המדינה סומכת את ידיה על פסק דינו של בית משפט קמא, וטוענת כי יש לדחות את הערעור, על שני חלקיו. לעמדתה, בצדק נקבע כי התקיימו בעניינו של המערער כל יסודות עבירת הניסיון לרצח – הלך רוחו של המערער בסמוך לאחר האירוע, כפי שהעיד עליו המערער בעצמו בחקירותיו המוקדמות, אשר נמצאו מהימנות יותר מגרסאותיו המאוחרות, מלמד על כך שהמערער התכוון להמית את המתלונן, ואף בהתעלם מאמירותיו, ברי כי כוונה זו נלמדת מנסיבות מעשיו. בהמשך לכך, הדגישה המדינה כי על פי קביעותיו העובדתיות של בית משפט קמא, אין מתעורר כל ספק שמא מצבו הנפשי של המערער שלל את יכולתו לגבש כוונה להמית את המתלונן.

לעניין גזר הדין, סבורה המדינה כי העונש שהוטל על המערער הולם את חומרת מעשיו, מתיישב עם רף הענישה המקובל ואין כל מקום להתערב בו.

18. לקראת הדיון בערעור הוגש לעיוננו תסקיר מבחן עדכני מיום 22.7.2018 בעניינו של המערער. מדיווח גורמי הטיפול בכלא "רימונים" נמסר כי המערער החל לרצות את מאסרו ביום 21.3.2017, וכי הוא השתתף בקבוצת "שינוי דפוסים" באגף הדתי בו הוא שוהה. מנחי הקבוצה ציינו כי המערער הקפיד להגיע לכל המפגשים וגילה התעניינות בחומר הנלמד, אולם לא ניתן לקבוע האם באמת גילה תובנות לגבי עצמו, וכי הלה זקוק להמשך טיפול. בהמשך לכך, נמסר כי המערער יופנה לקבוצה אגפית נוספת לכשתיפתח.

19. בדיון לפנינו מיום 25.7.2018 חזר בא כוח המערער על טענותיו בכתב הערעור, והדגיש כי שיקול דעתו הלקוי של המערער ביום האירוע השפיע על מצבו הנפשי באופן שאינו מאפשר גיבושה של החלטה להמית. לכל הפחות, כך נטען, ראוי להקל בעונשו של המערער בשל המצב הנפשי האמור, בייחוד לאור נסיבותיו האישיות והשתלבותו בהליכים טיפוליים. מנגד, טענה באת כוח המדינה כי מכלול הראיות מעלה בכירור כי "כוונת המערער הייתה ברורה ויש לתלותה בנטייתו האידיאולוגיות". גם במישור העונש, טענה באת כוח המדינה כי אין מקום לכל התערבות.

דיון והכרעה

20. הערעור על הכרעת הדין מכוון כולו נגד הממצא העובדתי של בית משפט קמא בשאלת קיומו של היסוד הנפשי הדרוש להרשעתו של המערער בעבירה של ניסיון לרצח. הלכה היא, כי אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות עובדתיות של הערכאה הדיונית (ע"פ 3830/17 מדני נ' מדינת ישראל (7.2.2018); ע"פ 1872/16 דז'לדטי נ' מדינת ישראל (18.5.2017); ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל (13.8.2012); ע"פ 7045/05 אנטיפקה נ' מדינת ישראל (3.4.2008)). ביתר שאת אמורים הדברים, מקום בו בית משפט קמא לא פטר עצמו בדברים כלליים, אלא "בחן ובדק את הדברים ביסודיות, עשה ככל האפשר לבור את האמת המזדקרת ממכלול הדברים ולתת ביטוי לחקירתו-דרישתו ובדיקתו מעל דפי פסק הדין" (ע"פ 281/82 אבו חצירא נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(3) 673, 684 (1983). ראו גם: ע"פ 960/09 אבני נ' מדינת ישראל (29.7.2010); ע"פ 10152/17 מדינת ישראל נ' חטיב (10.5.2018)).

בענייננו, הכרעת דינו של בית משפט קמא מפורטת ומנומקת כדבעי, ובמסגרתה נדונה כל טענה שהועלתה על ידי בא כוחו של המערער. כפי שיובהר בתמצית להלן, סבורני כי הממצאים העובדתיים, אשר אינם שנויים במחלוקת, תומכים במסקנה אודות גיבוש היסוד הנפשי הדרוש להרשעתו של המערער בעבירת ניסיון לרצח.

21. אכן, היסוד הנפשי הנדרש בעבירת ניסיון לרצח לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין הינו כוונה לגרום לתוצאה הקטלנית, ואין די בהוכחת כוונה למעשה אלימות בלבד (ע"פ 1639/98 דהן נ' מדינת ישראל (18.6.2001); ע"פ 10110/03 גמליאל נ' מדינת ישראל (11.12.2006); ע"פ 295/10 פלוני נ' מדינת ישראל (12.4.2012); ע"פ 4711/03 אבו זייד נ' מדינת ישראל (15.1.2009)).

משאיננו בוחנים כליות ולב, הרי שצפונות לבו של המערער צריכות להיבחן על פי אופי מעשיו וטיבם. בפסיקתם של בתי המשפט, על סמך ניסיון החיים, נוהגת החזקה העובדתית כי אדם מתכוון לתוצאות הטבעיות של מעשיו (ע"פ 6812/16 פלוני נ' מדינת ישראל (30.7.2018); ע"פ 2550/15 שאפא נ' מדינת ישראל (7.4.2017); ע"פ 2113/13 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2016); ע"פ 4226/11 אבו חדיר נ' מדינת ישראל (15.2.2016)). לכך מצטרפים שורה של מבחני עזר שפותחו כאמור בפסיקה לזיהוי הלך רוחו של מי שמבצע מעשה המתה על פי מכלול הנסיבות (ע"פ 290/87 טבאח נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 358 (1988). ליישומם ראו: ע"פ 10025/16 פלוני נ' מדינת ישראל (10.8.2017); ע"פ 3239/14 חמאיסה נ' מדינת ישראל (8.11.2016); ע"פ 4523/14 חילי נ' מדינת ישראל (20.1.2016); ע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.12.2015)).

לאחר עיון, תמים דעים אני עם מסקנתו של בית משפט קמא כי יישום הלכות אלו על ענייננו מביא למסקנה חד משמעית כי לגבי האירוע השני הוכחה במערער כוונה להמית ברמת ההוכחה הנדרשת בפלילים. סבורני כי לא נותר צל של ספק כי מעשי הדקירות שביצע המערער במתלונן, בנסיבות ביצועם, נעשו מתוך רצון בהתממשות התוצאה הקטלנית אותה צפה – מוות ולא אך "פגיעה". וזאת, אף בהתעלם (אף שאין מקום להתעלם) מאמירותיו של המערער עצמו כפי שהובאו לעיל.

22. בראש ובראשונה, מעיד על כוונה זו סוג הכלי ששימש את המערער לפגיעה במתלונן. בהקשר זה, יש לדחות את טענת בא כוח המערער כי אורכה של הסכין הינו "רק כ- 9 ס"מ". ברי כי מדובר בנשק קר ומסוכן, שהשימוש בו עלול לגרום לפגיעות קטלניות בגופו של הנדקר. כפי שחזר ושנה בית משפט זה, "הנכונות להשתמש בסכין אינה נטולת הבנה של הסיכונים המתלווים לכך, אלא היפוכו של דבר, מתלווה לה הידיעה, עד כמה הדבר מסוכן ואף יעיל [...] מי שמניף סכין בעלת להב ארוך בכוונה לתוקעו בחזהו של הנתקף, פועל בהכרח באופן מודע ובהבנת מהות המעשה, היינו שהוא מקפח בכך פתיל חייו של מי שניצב מולו" (ע"פ 624/86 יחזקאל נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(3) 705, 713-712 (1991)). ראו גם: ע"פ 7090/15 ח'ליפה נ' מדינת ישראל (25.8.2016); ע"פ 8564/07 גונצ'ר נ' מדינת ישראל (5.5.2015); ע"פ 6972/09 אבוטבול נ' מדינת ישראל (27.2.2012); ע"פ 437/13 אלחיאני נ' מדינת ישראל (24.8.2015)). ביתר שאת נכונים הדברים כאשר מדובר בריבוי דקירות המכוונות כלפי אזורים שונים בפלג גופו העליון של הקורבן. על כוונת הקטילה של המערער ניתן ללמוד גם ממרדף האימים שהתרחש כאשר היה המתלונן כבר פצוע. כזכור, מרדף זה פסק רק כאשר נחסמה דרכו של המערער לעברו של המתלונן.

23. אשר לטענת המערער כי מצבו הנפשי בעת האירוע לא אפשר גיבושה של כוונה להמית, סבורני כי יש בה מעין ניסיון נוסף להחיל בעקיפין את סייג אי שפיות הדעת – טענה שנדונה לגופה ונדחתה. כמצוין לעיל, בית משפט קמא דחה את טענות המערער בדבר תחולת סייג אי השפיות בעניינו, וזאת לאחר שסקר באופן מקיף וניתח באופן מדוקדק את הראיות שהונחו לפניו ובכלל זאת את חוות הדעת המקצועיות ועדויות המומחים העומדים מאחוריהן. משעה שנקבע כי המעשים אינם חוסים תחת סייג לאחריות פלילית ברי כי אין מקום להחיל "מעין סייג" לגבי חלק מיסודות העבירה במישור הכרעת הדין. כידוע, מקומה של התחשבות במצבו הנפשי של נאשם במועד ביצוע העבירה אשר לא הוכח כי מתקיים לגביו סייג אי השפיות הינו בשלב גזירת עונשו (סעיף 40ט(א) לחוק העונשין). וכך נעשה בעניינו של המערער.

לסיכום נקודה זו, אין די בטענות בעלמא לפיהם המערער לא רצה במותו של המתלונן כדי לעורר ספק סביר בדבר קיומה של כוונת הקטילה. התשתית העובדתית במקרה דנן אשר מבוססת היטב בחומר הראיות מצביעה באופן מובהק על כך שהמערער צפה את התוצאה הקטלנית של פעולות הדקירה שביצע והמשיך בהן מתוך כוונה להמית את המתלונן.

כידוע, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית, אלא במצבים חריגים בלבד, בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או כאשר גלומה בו סטייה קיצונית מרמת הענישה המקובלת בנסיבות דומות (ע"פ 2745/18 אבו שארב נ' מדינת ישראל (8.8.2018); ע"פ 3680/17 נדב נ' מדינת ישראל (7.6.2018); ע"פ 7694/14 פלוני נ' מדינת ישראל (19.7.2017); ע"פ 1397/16 מדינת ישראל נ' חמאיל (6.9.2016)). עוד ידוע, כי אף אם זממו של המערער לא יצא אל הפועל במלואו, כפי שנקבע בפסיקה - "בעניינים אלה יש להקפיד בקלה כבחמורה ולא להקל ראש גם כאשר הפגיעה המתוכננת לא הושגה בדרך נס" (ע"פ 1456/07 פלוני נ' מדינת ישראל (10.7.2007), בפסקה 6. ראו גם: ע"פ 1833/16 מוגרבי נ' מדינת ישראל (2.8.2016); ע"פ 690/10 אבו תיאה נ' מדינת ישראל (6.8.2013); ע"פ 7515/08 מדינת ישראל נ' גורין (5.1.2009)). לטעמי, המקרה הנוכחי אינו מצדיק כל התערבות בעונש שהוטל.

עבירת הניסיון לרצח בה הורשע המערער היא מהחמורות שבספר החוקים, ולא בכדי העונש המקסימלי בגינה עומד על עשרים שנות מאסר. עונש זה משקף את חומרת העבירה, ויש בו כדי להצביע על גישתו המחמירה של המחוקק כלפי מבצעה. ברוח זו, נקבע בפסיקתו של בית משפט זה כי מדיניות הענישה בעבירה זו מחייבת גישה שתבטא באופן הולם את חומרת הפגיעה בפרט ואת מעמדו של הערך המוגן של קדושת חיי האדם, וזאת בדרך של השתת עונשי מאסר ממושכים (ע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.12.2015); ע"פ 2965/06 אבו חאמד נ' מדינת ישראל (19.9.2007); ע"פ 6468/13 צרפתי נ' מדינת ישראל (3.5.2015); ע"פ 1844/12 עואדה נ' מדינת ישראל (30.4.2013)).

לכך יש להוסיף כי העבירה בוצעה מתוך מניע של גזענות, שאף לגביו הביע המחוקק את גישתו המחמירה. סעיף 144 לחוק העונשין קובע כי מניע של גזענות או עוינות כלפי ציבור לביצוע עבירה יהווה נסיבה מחמירה, ולפיכך מורה על "כפל העונש הקבוע לאותה עבירה או מאסר עשר שנים, הכל לפי העונש הקל יותר" (סעיף קטן (א)). גם הפסיקה הדגישה זה מכבר:

"העונש המוטל בגין מעשי עבירה המבוצעים על רקע גזעני צריך לתת ביטוי לסלידת החברה בישראל ממעשים מסוג זה, ולבטא באופן חד משמעי מסר

מרתיע, לבל יעז איש להצית את אש הגזענות בקרבנו,  
ולפגוע באדם תמים בשל מוצאו" (ע"פ 5813/02 מדינת  
ישראל נ' אמויאל (6.3.2003)).

בהתאם, נקבע בפסיקה כי כאשר מדובר בעבירות כגון דא אשר בוצעו על רקע  
אידיאולוגי, נדחים ככלל שיקולי ענישה אחרים, ובהם נסיבות אישיות ושיקולי שיקום,  
מפני שיקול ההגנה על שלומו וביטחונו של הציבור והרתעת עבריינים בכוח מפני  
ביצוע מעשים דומים (ע"פ 2626/15 עביד נ' מדינת ישראל (7.6.2016); ע"פ 7517/15  
מדינת ישראל נ' עביד (9.3.2016); ע"פ 1163/07 אבו ח'דיר נ' מדינת ישראל  
(29.3.2007); ע"פ 9507/11 סביליה נ' מדינת ישראל (4.4.2012); ע"פ 3183/16 עופרי  
נ' מדינת ישראל (8.3.2017)).

25. אין צורך להכביר מילים אודות חומרתם המופלגת של מעשי המערער, לנוכח  
מהותם, נסיבות ביצועם ותוצאותיהם. כאמור, משגמלה בליבו של המערער החלטה  
לבצע מעשה נקם באדם ממוצא ערבי, יצא המערער מצויד בסכינים ובפטיש במטרה  
לאתר קורבן "מתאים" ולהמיתו. משלא עלה בידו לעשות כן בפעם הראשונה, לא אמר  
המערער נואש והמשיך לעבר מקום בו סבר כי ימצאו עובדים ערבים רבים. בהגיעו  
למקום, בחר המערער קורבן לאחר שהשתכנע כי הוא ממוצא ערבי, והחל לבצע את  
זממו עת התנפל עליו מאחור והחל לדקור אותו בפלג גופו העליון באכזריות, וגם  
כשהחל המתלונן לנוס על נפשו, רדף אחריו המערער בנמרצות כדי להשלים את  
המטרה הרצחנית ששם לו, עד אשר נחסמה דרכו.

26. לאור כל האמור, הנני סבור כי העונש שהוטל על המערער ראוי הוא, ומאזן  
היטב בין חומרת מעשיו לבין השיקולים לקולה ולחומרה בעניינו. בגזר דינו של בית  
משפט קמא ניכרת התייחסות למצבו הנפשי של המערער בעת ביצוע המעשים, כמו גם  
למכלול השיקולים לקולה עליהם עמד המערער בערעורו, לרבות הודאתו בביצוע  
המעשים, נסיבות חייו המורכבות ועברו הפלילי הנקי. לא נעלם מעיני רצונו של  
המערער להשתקם כפי שהתבטא בתסקיר העדכני שהוגש לקראת הדיון, ועל כך יש  
לחזקו. עם זאת, אינני רואה מקום להקל בעונשו מעבר להקלה שכבר הקל עמו בית  
משפט קמא בגזר דינו.



27. על יסוד כל האמור, אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט השופט ג' קרא:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ה' בחשוון התשע"ט (14.10.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט