



תת"ע 12477/11/18 - מדינת ישראל נגד י.ק

בית משפט השלום לתעבורה בירושלים

תת"ע 12477-11-18 מדינת ישראל נ' ק'
בפני כבוד השופט, סגן הנשיא נאיל מהנא

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד יוסי זכות

המאשימה

נגד

י.ק

ע"י ב"כ עו"ד חנה דוד ו/או שני פוגודה

הנאשם

הכרעת דין

עניינה של החלטה זו בשאלה האם הנאשם שסובל מדמנציה לא היה אחראי למעשיו בעת ביצוע העבירה, והאם הוא אינו כשיר לעמוד לדין.

השתלשלות העניינים

- נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של נהיגה כאשר רישיון הנהיגה שלו פקע וחלפו למעלה משנתיים מיום פקיעת תוקפו, בניגוד לסעיף 10(א) לפקודת התעבורה, וכן עבירה של נהיגה ברכב כאשר רישיון הרכב פקע למעלה משנה בניגוד לסעיף 2 לפקודת התעבורה.
- על פי הטענה העובדתית ביום 20.07.18 בשעה 01:30 נתפס הנאשם נוהג ברכב וזאת כאשר רישיון הנהיגה שלו פקע ביום 15.11.06 וכאשר תוקף רישיון הרכב שלו פקע ביום 24.04.17.
- במועד שנקבע לדין ביקשה ב"כ הנאשם להפנות את הנאשם לפסיכיאטר המחוזי לצורך קבלת חוות דעת בשאלה האם הנאשם כשיר לעמוד לדין והאם הוא אחראי על מעשיו. לפיכך, הוריתי לפסיכיאטר המחוזי על הגשת חוות דעת, אשר תבחן את אחריותו של הנאשם למעשיו בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום, וכן את שאלת כשירותו לעמוד לדין.
- ביום 16.07.19 הוגשה חוות דעת הפסיכיאטר המחוזי, לפיה הנאשם נבדק בדיקה פסיכיאטרית ע"י ד"ר עמרם גפני, ונקבע כי הוא **לא לקה במחלת נפש, מבין הליכי משפט וכשיר לעמוד לדין.**
- נוכח מסקנות חוות הדעת הפסיכיאטר המחוזי, ביקשה ב"כ הנאשם לדחות את הדיון על מנת להגיש



חוות דעת נוירולוגית מטעם ההגנה שתבחן את עניין הזיכרון של הנאשם.

6. במועד הדיון שנקבע ליום 13.11.19, מסרה ב"כ הנאשם כי הנאשם מודה בעובדות כתב האישום אך ביקשה שלא להרשיע את הנאשם אלא רק לקבוע שהוא ביצע את העבירות המיוחסות לו בכתב האישום. עוד ביקשה ב"כ הנאשם לטעון בשלב מאוחר יותר, לאחר השלמת חוות דעת הנוירולוגית, שהנאשם לא היה אחראי למעשיו במועד ביצוע העבירות וכי הוא אינו כשיר לעמוד לדיון, שכן לטענתה הנאשם היה חסר יכולת שיפוט והבנה בשל שטיון מתקדם ממנו סובל.

7. בדיון שהתקיים בפניי ביום 15.12.19 הגישה הסניגוריה חוות דעת של רופא מומחה בתחום הנוירולוגיה, פרופ' אבינועם רכס, לפיה הנאשם סובל משטיון מתקדם עם מאפיינים פרונטליים בולטים, ולפיכך **הוא אינו כשיר לעמוד לדיון ולא אחראי למעשיו במועד ביצוע העבירה.**

נוכח מסקנות חוות הדעת הנוירולוגית שנוגדות את מסקנות חוות דעת הפסיכיאטר המחוזי, הוריתי על העברת חוות הדעת הנוירולוגית מטעם ההגנה לפסיכיאטר המחוזי על מנת לבדוק האם מסקנותיו בעניינו של הנאשם ישתנו בעקבות אותה חוות דעת נוירולוגית.

8. ביום 15.01.20 התקבלה חוות דעת הפסיכיאטר המחוזי לפיה: הבקשה הועברה לד"ר רינה קופר, מנהלת מערך בריאות הנפש בקופת חולים כללית מחוז ירושלים, אשר יחד עם ד"ר מיציניק סיכמו את הדברים הבאים:

"התרשמות הבודק כי הוא מבין שהוא נוהג ללא רשיון וכי הדבר אינו חוקי, הוא מבין את המעשה ואת הפסול במעשה. לעניין סתירה כביכול בין הערכתו של ד"ר גפני שכתב את חוות הדעת לבין הערכתו של פרופ' רכס, ד"ר גפני לא יכול להשיב בהערכה אחרת ממה שהעריך".

כלומר, חוות הדעת של הפסיכיאטר המחוזי לא השתנתה לאור מסקנות חוות הדעת הנוירולוגית שהוצגה בפניהם מטעם ההגנה.

9. בדיון שהתקיים בפניי ביום 23.01.20, הסכימו הצדדים, נוכח שתי חוות הדעת הנוגדות, לקבוע את התיק להוכחות בשאלת הכשירות ולזמן את המומחים לדיון.

ב"כ המאשימה ציין כי בשים לב לתשובה לאישום, ולאור העובדה שאין מחלוקת לעניין העובדות, המאשימה תגיש את כל חומר הראיות שבידיה במועד שנקבע להוכחות ללא צורך בחקירת עורכו.

10. בדיון ההוכחות שהתקיים בפניי ביום 02.06.20 העיד מטעם המאשימה ד"ר עמרם גפני המומחה מטעם הפסיכיאטר המחוזי ומטעם הנאשם העיד פרופ' אבינועם רכס, ושניהם נחקרו על חוות דעתם.

11. בדיון שנקבע להמשך ההוכחות ליום 16.06.20 לצורך שמיעת עדותו של הנאשם ביקשה ההגנה להודיע כי הנאשם בוחר שלא להעיד וזאת מאחר ולטענתה הוא אינו זוכר את האירוע, אף כי הוא מודה בעובדות. עוד הוסיפה הסניגורית כי נותר כעת לאחר שמיעת סיכומי הצדדים לקבוע האם הנאשם כשיר לעמוד לדיון. אולם הוא לוקח את הסיכון שהימנעותו מלהעיד עשויה לשמש כראיה נגדו. לטענתה, הנאשם הינו פסול דין ולכן לא אחראי למעשיו, ובשים לב לכך הוא נמנע מלהעיד.



12. בטרם דיון לגופו של עניין אביא להלן את עיקרי חוות הדעת:

חוות הדעת מטעם הפסיכיאטר המחוזי

13. הנאשם נבדק על ידי ד"ר גפני, מומחה לפסיכיאטריה מטעם הפסיכיאטר המחוזי ובחוות דעתו מיום 16.07.19 נקבע כי הנאשם **לא לקה במחלת נפש בעת ביצוע המעשה המיוחס לו, מבין את משמעות העבירה המיוחסת לו בכתב האישום, מבין הליכי משפט ומסוגל לעמוד לדין.**

ד"ר גפני ציין בחוות דעתו כי הנאשם, אלמן יליד 1947 (בן 73 בעת הבדיקה), אב לשני ילדים וסב ל- 3 נכדים, ככל הנראה, לא היה מוכר עד כה למערכת הפסיכיאטרית. עוד ציין ד"ר גפני כי הנאשם מסר ביחס לעבירת הנהיגה ללא רישיון כי מאז ששלחו אותו לבדיקה במכון הרפואי לבטיחות בדרכים מטעם משרד הרישוי, הוא הסתבך בתנועה, התיימש וחזר, ואז הוא עזב את העניין וחשב שישכחו ממנו.

ד"ר גפני ציין כי בהתאם לבדיקה שנערכה בפניו, הנאשם מדבר לעניין; מדווח על מצב רוח ירוד אך אינו מתנהל כך; מדווח על שכחה וניכר בהחלט בלבול זמנים ומתן מועדים שונים לאירועים החשובים בחייו.

14. בחוות דעתו המשלימה מיום 15.01.20, התבקש הפסיכיאטר המחוזי להתייחס לקביעותיו של המומחה לנירולוגיה מטעם ההגנה ובתשובה הוא ציין כי **הרושם של ד"ר גפני שיש לאיש ליקוי קוגניטיבי מסוים (קרי קושי בהתארגנות להגיע בזמן ושכחה של פרטים כגון שנים). אולם, הוא מבין שהוא נוהג ללא רשיון וכי הדבר אינו חוקי, הוא מבין את המעשה ואת הפסול במעשה.**

חוות הדעת הנירולוגית מטעם ההגנה

15. בחוות הדעת מיום 27.10.19 שהוגשה מטעם ההגנה ציין פרופ' אבינועם רכס, את הדברים הבאים:

"על פי ההתרשמות הקלינית המשותפת שלי ושל הגב' איה גל עולה כי מר ק' סובל משטיון מתקדם עם מאפיינים פרונטליים בולטים. מדובר במחלה מוחית ניוונית, מתקדמת באופייה שאינה ניתנת לריפוי. בנתונים אלו יכולת ההבנה שלו ויכולת השיפוט פגועים במידה משמעותית ביותר. הדבר מסביר את התנהלותו הבלתי סבירה מול האיום בדבר מאסר בפועל התלוי ועומד נגדו.

לדעתי הנאשם חסר יכולת שיפוט והבנה את הנעשה סביבו זאת בשל השטיון המתקדם ממנו הוא סובל. לדעתי הנאשם אינו מסוגל להבין את הצווים שהוטלו עליו בידי המדינה האוסרים עליו לנהוג ואינו מסוגל להפנים כי נהיגה בתקופת שלילה עלולה להביא אותו למאסר בפועל.

לדעתי קיים ספק סביר האם הנאשם היה אחראי למעשיו במועד בה ביצע אותם.

לדעתי קיים ספק סביר האם הנאשם הינו כשיר לעמוד לדין."

דיון והכרעה

16. טענת הנאשם מתמקדת בשתי נקודות זמן: האחת, בשלב ביצוע העבירה הוא לא היה אחראי למעשיו (כלומר, היעדר אחריות פלילית) והשנייה, בשלב המשפט הוא אינו כשיר לעמוד לדין (אי כשרות לעמוד לדין).



17. יש להבחין בין טענת אי שפיות, כסייג מהותי לאחריות פלילית בעת ביצוע העבירה, לבין טענה של אי כשירות לעמוד לדין, שעניינה בכשירותו הדינית של הנאשם בעת העמדתו לדין. כבר אומר כי ייתכן מצב שבו הנאשם ימצא אחראי בפלילים אולם, לא יהיה מסוגל לעמוד לדין.

18. נאשם שיקבע כי היה בלתי שפוי בעת ביצוע המעשה יזוכה (ראו: רע"פ 2675/13 **מדינת ישראל נ' וחנן** (פורסם בנבו, 05.07.15)); ואילו מי שנמצא לא כשיר לעמוד לדין יפסקו ההליכים נגדו. מדובר בעניין דיוני וסעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי מורה על הפסקת ההליכים כך שלא מדובר בסוף פסוק וניתן לחדש את ההליך הפלילי בהתאם להוראת סעיף 21א לחוק טיפול בחולי נפש.

אי כשירות לעמוד לדין

19. המסגרת הנורמטיבית לדיון בבקשה קבועה בסעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי, אשר מעניק סמכות לבית המשפט להורות על הפסקת ההליכים נגד מי שאינו כשיר לעמוד לדין בקבעו כדלקמן:-

"קבע בית המשפט, לפי סעיף 6(א) לחוק לטיפול בחולי נפש, תשט"ו-1955, או לפי סעיף 19ב(1) לחוק הסעד (טיפול באנשים עם מוגבלות שכלית-התפתחותית), תשכ"ט-1969, שנאשם אינו מסוגל לעמוד בדין, יפסיק את ההליכים נגדו;".

20. כבר נפסק כי על מנת שנאשם יכנס לגדרו של סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי צריכים להתקיים שני תנאים מצטברים: האחד, כי הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין; והשני, כי חוסר יכולתו של הנאשם לעמוד לדין מקורו בהיותו חולה נפש (לפי סעיף 15(א) לחוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א - 1991, להלן: **"חוק טיפול בחולי נפש"**) או עקב ליקוי בכושרו השכלי (לפי סעיף 19ב(1) לחוק הסעד)).

21. רק לאחר שבית המשפט בוחן אם הנאשם שלפניו מסוגל לעמוד לדין פונה הוא לבחינת התנאי השני, דהיינו לבירור האם הגורם להיעדר מסוגלות לעמוד לדין מקורו במחלת נפש או בליקוי שכלי או שמא מדובר בליקוי אחר (ראו לעניין זה: ע"פ 3230/05 **גולה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.01.07) (להלן: **"עניין גולה"**); רע"פ 2111/93 **אבנרי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(5) 133 (להלן: **"עניין אבנרי"**); מ"ח 10028/06 **רינגרט נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 17.09.07)).

22. סעיף 6(א) לחוק טיפול בחולי נפש, תשט"ו - 1955, הוחלף בסעיף 15(א) לחוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א - 1991 הקובע כי:

"הועמד נאשם לדין פלילי ובית המשפט סבור, אם על פי ראיות שהובאו לפניו מטעם אחד מבעלי הדין ואם על פי ראיות שהובאו לפניו ביזמתו הוא, כי הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין מחמת היותו חולה, רשאי בית המשפט לצוות שהנאשם יאושפז בבית חולים או יקבל טיפול מרפאתי...".

מלאכה זו לקבוע מסוגלות לעמוד לדין נותרה בידי בית המשפט והוא אשר קובע בסופו של דבר אם אדם מסוגל לעמוד לדין (י' בזק, משפט ופסיכיאטריה - אחריות המשפטית של הלקוי בנפשו, הוצאת נבו (2006), עמוד 5).

כאן המקום לציין כי המחוקק לא קבע הגדרה מדויקת למונח "חולה נפש". ולעניין הגדרת מונח זה נאמר בעניין **גולה הנ"ל** כי **"מתן הגדרה מדויקת למונח 'מחלת נפש' הינו משימה קשה, ולמעשה כמעט בלתי אפשרית. גם מדע הפסיכיאטריה עצמו מתקשה לתת הגדרות"** (פרשת אבנרי, בעמ' 142). אפשר כי זו



הייתה גם הסיבה לכך שבנסחו את חוק טיפול בחולי נפש, לא קבע המחוקק הגדרה מדויקת למונח "מחלת נפש" (ראו סעיף 1 לחוק זה). כך או כך, הפסיקה קבעה, כי מובנו המשפטי של המונח "מחלת נפש" המצדיק להפסיק את ההליכים המשפטיים נגד נאשם, מתייחס למי שסובל מפגיעה קשה בכושר השיפוט ובתפיסת המציאות, ובשל כך התנהגותו סוטה באופן חמור מן הנורמה. אין אנו מסתפקים בהפרעה נפשית בדרגה כלשהי" (פסקה 10 לפסק הדין).

23. אמנם, לעתים קיימת חפיפה בין שני התנאים (מסוגלות לעמוד לדין וחוסר יכולת לעמוד לדין), ומבחנים זהים עשויים לשמש בערבוביה לצורך בחינתם. אולם מדובר בשני תנאים שכל אחד מהם עומד בפני עצמו והתקיימותו של אחד מהם אינה מחייבת בהכרח את התקיימותו של האחר. ייתכן בהחלט מצב שבו נאשם יוגדר כחולה נפש ולמרות זאת ייקבע כי הוא מסוגל לעמוד לדין, כשם שייתכן מצב שבו נאשם לא יהיה מסוגל לעמוד לדין אולם מצבו הנפשי לא יגיע לכלל מחלת נפש ובשל כך לא יחול עליו סעיף 15(א) לחוק טיפול בחולי נפש.

24. ככלל, בית המשפט בוחן את מכלול הראיות שלפניו ורק אז מגיע למסקנה הסופית בדבר התקיימותם של כל אחד מן התנאים. בית המשפט רשאי להסתמך גם, ובעיקר, על חוות דעת פסיכיאטרית אשר מוגשת על ידי הפסיכיאטר שבדק את הנאשם לצורך העניין (ראו: עניין אבנרי הנ"ל). על בית המשפט לבחון את מכלול הראיות שהונח לפתחו, ואת הממצאים העובדתיים שהוכחו, כולל מעשיו של הנאשם והתנהגותו ולא רק את חוות הדעת הרפואיות של התביעה ושל ההגנה (ע"פ 647/85 בוריס קיסר נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(1) 347).

25. לצורך בחינת עניינו של הנאשם שבפניי יש ליישם את ההלכה הקבועה ולבחון אם הוא נכנס לגדרו של סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי באופן המצדיק הפסקת ההליכים נגדו בשל חוסר יכולתו לעמוד לדין.

התנאי הראשון - מסוגלות לעמוד לדין

26. השאלה אינה מה מקור השיבוש הגורם לכך שהנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין כלומר, הפוגע בכשירותו, אלא האם הסימפטומים של אותו שיבוש מובילים למסקנה בדבר היעדר כשרות (ע"פ 7761/95 אבו חמאד נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 245).

27. מבחן המסוגלות לעמוד לדין הוא אותו המבחן, המשמש גם לגבי נאשם חולה נפש וגם לגבי נאשם הלוקה בכושרו השכלי.

28. על כך נקבע בפסיקה לא אחת כי לאור הוראת סעיף 170(א) לחוק סדר הדין הפלילי ולאור המצב המשפטי הדומה החל בשיטות משפט זרות, אכן ראוי לעשות שימוש באותם המבחנים הנוהגים בעניין בחינת כשירותם הדינית של נאשמים הלוקים בנפשם אף ביחס לנאשמים הלוקים בשכלם (ע"פ 7924/07 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 05.05.08)).

29. המבחנים שנקבעו בפסיקה על מנת לקבוע אם נאשם מסוגל לעמוד לדין הם כדלקמן: -

א. האם הנאשם מסוגל לתקשר עם עורך דינו באופן בסיסי, למסור לו את גרסתו ולייפות את כוחו לפעול בשמו (ראו: ע"פ 237/67 כחלה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד כב(1) 182; ע"פ



392/67 אבו צעלוק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד כב(1) 423; ע"פ 506/76 מדינת ישראל נ' אלקנוביץ, פ"ד לא(1) 748;

ב. האם הנאשם מבין את ההליך המשפטי באופן בסיסי, כלומר - מודע להימצאותו באולם בית המשפט, מזהה את בעלי התפקידים השונים, מבין את תפקידם ומבין את האישומים כנגדו. בהקשר זה נדרשת הבנה בסיסית בלבד של עצם מהותו של ההליך המשפטי ובעלי התפקידים בו ושל האישומים בהם מואשם הנאשם. לא נדרשת רמת אינטליגנציה כזו שתאפשר לו לנהל את הגנתו באופן עצמאי או להבין את פרטי פרטיו של ההליך. שכן גם אדם בריא, שאינו משפטן יכול ויתקשה בהבנת ההליך ויצטרך להסתייע בעורך דין.

נקבע בהלכה הפסוקה כי "יתכנו בהחלט מקרים של נאשמים שמנת המשכל שלהם איננה גבוהה במיוחד והם יתקשו להבין את ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדם. אין זו סיבה לפטור אותם מעצם קיום ההליכים נגדם. תוצאה כזו אינה משרתת מטרה ראויה והיא תפגע גם באמון הציבור במערכת המשפטית, אם עבריינים יישלחו לחופשי רק משום שתבונתם מוגבלת והם מתקשים ואולי אפילו אינם מסוגלים להבין את ההליכים נגדם" (ראו: עניין אבנרי הנ"ל; וגם: עניין גולה הנ"ל).

ג. האם הנאשם מבין את העדויות באופן בסיסי, ומסוגל לזהות האם הן משרתות את טובתו או פועלות נגדו, קרי - האם האדם הנמצא על גבי דוכן העדים מסייע לו להוכיח את חפותו או דווקא מסייע בהרשעתו. ודוק - גם כאן דרושה הבנה בסיסית בלבד, וממילא לא נדרשת בקיאות בעדויות ובתוכן לפרטי פרטים.

30. הנטל להוכיח חוסר מסוגלות של הנאשם לעמוד לדין רובץ על הנאשם. כלומר, רואים את הטענה כ"טענת הגנה", והנאשם הוא הנושא בנטל הוכחתה (ראו: י.קדמי, על סדר הדין בפלילים, חלק שני כרך ב', מהדורה מעודכנת, תשס"ט-2009).

(ראו גם: צא (י-ם) 34425-05-17 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 18.04.17) (להלן: "עניין פלוני"); תפ"ח (י-ם) 657/09 מדינת ישראל נ' טייטל (פורסם בנבו, 07.12.11); תפ"ח (י-ם) 18062-03-12 מדינת ישראל נ' ארנסון (פורסם בנבו, 20.09.15)).

31. מכאן, השאלה היא מהי מידת ההוכחה הדרושה מהטוען לחוסר מסוגלות לעמוד לדין. הדעות לעניין זה שונות בפסיקה. יש הטוענים כי מידת ההוכחה הנדרשת על הטוען לאי כשירות לעמוד לדין היא על פי מאזן ההסתברויות ויש הטוענים כי היא על פי אמת מידה של הספק הסביר.

32. מקובלת עלי פסיקת בית המשפט לפיה על הטוען להיעדר כשירות דיונית לעמוד במידת ההוכחה על פי מאזן ההסתברויות ולא על פי אמת מידה של ספק סביר. "...לא די בהעלאת חשש שמא הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין, אלא נדרשת קביעה פוזיטיבית שכך הוא הדבר" (ראו: עניין פלוני הנ"ל).

מן הכלל אל הפרט:

33. כבר עתה אציין כי יישום העקרונות שלעיל, מוביל אותי למסקנה חד משמעית כי הנאשם לא עמד באף אחד מהתנאים המצטברים, לא כל שכן בשילובם יחדיו. אין בראיות שהוגשו מטעם הנאשם כדי להטות את הכף על פי מאזן ההסתברויות, כפי שנדרש, כדי להוכיח כי הוא אינו מסוגל לעמוד לדין.



34. במקרה דנן, הנאשם בחר שלא להעיד ולכן בית המשפט לא יכול היה להתרשם ממנו באופן ישיר ובלתי אמצעי. בנסיבות אלה, המסקנה בדבר מסוגלותו לעמוד לדין הינה בהתאם לחוות דעת המומחים בלבד. בעניין זה יש לבחון התייחסות המומחים בנוגע להעדר מסוגלותו של הנאשם לעמוד לדין ובכלל זה התייחסותם לחוסר יכולתו לעקוב אחרי ההליכים באורח מושכל; העדר מסוגלותו להבין את האשמה והראיות; וכן חוסר יכולתו ליפות את כוחו של עורך דין ולסייע לו בהגנתו.

35. הנאשם מבקש להוכיח העדר מסוגלות בהתבסס על חוות דעת המומחה מטעמו בתחום הנורולוגיה. יחד עם זאת, מומחה זה לאחר שהגיע למסקנה כי הנאשם "**סובל משטיון מתקדם עם מאפיינים פרונטליים בולטים**", לא ביצע את החובה המוטלת עליו, ולא בחן את ההשפעה הספציפית שיש באבחנה זו על פי המבחנים שנקבעו בפסיקה לצורך קביעה אם הנאשם מסוגל לעמוד לדין. אביא להלן עיקר הדברים שהביאו אותי למסקנה שאין לקבל את מסקנות חוות הדעת הנורולוגית.

36. המומחה קבע בחוות דעתו כי לדעתו "קיים ספק סביר" האם הנאשם הינו כשיר לעמוד לדין. לטענתו, ד"י בכך כדי לקבוע כי הנאשם אינו כשיר לעמוד לדין. איני יכול לקבל מסקנה זו שכן, מעבר לעובדה כי לא ד"י בהעלאת ספק בדבר כשירותו של נאשם לעמוד לדין, על ההגנה לעמוד בנטל של מאזן ההסתברויות ולהוכיח כי הנאשם אינו כשיר לעמוד לדין באופן פוזיטיבי. המומחה לא בדק את הנאשם בתחום זה והגיע למסקנות מרחיקות לכת ללא בדיקת המבחנים לגבי מסוגלות הנאשם לעמוד לדין.

37. לדברי המומחה כל אדם הסובל מדמנציה אינו כשיר לעמוד לדין. המומחה כלל לא בחן את יכולתו של הנאשם בנקודה זו והסתפק בקביעה כי הנאשם סובל מדמנציה, ומשכך אינו כשיר לעמוד לדין.

"ש. לפי המסקנה שלך כל אדם שדמנטי שנבחן במוקה לא אחראי למעשיו.

ת. בוודאי".

(עמ' 22, ש' 33; עמ' 23, ש' 1).

ובהמשך: "**אדם דמנטי לא אחראי למעשיו**" (עמ' 23, ש' 5).

38. עוד התברר מחקירתו הנגדית של המומחה כי הקביעה בדבר התנהלותו הבלתי סבירה של הנאשם מבוססת על דברים שנמסרו לו על ידי באת כוח של הנאשם במכתב שנשלח אליו ולא מהתרשמותו האישית שלו מהנאשם.

39. המומחה קבע כאמור, בין היתר, כי "**מדובר במחלה מוחית ניוונית, מתקדמת באופייה שאינה ניתנת לריפוי. בנתונים אלו יכולת ההבנה שלו ויכולת השיפוט פגועים במידה משמעותית ביותר. הדבר מסביר את התנהלותו הבלתי סבירה מול האיום בדבר מאסר בפועל התלוי ועומד נגדו. לדעתי הנאשם חסר יכולת שיפוט והבנה את הנעשה סביבו זאת בשל השטיון המתקדם ממנו הוא סובל. לדעתי הנאשם אינו מסוגל להבין את הצווים שהוטלו עליו בידי המדינה האוסרים עליו לנהוג ואינו מסוגל להפנים כי נהיגה בתקופת שלילה עלולה להביא אותו למאסר בפועל**".

כלומר המומחה ביסס את מסקנתו על "התנהלותו הבלתי סבירה" אשר מעולם לא נבדקה על ידו.



40. המומחה ברוב הגינותו אישר בבית המשפט כי הוא התבסס על המכתב (נ/3) שקיבל מבאת כוח הנאשם בדבר התנהגותו של הנאשם, לפיה הנאשם "לא מודע למה שקורה איתו, לא מתמצה מבחינת זמן ומקום, ולא מתייחס למאסרים שמרחפים מעל ראשו, ולא זוכר את הפגישות שקובע עימה" (עמ' 21, ש' 12-14). לשיטתו של המומחה נתונים אלו עמדו לנגד עיניו בדבר התנהגותו המוזרה של הנאשם (עמ' 21, ש' 18-21). המומחה ציין כי ד"י בהתרשמות הסניגורית מהנאשם כדי שהוא יבחן את המקור הרפואי שיכול להעיד על כך "היא העבירה לי את השאלה הזו. אני בודק את המוזרויות בכלים המקצועיים שלי" (עמ' 21-22).

המומחה ציין ברוב הגינותו כי הוא לא נכח בשיחה של הנאשם עם באת כוחו, לא ידוע לו מה נאמר באותה שיחה ואם הנאשם ענה לעו"ד באופן רציונלי ואם התנהגותו הייתה נכונה או לא. המומחה ציין כי אם התנהגותו של הנאשם הייתה "בסדר" לא הייתה עורכת הדין כותבת לו שהתנהגותו מוזרה (עמ' 28, ש' 8-10).

41. בנוסף, המומחה כלל לא התעניין במה הנאשם מואשם "לא ראיתי את כתב האישום" (עמ' 22, ש' 9-10).

כאשר נשאל המומחה לגבי הבנתו של הנאשם את האשמה וההליכים המתנהלים נגדו השיב תחילה כי הוא "מניח שכן" (עמ' 23, ש' 32-33) אולם לא יכול היה לאשר והשיב כי הוא "לא זוכר" האם שאל את הנאשם שאלות בסיסיות הנוגעות להליך המשפטי המתנהל נגדו על מנת לבחון את הבנתו של הנאשם בעניין זה, כגון מי העו"ד שמייצג אותו ובמה הוא מואשם (עמ' 25, ש' 19-22).

בהמשך נשאל המומחה כי אם היה דבר חריג בהתנהגות הנאשם האם הוא היה מצוין זאת בחוות הדעת והוא השיב:

"אדם יכול להגיד לי מבין או לא. לשקר אותי או לא. אבל הוא נשלח לבחינה בכלים מנותקים מרעש חיצוני ויוצא דמנטי. בימ"ש יחליט אם זה פוטר אותו מההליך המשפטי" (עמ' 25, ש' 29-31).

"מה שנאמר על ידי הנאשם לא רלבנטי...., עו"ד פגשה את הנאשם התוצאה היתה מכתב אלי, משהו לא התנהל בסדר אחרת לא הייתה מפנה אלי המוזרות בשפה שלה הפכה לדמנציה בשפה שלי. אדם כזה יכול לתפקד באופן כזה או אחר לא סיעודי אבל יש בו שיבוש מהותי בתפקודים הפרונטלים שלו" (עמ' 28, ש' 11-16).

42. אמנם המומחה אישר כי הנאשם יודע שיש אשמה ומשפט (עמ' 24, ש' 4-5) וכי רישיון הנהיגה שלו אינו בתוקף (עמ' 24, ש' 6-7) אולם לאחר מכן כשהתבקש להשיב האם לנאשם יש הבנה בסיסית לגבי ההליך שמתנהל נגדו השיב "השאלה כמה הבנה בסיסית" (עמ' 24, ש' 8-9). כלומר מדבריו של המומחה משתמע כי קיימת הבנה בסיסית כלשהי, אך לשיטתו השאלה היא כמה בסיסית. שוב המומחה לא העמיק בשאלת הבנתו של הנאשם את ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו אך אישר שקיימת הבנה בסיסית כלשהי.

43. הנאשם מסר במהלך ביצוע הבדיקה הניורופסיכולוגית כי הוא מודה באשמה ולעניין זה השיב המומחה כי הנאשם "מבין ויודע להבחין בין מה פסול ומה לא" (עמ' 26, ש' 30-31) וכי הוא "גם מבין שיש הליך" (עמ' 26, ש' 32-33) אולם, חזר וציין כי "אולי מבין אבל בימ"ש יכול להגיד אם יכול להשתתף



בהליך" (עמ' 27, ש' 1).

44. בנסיבות אלה, כאשר המומחה מטעם ההגנה לא בחן את שאלת מסוגלותו של הנאשם לעמוד לדין בהתאם לאבני הדרך שהותוו בפסיקה בעניין זה, כאשר הוא ביסס את מסקנתו על סמך המכתב שהופנה אליו מטעם באת כוחו וכאשר הוא לא בחן בעצמו אם הנאשם מבין את ההליך המתנהל נגדו, במה הוא מואשם, והאם הוא מסוגל ליפות את כוחה של באת כוחו כדי לסייע לו בהגנתו, הרי לא ניתן לסמוך על מסקנתו של המומחה כי הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין.

45. יתרה מזאת, על פי חוות דעת המומחה, מסקנותיו מבוססות על ההתרשמות הקלינית המשותפת שלו ושל הגב' איה גל אשר בדקה את הנאשם וערכה דו"ח נירופסיכולוגי מיום 27.10.19. בעניין זה יוער כי תמוהה בעיניי מדוע בחרה ההגנה שלא לקרוא לעדות את הגב' איה גל בכדי לבסס מסקנות חוות הדעת. יתרה מזאת, במהלך הדיון רק לאחר שהמומחה נשאל כיצד בחן האם הנאשם מתחזה הוא הפנה לדו"ח הנירופסיכולוגי שערכה גב' איה גל ואז התברר כי דו"ח זה לא עמד לרשות התביעה בטרם הדיון וההגנה הפתיעה בעת הצגתו במהלך הדיון וטענה כי עקב טעות המסמך לא הוגש קודם לכן.

כאן המקום לציין כי הערכה נירופסיכולוגית בהתאם למבחנים שנקבעו בפסיקה, מהווה למעשה חוות דעת לכל דבר ועניין אשר צריכה לעמוד במבחן החקירה הנגדית (ראו: בשא (י-ם 6263/01 עמוס פרסי נ' יניב פרסי (פורסם בנבו, 09.05.01)).

46. הפגם בהעדר חקירתה של הגב' איה גל עולה מעדותו של המומחה אשר לא היה ביכולתו להשיב לשאלות מסוימות כך לדוגמא כאשר נשאל האם ביצע לנאשם בוחן מציאות השיב: **"לא יודע מה זה אבל עושה בדיקה נירולוגית ואת הצד הקוגניטיבי מעביר לאיה גל"** (עמ' 27, ש' 25-26). עוד ובנוסף, כאשר נשאל היכן מבחן המוקה שמסקנות חוות דעתו מבוססות עליו השיב כי הוא **"אצל הנירופסיכולוגית"** (עמ' 20, ש' 30-31).

בנסיבות אלה, אני קובע כי ההגנה לא הצליחה להוכיח כי הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין.

47. לעומת זאת, התרשמתי מעדותו של ד"ר גפני שבדק את הנאשם מטעם הפסיכיאטר המחוזי כי הוא בחן את יחסו של הנאשם להליך המשפטי שלפניו ואת הבנתו את הפסול שבמעשיו.

48. ד"ר גפני ציין בעדותו בבית המשפט כי הנאשם **"הביא בצורה מסודרת ממצאים שונים שקשורים בבעיה בנהיגה והוא באופן מודע לא מסדר את הרשיון"** (עמ' 16, ש' 7-8).

49. בנסיבות אלה, אין למעשה בנמצא ראיה המצביעה באופן ממשי על כך שהנאשם אינו כשיר לעמוד לדין. משאלה הם פני הדברים, אין צורך להוסיף ולבחון התקיימותו של התנאי השני שבסעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי, שעניינו המקור לאי הכשירות לעמוד לדין.

היעדר אחריות פלילית

50. אציין כי נימוקי ב"כ הנאשם התמקדו בהרחבה בשאלת הכשרות לעמוד לדין ואולם הטיעונים בשאלת האחריות הפלילית של הנאשם למעשיו לפי סעיף 34 לחוק העונשין נטענו בסיכומים בלשון רפה.



51. רוצה לומר כי ממילא לא השתכנעתי שמתעורר ספק בנוגע לאחריות הנאשם למעשים המיוחסים לו כפי שיפורט להלן.

52. אומר בקצרה כי סעיף 34 לחוק העונשין קובע כדלקמן:

"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".

53. כלומר, נקבעו שתי חלופות נפרדות לעניין הסייג לאחריות פלילית בשל אי שפיות הדעת: שלילת כושר ההבנה של הנאשם או שלילת רצונו החופשי, דהיינו, מבחן קוגניטיבי או מבחן רצוני.

54. מכאן, שעל הנאשם להראות כי חוסר היכולת הרצונית, או חוסר היכולת הקוגניטיבית, מקורם במחלה או בליקוי שפגעו במערכת התפקודי ההכרתי או הרצוני (ראו: דברי ההסבר להצעת החוק (ה"ח 2098 תשנ"ב עמ' 135); וגם: ע"פ 3795/97 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(3) 97).

55. ככל שהנאשם מראה כי בשעת מעשה היה חולה נפש, או בעל ליקוי שכלי, יש לבחון אם הוא היה "חסר יכולת של ממש".

נקבע לא אחת כי:

"חולה נפש אחראי למעשיו ככל האדם. לא סגי במחלת נפש כדי לפטור מאחריות פלילית, גם אם העבירה נעשתה כתוצאה ממחלת נפש. מחלת הנפש, כשלעצמה, היא רק תנאי הכרחי אך לא מספיק כדי לבסס את סייג אי השפיות - ע"פ 7761/95 וא"ל אבו-חמאד נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 245 (1997). מחלת הנפש היא המצע עליה נזרע וממנה מתפתח המצב הפסיכוטי, שמביא את הנאשם למצב בו הוא נעדר יכולת של ממש להבין את שעשה או להימנע מהמעשה שעשה. כך לדוגמה, חולה סכיזופרניה הוא חולה נפש במובן הרפואי, אך לא כל חולה סכיזופרניה מגיע למצב פסיכוטי של העדר יכולת של ממש להבין או להימנע. המדובר אפוא בשני תנאים מצטברים" (ראו: ע"פ 7492/07 עמוס חג'ג' נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 28.10.09)).

56. ער אני לעובדה כי רף ההוכחה בנוגע לסייג אי שפיות הדעת הוא שהנאשם יעורר ספק סביר, זאת בניגוד לקביעה שלי כי רף ההוכחה בנוגע למסוגלות לעמוד לדין הוא מאזן ההסתברויות (ראו: סעיף 34כב(ב) לחוק העונשין; ע"פ 4694/20 לייפר נ' היועמ"ש (פורסם בנבו, 02.09.20) וגם: ע"פ 8220/02 ברוכים נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(5) 724).

57. בענייננו, הנאשם לא הציג מסמך כלשהו מהתקופה הרלוונטית למועד ביצוע העבירות וממילא לא ניתן לקבוע מה היה מצבו של הנאשם בעת המעשה.

גם מעדותו של המומחה מטעם ההגנה, לא ניתן לקבוע מתי מצב זה התחיל אצל הנאשם **"מתוך טבלאות מקובלות אדם עם דמנציה מאבד בממוצע 2 נקודות במוקה בשנה. אז אפשר לקחת אותו אחורה הוא עדיין בתחום הדמנציה"** (עמ' 5, ש' 13-15).



בהקשר זה אציין שוב כי מסקנות המומחה מטעם ההגנה התבססו על התרשמות של גורמים חיצוניים שאינם מקצועיים (עורכת הדין), או כאלה שלא עמדו במבחן החקירה הנגדית על הדוחות שערכו (גב' איה גל שערכה את הדוח הניירופסיכולוגי).

58. מכל האמור לעיל, הנאשם אף לא הצליח לעורר ספק סביר ביחס לטענתו בדבר אי שפיות הדעת.
59. בנסיבות אלה, נוכח מסקנותי לעיל בנוגע לחוות דעת המומחים אני קובע כי לא התעורר ספק בנוגע לאחריות הנאשם למעשיו. משכך, דין טענה זו גם היא להידחות.

סוף דבר

60. לאחר שעיינתי בחוות של הפסיכיאטר המחוזי וכן בחוות הדעת הניירולוגית מטעם ההגנה ולאחר ששמעתי את שני המומחים בפניי הגעתי למסקנה כי הנאשם לא הצליח להוכיח ברמת הסתברות כנדרש כי אינו מסוגל לעמוד לדין ולכן אני דוחה את הבקשה להפסקת ההליכים נגדו; בנוסף, משלא הצליח הנאשם לעלות ספק סביר בשאלת אחריותו למעשיו בעת ביצוע העבירות אני דוחה את בקשתו לזכותו בדין.
61. **כללו של דבר, אני מרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.**

ניתנה היום, כ"א חשוון תשפ"א, 08 נובמבר 2020, במעמד הצדדים