

ע"פ 7039/21 - טספה מריאם נגד מדינת ישראל

**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים**

ע"פ 7039/21

לפני:  
כבוד השופטת ע' ברון  
כבוד השופטת ג' כנפי-שטייניץ  
כבוד השופטת ר' רונן

המערער:  
特斯פה מריאם

נגד

המשיבה:  
מדינת ישראל

ערעור על גזר דין של בית המשפט המחויז מרכז-לוד  
(הנשיאה ר' לורך והשופטים ד' עטר ו-ע' קובו) מיום  
19.9.2021 בתפ"ח 4710-11-18

תאריך הישיבה:  
כ"ו בניסן התשפ"ג (17.4.2023)

בשם המערער:  
עו"ד עופר אשכנזי

בשם המשיבה:  
עו"ד יעלית מידן

**פסק דין**

**השופטת ג' כנפי-שטייניץ:**

1. לפנינו ערעור על גזר דין של בית המשפט המחויז מרכז-לוד (הנשיאה ר' לורך והשופטים ד' עטרו-ע' קובו)

עמוד 1

© verdicts.co.il - פסק דין

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

מיום 19.9.2021 בתפ"ח 4710-11-18, בגדרו הושת על המערער בגין הרשעתו בניסיון לרצח, עונש מאסר בפועל לתקופה של 18 שנים לצד עונשה נלוית. הערעור נסוב על חומרת עונש המאסר בפועל שנגזר על המערער.

## רקע עובדתי והשתלשלות ההליך

2. המערער הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בעבירה של ניסיון לרצח לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: חוק העונשין). אלה העובדות שעמדו ביסוד הרשעתו:

ביום 16.10.2018, בשעה 20:15 או בסמוך לכך, נפגשו המערער ונפגעתה העבירה (אשר כונתה בכתב האישום "א.א", ותמונה להלן: הנפגעת), באזורי השוק בנתניה. השניים נכנסו לגומחה בבניין אשר היה באותה עת בשלבי בנייה, ושם קיימו מגע מיני מלא. בשלב מסוים, מסיבה שאינה ידועה, גמלה בלביו של המערער החלטה לגורם למותה של הנפגעת. לשם מימוש החלטתו, נטל המערער לבנות בטון שהייתה במקום, משקלה 4 ק"ג ואורכה 20 ס"מ, וחבט בעוצמה בראשה ובפניה של הנפגעת מספר פעמיים ומכוונים שונים, בכונה לגורם למותה. לאחר מכן, בשעה 20:24 או בסמוך לכך, עזב המערער את המקום, כשהוא מותיר את הנפגעת חבולה, זבתدم ואינה מסוגלת לנوع או להזעיק עצמה, וצד אל פאב סמוך, שם רקד ושותח עם חברו. הנפגעת נמצאהעל-ידי עבר אורח באקראי רק כשעה לאחר מכן. כתוצאה מעשי המערער, נגרמו לנפגעת נזק מוחי קשה מאד, שברים בגולגולת, דימומיים תוך מוחיים, חסימה של עורק מוחי וכן נזקים נוספים.

3. כפי שעולה מן החומר הרפואי שהוגש לבית המשפט המחוזי, בעקבות התקיפה פונתה הנפגעת לבית החולים "ቢילינסון" שבו היא מחוסרת הכרה וסובלת מחלת ראש קשה, ובמהלך אשפוזה נותרה מחוסרת הכרה. בחודש נובמבר 2018 הועברה הנפגעת למרכז רפואי "דורות" שבו היא מונשתת, ולאחר תקופה של מספר חודשים חל שיפור מסוים במצבה: היא שבה להכרה והצליחה להזות את בני משפחתה, לתקשר מעט ולהזיז מעט את הגפיים; ואולם עדין לא התמצאה בזמן ובמקום, סבלה מהפרעה בדיור, לא שלטה בסוגרים ולא הייתה מסוגלת לבלווע. בהמשך, תועדו אירועים של אי-שקט בהם תלשה את צינור ההנשמה שחובור אליה, עד שהוחלט שלא להחזירו. בחודש ינואר 2020 הועברה הנפגעת להמשך טיפול במרכז הסיעודי "אחזות השرون", וכן אושפזה מספר פעמים בבית החולים "לניאדו". ביום 6.7.2020 לכתה הנפגעת בדום לב, ובוצעו בה פעולות החיהה. לאחר אירוע זה הוחזרה הנפגעת להנשמה מלאכותית, הפסיקה לתקשר עם סיבתה ואובחנה במצב הכרתי של "צמחי" שאין ממנו מרפא.

4. זמן קצר לאחר האירוע האחרון, ביום 21.9.2020, נשמעו הטיעונים לעונש לפני בית המשפט המחוזי. בטיעוני המדינה הודהה חדקה חלה על קיומו של קשר לרומרה, בעת קביעת מתחם העונש הולם, את מצבה הווגטטי הקשה של הנפגעת. ההגנה מצידה חדקה על קשר סיבתי בין מצבה הרפואי של הנפגעת, לנוכח לאותם מועד, לבין מעשי של המערער. בעקבות עדמתה זו הופסק הדיון על מנת לאפשר למدينة להגיש חוות דעת רפואיות בסוגיה זו. ביום 20.12.2020 הגישה המדינה חוות דעת רפואיות של ד"ר חן קוגל מהמרכז הרפואי לרפואה משפטית, על פיו קיים קשר סיבתי בין פציעתה של הנפגעת בעקבות מעשי המערער, לבין מצבה הרפואי נוכח לאוותה עת.

5. חוות דעתו הציג ד"ר קוגל "רצף של תהליכי" שתחליהם באירוע התקיפה ווסף בהגעתה של הנפגעת במצב רפואי ווגטטי, תוך שתואר כיצד כל אירוע הוביל לשינויו, באופן שמתאים לשינויו. קשר סיבתי בין התקיפה של הנפגעת על-ידי המערער לבין מצבה הרפואי. הסביר, כי פצעתה החבלית של הנפגעת בעקבות מעשי המערער, גרמה התדרדרות במצבה הנירולוגי, אשר למרות שחל בו שיפור הדרגתית במהלך הזמן, הוביל להיוותה חוליה סיועונית. מצב נירולוגי ירוד זה גרם לירידה ברפלקסים חיוניים כגון רפלקס הבליעה, ובכך הגידיל את הסיכון לאסתפרציה (שאיפת תוכן

נוZOלי או מוצק לדרכי הנשימה). צוין כי אצל הנפגעת התרחשו מספר אירועי אספירציה, כאשר אחד מאירועים אלה, שהוא אירוע "משמעותי", גרם להפרעה נשמית וולדום לב. פועלות הלב של הנפגעת אمنם חודשה לאחר החיהה, אך בנסיבות גרם לה נזק מוחי בשל העדר חמצוץ נאות לתאי המוח – וזה גרם למצבה הוגטטי של הנפגעת.

6. מטעם הגנה לא הוגשה חוות דעת נגדית. לאחר שד"ר קוגל נחקר על חוות דעתו, נשמעו טענות הצדדים לעניין הקשר הסיבתי, והושלמו הטיעונים לעונש. בטיעונה לעונש סמכת המדינה טענותיה לקיומו של קשר סיבתי עובדתי, על חוות דעתו של ד"ר קוגל ועל מסקנתו בדבר קיומו של קשר סיבתי כאמור. הוגש כי חוות דעת זו היא היחידה שהוגשה, וכי ד"ר קוגל עמד עליו גם לאחר חקירה נגדית ממושכת, תוך שיפוק הסברים מפורטים למסקנותיו. נטען כי הנפגעת נכנסה לזרת האירוע על רגליה, יצאתה ממנה עם פגיעה ראש קשה וסיכוי קלוש להישאר בחיים. עוד תואר, כי בסמוך לאחר האירוע, הייתה הנפגעת מחוסרת הכרה ובמצב קשה מאד; בתקופה שבה חל שיפור מסוים במצבה, עדין לא הייתה מסוגלת לנשום בכוחות עצמה ונדרשה להזנה ולפניה צרכיה באמצעות צינורות; ולאחר דום הלב חזרה למצב הירוד בו הייתה בסמוך לאחר האירוע אף הפעם ללא צפי לשיפור. אשרקשר סיבתי משפטית נטען, כי משנקבע כי התקאים במערער יסוד נפשי של כוונה למותה של הנפגעת, אין מקום לטענה לפיה הוא לא צפה את הפגעה הקשה שנגרמה לה.

7. אשר למתחם העונש הולמים, סקרה המדינה כי יש לקבוע מתחם שהרף העליון בו הוא העונש המרבי לעבירה, עשרים שנה, בהतבס על ארבעה שיקולים מרכזיים: האלימות והאכזריות יצואות הדוף שבمعنى המערער, עת חבט בראשה ובפניה של הנפגעת בלבנטון כבדה מספר פעמיים; אידישותו הנוראה לחיה של הנפגעת, עת הפקירה באתר בנייה בשעת ערב, והלך לבളות; השתייכותו של האירוע לקבוצת עבירות של אלימות מגדרית, בשל תקופה הנפגעת סמורה לאחר קיום מגע מיני בין השניים ופעורי הכוחות ביניהם; והנזק החמור שנגרם לנפגעת. באשר לעונשו של המערער בתוך המתחם, עתירה המדינה לגזר עליו את העונש המרבי או קרוב לכך. נטען כי המערער לא נטל אחריות למשעו, מסר גרסה שקרית במשטרתו, וניהל הליך הוכחות בבית המשפט אף שלבסוף נמנע מהעד.

8. הגנה טענה מנגד, כי לא הוכח מעבר לספק סביר כי קיימם קשר סיבתי עובדתי בין מעשי המערער בחודש אוקטובר 2018, ובין אירוע דום הלב מחודש يول' 2020, ועל כן אין לייחס למערער את ההידדרות במצבה של הנפגעת שבאה בעקבות אירוע דום הלב. נטען כי בוגר לכל אחד מחלקי חוות הדעת של ד"ר קוגל נותרו סוגיות עמוומות שלא ניתן להן מענה, באופן שעולה כדי ספק סביר. בפרט נטען, כי בגין לקבוצת ד"ר קוגל, במשך תקופה ארוכה שמהודש מרץ ועד לחודש דצמבר 2019, אותה כינתה הגנה "תקופת התטבה", חל שיפור במצבה של הנפגעת ולא קיימים תיעוד לאספירציות ולפגעה ברפלקסים חיוניים. נטען כי אירוע האספירציה החלו רק לאחר שהנפגעת תלהה את צינור ההנשמה בחודש נובמבר 2019, אירוע אשר לפי הטענה ניתק את הקשר הסיבתי בין מעשי המערער לבין מצבה הרפואית של הנפגעת. עוד נטען, כי לא הוכח מעבר לספק סביר כי אירוע דום הלב נבע מאספירציה מסיבית, ולא ניתן לשלוול כי הוא נבע מפגם לבבי או מביצקת ריאות. אשרקשר סיבתי משפטי נטען, כי לנוכח פרק הזמן הממושך שחלף בין התקיפה לבין אירוע דום הלב, שאורכו כשנה ותשעה חודשים, וכן לנוכח הטענה במצבה של הנפגעת בחודשים שלפניו והאירוע המנתק של תליית צינור ההנשמה – לא ניתן לקבוע, גם מן הבחינה המשפטית, כי קיימים קשר סיבתי בין התקיפה לבין מצבה של הנפגעת.

9. הגנה סקרה כי מתחם העונש הולמים נע בין 10 ל-17 שנים מססר בפועל. בהקשר זה נטען, כי אין לקבל את טענת המדינה לפיה מדובר בעל מאפיינים של אלימות מגדרית, המצדיק החמרה בענישה. כן הוגש כי למעשה של המערער לא קדם תכנון מוקדם, וכי מדובר באירוע ספונטני אשר נסיבותו לא הוברו עד תום. נטען כי המערער נפלט מדינת עולם שלישי והגיע ארצה בגיל 16, כאשר במשך 10 שנים עבד בארץ כדי לכלכלה את משפחתו,

ולא הסתבר בפליליים עד לאירוע מושא כתוב האישום. עוד נטען כי המערער נעדר גורמי תמייה בישראל ואינו שולט בשפה העברית, כך שהוותה בمعצר ממושך אינה פשוטה. בנסיבות אלה, עתרה ההגנה לגורע על המערער עונש המצרי בשלישו התחזון או האמצעי של מתחם העונש ההולם לו טענה.

**גjur דין של בית המשפט המחוזי**

10. בଘר דין זו בית המשפט המחוזי תחילת במתחם העונש ההולם. לצורך כך נדרש לנזק שנגרם כתוצאה מביצוע העבירה, ולפיכך, לשאלת הקשר הסיבתי שבין מעשי המערער לבין מצבה הרפואי של הנפגעת בעת מתן גזר הדין. לעניין זה קבע בית המשפט המחוזי כי הכוח כנדרש קיומו של קשר סיבתי כאמור. לגבי הקשר הסיבתי העובדתי נקבע, כי הטענות שהעלתה ההגנה נשללו על-ידי מומחה התביעה, אשר הסבירו בנושא היו משכנעים; וכי בהיעדר חווית דעת נגדית מטעם המגן, לא עלה בידה לבסס את טענותיה או לעורר ספק סביר בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התקיפה למצבה של הנפגעת. עוד נקבע, כי בגין לדנטון על-ידי ההגנה, העובדה שהייתה תקופה בת מספר חודשים, בה חלה הטבה מסוימת במצבה של הנפגעת, אינה שוללת את המסקנה כי היא סבלה מפגיעה ברפלקסים חוניים, מסקנה הנתמכת גם במסמכים הרפואיים. יתר על כן, גם אם החדרה במצבה לא נבעה מפגיעה ברפלקסים חוניים, אלא מאיור עתלית צינור ההנשמה על-ידי הנפגעת,قطעת הגנה – עדין, כפי שצין ד"ר קוגל בחקירהו, אירוע התלישה נבע מהירידה הקוגניטיבית ממנה סבלה הנפגעת כתוצאה ממעשי המערער, אך אין מדובר באירוע מנטק, אלא לכל היוט בחוליה נספתחה בשרשראת הסיבתיות. אשר לטענת הגנה ולפיה "יתכן שדום הלב נגרם בשל פגם לבבי בעקבות ריאות, נקבע כי מסקנתו של ד"ר קוגל כי דום הלב נבע מאספירציה מסיבית מבוססת היטב, וכי הסבירו לפיהם החלופות אותן הציעה ההגנה אין מתישבות עם המסמכים הרפואיים, מנומקים ומשכנעים.

11. בעניין הקשר הסיבתי המשפטי קבע בית המשפט המחוזי, כי אף שחלף פרק זמן משמעותי בין התקיפה לבין אירוע דום הלב שהוביל למצבה הווגטטיבי של הנפגעת, סבלה הנפגעת לאורך התקופה כולה מנזקים שנבעו באופן ברור ממעשי המערער. הודגש כי בסמוך לאחר האירוע הייתה הנפגעת מחוסרת הכרה ולמעשה במצב דומה לזה בו הייתה בעת מתן גזר הדין, כאשר גם במהלך תקופת הטיפול לה טענת הגנה, היא הייתה במצב קשה מאד. לגבי שאלת הנסיבות צוין, כי משנקבע בהכרעת הדין כי המערער צפה את אפשרות מוותה של הנפגעת אף חוץ בכך,ברי כי צפה גם את האפשרות שייגרם לה נזק חמור כפי שנגרם בפועל, כאשר השתלשלות האירועים שהובילו למצבה זה אינה חריגה.

12. בבאו לקבוע את מתחם העונש ההולם, שקל בית המשפט המחוזי את הנזק החמור שנגרם לנפגעת, הנזק שנגרם לבני משפחתה והנזק שהוא צפוי מהעבירה, הוא מוותה של הנפגעת שנמנע אך באורך נס, את האוצרות שנלווה למעשי המערער ואת אופן התנהלותו לאחר האירוע. מנגד, ניתנה הדעת לכך שמדובר באירוע שהרךע לביצוע לא הוברר, ולכן שלא יוחס למעערר תכנון מוקדם של המעשה. בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, בערכיהם החברתיים שנפגעו מביצועה ובמדיניות הענישה הנוהגת, נקבע כי מתחם העונש ההולם נוע בין 15 ל-20 שנות מאסר בפועל. בגין הנסיבות שאין קשרות בביצוע העבירה, נשקלת העובדה שהמעערר לא נטל אחריות למעשייו, ומנגד נשקלו נסיבות חייו הקשות, היעדר עבר פלילי, והיותו נתין זר הנuder גורמי תמייה בארץ באופן שיקשה עליו בΡΙΤΟΙ עונש המאסר. לאחר בוחינת השיקולים השונים, נקבע על המערער 18 שנות מאסר בפועל, מאסרים מותנים ופייצוי בסך 200,000 ₪ לנפגעת העבירה.

מכאן הערעור, שמכoon נגד חומרת עונש המאסר בפועל שהושת על המערער. הליך הערעור

13. ביום 30.11.2022, ועוד בטרם נשמע הערעור, עדכנו הצדדים כי למרבה הצער, הלכה הנפגעת לעולמה.

לאחר שהות שניתנה לה לבחינת הדברים, הודיעה המדינה כי החלטתה שלא להגיש נגד המערער כתוב אישום באשמה רצח. במצב דברים זה, טיעוני הצדדים לפנינו, עסקו בעיקרם בשאלת הקשר הסיבתי בין מעשיו של המערער לבין מצבה הרפואית של הנגעת טרם פטירתה.

14. המערער שב והעלת לפניו את הטענות שהעלת לפניו בית המשפט המוחזק בכל הנוגע לקשר הסיבתי העובדתי. בטור כך טען, כי המצד הראייתי שהונח לפניו בית המשפט מלמד, כי בניגוד לקביעת בית המשפט המוחזק הרפלקסים של הנגעת בתקופת ההתבה היו שמורים והוא לא סבלה מאיור עי אספירציה. נטען כי ההחמרה במצבה והאספירציות החלו רק בעקבות תלישת צינור ההנשמה, וכי קביעת בית המשפט המוחזק לפיה תלישת הצינור אירעה בעקבות פגיעה קוגניטיבית שהיא תוצאה של מעשי המערער, סותרת את המסתמכים הרפואיים המצביעים על שיפור קוגניטיבי בתקופת התבהה. לחלוון נטען, שלא הוכח מעבר לספק סביר מה הייתה הסיבה שבעתיה נגרם איורע דום הלב. בהקשר זה נטען כי סקירת חומר הראיות מגלה כי ישנים מספר תרחישים חלופיים אפשריים לכך, ביניהם פגם לבבי ואספירציה שנרגמה כתוצאה מפעולות החזיהה, וכי טענת ד"ר קוגל לפיה דום הלב נגרם בשל אספירציה שהיא תוצאה של מעשי המערער, היא השערה בלבד. מעבר לכך, חוזר המערער על טענתו ולפיה גם אם מתקיים קשר סיבתי עובדתי, אין זה נכון לקבוע כי מתקיים קשר סיבתי משפטי בין איורע דום הלב. זאת, מקום שהumarער לא יכול היה לצפות את הנזק שנגרם לה, אך לפי הטענה, בעקבות פעולתה האוטונומית לניטוק צינור ההנשמה, ובשל פרק הזמן הממושך שהחלף והתפניות שאירעו במהלך. המערער מוסיף וטוען כי גם אם לא יתקבלו טענותיו לעניין הקשר הסיבתי, בחינת העונש שהושתת עליו מלבדת על החמרה יתרה שאינה מתייחסת עם מדיניות העונשה במרקמים דומים ואך חמורים יותר. כן נטען, לגבי מקום עונשו של המערער בטור מתחם העונש הולם, כי יש לייחס משקל רב יותר לנטיותיו האישיות, בהיותו פליט שהגיע ארצה כנער והתברג לטור מציאות הירושודות קשה, כאשר עברו עד לאירע היה ללא רבב.

15. המדינה מנגד סומכת ידה על גזר דיןו של בית המשפט המחויז והטעמים העומדים ביסודו. לגבי הקשר הסיבתי העובדתי נטען, כי אין להתערב במסקנותו של בית המשפט המחויז אשר אימץ את חוות דעתו של ד"ר קוגל על יסוד התרשומותיו הישירה מעודות, ומושלא הוגשה חוות דעת נגדיות לסתורתו. לגבי הקשר הסיבתי המשפטי נטען, כי משנקבע כי המערער התכוון לרצוח את הנפצעת, אין לקבל טענות כי הוא לא צפה את הפגיעה שנגרמה לה. בהתייחס למתחם העונש ההורם נטען, כי מדובר בניסיון לרצח "ברף הגבואה", שעה שהעבירה הביאה את הנפצעת במצב ש"חיה אינם חיים". נטען כי בית המשפט המחויז התחשב במידה מסוימת בנסיבותו האישיות של המערער לעניין העונש שהושת, וכי למול נסיבות אלה יש להתחשב גם בפגיעה הקשה שנגרמה למשפחתה של הנפצעת.

דין והכרעה

שנערר לפנינו, באתי לכל מסקנה כי דין הערעור להידחות – וכך יצא לחרותי שנעשה.

17. הلقה ידועה היא כי ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב בעונש שהוטל על-ידי הערוכה הדינית, אלא במקרים חריגים שבהם עולה כי נפלה טעות מהותית בגין הדין או כאשר מתגלה סטייה ניכרת ממדיניות הענישה הנוגנת (ראו למשל: ע"פ 3633/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (9.11.2022); ע"פ 1074/22 מוחסן נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (20.7.2022)). המקירה שלפניינו אינו נמנה עם אוטם במקרים חריגים.

כפי שיפורט להלן, לא מצאתי כי נפלה טעות בקביעתו של בית המשפט המחויז כי מתקיים קשר סיבתי בין מעשי המערער לבין מצבה הרפואית של הנגעת טרם מוותה; ואף אני סבורה כי העונש שהושת על המערער, בהתחשב בכלל נסיבות האירוע, חורג באופן משמעותי ממדיניות הענישה הנווגת. הקשר הסיבתי לנזק שנגרם

18. העיקרון המנחה בגישה עונשו של הנאשם הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, לבין העונש המוטל עליו (סעיף 4ב' לחוק העונשין). בהתאם לעיקרון זה, בבוא בית המשפט לקבע את מתחם העונש ההולם, עליו להתחשב בנסיבות הקשורות ביצוע העבירה, ובין היתר ב"נזק שנגרם מביצוע העבירה" (סעיף 4ט(א)(4) לחוק). ואכן, בפסקת בית משפט זה נקבע פעמים רבות, כי בעת גזירת העונש הראו, יש ליחס משמעות להיקף הנזק שנגרם באשמו של הנאשם ולחותרטן של תוצאות מעשיו. כך למשל, כלל ובהינתן שתיר התנאים שווים, עונשו של מי שתקף אדם ונרגם לו לחבלות קלות, יהיה חמור פחות מעונשו של מי שתקף אדם והותירו במצב הכרחי של "צמח". החמרת הענישה בהתחשב בהיקף הנזק נשענת גם על אינטואיציות מוסריות שלפיהו אשמו של עונה העבירהמושפע מהנזק שנגרם לקורבן העבירה, והוא מוצדק אף ממניעים של הרתעה. אמנם, לעיתים הבדיקה עונשת בין מעשים דומים, אשר רק בשל יד המקהה הובילו להתוצאות שחומרתן שונה, עשויה לעורר אי-נוחת. אין נחת זו אינה מתעוררת בעבירות כוונה מן הסוג שלפנינו, בה כיוון הנאשם לתוכאה החמורה, ואף רצה בה. לפיכך, ככל שמעשיו גרמו בפועל לתוכאה קשה יותר, ראוי הוא לעונש חמור יותר.

19. מלשונו של סעיף 4ט(א)(4) לחוק העונשין ומונח הרצינולים שהוזכרו לעיל, עולה כי תנאי הכרחי להתחשבות בנזק שנגרם כ식וקל לחומרה בעת גזירת העונש, הוא הוכחת קיומו של קשר סיבתי העבירה שבוצעה ובין הנזק שנגרם (ראו: ע"פ 3304/14 פראן נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (21.10.2014)). מקום בו נטען שהנזק שנגרם מביצוע העבירה מהויה נסיבה ממשירה לעניין העונש, ש להוכיחו, לרבות את הקשר הסיבתי הנדרש, ברף הוכחה של מעבר לפסק סביר (ראו סעיף 4ו(ג) לחוק העונשין).

20. הפסיקה שעסקה בקשר סיבתי בפליליים, הבחינה בין שני רבדים שונים של קשר סיבתי שיש להוכיח את התקיימותם – עובדתי ומשפטי – וקבעה את אמות המידה שלפיהן יבחן הקשר הסיבתי בכל אחד ממשוריהם אלה. ווער, כי לעניין אמות מידת הרלוונטיות אין שוני בין קשר סיבתי שנבוח לעניינה הרשותה הנאמש במסגרת הכרעת הדין, למשל בני היסוד ההתנהוגותי של עבירות תוכאה ובין תוכאתה; בין קשר סיבתי שנבוח במסגרת גזר הדין, בין מעשי הנאשם והנזק שנגרם בגנים, כבעניינו.

21. קשר סיבתי עובדתי נבחן לפי מבחן "הסיבה שבלעדיה אין". לפי מבחן זה, מעשה הוא בבחינת גורם לתוכאה, כאשר אלמלא המעשה לא הייתה מתרחשת התוכאה; ובמילים אחרות, כאשר המעשה הוא סיבה הכרחית בשרשראת הסיביתית שהסתימה בתוכאה. מדובר במבחן בעל אופי פיזי-מדעי, צופה פניו עבר, הבוחן את השפעת המעשה על התוכאה, כפי שקרה בפועל. אך מובן כי מבחן זה אינו יכול לעמוד לבדו: שהרי ביחס לכל תוכאה ניתן לזהות שרשות ארוכה שלסיבות הכרחיות להתרחשותה, שרשות העשויה להתרוך כל הדרך עד לאדם הראשון" כעילה העילות לכל פשעי האנושות" (כלשונו של השופט מ' זילברגבע"פ 47/56 מלכה נ' הייעץ המשפטי לממשלה, פ"ד 1543, 1548 (1956)), וברור כי אין מקום להטיל אחריות משפטי בגין כל אחת ואחת מסיבות אלה, שולית כמהותית (וראו גם: דנ"פ 13/404 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (15.4.2015) (להלן: עניין פלוני); ע"פ 10023/06 טואלבו נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (9.12.2009) (להלן: עניין טואלבו)). כאן נכנס לפחות מבחן הקשר הסיבתי המשפטי, שיסודותו בשיקול מדיניות משפטית, הבורר מבין כלל חוליות השרשרת הסיביתית, את אלה שתרומותן להתרחשות התוכאה האסורה היא מכ reput, ואשר בגין ראוי להטיל אחריות פלילית. המבחן העיקרי שאומץ בפסקה לבחינת הקשר הסיבתי המשפטי הוא מבחן "הצפויות הסבירה". מבחן זה שואל האם אדם סביר יכול היה לצפות שהמעשה יגרום לתוכאה; והאם צריך היה,

כענין נורמטיבי, לצפותה (ענין פלוני, בפסקאות 12-24; ע"פ 2685/2017 מדינת ישראל נ' נסימ, פסקה 10 (להלן: ענין נסימ); ע"פ 3680/2017 נדבני מדינתיישרל, פסקה 20 (7.6.2018)). בהקשר זה נפסק, כי לא נדרש צפיפות של תהליכי הגרימה המדויק לפרטיו, כאשר הקשר הסיבתי המשפט "ישלך רק אם אופן התראחות התוצאה היה חריג במילוי" (ע"פ 5870/01 חסין' מדינתיישרל, פ"ד נז(1) 221, 232-233 (2002) (להלן: ענין חסין); ע"פ 9723/03 מדינת ישראל נ' בלזר, פ"ד נת(2) 408, 424-423 (2004)). גם במקרים בהם מעשי הנאשם לא היו גורם בלבד להתרחשות התוצאה, ואליהם הцентр גורם נוספת עם הביא להתרחשותה, בבחינת "גורם מתערב זר" – עדיין, אין בכך בלבד את הקשר הסיבתי המשפט ככל שניתן וצריך היה לצפות את התערבותו של אותו גורם זו" (ענין פלוני, בפסקה 25; ענין טואלבו, בפסקה 6; ענין נסימ, בפסקה 12).

ומן הכלל אל הפרט.

22. בקביעת הקשר הסיבתי העובדתי נסמך בית המשפט המחויז על חוות דעתו של מומחה התביעה, ד"ר קוגל. ואמנם, בבוא בית המשפט לבחון קיומו של קשר סיבתי עובדתי, רשאי הוא להיעזר בחוות דעתם של מומחים. יתר על כן, נפסק לא אחת כי מקום בו בchnerה הערכאה הדינונית בקפידה את חוות הדעת, על בסיס התשתיות הראייתית המלאה ותוך שימוש בשכל הישר ובניסיון החים – ייטה בית המשפט שלערעור שלא להתערב במסקנתה, אלא אם כן יוכח כי נפלה טועות בולטות ומשמעותית בשיקוליה או בהחלטתה (ראו: ע"פ 6294/01 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 91 (20.2.2014); ע"פ 99/2001 אבו ג'נאם נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 34, 42 (2001)). בעניינו, לא עליה בידי המערער להוכיח כי נפללה טועות כזו. בית המשפט המחויז ראה לאמצץ את מסקנותיו של ד"ר קוגל לענין הקשר הסיבתי, כפי שהובאו בחוות דעתו ובחקירותו, וזאת לאחר שהתרשם באופן בלתי אמצעי מעדותנו. הכרעתו בעניין זה מנומקת ומעוגנת היבט בחומר הרפואי שהוגש כראיה ובנסיבות המקירה. ההגנה מנגד לא תמכה טענותיה בחוות דעת רפואית מטעמה, ואלה נשלו עלי-ידי ד"ר קוגל בחקירהו, באופן שנמצא על-ידי בית המשפט המחויז מבוסס ו邏輯י. קר, נשלה טענת ההגנה להיעדר אספירציות בתקופת ההטבה הנטענת, בהתבסס על עדותו של ד"ר קוגל בנושא ועל המסמכים הרפואיים שהוצעו (ראו בפסקאות 44-43 לגזר הדין), וכן נשלה גם טענת ההגנה לנition הקשר הסיבתי בשל תליית צינור הנשמה על-ידי הנפגעת, תוך אימוץ הסבריו של ד"ר קוגל לפיהם תליית הצינור נבעה מן הפגיעה הקוגניטיבית שנגמרה לנפגעת בשל מעשי המערער. לגבי הסבר זה, המתישב גם עם השכל הישר, לא הצליחה ההגנה לעורר ספק סביר אף לא בשלב הערעור. לבסוף, אף בטענת ההגנה לתרושים אחרים חיצוניים לכואורה, שהיו עשויים לגרום לנפגעת לדום לב – לא מצא בית המשפט המחויז ממש, לאור עדות המומחה שהתייחסה לחומר הרפואי הרלוונטי בהקשר זה (ראו בפסקאות 48-52 לפסק הדין. כן ראו בעניין העלות תיאוריות חלופיות לגבי קשר סיבתי עובדתי ורף ההוכחה הנדרש: ע"פ 11/2012 שולמן' מדינתיישרל, פסקה 20 (5.8.2012)). לאור כל האמור, לא ראייתי להתערב במסקנת בית המשפט המחויז ולפיה הוכח מעלה לספק סביר קיומו של קשר סיבתי עובדתי במקרה הנדון).

23. לא ראייתי להתערב אף במסקנתו של בית המשפט המחויז לגבי קיומו של קשר סיבתי משפטי. כפי שצווין בגזר הדין, משנקבע בהכרעת הדין כי המערער צפה את אפשרות מוותה של הנפגעת ואף חוץ בה, ברוי כי יכול היה, ואף צרך היה, לצפות את האפשרות שמעשו – הטחת לבנת בטון כבדה בעוצמה בראשה של הנפגעת מספר פעמיים – עלולים להוביל להותרתה במצב הכרתי של "צמח". כפי שפורט לעיל, מבחן הצפויות הסבירה אינם דורש צפויות של הליך הגרימה המדויק ו"רק במקרים נדירים, שההטאה המכוננת הושגה בהם בדרך אקראית ועקבפה ביותר וקיים פער גדול בין דרך האירוע – כפי שהוא ניתן לצפות בעת המעשה – לבין דרך האירוע שהתרחש בפועל, יש מקום לדבר על היעדר קשר סיבתי משפטי" (ענין חסין, בעמ' 233). אין זה המצב בעניינו, ורחוק מכך. השרשת הסיבתיות שנמצא שהובילה למצבה הרפואי של הנפגעת, אינה חריגה כלל ועיקר. ניסיון החים מלמד כי פעמים רבות אנשים שמתאשפזים במשך תקופה ארוכה בשל פגעה מסוימת, לא כל שכן פגעת ראש חמורה כבעניינו, חוות הידרדרות במצבם שאינה נובעת ישירות מן הפגיעה הראשונית, אלא מסיבות רפואיים הנובעים מאותה פגעה (והשוו: ענין טואלבו, בפסקה 5). בעניינו אף אין מדובר למי שנפגעה באופן קל מעבירה, ומצבה הרפואי הלאר והחמיר, אלא למי שהייתה במצב רפואי קשה

בสมוך לאחר התקיפה, וגם לאחר אירוע דום הלב. העובדה שבין שתי נקודות זמן אלה חל שיפור מועט במצבה, אין בה כדי לשנות לעניין הצפויות הסבירה. וידגוש, כי גם בתקופת "הטבה" זו, מצבה של הנפגעת היה כה חמור עד כי לא היה ביכולתה לתקשר עם סביבتها, והיא נדרשה לה נשמה, להזנה ולפינוי צרכיה באמצעות מלאכותיים. כך גם אין באירוע תליית צינור הנקנעה על-ידי הנפגעת, כדי לחזור תחת קיומו של קשר סיבתי משפטי בעקבות העניין. משנקבע כי אירוע תליית הצינור בא על רקע הירידה הקוגניטיבית שנגרמה לנפגעת בשל מעשי המערער, שעה שהנפגעת לא הייתה ערוכה למשמעות מעשיה- הרו שאון לראות בפועל או כפעולה "אוטונומית" המנתקת את הקשר הסיבתי.

24. היוצא מהאמור הוא, שאון להתרבע בקביעתו של בית המשפט המחויז ולפיה מתקיים קשר סיבתי, עובדתי ומשפטי, בין מצבה הרפואית הנפגעת בעת מתן גזר הדין לבין מעשי המערער.

#### הטענה לחריגת מדיניות הענישה הנוגגת

25. לטענת המערער גם אם ימצא כי מתקיים קשר סיבתי בין מעשיו למצבה הרפואית של הנפגעת, עדין יש להפחית מעונש המאסר שהוטל עליו, מקום שעונש זה מחמיר עמו יתר על המידה וחורג באופן ממשמעות מדיניות הענישה הנוגגת. לא מצאת לי לקבל גם טענה זו.

26. כפי שצוין בפסקה, העבירה של ניסיון לרצח, אשר העונש הקבוע בצדה עומד על 20 שנות מאסר, היא מה חמורות בספר החוקים. כפועל יוצא מכך נקבע כי מדיניות הענישה בעבירה זו מחייבת גישה מחמירה שתבטא באופן הולם את מעמדו הרם של ערך קדושת החיים, בדרך של השחת עוני מאסר ממושכים (ראו: ע"פ 4372/13 סייסאי נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (6.8.2014); ע"פ 2513 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (27.6.2019); ע"פ 5797/11 צסן נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (5.8.2012)). יווער, כי בשל חומרתה של עבירה זו אף הוצע במסורת הרפורמה בעבירות המסתה, להעלות את העונש שכדקה ולהעמידו על שלושים שנות מאסר, תוך שצינו הדברים הבאים: "אמנם, העובדה שלא קופחו חי אדם מפיחתה מחומרת העבירה, ואולם מבחינת אשמתו הסובייקטיבית של העושה יש מקרים שבהם הניסיון, ותוצאותיו, קרוביים מאוד לעבירה המשולמת. כך הדבר למשל, במקרים שבו הניסיון לרצח לווה בגירמת נכות קשה לקרבן. לפיכך, אין בעונש של עשרים שנות מאסר כדי לתת ביטוי מתאים לחומרת העבירה" (ראו דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 124) (עבירות המסתה), התשע"ג-2015, ה"ח 972, בעמ' 179; ע"פ 3879/21 סלומון נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (10.8.2022)). דומה שהמקרה של פפניו, ותוצאותיו, ממחישים את הקربה האמורה לעבירה המוגמרת.

27. הנזק שנגרם לנפגעת שבונינו, נכון למועד מתן גזר הדין, הוא הנזק החמור ביותר שנייה לשערו. היותרותה של הנפגעת במצב הכרחי של "צמח", אשר אין אופק יציאה ממנו, ממשמעותו למעשה כי ניטה מחניה כל איקות חיים - היא כלואה בגופה שלה, שרואה בתרדמת, מונשמת, ללא יכולת לתקשר עם סביבתה. מדובר בטענת המדינה בחים שאינם חיים, ובמובן זה אף ניתן לומר שהנפגעת "מושלה כמתה" (ראו: ע"פ 10049/10 ابو עצא נ' מדינת ישראל, פסקה 153 (23.8.2012)). נסיבה מחמירה זו מבדילה את המקרה של פפניו מקרים דומים אחרים, שאליהם הפנה המערער, ומצדיקה החמרה בענישה. מעבר לנזק מרבי זה, מתקיימות בעונינו סיבות מחמיroot ונספות: האזרותה הנוראה של המעשה שביצע המערער עת חבט בראשה ובפניה של הנפגעת, שוב ושוב, בלבנת בטון כבדה; ואדישותו הבלתי נתפסת לחיה, שעה שמיד לאחר המעשה הותירה מתבוססת בדממה, והלך לשותות ולרקוד בבר כshedma על בגדי. לכל אלה, ניתן לצרף את חוסר הפשר שבמעשה, באין מניע, כאשר עד היום לא התרבר מה טעם עשה את שעה (השו: ע"פ 2555/15 מוחלים נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (19.7.2016); ע"פ 917/04 מוסקוביץ נ' מדינת ישראל (6.1.2005)). כמתואר בתסקיר נפגעת העבירה, מעשי של המערער קטעו באחת את רצף חייה של הנפגעת, חיים שהיו רצופי קשיים ומשברים, אך בשנים האחרונות התאפשרו בתקווה לשיקום וכן בחוויה מיטיבה של משפחתיות, על רקע התקרובות הנפגעת לבתה ולנכדיה. גם בני משפחתה של הנפגעת, ניזוקו באופן קשה בעקבות האסון שהמית

עליהם המערער. בית המשפט המחויז שקל את כל השיקולים האמורים, ובתוכם אף את נסיבותו האישיות המורכבות של המערער. לא מצאתי כי נפלה לפני טעות במלאת איזון השיקולים השונים, וכן לא מצאתי כי העונש שנגזר לבסוף סופיה ממדיניות הענישה הנוגעת באופן המצדיק התעրבותם בערעור.

.28. סוף דבר – יצא לחברותי כי נדחה את הערעור.

שופטת

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה.

שופטת

השופטת ר' רון:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דיןה של השופטת ג' כנפי-שטייניץ.

ניתן היום, ט"ז בתמוז התשפ"ג (5.7.2023).

שופטת

שופטת

שופטת