

ע"פ 3039/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעוורים פליליים
ע"פ 3039/15

לפני:
כבוד השופט י' עמיהת
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ג' קרא

המערער:
פלוני

נ ג ד

המשיבה:
מדינת ישראל

ערעור על ההחלטה וגזר דיןו של בית המשפט המחוזי
נצרת מיום 5.3.2014 (כבוד השופטים י' כהן, ב' ארבל
וא' הלמן) ומיום 19.3.2015 (כבוד השופטים ת' כתימי,
ב' ארבל וא' הלמן) בתפ"ח 7/10/7

תאריך הישיבה:
(23.05.2018) ט' בסיוון התשע"ח

בשם המערער:
עו"ד אביגדור פולדמן
בשם המשיבה:
עו"ד אופיר טישלר

פסק דין

השופט י' עמיהת:

עבינו של הערעור שבפניו מתמקד בטענה לתחולת סעיף 300א לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק
העונשין) על רקע של פוסט-טראומה ממנה סבל המערער.

העובדות הדריכות לעניין

1. מעשה באחד בשם עלי דראושה (להלן: עלי) שביום 7.3.2008 ذكر בסיכון את אחיו של המערער, ט' ז (להלן:
טלחת), וגרם למותו. עלי הורשע בהריגה ונדון למאסר בפועל של 12 שנים. אמיר דראושה (להלן: אמיר), אחיו של עלי,
עמוד 1

הואשם יחד עמו ברצחיתו של טלחת, ובמסגרת הסדר טיעון נדון למאסר של שנה. לאחר שאמיר השוחרר מהכלא הוא שב להתגורר בכפר מגורי אכסאל.

2. על פי כתוב האישום בו הורשע המערער, לאחר מותו של טלחת גמלה בלבו של המערער החלטה לנוקם את מות אחיו, ולשם כך פנה כבר בתחילת 2009 אל אחד בשם מוחמד שלאבנה (להלן: שלאבנה) בדרישה כי נ"ל ידוע לו על תנועותיו של אמיר, שהינו בן כפרו של שלאבנה. במהלך מספר חוזרים עמדו המערער ושלאבנה בקשר טלפון ני בהזדמנויות שונות. ביום 9.10.2009 שלאבנה דיווח למערער כי הוא נפגש עם אמיר באכסאל ודיוח לו על מיקומו של אמיר. אמיר נאסף במהלך הערב ברכב מסווג טנדר טויטה שבו נהג עלי יחיא (להלן: המנוח), בן דודו של אמיר. המערער קיבל דיווח כי אמיר והמנוח נסעו לכיוון היツאה מהכפר אכסאל, ובعود השנים נסעים לכיוון נצרת, המערער עם אנשים נוספים, שהותם אינה ידועה, ארבו להם בסמוך ליציאה מאכסאל כשם ישובים ברכב מסווג מצובישי. בשלב מסוים עקף המצובישי את הטנדר, וכאשר שני כלי הרכב נסעו במקביל זה זהה יירה המערער באקדח לעבר הטנדר על מנת להרוג את אמיר. אלא שכתוכאה מהיר נפגע המנוח, הטנדר המשיך בנסעה, סטה מן הכביש ונתקע בגבעת חול בצד ימין של הדרך. אמיר נמלט מהטנדר וברח רגלית, כאשר בשלב זה ירדו המערער ונוסף נוסף מהמצובישי, התקרכו לטנדר, המערער שב וירה לעבר המנוח ולאחר מכן חזר למצויבשי יחד עם האדם הנוסף ונמלט לכיוון נצרת. לאחר האירוע השמידו המערער ושלאבנה את כרטיסי הסים במכשיר הטלפון הסלולרי שלהם. נספר כי שלאבנה היה והורשע בסיווע לרצח ונידון, בהתאם להסדר טיעון, ל-5.7 שנות מאסר בפועל.

3. המשפט שהתנהל כנגד המערער עבר התהיפות. בתחילת הדרך המערער הבהיר כי ביצע את הרצח. בהמשך ובהמשך לשום פרשת התביעה, יהודה בביטוי הרצח וטען כי הוא נכנס לדירה של הוראת סעיף 300א לחוק העונשין. בהתאם להסדר בין הצדדים, הופנה המערער לבדיקת הפסיכיאטר המחויזי, תוך נשמרתו לו הזכות להגיש חוות דעת פסיכיאטרית פרטית. חוות דעת פסיכיאטרית נערכה על ידי ד"ר נחמן מבית החולים שער מנשה. בחוות הדעת נאמר כי בעקבות הפרעה נפשית ונירוטית ופוסט-טרראומה ממנה סובל המערער עקב מות אחיו, כוחותיו של המערער, התמודדו ושליטו על דחפים פנימיים תוקפניים היו מוחלשים ומתקיימים בו התנאים לעונשה מופחתת.

בעקבות בקשה שהגישה המאשימה, וב הסכמת סגוריו דאז של המערער, הופנה המערער שוב לפסיכיאטר המחויזי על מנת שיקים פאנל מומחים שבפניו תונן גם חוות דעת פסיכיאטרית מטעם הגונה. פאנל המומחים (ד"ר עוזי שי – פסיכיאטר מחויזי אזרוי מחוז תל אביב; ד"ר יעקב צרני – סגן פסיכיאטר מחויזי אזרוי תל אביב; ד"ר מילה רזניק – סגן פסיכיאטר מחויזי אזרוי מחוז דרום)קבע בחוות דעתו כי לא מתקיים התנאים לעונשה מופחתת.

בשלב זה הוחלף הייצוג של המערער, ובאי כוחו החדש עתרו לאפשר לו לחזור בו מן ההוצאה. בית המשפט נעתר לבקשה, תוך שהוא מציג כי אילולא היה מדובר בפרש רצח יתכן שהחלהתו הייתה אחרת. ההליך המשיך להתברר עד תומו, תוך שהוא חוזר לקו ההגנה המקורי לפיו אין לו כל קשר לרציחתו של המנוח. בהכרעת דין מפורטת המשתרעת על כ-130 עמודים, בוחן בית המשפט את הראיות והרשיע את המערער ברציחתו של המנוח.

לאחר הכרעת הדין, בשלב גזר הדין, חוזר המערער וטען כי הוא זכאי לעונשה מופחתת מכוח סעיף 300א לחוק בהחלטה מנומקט ומפורטת, דחה בית המשפט את הטענה והשיט על המערער את העונש הקבוע בחוק בגין עבירה של רצח, דהיינו מאסר עולם.

המערער, אשר בשלב העreauו הבהיר שוב "צוג", והוא מיצג כוים על ידי עו"ד פולדמן, ערער לאורך כל החזיות הן על הכרעת הדיון והן על גזר הדיון. אך בפתח הדיון בפניינו הצהיר עו"ד פולדמן כי הוא חוזר בו מהערעור על הכרעת הדיון, כך שעוניינו שב מתחמק בסעיף 300א לחוק העונשין.

טענה לעונש מופחת בטענה חלופית

4. שאלה מקדמית היא, האם יכול המערער להישמע כוים בטענה כי יש להחיל עליו את סעיף 300א לחוק, לאחר שלאורך כל הדרך כפר בכך שנטול חלק ברכיחתו של המנווה?

המשיבה טענה כי המערער מנوع מלהעלות טענה זו, והפנתה לפסק דין בע"פ 774/13 סלאם נ' מדינת ישראל (27.11.2014) (להלן: עניין סאלם):

"קשה להلوم מצב בו נאשם בתיק רצח וטען לכך הגנה מסוימים כמו טענת אלבי ויטען לחלופין כי אכן הרג את פלוני אלא שהיא במצב שנכנס לגדרו של סעיף 300א לחוק העונשין. עוניינו, משפטן המערער כי הירוי בוצע בשוגג, לא היה מקום לבחון גרסה סותרת לחלווטין ולפיה אכן ירה במתכוון במנואה, אלא שנתמלאו בו תנאי סעיף 300א. שתי הטענות אינן יכולות לדור בכפיפה אחת..."

אלא שציטוט זה הוא חלקי, יש לקרוא את המשך המשפט על מנת להבין את הקשר הדברים:

"ובמקרה דנן היה אפוא מקום להקפיד על ההפרדה בין שלב הכרעת הדיון לבין שלב גזרת הדיון, שהוא שלב בו מתאפשר לנאשם בעבירה רצח להעלות טענה לעונש מופחת מכוח סעיף 300א".

הדברים נאמרו בהקשר של השאלה אם ראוי לצדים להתייחס כבר במהלך המשפט לאפשרות של עינויה מופחתת לפי סעיף 300א. כפי שהבהיר עניין סאלם, "מקום בו קו ההגנה העיקרי של הנאשם הוא אי שפויות לפי סעיף 34 לחוק העונשין, יש מקרים בהם רצוי לברר כבר במהלך המשפט, את הטענה החלופית לעינויה מופחתת מכוח סעיף 300א לחוק, על אף שמדוברו של הסעיף הוא בשלב גזרת הדיון". כפי שהבהיר שם, לא כך מקום בו הנאשם מכחיש את מעורבותו בעבירה, אז אין מקום לדון בשלב הכרעת הדיון אם התקיימו בנאשם התנאים הנדרשים לעינויה מופחתת לפי סעיף 300א לחוק.

ברם, אני רואה מניעה כי נאשם יכפר במעורבותו בעבירת הרצח, אך לאחר שהורשע בביצוע העבירה – ועל אף שבמהלך המשפט קו ההגנה שלו היה שונה – יעלה בשלב גזר הדיון טענה לתחולת סעיף 300א. כאמור, המערער חוזר בו מערעורי על הכרעת הדיון, ובשלב העreauו כבר אינו נמצא במצב של טענות סותרות. וכן, אנו מוצאים בפסקה מקרים בהם נאשם כפר באש灭ו, אך בשלב גזרת הדיון הعلاה טענה להתקיימות תנאי סעיף 300א. כך, בע"פ 2457/98 שמן נ' מדינת ישראל, פ"ד (4) (4) (289 (2002), דין בית המשפט בהוראת סעיף 300א, על אף שבשלב הכרעת הדיון, הعلاה המערער קווי הגנה שונים לחלווטין. בדומה, גם בע"פ 6504/10 פרחאן נ' מדינת ישראל

(2.10.2013) נדרש בית המשפט להוראת סעיף 300א, על אף שהמערער טען כנגד עצם הרשותו.

לא נעלם מעני כי אנו מוצאים בפסקה גם דעתה אחרת, ולפיה הכחשת הרצח אינה עולה בקנה אחד עם טענה לתחולת סעיף 300א (ראו ע"פ 1019/13 פאיס נ' מדינת ישראל, בפסקה 18 (6.7.2015) (להלן: עניין פאיס)). אולם לטעמי, יש להבחין בין מצב שבו הנאשם או המעורער מכחיש בשלב המשפט גם בשלב הערעור את ביצוע הרצח, ובאותה נשימה טוען לתחולת סעיף 300א, לבין מקרה בו הנאשם קיבל עליו את הכרעת הדין וכבר אינו כופר ביצוע המשעה.

לסיכום, אין ראה לחסום דרכו של המעורער בטענה מקדמית זו, ועל כן אדון בה לגופה.

אפשרות לרכיב ההלכה לגבי התקיימות תנאי סעיף 300א לחוק

5. נעמיך נגד עניינו את הוראת סעיף 300א:

עונש מופחת

300א. על אף האמור בסעיף 300, ניתן להטיל עונש קל מהקבוע בו, אם נבערה העבירה באחד מלאה:

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

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

(2) להימנע מעשיית המשעה.

המערער תלה ויבנו באמרות אגב שנאמרו בע"פ 485/15 אלוני נ' מדינת ישראל (להלן: עניין אלוני). באותו מקרה, נדון מעשה טרגי ומחריד במיוחד של אמר שנקנה למוטת את שתי בנותיה ונידונה לשני מסרים עולמים. על אף שהאם סבלה בעבר מאפיוזה שלDICAOן מג'ורי ואובחנה גם כסובלת מהפרעת אישיות גבולית, בית המשפט דחה את הטענה כי החמורה DICAOנית בשילוב עם הפרעת אישיות מכנית אותה לגדרו של סעיף 300א. אלא שבשלוי הדברים, הביע השופט נ' הנדל את דעתו כי:

"הרשות הוא כי ההתקפות הפסיכיות מצמצמת את פרשנות הסעיף יתר על המידה, כך שיישומו, ההלכה למשעה, מוגבל מדי. אפונה לדוגמאות הבאות: גישה לפיה הסעיף יחול רק כאשר עצמת הפגיעה בכושר ההבנה או ביכולת להימנע מעשיית המשעה נמוכה אך מעט מהרף הנדרש לצורך פטור מוחלט מאחריות לפי סעיף 34 לחוק העונשין; הפרעה נפשית קשה אינה יכולה לבוא לידי ביטוי בפעם הראשונה רק בהקשר של רצח; מקרים העונים על דרישת סעיף 300א יתאפשרו לרוב במרקם פסיכוטי או בקרבה לכך; ניתן לחרוג מהכלל של הטלת עונש מופחת, וכך אף אם

התמלאו התנאים – מסור לבית המשפט שיקול דעת האם להפחית מעונש המאסר, והוא ינהג כן רק במקומם בו תחושת הצדק אינה מתיישבת עם התוצאה של הטלת עונש מאסר עולם. וכל זאת, בהינתן שהנטול להוכחת תחולת הסעיף מוטל על כתפי הנאשם. איןני מביע עמדה לגבי כל אחת מהדוגמאות שהובאו, אך ההצטברות מציאות משוכה גבוהה, ויתכן – גבואה מדי.

עוד יזכיר כי במצב המשפט הנווכי אין בחקיקה דרגות שונות של רצח, כפי שיש בשיטות משפטיות אחרות. יש בכך כדי להבהיר את החשיבות של סעיף 300א. אין להגבילו אליו התקון, על החידוש שבו, ועוד לפתח פתח כחודה של מחת גם אם ראוי לישם סעיף זה בנסיבות, כפי שעולה מלשון החוק, שאליה היא האם כוונת המחוקק ותכלית החוק מישומותה כהלה אם נוצר מצב שבו כמעט בסעיף שימוש בפועל. במילה, המבחן נוקשים מאוד" (הדגשות הוספו – י"ע).

והשופט מ' מזוז החירה-החזק אחורי השופט הנדל באומרו:

"לאחר עיון בחווות-דעתו של חברי השופט 'הndl', אני מבקש להציגו להערכו הכללית באשר לסעיף 300א לחוק העונשין. גם אני סבור כי הפרשנות שניתנה עד היום לסעיף 300א היא מצמצמת, ואולי מצמצמת יתר על המידה, וכי ראוי יהיה לשוב ולבחון במרקחה מתאים את גבולותיו של סעיף 300א בוגמה להבטיח כי הוא אכן מגשים את תכליתו. המקרה דן אינו מקרה גבול המעורר את שאלת גדריה של הוראת סעיף 300א, וגם השופט הנדל מסכים לתוצאה המוצעת על ידי השופט שהם, לה אני שותף".

6. ואכן, פעמים רבות נאמר בפסקה הנוגעת לסעיף 300א, בניסוח כזה או אחר, כי מדובר במרקרי גבול המשיקים לסוף הפטור המוחלט מאחריות פלילתית (ע"פ 5951/98 מליסה נ' מדינת ישראל, פ"ד נד (5) 49, 58-57 (2000); ע"פ 1508/14 חבוי נ' מדינת ישראל (24.8.2015)); כי קו דק מבחין בין סעיף 34ח לסעיף 300א (ע"פ 10/5224 אביאור נ' מדינת ישראל (14.3.2013) (להלן: עניין אביאור) וכי המרווח בין השנים הוא"מ רק פסע בלבד מחוסר יכולת של ממש" (ע"פ 10669/05 מטטוב נ' היוזץ המשפטי לממשלה, בפסקה 4 (7.2.2008)). לפסקין דין נספחים בהם נקבע כי סעיף 300א נמצא קרוב מאד לגבול פטור מאחריות לפי סעיף 34ח ראו, לדוגמה, ע"פ 11/7967 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 5 (9.1.2013); ע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל בפסקה 60 (22.2.2007); ע"פ 1839/98 ריב נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(4) 613, 622 (2003); ע"פ 95/7761 אבו-חמאד נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3), 245, (1997) 251).

כשלעצמו, אני נכון לצרף קולי לשופטים נ' הנדל ומ' מזוז, ולומר כי הגיעו העת להוריד במידת-מה את הרף הנדרש לצורך תחולתו של סעיף 300א. ברם, אין משמעות הדבר כי יש מקום למהפכה בפסקה הנוגעת לסעיף 300א ואף לא ל מבחנים השונים בהיבט הפסיכיאטרי ובഹיבט המשפטי. גם אם נרחיב את המרווח שבין סעיף 34ח לסעיף 300א מפסע לפסיועתיים, מקו דק לקו עבה, הרי שהשני הוא כמעט אך לא אICONOTI (דנ"פ 2156/98 צלאח נ' מדינת ישראל בפסקה 4 (18.6.1998)). משמעות הדברים היא הגדרת-מה של המרווח שבין הרף הנדרש לצורך הענישה המופחתת לפי סעיף 300א לבין הרף הנדרש לצורך פטור מוחלט מאחריות לפי סעיף 34ח, ועל השוני לבוא לידי ביתו בריך-מה של עצמת התסמנינם הנדרשים לשם החלטת סעיף 300א.

[במאמר מוסגר: כאשר לא מדובר בעבירות רצח, הרי שנית להתחשב במצב הנפשי במסגרת סעיף 40ט(א) לחוק העונשין, על חלוותיו השונות - ס"ק (6) "יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשה או את משמעותו מעשהו"; ס"ק (7) "יכולתו של הנאשם להימנע מהמעשהomidת השליטה שלו על מעשהו"; ס"ק (9) "הקרבה לסייע לאחריות פלילתית...". להתחשבות במצב נפשי לצורך גזר הדין ראו, בין היתר, ע"פ 11/4312 פלוני נ' מדינת ישראל (10.6.2013): ע"פ 10/6162 כבاز נ' מדינת ישראל (11.6.2013): ע"פ 1727 מימון נ' מדינת ישראל (6.1.2015).]

7. אקדמי ואומר כי במקרה דנן, גם בהנחה של הגדרת המרוויח שבין סעיף 300א לסעיף 34ח לחוק העונשין, המקרה שבפניו רחוק אפילו מלכך את שלו של סעיף 300א.

פותח בחקירה החומר שעמד בפני בית משפט קמא, וועלוי השתית את מסקנותו כי לא נתקימו במעערר תנאי סעיף 300א. בהמשך, ועל רקע העבודות שבפניו, עמדו על השאלה אם ניתן עקרונית להכיר בפוסט-טראומה לצורך סעיף 300א לחוק, ואישם הדברים על המקרה שבפניו.

התשתית העובדתית וחוות הדעת שעמדו בפני בית המשפט המחויז'

8. המערר לא אושפז תחת הסתכלות לאחר ביצוע הרצח, כך שהמסמן הרפואי היחיד שבו הוערך מצבו הנפשי סמור לאחר מעצרו, נכתב על ידי ד"ר קבסה, שערכה לumarur בדיקה קצרה.

מהמסמן ודברים שנמסרו על ידי ד"ר קבסה והוגשו בהסכמה, עולה כי לא נמצא בumarur סימנים לדיכאון מג'ורי, אין כוונות אובדן ובחון המציגות תקין.

9. במהלך המשפט, ביום 19.6.2011, למעלה משנה וחצי לאחר הרצח, אושפז המערר לצורך הסתכלות, ובין היתר נערכה לו בדיקה פסикו-דיאגנומטית על ידי מר עמרמי, פסיכולוג קליני.

על פי ממצאי הבדיקה, לא נמצא אצל המערר סימני מחלת נפשית; לא היו הפרעות בחשיבה ותפיסה; ללא ביטויים בייארים או פסיקוטיים; תפקודו של המערר היה תקין; המעשה שביצע אין מקומו בתסמיני מחלת נפשית, אלא במוטיבציה רגשית של כאס ונתקם. עוד נאמר במצאי הבדיקה כי המערר חוות מצוקה נפשית ניכרת, יאוש והרגשה שעולמו חרב עליו, והבודק העריך כי הוא סובל מהפרעת אישיות בעלת מאפיינים בלתי בשלים, אליה התלווה בתקופת הבדיקה גם מאפיינים דיאכטוניים ופוסט טראומטיים.

מר עמרמי נחקר בבית המשפט והסביר כי חלק מן המבחן הפוסט-טראומטי שבו היה נתון המערר בעת הבדיקה, קשור גם לרצח שביצע בעצמו, כך שהוא אינו יכול להעריך את מצבו לפני ביצוע המעשה. מהטסטים שנערכו למערר עולה תמונה של אישיות שמנגנוני הבקרה בה לא היו מהודקים, ولكن ציין בחוות הדעת כי המערר עלול לפעול מבלתי לש�� את תוצאות מעשיו. בשורה התחתונה, השיב מר עמרמי כי מצבו של המערר תואם תחושים של כל אדם

שחוות טרגדיות דומות, רגשותיו של המערער הם מובנים ונורמלאים, והקשר בין מצבו לבין המעשה שביצע קשור יותר לרצון בנקמה.

10. ומכאן לחווות הדעת של ד"ר נחמקין. אזכור כי חוות הדעת לא ניתנה בסמוך למעשה, אלא כנסה וחצי לאחר מכן. בכלל, יש יתרון לחוות דעת אשר ניתן בעקבות תקופת הסתכלות בתנאי אשפוז תחת עינו הפקוחה של הוצאות הרפואית והטיפול בבית החולים. אלא שאין מדובר בכלל שאין בלטו, והמקרה שבעפניו אף יוכיח.

בחווות הדעת נכתב כללהן:

"באותו יום, בלי לתכנן מראש,לקח את אקדחו של אחיו, לא ידע להסביר מדוע האקדח היה בבית, יצא לשיבוב עם המכוונית. הגיעו לשכונת המגורים של אחד מהאנשים שהיו מעורבים באותו של אחיו. המתין וכאשר שני האנשים שהיו מעורבים בהריגת יצאו מהבית, נסע אחריו וובלב מסויים של הנסעה הצמיד את המכוונית שלו למכווניתו וירה. לדבריו, נשאל המונ פעםיים איך יירה, כמה פעמים יירה, אך לא זכר פרטים כי היה נסער ונרגש".

תשתיית עובדיית זו אינה נכונה, כפי שעולה מהכרעת הדיון, שניתנה לאחר חוות הדעת ולאחר שהמעערער חזר במוודאותו. לטעמי, די בכך כדי לשמות לחלוtin את הבסיס מחווות הדעת.

הדברים הוצגו לד"ר נחמקין כאשר נחקר בבית המשפט, אך הוא עדין נותר בדעתו כי מתקיימים התנאים לעונישה מופחתת. לגשתו, על אף פועלות התכנון שביצע המערער, העיסוק בנקמה הוא שהחזק את המערער ונתן לו משמעות לחיו, הפרעת הדחק של המערער הייתה מאוד קשה והוא היה רוב הזמן בבית, וכי לפיה ששמע מהמעערער חל שינוי דramatic באורך חייו".

11. לחווות הדעת של ד"ר נחמקין, יש לצרף את חוות דעתו של ד"ר פיטר מלב, פסיכיאטר שהגיש חוות דעת פרטית מטעמו של המערער.

ד"ר מלב הציע בחווות דעתו על כך שהמעערער הוא אישיות בלתי בשלה, וכי כשתים לפני הרצח עבר חבלת ראש. בחווות הדעת נכתב כי המערער היה שרוי במצב נפשי קשה מאוד לפני האירוע ובמהלכו, במצב זה השפיע על כושר השיפוט שלו ועל יכולת התגובה וההתנהגות.

המעערער סיפר לד"ר מלב כי הוא רדוף ורגשתו אשמה על כך שלא הצליח להציל את אחיו שמת בזרועותיו, תאר רגשות אשם על מות אמו שנפטרה זמן קצר לאחר מכן, התדרדרות במצבו של האב שהחל לשמש בסמים, ועזיבתה של אrosisתו. המערער טען בפני ד"ר מלב כי רוב הזמן הוא סגור בבית, נרדף על ידי רוחה של האם, את מיטת אחיו הצמיד למיטה שלו, כל היום בכה, כמעט לא יצא מהבית, חש כאב בלתי נסבל, געוגעים ורגשות אשם, והגיע להחלטה שעליו לנוקם.

על רקע כל אלה הגיע ד"ר מלב למסקנה כי המערער סבל מסימנים של אבל חריף, וכי ביחד עם סממני פופט-טריאומה מצבו הוחדר. לפי חוות הדעת ובסתורם גם על הבדיקה הפסיכו-דייגנומטי, הגיע ד"ר מלב למסקנה כי בולטים מאפיינים של מצב דיסוציאטיבי, זיכרון מוקוטע, ראיית המתרחש מהצד "כמו בסרט". כל אלה ולצד תחושת ההקללה והתרומות הרוח לאחר הירוי, מצביעים על המצב בו היה המערער שרי, מה שפגע בקשר שיפוטו, בתובנותנו וביכולת השוליטה העצמית שלו.

12. בחקירתו בבית המשפט, אישר ד"ר מלב כי לא אבחן כל סימן לנזקים קוגניטיביים בעקבות חבלת הראש שנגרמה למערער כשתים לפני הרצח. למעשה, הייתה פגעה בשיקול הדעת של המערער וברצונו לנתקום, וההחלטה לבצע היא תוצאה של חולין. כל הcpf דבר על נקמת דם, והמערער חש שהוא זה שיצר לבצע את נקמת הדם בגל תחושות האשם שהיו לו לגבי מות אחיו והתרוקות המשפחה כתוצאה מכך.

אציוון כי ד"ר מלב הסתמכ על דברי המערער כי אחיו נרצח כחודש לפני הרצח שביצע המערער, בעוד שמדובר של האח היה כנה וחזי לפני כן. כאמור, ד"ר מלב גם הסתמכ על דברי המערער כי לא עבד לפני הרצח, כי הסתגר בבית וכי ארוסתו עזבה אותו כיוון שלא תפקד ולא תקש, אך כפי שנראה להלן, לא אלה העובדות שנקבעו על ידי בית משפט קמא.

13. כאמור, לאחר שנטקבלה חוות הדעת של ד"ר נחמקין, הוסכם בין הצדדים על מינוי פאנל מומחים.

אכן, לא כל אימת שמוגשת חוות דעת שאינה מקובלת על התביעה יש מקום למינוי מומחים נוספים (לביקורת בנושא זה ראו אורנה אליגון דר "בדיקה פסיכיאטרית נוספת על-ידי פניל – מסלול עוקף לשפק הסביר?" עיוני משפט לה 353 (2012)). במקורה שבפנינו איני רואה כל בעיה במינוי הפאנל, ولو נוכח התשתית העובדתית הלא נconaה עליה הסתמכ ד"ר נחמקין בחוות הדעת, שהיא בעייתית כשלעצמה, ומתעלמת מניר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל בנוגע "עונש מופחת בעבירות רצח" (ראו י' מלמד, י' מרגולין, ש' פניג, ר' מסטר, א' זאבו וא' בליך "עונש מופחת בעבירות רצח – ניר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל: הערות והארות" רפואה ומשפט 39, עמ' 165, 166 (2008) (להלן: ניר העמדה)). בכך יש להוסיף כי ההחלטה על מינוי הפאנל התקבלה בהסכמה שנגורו דאז של המערער.

14. פאנל המומחים, שבפנוי עמד כל החומר, הגיע בחוות דעתו למסקנה שונה בתכלית. הפאנל התרשם כי המערער הבין באופן מלא את מעשיו, כי הייתה כוונה ורצון של המערער לפגוע באדם, כי למערער הייתה חשיבה מסודרת, תכונן והבנה של הקשר הפסיכיאטרי, וגם ממעשיו וمتגובותיו של המערער לאחר הרצח, עולה שהבין את חומרת מעשיו. הפרעה ממנה סבל המערער לא הייתה בעוצמה חמורה, הוא קים חי חברה, עובודה ומשפחה נורמטיביים, ולא נזקק בעבר לטיפול נPsi.

הפאנל לא שלל את האפשרות כי עבר לאיירוע הרצח, המערער סבל ממצב דכאוני עם סממני הפרעה פופט-טריאומטית, אך זו לא פגמה ביכולתו השכלית וב יכולתו להימנע מעשיית המעשה. גם בפני חברי הפאנל תיאר המערער את רצומו לנתקום, ומדבריו עולים אלמנטים של תכנון מעשה הרצח: המערער נמנע ממספר לסייעתו הקרויה על תכניות הנעם שלו על מנת שלא ימנעו ממנו בudo מלבצע את המעשה; השיג אקדח; בירר את המיקום של אמרה; נהג למקום הרצח; נמלט מהמקום; החביא את האקדח; עקב אחר אמצעי התקשרות על מנת לברר התקדמות החקירה; והכחיש את

מעשו כאשר נתפס (אך ראו גם דבריו להלן בפסקה 24).

חברי הפגן הערכו כי הפרעת הפסיכוט-טריאומבה ממנה סבל המערער לא הייתה בעוצמה של הפרעה חמורה, התנהלוותו לפני הרצת לא מלמדת על דיכאון קשה (מג'ורי) ולא על פגיעה בשיפוט או בבחן הממציאות. התנהלוותו של המערער מלמדת כי אכן הבין את מהות העניין, את מהות העבירה ואת האיסור לעשותה על פי החוק.

15. ד"ר שי נחקר בבית המשפט על חוות דעת הפגן, אישר כי עקרונית, תגובה פסיכוט-טריאומטית יכולה להוביל למצב של תחולת סעיף 300א. אך זאת, כאשר קיימת הפרעה קשה בשיפוט, בבדיקה הממציאות ומחשובות שווה של רדיפה. לעומת זאת, אפשר להחיל על אדם את סעיף 300א רק אם יש לו פגיעה בבחן הממציאות. המערער סבל מפסיכוט-טריאומבה וmdi'acon, והוא לו מחשובות של כעס, ייאוש ונתקם. אך באלה לא היה כדי לגרום למערער לפגעה בשיפוט ובבדיקה הממציאות באופן שגרם לו לבצע מעשה שלא יכול היה להימנע ממנו.

16. עד כאן, תיאור החומר לגבי מצבו הנפשי של המערער.

כפי שציין בית משפט קמא, וכפי שכבר הערטתי לעיל, התשתיות העובדתית עליה נשמכו ד"ר נחמקין וד"ר מלבד לגבי נסיבות ביצוע הרצתה, לא הייתה נוכונה ודוי בכך כדי לשנות את הבסיס לחוויות דעתם. כך לגבי המועד בו נרצח אחיו של המערער, וכך גם לגבי המציג של המערער כי לפני הרצת לא תפקד כלל - לא עבד, לא יצא מביתו, התבזבז ולא היה בקשרים חברתיים. בגור הדין, עמד בית משפט קמא בפירות על כך שהדברים אינם נכוןים. המערער עבר שעوت ארוכות ביום (וככל הנראה אף עמד בראש קבוצת פועלים); המערער נפגש עם חברים ויצא לבנות; ומסר מספר גרסאות לסייע לבינה בוטלו אروسיו, בעוד שלפלסיציארים סיפר כי ארוסתו עזבה אותו בשל מצבו הנפשי.

17. אם כן, לא בכדי בירך בית משפט קמא את חוות הדעת של הפגן. בנוסף, אין דרך של ערכאת ערעור להתערב מקום בו בית המשפט מביך חוות דעת של מומחה על פני חוות דעתו של מומחה אחר, והדברים נכוןים גם למומחים בתחום הנפשי (ראו, לדוגמה, ע"פ 8287/05 בחטזה נ' מדינת ישראל, פס' 30 (11.8.2011) (להלן: עניין בחטזה)).

על סעיף 300א ותסמנות פסיכוט-טריאומטית

18. קיימת פסיקה עניפה לגבי סעיף 300א בכלל, שלושת יסודותיו בפרט, והבדלים בין בין סעיף 34 לחוק (ראו עניין בחטזה, בפסקה 14). לכן, לא אחזר על הדברים אך אומר כי בדומה לסעיף 34ח, גם סעיף 300א דרוש שלושה תנאים מצטברים: הפגם הנפשי ממנו סובל הנאשם הוא "הפרעה نفسית חמורה" או "ליקוי בקשר השכלי"; מתקיים גם אחת החלופות - הנאשם לא הבין את אשר הוא עווה או את הפסול המוסרי שטמון במעשהיו (החלופה הקוגנטיבית), או לא יכול להימנע מלנהוג כפי שהוא (החלופה הרצונית); וקיים של קשר סיבתי בין שני התנאים האמורים. הדגש אינו על סיוג הפרעהنفسית ממנה סבל הנאשם, אלא על עצמת התסמינים, קרי, עד כמה ההפרעהنفسית פגעה והשפעה על הנאשם מבחינה קוגנטיבית ורצוינית (ראו, לדוגמה, ע"פ 5417/07 בונר נ' מדינת ישראל (30.5.2013)) (להלן: עניין בונר). בנוסף, נטל ההוכחה לגבי קיומם של התנאים הקבועים בסעיף 300א רובץ לפתחו של הנאשם, כאשר רמת ההוכחה היא במאזן הנסיבות (ראו, מבין רבים, עניין מטטווב; עניין בחטזה; עניין פרחאן; ע"פ 7010/09/2010).

אבשלאMOV נ' מדינת ישראל (5.7.2010). עוד על סעיף 300א ראו אסף טויב "ענישה מופחתת בראצה - סעיף 300א(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977" הפרקליט מה 214 (2004); יואב נמייר "הפרעה נפשית חמורה - ענישה מופחתת בעבירות רצח" רפואה ומשפט 23, עמ' 86 (2000)).

19. ע"ד פלדמן הרחיב בפנינו את הדיבור על תסמי הפסיכוטראומה, ועל כך שהאובססיות של המערער לנוקם את נקמת דם אחיו, שמת בזרועותיו באוטה תגרה בה הוא עצמו היה מעורב, היא שהביאה את המערער לביצוע הרצח. אלא שהסניגור המלומד לא הצבע ולן על מקרה אחד בו הカリיה הפסיקה בתסמונת פוסט-טריאומטי (PTSD) כמצע להחלטת סעיף 34 לחוק העונשין או סעיף 300א.

המקרה היחיד שבו עלה הנושא, מבלי שנדון לגופו, הוא פרשת עוקב היוזעה (ע"פ 3962/99 עוקב נ' מדינת ישראל (14.5.2003)). באותו מקרה נקבע כי המערער - שבאופן פתאומי, חסר פשר ומנייע, רצח אדם ופגע באשה שאוותם לחק בטרםף ברכבו - זכאי לענישה מופחתת לפי סעיף 300א. המומחים התרשםו מתופעות דיסוציאטיביות של המערער שאובחנו כסובל מפסיכוטראומה, אך דומה כי עיקר המשקל, או חלק נכבד מהמשקל, ניתן דווקא לממצא של ליקוי ארגוני שגרם לנזק מוחי אצל המערער.

בעניין פופר, שרצה שבעה פעילים ערבים (ע"פ 1742 פופר נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 289 (1997)) דחה בית המשפט חוות דעת שהוגשו בשלב הערעור, ולפיהן המערער סבל בזמן ביצוע הפשע מתרשם מתרשם-טריאומטית, ונקבע כי הוא סובל לכל היותר מהפרעת אישיות.

במקרה נוסף שנדון בפסקה, נדחתה טענה לתחולת סעיף 300א בשל רצח שבוצע לטענת המערער מתוך תחששות ורגשות של רחמים עצימים ותסמונת פוסט-טריאומטית (ע"פ 8328/05 מכני נ' מדינת ישראל (2.1.2012)).

20. במדינת ישראל מסתובבים, לצערנו, عشرות אם לא מאות אלפי אנשים הסובלים מהתסמונת, בדרגה זו אחרת, אם כתוצאה מהשירות הצבאי, כתוצאה מחשיפה ישירה או עקיפה לפיגועי טרור, לירי טילים הפגזות והפצצות, מעורבותה בתאונת, ניצולי שואה וסיבות אחרות (יש הגורסים כי כמעט כל אדם עשירי בישראל סובל מתרשים של פוסט-טריאומה – ראו אבי בליך "חברה הישראלית בצלת הטרו" בעיתון עמודות נט"ל [נגעי טראומה לאומי] תשס"ג 28item=7108 . <http://lib.cet.ac.il/pages/item.asp?item=7108>).

פוסט-טריאומה היא הפרעה נפשית, אחת מני הפרעות נפשיות רבות שהפסיכיאטריה מכירה בהן, והיא נכללת גם ב-DSM. בין התסמינים המוכרים של הפרעת דחק פוסט-טריאומטית ניתן למצוא הצד אחד – עצבנות, חרדה, דרישות ועורות יתר, התפרצויות עצם, אימפליסיביות וඅගרסיביות; ומן הצד השני – הימנעות, תחשות חוסר ישע, ייאוש ואפתיה. מגוון תסמינים אלה יכול להביא, בთורו, לחוסר תפקוד כללי או חלק. לצד כל אלה ניתן למצוא גם היזמות החדרנית, פלשבקים לאירוע, התנסות חוזרת בחוויה קרובה לאירוע הטריאומטי בשל טריגר אסוציאטיבי כלשהו (כמו ראש, ריח, מילה שנאמרה וכי"ב), שמחזירה את האדם לתחווה שהאירוע הטריאומטי שבמתරחש. או-אז יכול שהאדם "יכנס למבוך של הינתקות, דיסוציאציה, והוא עשוי להגיב בתוך מציאות מדומה זו כאילו חווה את האירוע הטריאומטי עצמו.

[במאמר מסווג: יתכן שהיים קשור, אך לאו דווקא קשר סיבתי, בין פוסט-טריאומה לבין עבריות, וכפי

שעבריינים רבים סובלים מהפרעת אישיות (ענין בונר לעיל), אין להוציא מכלל אפשרות כי רבים סובלים גם מפוסט-טראומה (יורם רבין ווינטן לבני "התסמנות הפסיכו-טריאומטית כתענת הגנה במשפט הפלילי" דין ודברים ה-234 טקסט סמור לה"ש 122 (תש"ע) (להלן: רבין ולבני). המחברים מצביעים על מחקר שנערך בקרב אסירות, וממנו עולה כי אחוז ניכר מהן סובל מرمאות שונות של תסמונת פוסט-טריאומטית].

מכאן השאלה העומדת לפנינו – האם ניתן להכיר בפוסט-טראומה כבסיס להחלטת סעיף 34 או סעיף 300א לחוק העונשין?

21.ذكرנו כי הבדיקה בין מחלת נפש להפרעה, בין פסיכוזה לנירוזה, איבדה מזוהרה. הדגש בפסקה כוון איינו על האטיולוגיה והקטגוריזציה אלא על הפונקציונליות, קרי הסימפטומטולוגיה ועוצמת התסמינים (למספר דוגמאות מני רבות ראו ענין בונר; ע"פ 3617/13 טיטול נ' מדינת ישראל (28.6.2016) (להלן: ענין טיטול); ע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל (22.2.2007); גבריאל הלוי "בחינה מודרנית של סייג איז שפויות הדעת בדיני העונשין לאור התפתחותה של הפסיכיאטריה הדינמית – מקטגוריזציה לפונקציונליות" משפט רפואי ובו אתיקה 3, עמ' 11 (2010); שמואל ולפמן וטלי שקד "מחלות הנפש בחקיקה ובפסקה במשפט האזרחי בהתאם להתקפותה של הפסיכיאטריה הדינמית – מקטגוריזציה לפונקציונליות" משפט רפואי ובו אתיקה 3, עמ' 44 (2010); אסף י' טוב "המצב הקליני כקריטריון המركזי לקבלת הכרעות בשאלות מתחום בריאות הנפש בישראל" שער משפט ה 243 (2009)).

לכן, במישור התיאורטי אין לשלול כי תסמונת פוסט-טריאומטית יכולה לעלות כדי הפרעה נפשית בעוצמה כזו, שתהווה את המצע שעליו נזרע המצב לצורך התקיימות שלושת היסודות של סעיף 34 או סעיף 300א (רבין ולבני). אך במאורים מוקם בו התסמינים של הנאשם מעדים על מצב פסיכוטי או קרובי לך, כאשר קיימת פגעה חמורה בשיפוט ובביקורת המציגות, כאשר הנאשם נמצא במצב של מציאות מדומה, של דיסוציאציה שלויה נכון עקב טריגר זהה או אחר. מכאן, שאין להביא בחשבון מגוון של תסמינים אשר מאפיינים את התסמונת הפסיכו-טריאומטית, אך אינם נופלים החלופה הקוגנטיבית (ה הנאשם לא הבין) או החלופה הרצונית (ה הנאשם לא יכול היה להימנע). ידgesch, כי דווקא לאור השכיחות של תסמונת פוסט-טריאומטי באוכלוסייה, לא בנסיבות יקל בית המשפט טענה כי פלוני ביצע רצח ספונטני לאחר שבאותו זמן חווית האירוע הטריאומטי והיה שרוי במצבות מדומה שפגעה בשיפוטו ובביקורת המציגות שלו. הפסקה טרם הירה במצב של "מיקרו-פסיכוזה" או של אפיוזדה פסיכוטית של מספר דקות, וטענה מעין זו צריכה להיבחן במשנה זהירות.

אין להחיל את סעיף 300א בעניינו של המערער

.22. ומהתם להכא.

עוצמת התסמינים בעת שהמעערער רצח את המנוח, רוחקה עד מאד מהכנים את המערער אפילו ל"שדה המגנטי" של סעיף 300א. בחוות דעתו של ד"ר נחמן, אין התייחסות לצורך בין התסמינים המאפיינים תסמונת פוסט-טריאומטית לבין המעשה המיוחס למעערער והיסודות הנדרשים לצורך סעיף 300א.

בנתוני המעשה והעשה במקרה שבפנינו, לא אכחיד כי תמהתי על חוות הדעת של ד"ר נחמן, שרוחקה עד

מאוד מנייר העמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל. בניר העמדה נכתב, בין היתר, כי "הפרעה נפשית חמורה" היא זהה אשר פוגעת בצורה משמעותית ברוב תפקוד הנפש, ההתנהגות והתפקיד וכי חומרת הפרעה לפני העבירה תرتبط באשפוזים רבים, טיפול רפואי בוגדי-פסיכוזה, וקשיים ניכרים בתפקיד הכללי – יכולת לעבוד ולשמור על קשרים, כישלונות בחיי משפחה, קשיי תפקיד לימודיים, בחברה, בעבודה ובשירות הצבאי. עוד נאמר בניר העמדה כי "אין הפרעה נפשית חמורה/קשה יכולה לבוא לביטוי בפעם הראשונה (דה-נובו) רק בהקשר לרצח".

בהקשר זה ראוי כי ברובם ככלם של המקרים בהם ההחלטה החילה את סעיף 30א, לנאם היה עבר נפשי מוכר (ראו, לדוגמה, ע"פ 6385/11 בinitio נ' מדינת ישראל (3.12.2012); ע"פ 5738/12 טגצשבר נ' מדינת ישראל (10.3.2014); ע"פ 3193/07 טבאג'ה נ' מדינת ישראל (2.4.2009)). בכלל, על פי ניר העמדה, ההפרעה הנפשית החמורה, תטאפיין במרכז פסיכוטי או בקרבה למצב פסיכוטי, וכך אין אפילו רמז במרקחה שבפניינו.

אכן, ניר העמדה לחוד והכרעת בית המשפט לחוד (ראו הערתה של השופטת ד' ברק-ארץ בעניין אביאור; ע"פ 7408/09 גדו נ' מדינת ישראל, בפסקה 18 (10.3.2013) (להלן: עניין גדו)). ניר העמדה אינו מחייב את בית המשפט, אשר בוחן את הדברים באספקלריה משפטית תוך התחשבות בשיקולים של מדיניות משפטית. עם זאת, וכפי שBIT המשפט נותן משקל לניר העמדה בתחום רפואי שונים, יש ליתן לניר העמדה משקל בהיותו מבטא קונצנזוס רפואי (ראו לדוגמה בעניין טיטול). מכל מקום, ניתן היה לצפות כי בקרבת הפסיכיאטרים עצם ינתן לניר העמדה משקל, כמסמך אשר מתוך קווים מנחים שמתבקשים לחוות את דעתם בנושא של ענישה מופחתת (עניין רוזינקיון בפסקה 29; עניין פאיס).

23. מהכרעת הדיין עולה כי המערער תכנן את נקמת הדם לכל אורך הדרך. אין מדובר במעשה ספונטני שנגרם כתוצאה מ"פלאشبוק" חודרני, אין עדות לתסמינים המאפיינים מצב דחק בעת ביצוע המעשה ואף לא נטען ל"טריגר" כלשהו שהחיזיר את המערער בעת ביצוע המעשה לטראומה.

ודוק: אני נכון להניח כי אדם במצב דחק של פוסט-טראומה, עשוי להגן על עצמו כאשר במצב של מציאות מדומה הוא חש בסכנה, ולשם כך עלול להתפרק או לנתקות פעולות הגנה שונות כדי שלא לחוות שוב את האירוע הטריאומטי. במצב דברים זה, הרוי שהמעשה יטאפיין במרכז פסיכוטי או בקרבה למצב פסיכוטי (עניין גדו, בפסקה 18).

24. ההחלטה העמדה על כך שלעיתים אדם יכול להימצא במצב פסיכוטי אך לתוכנן את מעשיו בקפידה תחת המציאות המדומה בה הוא נמצא (ובמקרה כאמור של פסיכוזה הוא אף עשוי יהנות מפטור מוחלט לפי סעיף 34; ראו למשל ע"פ 6570/16 סופיציב נ' מדינת ישראל, בפסקה 37 (18.12.2016)).

לא זה המקרה שבפניינו. לא נטען במצב פסיכוטי של המערער, ואף לא במצב קרוב למצב פסיכוטי. אכן, המערער ביכה את מות אחיו, ויחסו לכך את פטירתה של אמו כחודש לאחר רצח אחיו, גם את הידדרותו של אביו לסמים. אך דבריו של המערער למדובב, הודאוו במשפטה ועדותם בבית המשפט מדברים בעד עצמו ומספרים על המנייע שמאחורי המעשה, ואביה מקטצת מן הדברים: "אני רוצה לתת כבוד לזה שנתקם את הדם של אח שלי"; "אני חוליה. אני פתרתי את הבעה שלי ולא רוצה כלום מעבר לזה. מאז שנפטר אחיו אף אחד לא רוצה לחות אוטי עם בתו, כי לא גאלתי את דם אחיו. אני מתבאיש ללקת ברחוב"; "אני נשבע לך שאני חושב על אימי המנוחה ואחיה המנוח, שישה חודשים אני חי בלבד. כל פעם שאני רוצה לבקש את ידה של מישאה, להיות כתמי, אני לא יכול. אני לא יכול להתחתקן. אני

רוצה להתקדם בחים, אני לא יכול להתקדם בחים שלי... ואני יודע שטעה. אני אשא באחריות של העונש שלי!...".

לא מדובר במעשה ספונטני של המערער שהתרפרץ לפתע פתאום, אלא ברצח ידוע מראש שאותו זם המערער משך חודשים ואוותו ביצע תוך תוך תחכם ושיתוף פעולה עם אחרים. כל החלטתו של המערער לפניו, תוך כדי ואחריו ביצוע הרצח, מלמדים כי הדברים נעשו מתוך תכנון ואף תחכם, לאחר שהמתין במשך חודשים ארוכים לעיתוי המתאים. הדבר האחרון שנייתן ליחס למערער הוא תסמיני הימנעות או אפתיה וחוסר ישע. הנفور הוא. המערער המתין לכך שאמיר ישוחרר מהכלא, לאחר מכן המשיך להמתין תוך שהוא אוסף מידע על אמר, תכנן את מעשיו במשך חודשים ולבסוף, משנדמנה למערער שעת כשר לבצע את זמנו, הוא ביצע בקורס רוח את המעשה עם אנשים נוספים שזהותם אינה ידועה, במקום מבודד וחושך. לאחר מכן המערער נמלט בדרך עוקפת, מחשש שייתפס בעין המצלמות, ובהמשך העלים ראיות וшибש עדויות. מעשיו של המערער לפני, תוך כדי ואחר ביצוע הרצח מעידים על תכנון ותחכם ועל כך שהיא ממוקד במשימה.

עוד אציג, ומבליל עורך בדיקה מדוקדקת, כי ברובם ככלם של המקרים בהם הועלתה ונדרונה בפסקה טעונה לתחולת סעיף 303א, היה מדובר במעשה שביצע נאשם לבדו, ללא שותפים לתכנון ולמעשה. תכנון פוצע עם שותפים נוספים, נחזה על פניו כתրתי-דסטרי למצב פסיכוטי או קרבאה למצב פסיכוטי.

25. כל אלה מלמדים שעל פניו, המערער היה רחוק עד מאוד מלמלא אחר שנים מთוך שלושת היסודות הנדרשים לצורך סעיף 300א. המערער הבין היטב את שהוא עשה יוכל היה להימנע מעשיית המעשה, ובוואדי שלא נתמלא בו התנאי של "הגבלה ניכרת של יכולת הנאים", וגם לא מתקיים התנאי של קשר סיבתי בין הפרעת הפוסט-טריאומה למעשה הרצח. תסמונת הפוסט-טריאומה ממנה סבל המערער, לא הגיעו בתסמינה לעוצמה של הפרעה נפשית קשה, היא לא מנעה או הגבילתה את המערער מלהבין או מהימנע מביצוע המעשה, היא לא פגעה ביכולת השיפוט והשליטה העצמית של המערער ולא הייתה רלוונטית למעשה הרצח עצמו, שנבע מתחושת נקם ומוטיבציה חברתית לנוקם את דם אחיו (מהתבטאות המערער אף ניתן ללמוד כי סבר שהחברה מצפה ממנו לנוקם את דם אחיו).

סיכום וסוף דבר

26. הבtti דעתך כי מבחינה כמותית, אך לא איקוטית, ניתן להרחיב את הקו הדק, או הפסע, שבין סעיף 34ח לסעיף 300א, ובכך הctratri לדעה שהובעה בעניין בלבד.

עמדתי על כך שבhypothetisch התיורטי, אין מניעה עקרונית כי תסמינים מסוימים האופיינים לנפגעי פוסט-טריאומה, יכנסו אדם למצב קרבאה לו להנות מענישה מופחתת לפי סעיף 300א. אולם לא כל התסמינים של פוסט-טריאומה רלוונטיים לכך, אלא בעיקר מצב של מציאות מדומה, שבמהלכו הנאשם חוזר לאיירוע הטראומתי וחוש בסכנה, תוך איבוד בוחן המציאות, קרי, כניסה למצב פסיכוטי או קרבאה צזו או אחרת למצב פסיכוטי.

כל אלה, אינם רלוונטיים למקורה שבפנינו, שבו מכלול העבודות מעיד על כך שהמעערער רחוק מלהיכנס לגדרו של סעיף 300א. המערער פעל מתוך תכנון ובקורס רוח, בתחום לפני ואחרי המעשה, על מנת לנוקם את הריגתו של אחיו, וגם בהנחה שבסבב מתחמיים כאלה ואחרים של פוסט-טריאומה, הרוי שלא נתקיימו בו יסודות הטעיה.

אשר על כן, הערעור נדחה.

שׁוֹפְט

השופט ע' ברון:

אני שותפה לעמדתו של חברי השופט י' עמית כי לפי כל אמת מידת שהוא, בנסיבות המקירה לא נתקיתמו במעורער תנאי סעיף 300א לחוק העונשין, שבהתיקיימם נתונה הסמכות בידי בית המשפט להקל בעונש מסר עולם הקבוע בחוק בגין עבירות רצח. משכך, דין הערעור להידחות. לא ראיתי מקום בניסיבות העניין להידרש לבחינה מחודשת בנוגע להיקף תחולתה של הוראת סעיף 300א בראוי תכלייתה, גם לא לסוגיות נוספות שהעליה חברי שאין דרישות להכרעתנו.

שׁוֹפְט ת

השופט ג' קראן:

אני מסכימים לפסק דיןו של חברי השופט י' עמית בנסיבות המקירה כאן. בכלל, מנימוקים ערכיים ומדיניות משפטית ראייה אני מתקשה להلوم אפשרות לבחינת טענת אחריות מופחתת על פי סעיף 300א לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: החוק), בניסיבות של ביצוע רצח על רקע נקמת דם או רצח על רקע כבוד המשפחה. מוקל וחומר, הורדת הרף "במידת מה" לצורך תחולתו של סעיף 300א לחוק בעבירות רצח המבוצע על רקע האמור לעיל.

שׁוֹפְט

הוחלט כאמור בפסק דין של השופט י' עמית.

ניתן היום, כ"ד בסיוון התשע"ח (7.6.2018).

שׁוֹפְט

שׁוֹפְט ת

