



ת"פ 38284/08/16 - מדינת ישראל נגד י ר

בית משפט השלום בראשון לציון

ת"פ 38284-08-16 מדינת ישראל נ' ר
תיק חיצוני:

בפני כב' סגן הנשיאה, שמעון שטיין
מאשימה מדינת ישראל
נגד
נאשמת י ר

החלטה

1. זוהי בקשת הנאשמת להורות על ביטול כתב האישום וזיכוי מהעבירה שיוחסה לה בכתב האישום, בשל היעדר כשרות מהותית ודיונית.
2. כנגד הנאשמת הוגש כתב אישום, המייחס לה עבירות של הטרדה באמצעות מתקן בזק, איומים, הפרת צו בית משפט שנועד להגן על אדם, הפרת צו שנועד להגן על אדם, היזק לרכוש במזיד.
3. כעולה מכתב האישום, במועד הרלוונטי לכתב האישום, היה ש ר (להלן: "**המתלונן**"), גרוש מהנאשמת מזה כ - 8 שנים. לשניים שתי בנות, בגילאי העשרה, אשר לנו בבית הנאשמת. במועד הרלוונטי לכתב האישום, התגורר המתלונן בדירה ברחוב בראשון לציון (להלן: "**הדירה**"), והנאשמת גרה בסמיכות למקום ברחוב בראשון לציון.
4. במועד הרלוונטי לאישום 1 ו - 3, עמדה בתוקפה ההוראה החוקית אשר נתנה כשורה על ידי בית המשפט, במסגרת סמכותו כדין, במסגרת ה"ט 2172-04-16 בתאריך 7.4.16, ומכוחה נאסר על הנאשמת להגיע לדירת המתלונן או להתקרב מרחק 100 מטר משם וכן נאסר עליה להטריד את המתלונן בכל ובכל מקום (להלן: "**ההוראה החוקית**").
5. כעולה מפרט האישום הראשון, ביום 31.3.16, החל מהשעה 16:47 לערך, שלחה הנאשמת הודעת SMS מהטלפון הסלולרי שבראשונה, למכשיר הטלפון הסלולרי של המתלונן. כאשר בין יתר הדברים רשמה: "**אני באה להכות בעמאלק, אין לי אישור הזמנה, הנה אני באה, איזה משטרה תעצור אותי כשיש לי אמת וסיפור טוב**".



ואני נכנסת בשערי העיר, אני באה אליכם, שיספרו דפיקות לב א וש. אני יבזבז להם אותו".

6. בתאריך 1.4.16, בשעה 01:56 ואילך, שלחה הנאשמת הודעות נוספות, בין היתר רשמה: "אקוט שרי, מלחמה, תחזיקו חזק, אתה מזרע העמאלק, אני באה להכות בכח עמאלקים, בכל הכוח, אולי צבא שי חי יעזור לכם".

7. בתאריך 22.4.16, בשעה שאינה ידועה, במועד בו עמדה ההוראה החוקית בתוקפה, שלחה הנאשמת הודעה למתלונן כדלקמן: "חג פסח שמח וכשר לכולם. והרי החדשות: אבא שלי התאהב בפ. שכב איתה. א גילה בליל הכלולות. א זיין את אמי שלי-חוב. אבא שלי לא אבא שלי. א אבא שלי. א אבא של ש. ש ואני התחתנו. נולדו מ וש. ש ואני התגרשנו. פ נוגע בי. ש ואני מגיבים אחד לשני אבל משהו לא טוב. רע. מסריח. לא פיצול. חחחח. פה סח שמח. אז... נתראה בערב אצל פ".

8. כעולה מפרט האישום השני, עובר לתאריך 2.4.16, במועדים שאינם ידועים במדויק למאשימה, ובמספר הזדמנויות, השאירה הנאשמת הודעות קוליות במשיבון הטלפון הסלולרי של המתלונן וזו לשון:

א. בשעה 05:15 - "טוב אמממ. כן, לא אכפת לי המחיר, אם הן לא איתי... לא בלי קשר, אתה יושב בית סוהר, איתי לא איתי. אתה יושב בית סוהר, צדק יעשה. עד שלא תשב בית סוהר, אני לא נחה, אני אבזבז לך את הלב".

ב. בשעה 07:33 - "יום הולדת לאבא ש, זה גם מסיבה וגם מלחמה. ביחד. הנה הגענו לסוף, דיברתי עם רבקה, אמרה אה אמא של הבנות מסכנה השתגעה (מצחקקת). אמרתי לה באמת, וואלה וגם היא בעצמה במו גיחוכה יודעת מי היא אמא שלך, פני מלאך. אז הנה חיסול חשבונות החל, כבר הייתי צריכה לעשות את זה עם שבר שנה שעברה, אבל הייתי צריכה כנראה עוד סיבוב. עכשיו אני באה, מוכנה יותר, חזקה יותר ומצוידת יותר ממה שצריך. יאללה ש נתראה, תזכור את הדפיקות של הלב מאמי, כל אחת חשובה... אני הולכת לבזבז לך את הלב".

ג. בשעה 10:52 - "אז הנה השמש תיכף תעלה, והיא חושפת סודות ובמקרה זה יצא ב 1 באפריל. למה כבר יום השק לא רוצה את אבא שלך קשור אליו. אבא שלך מבזה את יום השקר. אתה יודע? הוא מעליב את יום השקר שהוא חי ביום הזה וחוגג. יאללה שיבזבז את הלב ויספור את הדופק. גם אתה אחריו. אחד יהיה בכלא, אחד חולה, אחד נפל, אחד ברחוב, אחד יתאבד".

ד. בשעה 13:35 - "אם הגברים במשפחה שלך לא יקחו אותך ליער ויפוצצו אותך במכות. אני דואגת לעתיד שלהם שיהיה כמו שלך. אתה צריך לקבל מכות על זה שאתה מניאק בצורה, אתה לא גבר אתה לא סמרטוט אתה לא כלום. ואם הם לא נותנים לך מכות המשפחה שלך, משמע הם מקבלים אותה, אני באה להכות בעמלקים. ש הבן ש הסבא, ש הנכד, ש הדוד, ש הכל ש, אני באה".

ה. בשעה 14:18 - "עבר הזמן ש, מלחמה. אני מכריזה בזאת על מלחמה".



- ו. בשעה 14:35 - "לא רק שלא אכפת לי שאתה מקליט אותי, אני גם מקליטה אותי בקול ברור ורהוט. ש אם עד 12 בלילה אין אישור הזמנה של הוט או יס. מחר אתם קמים למציאות אחרת משפחת הרבתית. הגיע הזמן שלך, זהו. היום שים לב איפה שתזרוק אבן תמצא מרמה ושחיתות ורוע. אופס נזרקה אבן לכיוון שלכם. הקול זעקה שאני אקים על כל בית ישראל ישמע. נראה מי יקבע שאני לא שפויה ועד איזה משטרה תעצרו אותי מטומטם? יש לי אמת, יש לי צדק".
- ז. בשעה 16:19 - "כנראה לא סתם אתה מתמלא אגו ומתעווור, כדי להגיע למחר. ומחר ש ר אתם תהיו סלב כל משפחת ר. כל סיפור חיי ישמע בכל בית ישראל. הזעקה שאני אזעק תתחיל את מלחמת העולם. אתה מכתוב מציאות. תמיד הכתבת, תמיד נתתי לך את האפשרות לבחור ואתה שוב בוחר אחרת. אם אין לי אישור הזמנה עד 12 בלילה או מהוט או מייס, מחר... איזה כיף כמה חיכיתי לרגע הזה. איזה משטרה תעצור אותי? אתה נורמלי? אני יש לי צדק, אני יש לי אמת".
- ח. בשעה 17:52 - "אני באה לצוד אותך, אתה לא יודע איך. אותך ואת אמא שלך ואבא שלך ואחותך וכל מה שקשור אלייך. יא עניים (לא ברור) בנות עניות, הבאתם אותן לגור במקום יוקרתי בעוני? בוא אני אראה לך מה זה עוני. אני אתן לך לחרבן דם אני אתן לך. רגע. תתחיל לספור את הדופק, גם ככה הוא ספור ומדוד, אני אבזבז לך את הלב. אתה יכול לעצור את הטיל הזה אם היום אתה תדאג להן לחיים, רק ככה אפשר לעצור את הטיל. אני באה אלייך ש".
9. כעולה מפרט האישום השלישי, ביום 12.4.16, בשעה שאינה ידועה למאשימה במדויק, הגיעה הנאשמת לדירת המתלון ודפקה על דלת הדירה.
10. בהמשך לאמור לעיל, פתח המתלון את הדלת על מנת לבדוק מי זה והנאשמת דחפה את הדלת ונכנסה פנימה לדירה, נעלה את הדלת וסירבה לבקשת המתלון לצאת. בהמשך, הודיעה הנאשמת למתלון כי היא רוצה להעביר אליו את כל הרהיטים שיש לה בבית ומשסירב אמרה כי תזרוק אותם מחוץ לדלת ביתו.
11. כעולה מפרט האישום הרביעי, בתאריך 9.5.16, בשעה 09:30 לערך, הגיעה הנאשמת לדירת המתלון וזה פגש בה עת יצא מדירתו. בנסיבות המתוארות, ביקשה הנאשמת מן המתלון להיכנס לדירה, תחילה המתלון סירב ולבסוף התרצה ואפשר לה לקחת שמלה ולשתות תה.
12. לאחר מכן ביקש ממנה המתלון לצאת מהדירה וזו עזבה את המקום.
13. ביום המחרת, 10.5.16, בשעה 08:45, הגיעה הנאשמת שוב לדירת המתלון וצלצלה בפעמון, אולם המתלון לא פתח את הדלת.
14. בסמוך לכך, ניגשה הנאשמת למכוניתו של המתלון וגרמה לנזק למגבים המצויים בשמשה הקדמית של המכונית בכך שעיקמה אותם.



טענות המאשימה:

15. הפסיכיאטר קובע כי הנאשמת הייתה כשירה מהותית לביצוע העבירה, הוא מציין בחוות דעתו כי הנאשמת לא סובלת ממחלת נפש, אלא שבשל העובדה כי הנאשמת משתמשת בסמים, הוא אינו יכול לקבוע האם העבירה בוצעה עקב מחלת נפש או צריכת סמים ואלכוהול.

16. לטענת המאשימה, הנאשמת הייתה במעקב במחלקה לבריאות הנפש, מעקב שכלל שיחות בלבד ולא טיפול תרופתי, וככל שהנאשמת עותרת לקבוע כי לא הייתה כשירה מהותית, עליו להגיש חוות דעת נגדית.

17. כעולה מחוות הדעת הפסיכיאטרית בעניינה של הנאשמת, הפסיכיאטר ממליץ על טיפול בגין השימוש בסמים, הנאשמת הייתה מודעת לכך שהיא מפרה צו, אף בחקירתה היא טוענת כי מבינה את החשדות והמיוחס לה ואף בסיכום האשפוז, הנאשמת מציינת כי מבינה שהתנהגה בחוסר שיפוט, בעיקר בגלל הסמים שלקחה וטוענת כי רצתה לראות את בנותיה.

18. לטענת המאשימה, שימוש בסמים אינו חוסה תחת ההגנה לצורך מחלת נפש, מכוח סעיף 34 לחוק העונשין, יש קשר ישיר בין השימוש בסמים לבין מצבה הנפשי של הנאשמת. מסקנות חוות הדעת הן כי הנאשמת אחראית למעשיה והפגיעה לא נבעה ממחלת נפש, לפיכך היא כשירה לעמוד לדין.

טענות הנאשמת:

19. על חוות הדעת הפסיכיאטרית לשטוח בפני בית המשפט מסקנה חד משמעית בדבר כשירות מהותית ודיונית. חוות הדעת מציינת כי לא ניתן לקבוע באופן חד משמעי כי הנאשמת הייתה אחראית למעשיה. די בכך כדי לעורר את הספק הסביר כדי לקבוע כי הנאשמת לא הייתה אחראית למעשיה.

20. מסקנות חוות הדעת וגוף חוות הדעת, מעוררות ספק סביר.

21. לעניין מחלת הנפש, הפסיכיאטר מציין כי אינו יודע אם הפגיעה היא כתוצאה ממחלת נפש או כתוצאה משימוש בסמים.

חוות הדעת הפסיכיאטרית:

22. כעולה מחוות הדעת הפסיכיאטרית, הנאשמת, בת 37, גרושה ואם לשתי בנות, אינה עובדת ומקבלת קצבת נכות מהביטוח הלאומי על רקע נפשי. סיימה 12 שנות לימוד עם בגרות מלאה, לאחר השלמת שנת שירות לאומי, סיימה תואר ראשון בחינוך. עבדה כגננת וכן במסגרת עסק משפחתי.



23. לאחר גירושה, החלה לסבול ממצב נפשי ירוד ורמת תפקוד נמוכה.

24. חוות הדעת הפסיכיאטרית מתארת את מערכת היחסים המשפחתית המורכבת של הנאשמת, הן ביחסיה עם הוריה והן בהמשך. עוד עולה, כי עם גירושה, פנתה הנאשמת לטיפול פסיכיאטרי באופן פרטי, טיפול אשר כלל שיחות בלבד, ללא טיפול תרופתי נלווה. לאחר מספר פגישות, בחרה הנאשמת להפסיק את הטיפול והחלה לצרוך אלכוהול וסמים (ניס גאי וחשיש), במקביל, החלה גם ירידה מבחינה תפקודית, הנאשמת הפסיקה את עבודתה ובשלב מסוים אף הייתה מחוסרת דיוור. לנאשמת אין כל תמיכה משפחתית.

25. הנאשמת דיווחה לפסיכיאטר על תחלואה נפשית בקרובי משפחה, שאינם מדרגה ראשונה ושוללת שימוש באלכוהול וסמים כיום.

26. כיום, מקבלת הנאשמת קצבת נכות מטעם הביטוח הלאומי, על רקע נפשי.

27. חוות הדעת הפסיכיאטרית, מפרטת בהרחבה את הרקע המשפחתי, כמו גם יחסיה של הנאשמת עם משפחתה ובעיקר מול אביה, מטעמים הקשורים בצנעות הפרט, לא מצאתי להתייחס לאמור בהרחבה במסגרת החלטה זו, ואולם אלה יבואו לידי ביטוי במסגרת קביעותי הסופית, ככל שאדרש אליהן.

28. בשלב מסוים, אובחנה הנאשמת כמי שסובלת מבעיות הקשורות לאירועים שליליים בילדותה.

29. כעולה מחוות הדעת הפסיכיאטרית, בין החודשים נובמבר 2014 לפברואר 2015, הייתה הנאשמת במעקב במסגרת המרפאה לבריאות הנפש בבית החולים באברבנאל, ככל הנראה הטיפול היה טיפול באמצעות שיחה בלבד, ללא התערבות תרופתית. לאחר חודש פברואר 2015 ועד לאירועים נשוא כתב האישום, לא טופלה הנאשמת במסגרת פסיכיאטרית ולפיכך אין תיעוד של מצבה הנפשית, בסמוך לביצוע פרטי האישום 1-3, כמתואר בכתב האישום.

30. ביום 4.4.16, מסרה הנאשמת הודעה במשטרה, ביחס לפרטי אישום 1-2. הפסיכיאטר המחוזי מעריך כי נראה כי הנאשמת הבינה את החשדות נגדה ואישרה חלק מהמיוחס לה, הנאשמת שללה שימוש בסמים, למרות שבני משפחתה דיווחו כי משתמשת.

31. ביום 18.4.16, מסרה הנאשמת הודעה במשטרה, ביחס לפרט אישום 3, אישרה כי הייתה בביתו של הגרוש שלה ומסרה שנוכחותה בדירה הייתה בהסכמתו.

32. בהמשך וביום 28.4.16, הגיעה הנאשמת לחדר המיון בבית החולים באר יעקב, אך עזבה את המיון בטרם נבדקה. בדיווח על האירוע, על ידי ד"ר תמר אפרים, צוין, כי בטרם עזבה הנאשמת את המיון, דיווחה הנאשמת, לאח התורן



במיון כי היא צורכת סם מסוג "נייס גאי" על בסיס יומיומי מזה מס' שנים. בעניין זה יצוין, כי הנאשמת פנתה למיון בליווי אביה, בשל תלונות גופניות, בעיקר הקאות וכאבי בטן, תוך שהביעה חשד כי היא בהריון. במסגרת הדיווח צוין עוד כי: **"על פי האב, התנהגות בולטת של מכורה, מוכרת מדירתה חפצים שונים על מנת לרכוש את הסמים... בעברה ללא אשפוזים אך טופלה בשיחות..."**.

33. ביום 9.5.16, הגיעה הנאשמת למיון בבית המחולים אברבנאל בליווי אביה ודודה, אך ברחו מהבדיקה בטרם הושלמה, בתוך כך דווח על מסוכנות מצד הנאשמת לסביבתה, בשל חשד למצב פסיכוטי, שמלווה במסוכנות, הוצאה הוראת בדיקה. למחרת היום, ביום 10.5.16, הובאה הנאשמת לבדיקה. בבדיקה עלה הרושם כי הנאשמת לוקה במחשבות שווא וכי קיימת פגיעה בבוחן המציאות והשיפוט, לא נצפתה הפרעה בתפיסה (חזיון). אביה של הנאשמת דיווח על ירידה הדרגתית במצבה הנפשית מאז גירושה והחמרה בתקופה שקדמה לאשפוז.

34. כעולה מדו"ח סיכום האשפוז, הנאשמת סבלה ממחשבות שווא והתנהגה בחוסר שיפוט, טופלה הן בטיפול תרופתי והן באמצעות שיחות. כאשר הנאשמת אובחנה כ"הפרעה פסיכוטית אקוטית וחולפת", מטופלת תרופתית, מתגוררת בשכירות ונתמכת חלקית מבחינה כלכלית על ידי אביה.

35. הנאשמת שוחררה ביום 21.6.16 להמשך מעקב במסגרת אמבולטורית בית החולים אברבנאל.

36. ביום 22.5.16, מסרה הנאשמת הודעה במשטרה, בכל הנוגע לפרט האישום הרביעי, הנאשמת הצהירה בחקירה כי היא מבינה את החשדות כנגדה והסבירה כי הגיעה לביתו של המתלונן, משום שביקשה לראות את בנותיה ולהיפרד מהן. הנאשמת שללה כי גרמה לנזק ברכבו של המתלונן.

37. לטענת הנאשמת, התנהגותה כלפי המתלונן נבעה מכעס על כך שלתחושה מנע ממנה לראות את בנותיה. לצד זאת, באותה תקופה, נהגה להשתמש באופן אינטנסיבי ויום יומי בסמים. לגרסתה, התנהגותה הייתה קשורה בהשפעות הסם ואלמלא השימוש בסמים לא הייתה פועלת כפי שפעלה. הנאשמת הביעה צער וחרטה על התנהגותה. היא מבינה את המתלונן ומצדדת בהחלטתו למנוע ממנו לראות את בנותיה בשל מצב הנפשי.

38. כעולה מחוות הדעת הפסיכיאטרית, כיום הנאשמת מודעת למצבה, ללא הפרעות במהלך החשיבה, שוללת מחשבות לפגוע בעצמה או באחרים, שוללת קיומם של תסמיני אפקטיביים מאג'וריים, שוללת וללא עדות להפרעות בתפיסה בעת הבדיקה או בעבר, בוחן המציאות, שיפוט חברתי ותובנה למצבה תקינים, מבינה את האישומים כנגדה, תפקידה בבית המשפט, ההליכים המשפטיים והשלכות פסק הדין.

39. בסיכומה של חוות הדעת, מצא הפסיכיאטר המחוזי כי לא ניתן למצוא קשר ישיר בין התסמינים הפסיכוטיים המפורטים בבדיקות, ובין התנהגותה המתוארת בכתב האישום. בנוסף, קיימת אינדיקציה לכך שהשינוי לרעה במצבה הנפשי, לרבות התנהגותה המתוארת בכתב האישום, היו תוצאה של שימוש אינטנסיבי בסמים. מאידך, לא נמצאה עדות ברורה כי הנאשמת סובלת ממחלת נפש, במובן המשפטי.



40. לפיכך, למרות שבעת האירועים נשוא כתב האישום, ובייחוד פרט האישום הרביעי, סבלה הנאשמת מתסמינים נפשיים שבעטיים נפגעה יכולתה להבין את הפסול שבמעשיה ולהימנע מעשיית המעשים המתוארים בכתב האישום, הרי שפגיעה זו נבעה ככל הנראה משימוש בסמים ולא מקיומה של מחלת נפש. **עוד הוסיף הפסיכיאטר המחוזי כי אין לשלול לחלוטין את האפשרות שלצד השימוש בסמים קיים גם מרכיב של מחלת נפש במובנה המשפטי.**

41. הפסיכיאטר המחוזי הוסיף כי הוא מודע לכך כי קביעותיו אינן חד משמעיות בנוגע לקיומה של אחריות פלילית, אלא רק בגדר סבירות מתקבלת על הדעת, אולם לאור המהלך הקליני והיעדר תיעוד מפורט של מצבה הנפשי של הנאשמת, בסמוך לאירועים נשואי פרטי האישום 1-3, אין בידי היכולת לקבוע מסקנות חד משמעיות בנידון.

42. עוד עולה כי התנהגותה של הנאשמת הייתה קשורה למצב הדחק הפסיכוסוציאלי שהייתה נתונה בו, שהשפיע לרעה על מצבה הנפשי וכנראה הוביל לצורך להשתמש באופן אינטנסיבי בסמים.

43. לטענת הפסיכיאטר הנאשמת כשירה לעמוד לדין ובעת ביצוע העבירות המיוחסות לה **"ככל הנראה הייתה אחראית למעשיה"**.

דין והכרעה:

44. בענייננו יצוין כי אין מחלוקת בין הצדדים כי הנאשמת כיום כשירה לעמוד לדין.

45. המחלוקת בין הצדדים נוגעת לענין אחריות הנאשמת להבדיל בין טוב לרע בעת המיוחס לה בכתב האישום - דהיינו, בהתאם לסעיף 34 לחוק העונשין, התשל"ז 1977 ביחס עם סעיף 15 (ב) לחוק לטיפול בחולי הנפש.

46. המחוקק קבע שני מסלולים עיקריים שבכוחם להביא לסיום המשפט על סמך מחלת נפש של נאשם:

סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב 1982 (להלן: "**החסד"פ**"), מורה כהאי לישנא:

170. (א) קבע בית המשפט, לפי סעיף 6(א) לחוק לטיפול בחולי נפש, תשט"ו-1955, או לפי סעיף 19ב(1) לחוק הסעד (טיפול במפגרים), תשכ"ט-1969, שנאשם אינו מסוגל לעמוד בדין, יפסיק את ההליכים נגדו; אולם אם ביקש הסניגור לברר את אשמתו של הנאשם, יברר בית המשפט את האשמה, ורשאי הוא לעשות כן אף מיזמתו מטעמים מיוחדים שיירשמו.

(ב) מצא בית המשפט בתום בירור האשמה, כי לא הוכח שהנאשם ביצע את העבירה, או מצא שהנאשם אינו אשם - שלא מחמת היותו חולה נפש לאו-בר-עונשין - יזכה את הנאשם; לא מצא בית המשפט לזכות את הנאשם, יפסיק את ההליכים נגדו, ורשאי הוא להפסיק גם לפני תום



האשמה. בירור

(ג) ...

בהערת אגב מצאתי להדגיש כי סעיף 6 (א) לחוק לטיפול בחולי הנפש אליו מפנה סעיף 170 לחסד"פ, מופיע כיום בחוק הטיפול בחולי נפש, התשנ"א 1991 (להלן: "**חוק הטיפול בחולי נפש**"), בסעיף 15 (א) (ה.ש. - ש.ש.).

סעיף 34 ח' לחוק העונשין, התשל"ז 1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), מורה כהאי ליסנא:

"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".

47. סעיף 170 לחסד"פ, קובע **חוסר כשרות דיונית**, דהיינו האם הנאשם מסוגל לתפקד כראוי כדי להתגונן נגד האשמה ולקחת חלק פעיל בהליך המשפטי - אם רצונו בכך, עניין המחייב הבנה של פשרם של ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו.

בעוד שסעיף 34 ח' קובע **חוסר כשרות מהותית**, דהיינו, בשל מצבו הנפשי של הנאשם - חוסר יכולתו להבין את מעשיו או הפסול שבהם או חוסר יכולת של ממש לשלוט במעשיו, בעת ביצוע העבירה, לא ניתן לדרוש ממנו לשאת באחריות הפלילית.

48. אי שפיות מהווה סייג מהותי לאחריות פלילית בעת ביצוע העבירה. בעוד שאי כשירות לעמוד לדין, עניינה בכשירותו הדיונית של הנאשם, בעת העמדתו לדין. המדובר כאמור, בשתי הוראות חוק שכל אחת מהן נמצאת בנקודה שונה של ציר הזמן, כאשר הראשונה, בעת ביצוע המעשה הפלילי והשנייה בעת ניהול ההליך המשפטי.

49. יכול להיות מצב בו נאשם היה חולה בשעת מעשה, אך היה מסוגל לעמוד לדין ובעת מתן פסק הדין כבר "איננו חולה" ויכול להיות מצב בו נאשם ימצא אחראי בפלילים, אך לא יהיה מסוגל לעמוד לדין. עוד יכול להיות מצב בו הנאשם נמצא בלתי כשיר בעת ביצוע המעשה ובלתי כשיר לעמוד לדין לאחר מכן.

50. בעניינו כאמור, נבחנת שאלת כשרותה המהותית של הנאשמת והדיון בעניינה מתמקד בשלב ביצוע העבירה, שכן הנאשמת נמצאה כשירה דיונית.



51. סעיפים רלוונטיים נוספים בעניינו הינם סעיף 34 ה' שכותרתו: "נטל ההוכחה" וכן סעיף 34 כב' שכותרתו: "נפקות של ספק".

סעיף 34 ה' קובע כהאי ליסנא:

"מלבד אם נאמר בחיקוק אחרת, חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית".

סעיף 34 כב' קובע כהאי ליסנא:

"(א) לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר.

(ב) התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג".

52. עיון בסעיפים מלמד כי המחוקק קבע חזקה של שפיות, קרי, כי המעשה נעשה במצב בו אין סייג לאחריות פלילית, ואולם, חזקה זו ניתנת לסתירה. דהיינו - על הנאשם לסתור את החזקה (ע"פ 2788/96 בוריס אבליס נ' מדינת ישראל, פ"ד נב (3), 183 (1998)).

53. די לנאשם כי יעורר את ספק סביר לקיומה של החזקה וככל שיניח הנאשם, תשתית ראייתית, המעוררת ספק סביר בדבר תחולת סייג אי שפיות הדעת, עובר הנטל, להסיר את הספק אל המאשימה.

בעניין זה יפים הדברים שנקבעו בע"פ 3617/13 טייטל נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] ניתן ביום 28.6.16 (להלן: "פרשת טייטל"):

"[...] לעניין הנטל להוכיח את תנאי סייג אי השפיות, יש להפנות לסעיף 34 כב(ב) הקובע, כי "התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג" ולסעיף 34 ה, לפיו "מלבד אם נאמר בחיקוק אחרת, חזקה על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית". צירוף שני הסעיפים מעיד, כי על הנאשם להניח תשתית ראייתית מספקת ברמה שמותירה ספק סביר, לפחות, בדבר התקיימות תנאיו של הסייג, ואילו המשיבה היא שנושאת בנטל השכנוע, להסיר את קיומו של הספק, ככל שזה מתעורר (עניין הרוש; עניין חג'ג'; ע"פ 4675/97 רוזוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נג (4) 337 (1999) (להלן:עניין רוזוב); רבין וואקי, בעמ' 998-999)".

54. לטענת המאשימה, עיון בחוות הדעת הפסיכיאטרית, מלמד כי הפסיכיאטר קבע כי הנאשמת הייתה כשירה מהותית והיא לא סובלת ממחלת נפש, אלא שמצבה הנפשי נגרם עקב שימוש בסמים. תוך שהפסיכיאטר מדגיש כי אינו יכול לקבוע אם זה עקב מחלת נפש או צריכת סמים ואלכוהול. בחקירתה במשטרה ציינה הנאשמת כי היא מבינה את



החשדות כנגדה וטענה בפניהם כי פעלה כפי שפעלה, מכיוון שביקשה לראות את בנותיה.

המאשימה הוסיפה והדגישה כי לפי סעיף 34 לחוק העונשין, שימוש בסמים אינו מהווה הגנה לצורך קיומה של מחלת נפש. יש קשר בין השימוש בסמים לבין המצבה הנפשי.

בנסיבות העניין סבורה המאשימה כי יש לראות את הנאשמת כמי שהייתה אחראית מהותית למעשיה בעת ביצוע העבירה וכי הפגיעה בה לא נבעה ממחלת נפש ולפיכך כשירה לעמוד לדין.

55. מנגד, טוען ב"כ הנאשמת, כי עיון בחוות הדעת מלמד כי מסקנתו של הפסיכיאטר, בדבר כשירותה ואחריותה של הנאשמת לעמוד לדין ובקשר לכשירות המהותית אינה חד משמעית. עיון בחוות הדעת מעלה את הספק הסביר הנדרש, ואף מעבר לכך, כדי לקבוע כי הנאשמת לא אחראית למעשיה.

בחוות דעתו, מדגיש הפסיכיאטר המחוזי כי אין באפשרותו לקבוע האם פגיעת הנאשמת היא כתוצאה ממחלת נפש או כתוצאה משימוש בסמים. די בכך, לטענת ב"כ הנאשמת, כדי להורות על זיכוייה של הנאשמת.

56. בעניין זה, דעתי היא כדעת ההגנה, במסקנות חוות הדעת מציין הפסיכיאטר המחוזי את הדברים הבאים:

"[...] גב' ר י ככל הנראה היתה אחראית למעשיה בעת האירועים נשואי כתב האישום (היינו הפגיעה במצבה הנפשי לא נבעה ממחלת נפש)". (הדגשה שלי - ש.ש.).

57. די בשימוש בצמד המילים "ככל הנראה" בחוות הדעת, חרף המסקנה בהמשך, כדי ליצור את הספק הסביר הנדרש בסעיף 34 כב', שהובא לעיל, לפיו לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה, אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר. נכון אמנם כי אף חוות הדעת מפנה להודעות הנאשמת בחקירתה, לפיהן היא מבינה את החשדות כנגדה ואף אני מצאתי לעיין בתיק החקירה (למרות שאינני אמור להידרש לכך בשלב זה של הדיון) כדי לקבוע שיכול שהנאשמת אכן הבינה את החשדות כנגדה ולפחות בחלק מהודעותיה במשטרה השיבה לגופן של שאלות. ואולם, לא יכולתי להתעלם מהחשש המכרסם כי הנאשמת לא הבינה את הפסול במעשיה, עניין זה מצא את ביטויו אף בחלק מהמזכרים ואף בהודעת אביו של המתלונן.

חשוב לציין, כי ביום 9.5.16, יום תחילת האירוע נשוא פרט האישום הרביעי, הגיעה הנאשמת לחדר המיון בבית החולים אברבנאל בליווי של אביה ודודה, אך ברחת מהמקום. בית החולים דיווח על מסוכנות מצידה לסביבתה **בשל חשד למצב פסיכוטי**. ביום המחרת, 10.5.16, הובאה הנאשמת לבדיקה, בסיכומה נקבע כי: "[...] **היה רושם למחשבות שווא ופגיעה בבוחן המציאות והשיפוט... בתחילת אשפוז מתואר שסבלה ממחשבות שווא והתנהגה בחוסר שיפוט. טופלה באמצעות שיחות ותרופות אנטי-פסיכוטיות**". כאשר האבחנה במכתב סיכום האשפוז היא: "**הפרעה פסיכוטית אקוטית וחולפת**".



58. בנסיבות אלה, הרי שהנאשמת הקימה את הספק להראות כי חוסר היכולת הרצונית או חוסר היכולת הקוגניטיבית שלה, מקורם במחלה או בליקוי שפגע בתפקודה. אינני מוציא מכלל אפשרות כי מצבה הנפשי נגרם כתוצאה משימוש בסמים, כפי שסבר הפסיכיאטר המחוזי, ודעתי בעניין זה כדעת המאשימה במובן זה ששימוש בסם אינו מהווה הגנה לצורך קיומה של מחלת נפש. ואולם, אין המדובר בקביעה חד משמעית ודי כאמור, בספק שמתעורר, שמא התנהגותה אינה תוצר של השימוש בסם לענייננו.

59. עד ההלכה שנקבעה ברע"פ 2675/13 **מדינת ישראל נ' רפאל וחנן** [פורסם בבנו] (ניתן ביום 3.2.15) (להלן: "**הלכת וחנן**"), נאשם שנמצא כבלתי שפוי בעת ביצוע העבירה, היה מוכרז כמי שאינו בר עונשין (ע"פ 2947/00 **מאיר נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו (4) 636. הלכת וחנן שינתה את ההלכה שהייתה קיימת וקבעה כי בנסיבות אלו יש להורות על זיכוי הנאשם, כפי כל סייג אחר לאחריות הפלילית.

60. בית המשפט העליון, מפי כב' השופט הנדל, נימק החלטתו זו, בשלושה נימוקים;

האחד - משפטי: כב' השופט הנדל הפנה לחלק בחוק העונשין, שעניינו "סייגים לאחריות פלילית" והדגיש, כי בשל העובדה כי סייגים שונים כגון קטינות, היעדר שליטה, שכרות, הגנה עצמית וכיו"ב פותחים באותה לשון: "לא יישא אדם באחריות פלילית" ותוצאתם המשפטית הינה זיכוי, אין כל סיבה כי סייג "אי שפיות הדעת" יהא שונה מדינים של יתר הסייגים.

השני - מוסרי: כב' השופט הנדל, הדגיש כי הרשעה בפלילים מכתימה את המורשע. האחריות הפלילית מהווה צידוק להטלת עונש על מבצע העבירה. העבירה הפלילית כוללת בתוכה הן את המעשה הפלילי והן את המחשבה הפלילית. בעוד שאדם הלוקה באי שפיות הדעת, אינו בר יכולת לגבש את המחשבה הפלילית ובהעדר מחשבה פלילית - לא מתבצעת עבירה. בנסיבות אלה, קבע כב' השופט הנדל, כי אין זה ראוי ו/או מוסרי להכתיים את הלוקה בנפשו על ידי הרשעתו.

השלישי - מעשי: הסיווג "לאו בר עונשין" יוצר קושי בסיווג סופי של הנאשם בסיום ההליך הפלילי, שכן הוא לא נמצא אשם ואף לא נמצא זכאי - דהיינו, אנו מצויים במצב של "עמימות משפטית".

61. הלכת וחנן קבעה כי מבחינה משפטית, מוסרית ומעשית, מי שלא יכול לגבש יסוד נפשי בשל מצב נפשי לקוי, יהיה דינו זהה למי שעומד לזכותו סייג אחר לאחריות הפלילית - דהיינו "זיכוי".

62. ראוי להדגיש כי בנסיבות המקרה אשר בא לפני בית המשפט העליון בהלכת וחנן, היה מקרה כבענייננו, בו נדונה שאלת אי כשירות מהותית בעניינו של נאשם, לא נתבררה שאלת כשרותו הדיונית של הנאשם. דהיינו, נקבע כי מקום בו מצא בית המשפט כי הנאשם אינו כשיר מהותית - התוצאה היא זיכוי.

63. ככל שהשאלה העומדת לדין עניינה בכשרות מהותית ודיונית גם יחד, ההלכה הרלוונטית נקבעה בשלב מאוחר יותר במסגרת רע"פ 8601/15 **איהאב אשקר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 15.5.17).

64. בשלב זה של הדיון, טרם ביקשוני הצדדים לקבוע ממצאים באשר לשאלה האם ביצעה הנאשמת את מעשה העבירה ואף לא נתבקש צו אשפוז או צו לטיפול מרפאתי כפוי לפי סעיף 15 (ב) לחוק טיפול בחולי נפש.

65. ומשכך, ונוכח קביעתי לעניין קיום הסייג שבסעיף 34 כב. לחוק העונשין, יקבע התיק לדין לבירור האמור בסעיף 64לעיל.

66. אשר על כן, ייקבע התיק לדין ליום 6.3.18 שעה 08:30.

67. המזכירות תשלח החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, כ"ג שבט תשע"ח, 08 פברואר 2018, בהעדר הצדדים.