



ת"פ 58056/06/16 - מדינת ישראל נגד ספיר ניסני

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 58056-06-16 מדינת ישראל נ' ניסני

בפני	כבוד השופטת אליאנא דניאלי
המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשמת	ספיר ניסני

הכרעת דין

מה דינה של מי שגרמה ברשלנותה למותה של אמה?

האם יש להעמידה לדין באשמת גרם מוות ברשלנות, בניגוד לסעיף 304 בחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק"), כפי שעשתה המאשימה, שמא יש להתחשב בטרגדיה אותה המיטה על אמה, על אחיותיה ועל עצמה, ולהימנע מהעמדתה לדין, כעתירת הנאשמת? זו השאלה המונחת לפתחי.

כתב האישום

כתב האישום כנגד הנאשמת הוגש ביום 27.6.2016 ותוקן בהסכמה פעמיים, לראשונה ביום 14.5.2018 ובפעם השנייה ביום 8.7.2018.

מהחלק הכללי של כתב האישום המתוקן בשנית עולה כי במועד הרלבנטי התגוררו הנאשמת ואמה, מרים ניסני (להלן: "האם" או "המנוחה") בדירה בכפר סבא, ובין השתיים התקיימו ויכוחים חוזרים ונשנים בנושא הסדר והניקיון בבית, לאור קפדנותה הרבה של האם בנושא. היבט זה בא לידי ביטוי גם בתחום הבישול, שעה שהאם העבירה ביקורת רבה כלפי הנאשמת בתחום זה, בין היתר בטענה כי בתום הבישול הותירה הנאשמת את המטבח מלוכלך, לרבות בתבלינים שונים בהם עשתה שימוש. משכך, החל ממועד שאינו ידוע, הרחיקה האם את התבלינים מהנאשמת, בכך שנעלה אותם בחדר הארונות שהיה מצוי בחדר השינה שלה, סמוך למיטתה, והותירה בחזקתה את המפתח לחדר הארונות.

בכמה הזדמנויות עובר לאירוע אשר בסופו של יום גרם למות האם, בשעות הלילה, ניסתה הנאשמת להתגנב לחדר השינה במטרה ליטול את המפתח לחדר הארונות מתחת לכרית עליה הניחה האם את ראשה, כדי לפתוח את חדר הארונות ולקחת לעצמה תבלין איתו רצתה לבשל, אך האם התעוררה וסיכלה הדבר.



ביום 21.4.2016 בסמוך לשעה 1:00 אחר חצות, הלכה האם לישון בחדר השינה. במקביל, ניגשה הנאשמת למטבח לצורך ריקחת תכשיר נטורופתי ניסיוני אותו הגתה, שמרכיביו היו שמנים ומינרליים, כפי שעשתה לעיתים בתקופה שקדמה לאירוע. לצורך כך העמידה על הכירים סיר לתוכו שפכה כ-750 מ"ל תערובת שמנים שונים, אותם חיממה ובחשה ברציפות. לאחר כ-20 דקות במהלכן חוממה תערובת השמנים לטמפרטורה גבוהה, ביקשה הנאשמת להוסיף לה מלח דק. לצורך כך, החליטה לנסות להתגנב לחדר השינה החשוק, לצעוד במעבר הצר סמוך למיטה, ליטול את המפתח שהונח תחת ראשה של אמה, לפתוח את חדר הארונות ולקחת ממנו את המלח הנחוץ לה, מבלי לעורר את תשומת לב האם. כיוון שרצתה להשלים את ההתגנבות בגיחה אחת כדי להפחית סיכויי תפיסתה, וכיוון שלפי הבנתה ערבוב מתמיד של תערובת השמנים היה חיוני לאחידות התערובת ולשמירה על ערכו התזונתי של התכשיר המיועד, לקחה עימה הנאשמת את הסיר ובו התערובת הלוהטת, במקום להביא את המלח אל הסיר.

הנאשמת היתה מודעת לסיכון הבטיחותי שבמעשיה, גם כלפי עצמה, ולפיכך התלבטה אם לפעול באופן המתואר לעיל, וזאת הגם שהאם נהגה להזמין את הנאשמת אל חדרה עם סירים, כדי להראות לה את תבשיליה.

בסמוך לכך, התקשר אל הנאשמת בן זוגה לשעבר, לאחר נתק ארוך בין השניים. הנאשמת לא ענתה לשיחה, ואולם נגרמה לה סערת רגשות שהסיחה דעתה מן ההתלבטות. היא נטלה את הסיר ובו תערובת השמנים הלוהטת, החזיקה ביד אחת באחת מידיות הפלסטיק, תוך השענת ידית הפלסטיק השנייה על בטנה, ערבבה במקביל באמצעות כף את תערובת השמנים הלוהטת באמצעות ידה השנייה, וצעדה כך אל חדר השינה של אמה.

על מנת שהאם לא תתעורר והנאשמת תוכל להצליח בהתגנבותה, לא הדליקה הנאשמת אור בחדר השינה, והסתפקה בתאורה חלשה שיצרה אלומת האור שהגיעה מהמטבח. הנאשמת נכנסה באופן המתואר אל חדר השינה החשוק, מבלי להתבונן היטב לעבר מכשולים אפשריים בכלל ועל הרצפה בפרט, או לנקוט בכל פעולת זהירות. עם כניסתה לחדר השינה, בקרבת הדלת ובתחילת המעבר הצר, נתקלה הנאשמת בשואב האבק הרבובי שהיה מונח על רצפת המעבר הצר מבלי שהבחינה בו, מעדה לפנים לכיוון המיטה, איבדה אחיזה בסיר ובו תערובת השמנים הלוהטת, וחלק ניכר מתכולתו נשפך על איברי גוף שונים בפלג גופה העליון של אמה.

כתוצאה מכך נגרמו לאם כוויות קשות ועמוקות, מרביתן מדרגה שנייה ומיעוטן מדרגה שלישית, ב- 28% משטח גופה, בגפיים העליונות, חזה, צוואר, שפתיים, עיניים, פנים וקרקפת.

הנאשמת הדליקה מיד את האור בחדר השינה, נבהלה למראה אמה, והבהילה אותה לחדר האמבטיה, שם ניסתה לטפל בה על ידי התזת מים קרים על גופה.

כעבור כעשרים דקות הזעיקה הנאשמת את שירותי מגן דוד אדום, והאם פונתה למרכז הרפואי תל השומר, כשהיא בהכרה מלאה, נושמת והולכת בכוחות עצמה. היא עברה טיפול חירום ראשוני, במסגרתו אף הורדמה והונשמה בהסכמתה.

בכתב האישום המתוקן בשנית הוספה העובדה כי במהלך הטיפול שניתן לאם במהלך אשפוז, אירעה הסתבכות חריגה



של פרוצדורה רפואית שנלוותה להרדמה ולא הייתה קשורה קשר ישיר לכוויותיה.

כן צוין כי האם נותרה מאושפזת, מורדמת ומונשמת, עד שביום 19.6.16 נפטרה כתוצאה מכשל רב מערכתי, עקב הלבם זיהומי שנגרם במהלך אשפוז על רקע כוויותיה.

המאשימה טענה כי הנאשמת התרשלה בכך שלקחה עמה את הסיר ובו התערובת הלוהטת, במקום להביא את המלח אליה, בכך שלא הדליקה את האור בחדר השינה ולא התבוננה היטב לעבר מכשולים אפשריים ומבלי לנקוט בכל פעולת זהירות מתבקשת ומתחייבת, בכך שלא הבחינה בשואב האבק על הריצפה, ובכך שפעלה כאמור כשהיא אינה מרוכזת ובסערת רגשות, והגם שהכירה את עצמה כאדם מסורבל ומגושם, הנוטה אף לחוסר ריכוז.

לא למותר לציין כי האם היתה בת 51 שנים בלבד בעת מותה.

השתלשלות ההליכים

ההתנהלות בתיק זה ארכה זמן רב עד לשלב ההכרעה, נוכח בקשות דחייה מרובות, הן עקב ניסיונות הצדדים להגיע להסכמות ביניהם, והן בשל אי הסכמות בין הנאשמת לבאי כוחה השונים.

בחודש מאי 2018 הוסכם בין הצדדים כי הנאשמת תודה בכתב האישום המתוקן אך תכפור בקיומו של קשר סיבתי בין הכוויות לבין המוות, וינהל הליך הוכחות בשאלת הקשר הסיבתי ובשאלת העבירה אותה ביצעה הנאשמת - גרם מוות ברשלנות, שמא חבלה ברשלנות, בניגוד לסעיף 341 בחוק.

הוסכם כי לאחר הכרעת בית המשפט בשאלת העבירה אותה ביצעה, תוכל הנאשמת לטעון להגנה מן הצדק בעניינה, ובמסגרת זו תוכל להציג ראיות וטענות שונות בסוגיה.

לאור הסכמה זו הודתה הנאשמת בפני ביום 15.5.18 בעובדות אשר יוחסו לה בכתב האישום המתוקן, למעט בקשר הסיבתי שבין מעשיה למות אמה.

בהמשך נדחו שוב הדיונים מספר פעמים לבקשת ההגנה, וביום 8.7.18 הוצג לבית המשפט כתב אישום מתוקן בשנית כמפורט לעיל (להלן: "כתב האישום"), במסגרתו הודתה הנאשמת גם בקשר הסיבתי ובגרימת מות אמה. כך נעשה, לאחר תיקון העובדות המתייחסות למהלך אשפוז האם בבית החולים, הגם שהוסכם כי אין באלה כדי להביא לניתוק הקשר הסיבתי בין התרשלות הנאשמת למות האם. הוסכם בין הצדדים כי הדיון יידחה לשם הצגת טענות ההגנה בכל הנוגע למחדלים וליקויים בטיפול הרפואי שניתן לאם, וכן לשם הגשת חוות דעת בעניינה של הנאשמת עצמה.

לאחר דחיות נוספות בדיונים לבקשת ההגנה, נשמעו בסופו של דבר ביום 27.11.18 עדויות ההגנה ובהן עדות הנאשמת עצמה, כתמיכה בטענתה להגנה מן הצדק. ביום 1.1.19 נשמעו טענות הצדדים בסוגיה. כן הוגשו בהסכמת הצדדים חומרי חקירה שונים וחוות דעת, ללא חקירת העדים - הן במהלך הדיון והן לאחריו.



הגיעה אם כן עת ההכרעה, אם חוסה הנאשמת תחת ההגנה מן הצדק ויש מקום להורות על ביטולו של כתב האישום שהוגש נגדה, שמא יש מקום להרשיעה בגרימת מותה של אמה.

טיעוני הצדדים והראיות מטעמם

ב"כ הנאשמת, עו"ד איתי רוזין, השתית טענתו להגנה מן הצדק על מספר אדנים.

ראשית, נטען כי בהתאם להנחיית פרקליט המדינה העוסקת בגרימת מוות ברשלנות של קרובי משפחה, לא היה מקום להגיש כתב אישום כנגד הנאשמת.

כן נטען כי ההידרדרות במצבה של הנאשמת לאחר הארוע, מבחינה גופנית, נפשית ופיזית, מלמדת כי אין אינטרס ציבורי להגשת כתב אישום נגדה, וכי די בטרגדיה אותה חוותה הנאשמת, והעונש אותו ממילא תישא בשל כך כל חייה. בנסיבות אלו, נטען כי אין להכביד עליה גם בניהול הליך פלילי כנגדה.

עוד נטען, כי נוכח נתונים אשר נחשפו לאחר הגשת כתב האישום, העוסקים בטיפול הרשלני אותו קיבלה האם בבית החולים, הרי שלא היה מקום להמשיך בהליך הפלילי כנגד הנאשמת.

להלן תפורטנה טענות ההגנה.

ב"כ הנאשמת טען, כי הגם שהנחיית פרקליט המדינה האמורה פורסמה לאחר הארוע הנדון, הרי שהלכה למעשה נהגה המאשימה לאורך שנים בהתאם לאמור בהנחייה זו, ולראייה - לא הגישה כתבי אישום כנגד בני משפחה בנסיבות דומות.

ההגנה שמה דגש על התנהלות האם עצמה בבית ועל הכללים הנוקשים אותם הנהיגה, במסגרתם נאסר על הנאשמת לבשל בשעות מסוימות, נאסר לאכול ליד השולחן אלא ליד הכיור בלבד, האם נעלה את התבלינים בחדרה, ונהגה - כמפורט בכתב האישום - לקרוא לנאשמת לחדרה כדי לקבל את התבלינים.

נטען כי האם סבלה מהפרעת OCD קשה ומאובססיה לניקיון, וכי בהתחשב בחוקים אותה הנהיגה, יש לבחון את רף הרשלנות של הנאשמת באותו לילה נמהר. נטען כי בחינה באור זה, תביא למסקנה כי רף הרשלנות של הנאשמת אינו גבוה, וכי עסקין למעשה בארוע נקודתי של חוסר שיקול דעת.

בנסיבות אלו נטען כי הגשת כתב האישום כנגד הנאשמת מהווה מעשה תקדימי, וכי לא נמצאו מקרים דומים במסגרתם עמדו בני משפחה לדין.

בהקשר לכך נטען עוד, כי חרף מקרים רבים באופן יחסי בהם נשכחים למוות פעוטות ברכב הוריהם, או מקרים בהם טובעים פעוטות למוות, לא נפתחות חקירות פליליות נגד ההורים, ואלו אף אינם עומדים לדין. זאת, הגם שבמקרים אלו, מאחר שמדובר במכת מדינה כמעט, קיים אינטרס מובהק יותר של הרתעה.



אשר לנסיבותיה האישיות של הנאשמת, וההידרדרות הכוללת במצבה, נטען כי הנאשמת היתה מטאור בעולם התקשורת, ואף סומנה כצעירה מבטיחה בתחום זה בכתבה במגזין פורבס (הכתבה הוגשה). צפוי היה לה עתיד מזהיר, ואולם היא חוותה הידרדרות מקצועית, נפשית, בריאותית, חברתית ומשפחתית לאחר קרות האירוע.

עקב היותה של הנאשמת דמות מוכרת בעולם התקשורת, סוקר הארוע בהרחבה, באופן שהביא, כך נטען, ללחץ ציבורי ולהד תקשורתי.

חרף ההידרדרות הכוללת במצבה של הנאשמת, הרי שהרווחה לא עשתה די כדי לסייע לה, ואף כיום היא מצויה בחוסר כל ניכר.

נטען כי בני המשפחה הגישו כנגד הנאשמת תביעות אזרחיות וצווי הרחקה מהבית, היא נודתה על ידי בני משפחתה, ואף ישבה לבדה "שבעה"....

כן היפנתה ההגנה לדו"חות הפעולה של שוטרים, אשר הוגשו לבית המשפט, מהם עלה חשש כי הנאשמת תשים קץ לחייה.

ב"כ הנאשמת היפנה גם לחוות דעת בעניינה של הנאשמת, אותה ערך ד"ר יעקב מרגולין, אליה אתייחס בהמשך. נטען כי חוות הדעת רלוונטית הן לשם קביעה כי בהתחשב בכללי ההתנהגות אותם הנהיגה המנוחה בביתה, לא ניתן להתייחס להתנהלות הנאשמת בארוע הנדון כפי שנבחן הארוע בבית "רגיל", והן כדי לבסס את הנזקים מהם סובלת הנאשמת עקב הארוע,

לתמיכה נוספת בטענות בדבר ההידרדרות במצבה של הנאשמת, הוגשו חקירות הנאשמת במשטרה, נוכח הטענה כי ההתנהלות החקירתית כלפיה היתה מבזה, הוטחו בה עלבונות ואיומים, והמשטרה נהגה בחוסר אנושיות כלפי מי שהייתה מצויה בטרומה.

אשר לרשלנות הרפואית, נטען כי הגם שהנאשמת נטלה אחריות על המיוחס לה, הרי שלא ניתן להתעלם מן העובדה שהאם נכנסה לבית החולים על שתי רגליה, כשהיא בהכרה ומשוחחת, וכי עקב החדרת קטטר לגופה בבית החולים, נגרם לאם קרע בגופה, אשר לא אותר משך 25 ימים, וגרם לדימומים מאסיביים. נטען כי לא נערך ניתוח לאחר המוות למנוחה, אף שהמשפחה נתנה הסכמתה לכך, ובנסיבות אלו לא התייחס תחילה המומחה הרפואי לקיומו של הקרע האמור ולמשמעותו.

נוכח מכלול הנסיבות, טענה ההגנה כי אף אם היתה הצדקה להגשת כתב האישום בעת שהוגש, הרי שהנחיית פרקליט המדינה אשר פורסמה לאחר הגשת כתב האישום, נועדה למנוע הגשת כתבי אישום בנסיבות דומות.

נטען כי בהתחשב במערכת היחסים והחוקים בבית, במכלול הראיות בעניין מצבה של הנאשמת, בהנחיית פרקליט המדינה, וברשלנות הרפואית, ספק אם המאשימה הייתה בוחרת כיום להגיש כתב אישום נגד



הנאשמת.

העמדת הנאשמת לדין בגין גרימת מותה של אמה הינה מעשה תקדימי, אשר אינו עולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי, ומהווה למעשה אכיפה בררנית. כן נטען כי אין בהעמדת הנאשמת לדין כדי לשרת בנסיבות אלו רציונלים של הרתעת היחיד או הרבים.

לתמיכה בטענות ההגנה בדבר הכללים שהונהגו בבית, הפגיעה הקשה בנאשמת עקב מות אמה, והרשלנות הרפואית, הוגשו מסמכים שונים ונשמעו מספר עדים בבית המשפט:

גב' נ"א, העידה כי היא מכירה את הנאשמת מאז הייתה בכיתה א', בהיותה אמה של חברתה הטובה. כך הכירה גם את המנוחה, ונוצר בין הבנות ובין האמהות קשר ארוך שנים. היא סיפרה כי ההתנהלות בבית הנאשמת היתה חריגה עקב כללים שקבעה האם. כך, נאסר על הבנות לשחק מחוץ לחדרה של הנאשמת, וכאשר ביקשו לאכול, הונחו לעשות כן מעל הכיור או החלון. גם המבוגרים לא נכנסו אל הסלון, וככלל, העידה, הנאשמת גדלה בצורה מוגבלת ולא חופשית, כשניכר כי יש בה עצב, לצד אנרגיות ושמחת חיים.

לאחר מות האם, עת התגוררה הנאשמת בבית העדה, נחשפה העדה לכך שהנאשמת מכינה לעצמה אוכל רק לאחר שהעדה פרשה לישון, בשעות בהן איש אינו שומע ואינו רואה, ולכך שהיא מנקה את המטבח לאחר מכן באופן בו לא ניתן לדעת כי הכינה לעצמה אוכל.

העדה אף העידה אודות השינוי הדרמטי במצבה של הנאשמת מאז הפגיעה באמה, עוד טרם נפטרה, וביתר שאת לאחר מותה. בכלל זה, ישבה הנאשמת "שבעה" לבד וללא תמיכה, בבית העדה.

לאחר שעזבה את בית העדה, עברה הנאשמת ממקום למקום, ללא מקום קבוע להתקלח בו, לאכול או לישון.

מר ע"ד, מפיק, במאי פרסומות ותסריטאי, איתר את הנאשמת לפני כ-10 שנים, בעת שערך תכנית בטלוויזיה וחיפש כתבים לפניות שונות. הוא נתקל באחד המקומונים בכתבה של הנאשמת, ולאחר שפגש בה התרשם כי היא **"צעירה, שנונה וחריפה"**. הוא העיד כי נרשמה מהנאשמת התלהבות גם מצד המגישים והצוות, וככלל העיד כי עסקין בבחורה מוצלחת מאד בתחום התקשורת, והוא צפה לה עתיד משמעותי בתחום, טרם הארוע הנדון.

מר י"א, המשמש כיום ככתב משפט ב"ישראל היום" ומרצה לתקשורת, העיד כי הוא מכיר את הנאשמת מאז הייתה בת כ-15 שנים. לדבריו, הנאשמת בעלת מוטיבציה חריגה, ויחודית בכך שהתנהלה מבלי "לדרוס" אחרים. הנאשמת פעלה מתוך אמפטיה לזולת, והפגינה כשרון חריג והספק רב. משלמד על המצב המורכב בבית אמה, נדהם מיכולתה לפעול במצב הדברים האמור.

מר מ"ר, שהיה רכז המוזיקה בחטיבת הביניים ובתיכון בהם למדה הנאשמת, העיד על היכרותם מאז הייתה הנאשמת בכיתה ז', עת יזמה ותרמה רבות לפעילויות אותן ארגן.



גב' ו"ה, אף היאמורה בחטיבת הביניים בה למדה הנאשמת, העידה כי הנאשמת בלטה בפעילותה בבית הספר, ועקב כך הכירה אותה העדה, אף שלא שימשה כמורה ישירה שלה.

לדבריה, היתה ערה לכך שהנאשמת חיה ב"מקום הזוי", והיא אינה מבינה כיצד הצליחה לפעול ולתרום כשהיא מתגוררת בבית האם. מששאלה אותה מדוע אינה עוזבת את הבית, השיבה הנאשמת כי היא צריכה להישאר עם אמה ועם משפחתה.

גב' ד"ג העידה כי הכירה את הנאשמת לאחר הארוע נשוא כתב האישום, העדה נרתמה לסייע לנאשמת, ושמרה עימה על קשר, בנסיון להיטיב את מצבה.

מר מ"א, מנהל חב' קדישא בכפר סבא, העיד אף הוא על מצבה הקשה של הנאשמת לאחר מות אמה, ועל מצוקתה הכלכלית, כשהיא ללא מקום לינה, ללא מזון וללא גורמי תמיכה כלשהם. הוא העיד כי ראה את הנאשמת מגיעה שוב ושוב לבכות על קבר אמה, בכל שעות היממה, ונחשף לנזק שנגרם לדירת אמה, טרם שבה אליה הנאשמת.

לדבריו, הגם שהוא נחשף באופן תדיר במסגרת תפקידו לעצב, אובדן ושוכל, הרי שבניגוד למקרים אחרים, במקרה זה נותרה הנאשמת לבדה, ללא גורם מלווה, וללא תמיכת מערכת הרווחה.

מסמכים רפואיים שהוגשו, מלמדים כי מאז הארוע סובלת הנאשמת....

י"ב, פסיכולוג קליני, תאר במסמכים שונים סביבה משפחתית כאוטית, במסגרתה היתה הנאשמת נתונה לאלימות, השפלה, וביזוי מצד הוריה. החוקים החריגים שהונהגו בבית יצרו נורמליזציה של פעולות יומיומיות מסוכנות, במטרה לשמור על ניקיון על חשבון הבטיחות, ונאכפו תוך משטר נוקשה.

תנאים אלו גרמו נזק חמור....

כעת נמצאת הנאשמת במצב של עוני, התנתקות מכל מקורות התמיכה שהיו לה, והישרדות פיזית ונפשית. היא חשה באשמה, ומכאן גם במחשבות אובדניות, איבדה משקל רב, וסובלת מסימפטומים פוסט טראומטיים.

ד"ר יעקב מרגולין ערך כאמור חוות דעת בעניין ... של הנאשמת. ד"ר מרגולין גולל ברקע ובתולדות החיים, נסיבות חיים מורכבות של כל אחד מהורי הנאשמת וקשיים מהם סבלו. בנסיבות אלו התרשם ד"ר מרגולין כי שגרת החיים בבית לוותה בכאוס מבחינת הנאשמת, וכי היא נהגה לעמוד על המשמר שמא תיתפס כמפרה את כללי ההתנהגות הקפדניים אותם הנהיגה האם.

ד"ר מרגולין מציין כי האם נהגה לנעול את התבלינים בארון שבחדרה, ומכאן השתרשה התנהלות במסגרת הנאשמת נאלצה בהוראת האם להגיע לחדרה כדי לבקש ולקבל תבלינים, ולהציג את ביטוליה, אף כאשר מדובר היה בסיר רותח. בנסיבות אלו הסיק ד"ר מרגולין כי הנאשמת ואמה לא היו מודעות לסיכון הכרוך בהתנהלות זו.



לפיכך, סבור ד"ר מרגולין כי יש לבחון את התנהלותה של הנאשמת באירוע בהתאם לכללי ההתנהגות המיוחדים שהונהגו על ידי המנוחה, אשר חייבו התנהגות שאינה "רגילה".

..., ומכתבים מגורמים שונים לגבי העדר מקום מגורים, חוסר יכולת למצוא פרנסה, מכתב מבעל חנות מכולת המסייע לנאשמת במוצרי מזון פגומים, ועוד.

כן הוגשו הודעותיהם במשטרה של גורמי טיפול בבית החולים, אשר תמכו בטענת ההגנה לפיה האם אמרה לנאשמת לאחר הארוע כי היא אינה אשמה, וכי היא אוהבת אותה (ר' עדות האח חגי סעתי והרופא גיא רסנר).

אשר לטענה בדבר גורם זר מתערב, הוגשה **חוות דעת מטעם פרופ' יחיאל בר אילן**, בדבר הסיבה הרפואית למות האם, ונספחים שונים אותם כתב העד במענה לתגובות המרכז לרפואה משפטית בסוגיה.

מחוות דעתו עולה כי לאם נגרם במהלך האשפוז, אשר לווה בדימום מסיבי. פרופ' בר אילן טען שבהתחשב בהיקפן ובדרגתן של הכוויות שנגרמו לאם, מירב הסיכויים שהיא היתה מחלימה מהן. ואולם עקב הנזק שנגרם בבית החולים בעקבות סיבוך נדיר של פעולות פולשניות, רשלנות של בית החולים בחוסר רישום נאות של הפעולות שבוצעו, חוסר תחקור, הפרת נהלים של משרד הבריאות, וחוסר טיפול נאות לאחר ביצוע הפעולה הפולשנית ולאחר גילוי הדימום, לא ניתן לקשור קשר סיבתי ישיר בין הכוויות למוות, וייתכן כי הקרע המסיבי והזנחתו הם שגרמו למוות (ע' 10 לחוות דעתו). כן טען המומחה כי גם המרכז לרפואה משפטית התרשל בכך שלא ערך נתיחה לגופה חרף הסכמת המשפחה, ולפיכך, השאלה הנוגעת לתקלה הרפואית ולרשלנות "נפלה בין הכסאות" ולא נבחנה.

למען השלמת התמונה בכל הנוגע למסמכים הרפואיים, אציין כבר בשלב זה כי מטעם המאשימה הוגשו בתגובה מסמכים וחוות דעת ערוכים ע"י ד"ר ריקרדו נחמן מהמרכז הלאומי לרפואה משפטית.

מחוות דעתו של ד"ר נחמן מיום 27.6.16, עולה כי המנוחה הגיעה לבית החולים כשהיא עם כוויות בדרגה 2 ו-3, ולדעתו קיים קשר סיבתי בין הסיבה בגינה אושפזה המנוחה לבין סיבת המוות שנקבעה בבית החולים.

בתשובה לשאלת הבהרה לגבי נסיבות המוות, ציין ד"ר נחמן כי הוא אינו מוצא קשר בין הקרע בשלחוף השתן והדימום הפנימי שנגרם לאם עקב כך, לבין סיבת המוות, וסבור כי לא היה מקום לנתיחת הגופה, נוכח הנתונים שעמדו לרשות המרכז בעת בחינת הגופה וכתובת חוות הדעת. הוטעם כי אף אם הקרע נגרם בשל החדרת קטטר, הרי שזה לא היה מתרחש אלמלא אשפוז האם בשל כוויותיה.

למען הסר ספק, יצוין כי הוגשו על ידי המאשימה גם עדויות של פרופסור חאייק, אשר טיפל באם טרם פטירתה. לאחר קיום הדיון הוגשה הודעה מוסכמת מטעם הצדדים, לפיה בשגגה הוגשו עדויות פרופסור חאייק, ולפיכך נוכח הסכמת הצדדים לא עיינתי בעדויות אלו, וההחלטה בטענת ההגנה מן הצדק ניתנת בהתעלם מהן.



תשובת המאשימה לטענות

ב"כ המאשימה, עו"ד רועי רייס, הבהיר בפתח דבריו כי לשיטת המאשימה זירת המחלוקת בין הצדדים מצומצמת ביותר, נוכח הודאת הנאשמת בעובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן, כמו גם בקיומו של קשר סיבתי עובדתי ומשפטי לגרם המוות.

עוד צוין, כי המאשימה אינה יכולה לחלוק על רוב הנתונים העובדתיים להם טענה ההגנה, בהעדר נתונים סותרים, ואולם כאמור, לשיטתה, אין המדובר בנתונים משמעותיים אשר יש בהם כדי להביא לקבלת טענת הנאשמת להגנה מן הצדק.

נטען כי נקודת המוצא במשפט הפלילי היא שכאשר יש די ראיות להוכחת עבירה, קל וחומר שעה שמדובר בעבירה שתוצאתה מוות של אדם אחר, הרי שקיים עניין לציבור וקיימת הצדקה בהעמדה לדין. כך, למעט בהתקיימות נסיבות חריגות וייחודיות, כאשר תוצאת ההליך הפלילי עלולה להיות קשה וחמורה יותר מהתועלת שתופק מאכיפת החוק וממיצוי הדין עם העבריין.

אשר להגנה מן הצדק, נטען כי הנאשמת אינה עומדת ולו בתנאי הראשון שנקבע בהלכת בורוביץ (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ** [פורסם בנבו], ניתן ביום 31.3.15), והוא התנהלות נפסדת של הרשות. כך הן אשר לעצם הגשת כתב האישום המקורי, והן להמשך קיום ההליך, עם שינוי חלק מהנסיבות (הנחיית פרקליט המדינה והכשל בטיפול באם).

אשר להנחיית פרקליט המדינה, הרי שבעת הגשת כתב האישום עמדו בתוקפן שתי הנחיות, אשר הצדיקו את שיקול דעתה של המאשימה בהגשת כתב אישום, ודומה כי אף ההגנה אינה חולקת על כך.

במצב זה, קיימת העדפה לנקודת המוצא הכללית, שהיא כאמור הגשת כתב אישום שעה שקמה תשתית ראייתית מספקת לביצוע עבירה פלילית, אל מול העדפת שיקולי החסד הקשורים בטרואמה שאירעה לנאשמת כתוצאה ממות אמה.

הנחיית פרקליט המדינה עליה נסמכת הנאשמת, נכנסה לתוקפה לאחר מועד הגשת כתב האישום, ובחינתה מלמדת כי המבחן המרכזי בהנחייה הוא רף הרשלנות. כך, ככל שרף הרשלנות גבוה יותר, יש להעדיף את הגשת כתב האישום, שעה שכל שרף הרשלנות נמוך, יש להעניק משקל בכורה לשיקולים היחודיים הכרוכים במותו של בן משפחה קרוב.

נטען כי רף הרשלנות של הנאשמת גבוה במיוחד, ולמעשה מצוי כפסע מהדרגה הנמוכה של היסוד הנפשי של קלות דעת, הנדרש לשם הוכחת עבירת ההריגה.

בהקשר לכך טען ב"כ המאשימה כי כל בר דעת מבין כי התנהלות הנאשמת הקימה סיכון משמעותי לפגיעה פיזית באם. הוטעם כי אין המדובר בסיטואציות דומות, ככל שאלו היו נהוגות בבית, במסגרתן היו הנאשמת ואמה ערות, המקום מואר, והנאשמת נהגה להגיע אל האם כדי להציג לה את תבשיליה.



שעה שמדובר באם הישנה שנת ישרים, אינה יכולה להגיב למתרחש, והנאשמת מתגנבת אל החדר החשוך כשהיא אוחזת בסיר ובו שמן רותח, הרי שמדובר בנסיבות קיצוניות בסכנה שהן מקימות.

ההנחיה מתרכזת בהורה אשר גרם מוות לילדו, בשל הטראגיות הניכרת של סיטואציה זו, והגם שיש ליישם את ההנחייה על מקרי מוות אחרים במשפחה, הרי שעל השיקולים כנגד אכיפת הדין באותן סיטואציות לקבל משקל מופחת.

ב"כ המאשימה היפנה למקרים אחרים בהם גרמו נאשמים למותם של בני משפחה, ועמדו לדין, הגם שמטבע הדברים מקרים אלו אינם דומים למקרה שבפניי, עקב חריגותיו. כן נטען כי ההגנה לא הציגה מקרים קונקרטיים בהם רף הרשלנות היה דומה לרף הרשלנות של הנאשמת.

הוזכר באשר לאינטרס הציבורי, כי יש מקום להתחשב גם בנפגעות העבירה, אחיותיה של הנאשמת, הממתינות לתגובת מערכת האכיפה כלפי מי שגרמה למות אימן.

אשר לטענות בדבר אופן החקירה של הנאשמת במשטרה, הסכימה המאשימה כי זה היה אגרסיבי ומיותר, ואף התנצלה על כך. עם זאת, סברה כי אין גם בכך כדי להצדיק את ביטול כתב האישום.

אשר לטיפול הרפואי באם, נטען שמאחר שהנאשמת הודתה בקשר הסיבתי ובגרימת המוות, הרי שבית המשפט אינו נדרש במסגרת החלטה זו להכריע בשאלת קיומו של קשר סיבתי עובדתי ומשפטי, ולפיכך, להתנהלות בבית החולים אין השלכה על טענת ההגנה מן הצדק לה טוענת הנאשמת, וחוות הדעת הרפואיות אינן מעלות או מורידות מרף הרשלנות הגבוה בו נהגה.

בהקשר זה צוין כי מאחר שלשיטת המאשימה אין מקום להכריע בין חוות הדעת, שכן עיקרן עוסק במסקנה בדבר קשר סיבתי, בו הודתה הנאשמת, הסכימו הצדדים להגשתן ללא העדת המומחים.

דין והכרעה

הדרך לבחינת עתירת הנאשמת לקבלת טענתה להגנה מן הצדק, מתחילה בבחינת מעשיה של הנאשמת, והאופן בו נגרם מותה של אמה.

הנאשמת הודתה כי צעדה עם סיר ובו שמן רותח, שעה שהסיר מוצמד אל גופה (באופן המהווה על פניו סכנה בפני עצמה), כשבידה השניה מערבבת היא באמצעות כף, תערובת שמנים לוהטת.

ביודעה כי היא מסורבלת ומגושמת, נוטה לחוסר ריכוז ככלל, ובסערת רגשות באותו מועד בפרט, וכשהיא חוששת שמא תעיר את אמה, צעדה כך הנאשמת לעבר המעבר הצר שבחדר השינה, מבלי להדליק אור, מבלי להביט אל עבר מכשולים אפשריים, ומבלי שתהיה בידה האפשרות להתמודד עם תקלה כלשהי במהלך הדרך, ככל שזו תתרחש.



יש לתהות כיצד סברה הנאשמת כי תוכל בנסיבות האמורות ליטול את המפתח המצוי מתחת לכרית, עליה הניחה אמה את ראשה, כאשר הדעת נותנת כי לא ניתן כלל להתכופף או להטות את הגוף אל עבר הכרית, מבלי שתערובת השמנים תישפך, ולכל הפחות תהיה סכנה ממשית לכך.

נזכור כי אם לא די בכל האמור, הרי שהנאשמת ביקשה, לאחר נטילת המפתח, לפתוח את דלת הארון כשהיא מצמידה את הסיר הרוחת אל גופה וממשיכה לבחוש בתערובת, לקחת מהארון את המלח, להוסיפו אל הסיר, ואז לעשות את כל הדרך - הצרה והחשוכה, בחזרה - להחזיר את המלח לארון, לנעול אותו, להשיב את המפתח אל מתחת לכרית האם כשהיא מתכופפת שוב לעברה שעה שהיא אוחזת בתערובת הלוהטת, ולצעוד אל עבר המטבח.

אף מבלי להיות מצויה בסערת רגשות ומבלי להיתקל בשואב ולמעוד אל עבר המיטה - לא ניתן אלא לקבוע כי עסקין במעשה מרובה סכנות, המבסס רף רשלנות גבוה. בודאי נכון הדבר שעה שהנאשמת הודתה כי הלכה למעשה התלבטה עובר למעשה אם לפעול באופן המתואר, וכן הודתה במסגרת כתב האישום המתוקן כי היתה מודעת לסיכון הבטיחותי שבהתנהלותה האמורה.

בהתאם להלכה הפסוקה, הרשלנות נבחנת דרך עיניו של האדם מן הישוב, ועל בית המשפט לשאול את עצמו האם אדם סביר היה נוהג כפי שנהגה הנאשמת (ר' **רע"פ 9188/06, אברהם עדי נ' מדינת ישראל, רע"פ 1007/05, מדינת ישראל נ' דוד בוחבוט**, ועוד).

אף לו היה מקום לבחון את הרשלנות דרך עיני הנאשמת עצמה, לא היה בידי לקבל את האמור בחוות דעתו של ד"ר מרגולין, לפיה האם והבת לא היו מודעות לסיכון הכרוך בהתנהלות זו, וכי יש לבחון את התנהלות הנאשמת בהתאם לכללי ההתנהגות שהונהגו על ידי האם, שכן הודאת הנאשמת כי התלבטה וכי היתה מודעת לסיכון הבטיחותי שהיא מקימה, מלמדת כי גם מן הבחינה הסובייקטיבית, ידעה הנאשמת כי טמון סיכון של ממש בהתנהלותה.

זאת ועוד, טענות ההגנה כי הבית היה כאוטי וכי המנוחה היא שיצרה את הסיכון והרגילה את הנאשמת לפעול כפי שפעלה, מבוססות על עדויות עדי ההגנה, ובראשן הנאשמת וגב' י"א (הגם שגב' י"א לא היתה עדה להתנהלות בכל הנוגע להצגת התבשילים לאם ולנעילת התבלינים בארון, כי אם להתנהלות הכללית של האם בסוגיית הבישול והנקיון). המאשימה הבהירה בהקשר זה כי היא עסקין בסוגיות רגישות, אשר התמודדות ראייתית עימן מצריכה את העדת בני המשפחה, ולפיכך הסכימו הצדדים כי לא ייקבעו ממצאים באשר למי מבני משפחת הנאשמת (ר' ע' 82-83 לפרוטוקול).

לפיכך, כתב האישום המתוקן מהווה נקודת מוצא לדיון, ובו מצוין כי אכן היו כללי התנהלות בבית כנטען על ידי הנאשמת ועדיה. עם זאת, אין בידי לקבוע כי התנהלות הנאשמת במקרה הנדון עולה כדי הכללים שהתוו על ידי האם. הסכמת הצדדים כי האם ביקשה מהנאשמת להגיע אליה לעיתים על מנת להציג לה את התבשילים, מלמדת כי מעשים אלו נעשו כשהאם ערה והחדר מואר, ולא נטען כי הנאשמת נהגה בעבר להתגנב אל חדר האם החשוך, שעה שהאם ישנה, כשהיא אוחזת בתבשילים לוהטים. בנתונים אלו יש כדי להמעיט מהסכנה שבמעשים שנעשו בהנחיית האם, באופן דרמטי, הן נוכח האפשרות של הנאשמת ואמה להבחין במכלול הנעשה, והן נוכח אפשרות של השתיים לנקוט במעשה כלשהו ואף להתגונן ככל שיתרחש ארוע פתאומי ומסוכן. אין הדבר דומה לסיטואציה בה ישנה האם, ואינה יכולה כלל לצפות את הסכנה המתקרבת אליה, או להתגונן מפניה.



נזכור עוד כי הנאשמת שבפני לא היתה קטינה רכה בשנים בעת הארוע. עסקינן במי שהיתה בעת ביצוע המעשה בחורה בת 24, אינטליגנטית ומוכשרת, אשר יכולה היתה לבחור לעזוב את בית אמה, ככל שלא חפצה עוד לחיות בתנאים אשר הוכתבו לה על ידי האם.

בנסיבות אלו, בשים לב לשעה, לחשיכה, לשנת האם, למסדרון הצפוף, לדרכי הגישה הלא נוחות אל ארון התבלינים, לאחיזה בתערובת הלוהטת, לכוונה ליטול מפתח המונח תחת כרית האם, ולהתלבטות הנאשמת אם לעשות כן עקב הסכנה שבדבר, אני מוצאת כי אכן כטענת המאשימה, קרוב המעשה לכדי קלות דעת הנדרשת לעבירת ההריגה בהתאם לס' 20 בחוק.

סעיף 20 קובע כי מחשבה פלילית הינה:

"(א) מחשבה פלילית - מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, ולענין התוצאות גם אחת מאלה: (1) כוונה - במטרה לגרום לאותן תוצאות; (2) פזיזות שבאחת מאלה: (א) אדישות - בשוויון נפש לאפשרות גרימת התוצאות האמורות; (ב) קלות דעת - בנטילת סיכון בלתי סביר לאפשרות גרימת התוצאות האמורות, מתוך תקווה להצליח למנען".

נוכח מכלול הנסיבות המתואר לעיל, נמצא כי התנהלותה של הנאשמת במקרה שבפני היתה קרובה לנטילת סיכון בלתי סביר לאפשרות גרימת התוצאות האמורות, מתוך תקווה להצליח למנען, ומשכך - פעלה ברשלנות ברף גבוה.

במועד הגשת כתב האישום כנגד הנאשמת, עמדה בתוקף הנחיית פרקליט המדינה מס' 2.1, **"מדיניות התביעה בהעמדה לדין בעבירות של גרימת מוות בתאונת דרכים"** מנובמבר 1990, שעדכונה לאחרון נעשה בספטמבר 2005, ולפיה כחלק מהמאבק הציבורי בתאונות דרכים קטלניות יש להבחין בין שני שיקולים המחייבים תובע טרם העמידו אדם לדין: דיות הראיות לאישום הספציפי והעניין לציבור.

סעיף 4 מציין כי יש להעמיד עברייני תנועה לדין גם כשקורבן התאונה הוא אדם קרוב, כשהנסיבות האישיות - **"...תלקחנה בחשבון, ובמידה רבה, במסגרת הטיעונים לעונש"**.

כן עמדה בתוקף הנחיית פרקליט המדינה מס' 2.13, בנושא **"מדיניות העמדה לדין של הורים על הזנחת ילדיהם"**, במסגרתה הוטעם כי ככלל קיים ענין ציבורי בהעמדתם לדין של הורים אלו, למעט - **"במקרי רשלנות חד פעמית ורגעית של הורים, אשר הסתיימו במות ילדיהם - גורמת השארת ילדיהם ברכב ללא השגחה - בהם לא יהיה בדרך כלל, עניין לציבור בהעמדת ההורים לדין, בשל האסון הכבד שפקד אותם, וזאת כאמור, בכפוף לנסיבותיו הספציפיות של כל מקרה ומקרה"** (זהו הנוסח במקור).

בנסיבות אלו, ההגנה אינה מתמקדת בעצם ההעמדה לדין, במועד בו עמדו בתוקף ההנחיות לעיל, אלא בהמשך קיום ההליך כנגד הנאשמת, משפורסמה הנחייה חדשה.



ההגנה משתיתה יהבה על הנחיית פרקליט המדינה מס' 2.26 מיום 1.1.2017, שעניינה ב-"מדיניות העמדה לדין וענישה של הורים וקרובי משפחה בגין גרימת מוות ברשלנות של בני משפחתם או בגין פגיעה קשה ברשלנות בבני משפחתם".

החלק הכללי בהנחיה קובע כי -

"שאלת העמדתם לדין של הורים בגין גרימת מוות ברשלנות של ילדיהם מציבה בפני התביעה את אחת הדילמות הקשות המובאות להכרעתה. מחד גיסא, אובדן חיי אדם בשל התנהגות רשלנית והצורך בהטמעת נורמות התנהגותיות ראויות מקימים אינטרס ציבורי בהעמדה לדין. מאידך גיסא, מדובר בטרגדיות אישיות קשות המלוות בתחושת אובדן, ייסורי מצפון ולעיתים אף בושה, המלוות את ההורה כל חייו. במקרים רבים, מות הילד אף מביא לשבר אישי, משפחתי, תעסוקתי ונפשי. בכל אלו יש כדי להשליך על מדיניות העמדה לדין והענישה של רשות התביעה, כפי שיפורט בהנחיה זו."

כן נקבע במסגרת ההנחיה, כי זו מתמקדת בהורים אשר גרמו למות ילדם, ואולם יש ליישם את הוראותיה בהתאמה ובשינויים המתחייבים גם על קרובי משפחה אחרים שגרמו למות בני משפחתם. לפיכך, ניתן להחיל את הוראות ההנחיה גם על המקרה שבפניי, במסגרתו גרמה הנאשמת למות אמה.

עוד צוין במסגרת ההנחיה, כי יש ליתן משקל לתוצאות הקשות של הארוע על בן המשפחה הגורם לארוע, ולכך שמשקל ההרתעה האישית והגמול נמוך במקרים כגון דא מהרגיל.

סעיף 5 עוסק בהתווית מדיניות התביעה, וקובע כי בראש השיקולים המצדיקים העמדה לדין של הורה, עומד קידום סטנדרט התנהגותי ראוי והרתעת הרבים מפני התנהגות רשלנית מסכנת חיים. מדיניות התביעה באה לידי ביטוי בנוהל בשלושה סוגים מרכזיים של גרימת מוות ברשלנות על ידי הורים, תוך מיפוי השיקולים המשותפים והייחודיים בשינויים מתחייבים - תאונת דרכים (בגין ככלל יש מקום בהתאם להנחייה להגיש כתב האישום), הותרת ילד לבדו ברכב, וטביעה - ועשויים להתקיים גם במקרי גרימת מוות ברשלנות שנסיבות התרחשותם שונות.

הוטעם בהנחייה כי באשר למקרים של הותרת ילד לבדו ברכב, הרי שבמרבית המקרים מדובר בארוע שנגרם בהיסח הדעת או בשל חוסר שימת לב מצד ההורה, ולפיכך, למעט במקרים של רשלנות ברף גבוה, אין מקום להעמיד לדין את ההורה.

גם באשר לטביעה, נקבע כי במקרים בהם הרשלנות אינה ברף גבוה, הרי שככלל יש להימנע מהעמדה לדין של ההורה.

הנה כי כן, הנחיית פרקליט המדינה שמה את הדגש על מידת הרשלנות של הגורם למוות, כאשר ככלל מנחה פרקליט המדינה להעמיד לדין חשודים אשר נהגו ברשלנות גבוהה.

כמפורט לעיל, נמצא כי רף הרשלנות של הנאשמת היה גבוה, ולפיכך, המשך ניהול ההליך הפלילי כנגדה



עולה בקנה אחד עם ההנחייה האמורה.

יצוין עוד כי המאשימה הציגה מספר פסקי דין, במסגרתם הועמדו לדין נאשמים בשל גרם מוות ברשלנות, אף כאשר המנוח היה קרוב משפחתם, ואף כאשר רף הרשלנות לא היה גבוה.

כך, במסגרת ת"פ (מחוזי באר שבע), 17682-09-12, מדינת ישראל נ' מסעד קרינאוי, עמד לדין אדם אשר הורשע בין היתר בגרימת מותה של אחותו, לאחר שהשאיר את מפתחות רכבו על כסא הרכב, ואדם אחר נכנס לרכב, נטל את המפתחות, וגרם למות אחות הנאשם אשר עמדה על מדרכה סמוכה.

כן הגישה המאשימה מספר פסקי דין בגינם עמדו נאשמים לדין בשל גרימת מותם של קרובי משפחה בתאונות דרכים או עבודה, כמו גם העמדת חייל לדין בגין הריגת אימו בנשק (ת"פ (מחוזי חיפה) 334/03, מדינת ישראל נ' עותמן מושיר). באותו מקרה העידו בבית המשפט עדים לגבי מערכת היחסים הטובה והחמה בין הנאשם לאמו.

במקרה שבפניי מסכימים הצדדים כי עסקינן בנסיבות יחודיות של ארוע גרם המוות. בחנתי את טענות ההגנה לפיהן נמנעת המאשימה מלהעמיד לדין הורים אשר השאירו את ילדיהם ברכב נעול וגרמו כך למותם, או שגרמו לטביעת ילדיהם ברשלנות. טענות אלו נטענו באופן כללי, מבלי להביא בפני מקרים ספציפיים, לשם בחינת רף הרשלנות בהם. ואולם, אף אם אניח כטענת ההגנה כי עסקינן בידיעה שיפוטית, הרי שהגם שעסקינן למרבה הצער בארועים נפוצים הרבה יותר, שאלת ריבוי המקרים אינה השאלה היחידה אותה יש לבחון, ויש לבחון לצד סוגיה זו - כאמור בהנחיית פרקליט המדינה - גם את רף הרשלנות.

במקרים הנטענים, עסקינן על דרך הכלל ברגע מצער ונורא של חוסר שימת לב על ידי ההורה. להבדיל, במקרה שבפניי עסקינן במי שהודתה כאמור כי התלבטה אם לבצע את המעשה אותו ביצעה, מתוך מודעות לסכנה, ולאחר ההתלבטות צעדה לעבר מעבר חשוך, כשבידיה סיר ובו שמן רותח, וכאשר בכוונתה לבצע פעולות אותן בלתי סביר לחלוטין לבצע משאוחזים בסיר האמור. בנסיבות אלו, איני מוצאת כי ניתן להקיש מאותם מקרים נטענים, המפורסמים בתקשורת, אשר עניינם בעיקר בשכחה ובמחדל, לעבר המעשה האקטיבי אותו ביצעה הנאשמת, ואשר טבועה בו מסוכנות אינהרנטית, ומודעות של הנאשמת לכך.

אין בידי גם לקבל את הטענה כי ההתנהלות הרשלנית בבית החולים בעניינה של האם, מצדיקה את ביטול כתב האישום. יוזכר, כי הנאשמת התלבטה ארוכות בשאלת תשובתה לאישום, ביקשה תחילה לכפור בקשר הסיבתי למוות, ובהמשך הודתה בקשר סיבתי זה. בנסיבות אלו למעשה אישרה הנאשמת את האמור בחוות דעתו של ד"ר נחמן, לפיה אף אם נגרם נזק לאם בבית החולים, הרי שזה לא היה מתרחש אלמלא רשלנותה הראשונית של הנאשמת, והכוויות להן גרמה בגוף אמה.

בנסיבות אלו, איני מוצאת מקום להכריע במחלוקת שבין המומחים, בשאלה האם המוות נגרם באופן ישיר מן הכוויות, שמא מן הדימום האיטי עקב הקרע בדרכי השתן. משהודתה הנאשמת בקשר הסיבתי בין מעשיה לבין מות אמה, למחלוקת זו אין משקל בטענה להגנה מן הצדק.



אשר לנזקים שנגרמו לנאשמת עצמה כתוצאה ממות אמה, דומה כי אין חולק שלנאשמת ניגרמו נזקים ניכרים בשל המעשה. בפניי מקרה טרגי שהסתיים במות אמה של הנאשמת, והותיר את הנאשמת ואת שתי אחיותיה יתומות מאם, כשהנאשמת עצמה מנודה על ידי המשפחה והחברה.

העדויות שנשמעו מטעם ההגנה לימדו כי הנאשמת היא אשה צעירה ומוכשרת, אשר ככל הנראה היה נכון לה עתיד משמעותי בתחום התקשורת.

ראיות ההגנה ועדויותיה ביססו נזקים ניכרים ונרחבים וטלטלה משמעותית בכל תחומי החיים של הנאשמת - מבחינת מקום מגורים, פרנסה, נזק לקריירה מצליחה אשר היתה צפויה לה, ונזקים חברתיים, בריאותיים, רגשיים ומשפחתיים משמעותיים. כל אלו הותירו את הנאשמת כמעט לבדה בעולם, נתונה לחסדיהם של מכרים ואנשים זרים. העדויות בסוגיה זו היו קשות וכואבות.

מסמכים רפואיים ואחרים שהוגשו מלמדים על ... בענין זה אפנה, מבלי לפרט ובמטרה לשמור על פרטיות הנאשמת, למכתב אותו כתב עבורה י"ב ביום 30.3.18, המתאר כיצד סביבתה המשפחתית הכאוטית של הנאשמת לאורך עשרות שנים יצרה נזקים..., ולמסמכים נוספים אותם ערך מהם עולה כי היא חווה בושה וקשיים ניכרים בהתנהלותה, בין היתר נוכח תגובות המשפחה והחברה כלפיה. כן הוגשו מסמכים המלמדים על כך שהנאשמת הגיעה לאחר הארועים למצב של תת תזונה, והפכה למחוסרת דיור ותעסוקה.

ממכלול העדויות שנשמעו מטעם ההגנה עולה כי הנאשמת נודתה לאחר הארוע על ידי משפחתה, נמנע ממנה קשר עם מי מקרוביה, והיא מצאה את עצמה חסרת תמיכה חברתית ומשפחתית, חסרה קורת גג, מקור פרנסה, כשהיא חיה חיי הישרדות, מכה על חטא בשל התנהלותה, ונושאת כמעט לבדה את העצב והאובדן.

ואולם, לא ניתן להתעלם מכך שנזקים אלו נגרמו לנאשמת בעטיים של מעשיה שלה, וככלל מרבית הנזקים טבעיים וצפויים בקרב כל מי שגרם, אף ברשלנות, למותו של אחר, וודאי כאשר מדובר בן משפחה קרוב. אף אם לנאשמת שבפניי נגרמו נזקים העולים על גדר הרגיל במקרים דומים, דומה כי מקורם של אלו ביחסים מורכבים וטעונים בקרב בני המשפחה, עובר לארוע.

הגנה מן הצדק

ההגנה מן הצדק, אשר הוכרה בפסיקתנו במסגרת ע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל**, מעוגנת כיום במסגרת ס' 149(10) בחוק סדר הדין הפלילי, [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ולפיה רשאי נאשם לטעון כי:

"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

המבחן אשר נקבע במסגרת הלכת יפת, דרש התנהלות שערורייתית מצד הרשות, ואולם בהמשך עודן המבחן, וכיום אין עוד צורך שהמצפון יזדעזע על מנת לעמוד בתנאי ההגנה. בהתאם להלכה הפסוקה, תחול ההגנה כיום גם במקרים



בהם התרשלה הרשות, או משמתקיימות נסיבות שאינן תלויות ברשות, אך יש בהן כדי להביא למסקנה כי לא יתקיים משפט הוגן, או כשקיום ההליך פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות.

דין הטענה להתקבל שעה שבית המשפט משתכנע כי לא יהא זה צודק לנהל הליך פלילי כנגד הנאשם, במנותק משאלת אשמו ואחריותו, ותוך התמקדות במעשיהן ובהחלטותיהן של רשויות האכיפה.

לצד עידון המבחן והגמשת תנאיו, עומדת על כנה ההלכה לפיה ביטול הליך פלילי מחמת הגנה מן הצדק, יעשה במקרים חריגים בלבד.

במסגרת הלכת בורוביץ, נקבע מבחן תלת שלבי להחלת ההגנה: ראשית יש לזהות את הפגמים בהליכים שננקטו ולקבוע את עוצמתם, במנותק משאלת אשמתו של הנאשם;

שנית, יש לבחון אם קיום ההליך חרף הפגמים פוגע פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. נקבע בהקשר זה כי על בית המשפט לאזן בין האינטרסים תוך התחשבות בחומרת העבירה, במידת הפגיעה ביכולת הנאשם להתגונן, ובמידת אשמתה של הרשות.

בשלב שלישי, על בית המשפט לבחון אם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מידתיים יותר מביטול כתב האישום.

אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית, הרי שבבג"צ 6396/96 זקין נ' ראש עיריית באר שבע נפסק:

".. אכיפה בררנית היא אכיפה הפוגעת בשוויון במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני-אדם דומים או בין מצבים דומים לשם השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא.... היא חייבת להיות מופעלת באופן ענייני, שוויוני וסביר".

בהתאם להלכה, הנטל המוטל על טוען הטענה, הינו כבד:

"לשם העלאת טענה בדבר "הגנה מן הצדק", הנשענת על טענה לאכיפה בררנית, יהיה על הטוען להראות, בראש ובראשונה כי מדובר בהבחנה בין מי שהדמיון ביניהם רלוונטי לעניין, במובן זה שהוא מצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום. בשלב השני יהא על הטוען להראות כי בבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול, בין אם בדמות שרירותיות, התחשבות בשיקולים שאינם מן העניין, או חלילה שקילת שיקולים שאינם ראויים. מטבע הדברים מדובר בשני שלבים השלובים זה בזה, ואשר רב המשותף להם. הנטל להוכיחם, שאיננו פשוט כלל וכלל, מוטל על הנאשם, באשר הפרקליטות, ככל רשות מינהלית, נהנית מהחזקה לפיה פעולותיה נעשות כדין" (ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל).

בדומה, בע"פ 8204/14 בענין מחמד זלום נ' מדינת ישראל (תק-על 2015(2), 1778), הובהר -

"על כתפיו של הטוען לאכיפה בררנית מוטל נטל כבד, ואינני סבור כי המערערים הצליחו



להרים נטל זה, בנסיבות דנן. טענת המערערים, כי החלטת המשיבה להעמידם לדין, ואותם בלבד, נגועה בשרירותיות, מבוססת על ההנחה כי חומר הראיות נגד חשודים פוטנציאליים אחרים בפרשה, זהה באיכותו ובהיקפו למכלול הראיות שנאסף בעניינם של המערערים. ואולם, המערערים לא השכילו לבסס טענתם זו, ולא מצאתי כי החלטת המשיבה להעמידם לדין, ולסגור את התיק לגבי אחרים, נגועה בשיקולים בלתי ענייניים".

במסגרת הלכת יפת אף הוטעם:

"בחינת ההשתק הפלילי לא יכולה להעשות במנותק מן הערכים האחרים הממלאים תפקיד חשוב לא פחות במערכת, שכן מה יהא בגורלה של טענת ההשתק הפלילי שעה שהיא ניצבת אל מול ערכים חשובים וראשונים במעלה אחרים כגון תכלית המשפט הפלילי, תכלית של גמול וענישה, האינטרס הציבורי המובהק למצות את ההליך עד תומו, שמירה על הציבור ועל בטחון הפרט הנפגע ממעשה העבירה. האם תיזה זו אינה מפקירה את הקורבן?"

אף לאחרונה, עת הרחיב בית המשפט העליון את הפתח לביטול כתב אישום בשל אכיפה בררנית, שב והבהיר בית המשפט כי:

"..רק מקרים נדירים וחריגים בהם נטענה טענה לאכיפה מפלה שאיננה תוצאה של כוונת זדון יקימו לנאשם הגנה מן הצדק" (רע"פ 1611/16, מדינת ישראל נ' יוסי יוסף ורדי ואח', תק-על 2018(4), 3866(31/10/2018)).

נמצאנו למדים כי ביטול כתב אישום מחמת הגנה מן הצדק ואכיפה בררנית, יעשה כאשר פעולות הרשות חורגות מסבירות, מתום לב, מעקרון השוויון, וככלל, כאשר הגשת כתב האישום או ההתמדה בו יגרמו למצפון ולתחושות הצדק להיפגע. בענין ורדי בוטלו כתבי האישום לאחר שבית המשפט העליון הבהיר כי כנגד חשודים רבים אשר נסיבותיהם דומות, והתשתית הראייתית בעניינם זהה, לא הוגשו כתבי אישום.

במקרה שבפניי אין ההגנה טוענת להתנהלות שערורייתית של המאשימה, אלא טוענת לאכיפה בררנית ולאי עמידה בהנחיית פרקליט המדינה (המאוחרת כאמור לארוע הנדון).

בחינת התנהלות המאשימה במקרה שבפניי אינה מביאה למסקנה כי זו פוגעת בעקרון השוויון, בתחושת הצדק, או במצפון. התנהלות הרשות רחוקה מרחק רב ממקרים בהם קבע בית המשפט כי ההתנהלות היתה פסולה, לא ראויה וכיוצא בזה. לפיכך, אין הנאשמת עומדת אף בחלקו הראשון של המבחן התלת שלבי הנדרש לשם קבלת טענותיה.

כאמור לעיל, עסקינן בארוע יחודי בעובדותיו, ולפיכך לא ניתן להשוות בינו לבין ארועים אחרים בהם הגישה המאשימה כתבי אישום, או נמנעה מהגשתם, ומשום כך לא ניתן לקבל את הטענה לאכיפה בררנית.

בהתאם להלכה הפסוקה, על בית המשפט לשוות לנגד עיניו גם את סוג העבירה בו מדובר, כאשר אין חולק שבמקרה שבפניי, הגם שעונש המאסר שלצד העבירה בגינה עומדת הנאשמת לדין, אינו חמור, הרי שבמישור המהותי עסקינן במעשה חמור, אשר הביא לקיפוח חייה של אמה של הנאשמת.



מכלול השיקולים אותם על בית המשפט לשקול, ובהם קדושת החיים ושיקולי הרתעה, לצד אבן הבוחן בהתאם להנחיית פרקליט המדינה, שהינה מידת הרשלנות, הגבוהה בעניינו, מביאים למסקנה כי מן הראוי ליתן ביטוי לחומרת המעשה, באמצעות הליך פלילי. זאת, חרף הנזקים הקשים שנגרמו לנאשמת עצמה. בודאי שלא ניתן לקבוע כי המאשימה פעלה במקרה כזה באופן בו על בית המשפט להתערב בשיקול דעתה ולקבוע כי ניהול ההליך מנוגד לתחושות הצדק וההגינות.

לצד כל אלה אני מוצאת גם לציין כי אף קולן של אחיות הנאשמת, אשר הובא באמצעות המאשימה, ואשר במעשיה הביאה הנאשמת לכך שהן יתומות מאם, ראוי להישמע, וראוי כי יינתן המקום לאובדן. משבוחן בית המשפט האם ניהול הליך פלילי כנגד מי שגרמה למות אמה פוגע בתחושות הצדק וההגינות, עליו לשוות לנגד עיניו גם את נפגעות העבירה. בחינה זו מחזקת את המסקנה כי אין מקום להורות על ביטול כתב האישום כנגד הנאשמת.

אין באמור לעיל כדי לבטל את מכלול טענות הנאשמת. טענותיה בכל הנוגע לרשלנות הרפואית בטיפול באם, בקשתה להתחשב בנזקים המהותיים שנגרמו לה עצמה, והחקירה המבזה שלמרבה הצער התנהלה כנגדה במשטרה - תילקחנה בחשבון במסגרת השיקולים לעונש, אולם אין בהן כדי להביא לביטול ההליך הפלילי כנגדה.

נוכח דברים אלו, נדחית הטענה להגנה מן הצדק והנאשמת מורשעת בגרימת מות אמה, כמיוחס לה בכתב האישום המתוקן.

ניתנה היום, ז' אדר א' תשע"ט, 12 פברואר 2019, במעמד
הצדדים.