



עפ"ת 15494/06/18 - אלון מזרחי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 15494-06-18 מזרחי נ' מדינת ישראל 24 יולי 2018

לפני הרכב כב' השופטים:

י. גריל, שופט בכיר [אב"ד]

כ. סעב, שופט

א. לוי, שופט

המערער:

אלון מזרחי

ע"י ב"כ עוה"ד תומר גונן

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

ע"י ב"כ עוה"ד מוחמד מולא

החלטה

כללי

לפנינו מונח ערעור, אשר הוגש על-ידי הסנגור המלומד, עו"ד תומר גונן, מטעמו של המערער, מר אלון מזרחי, ואשר הופנה נגד הכרעת-דינו של בית-משפט השלום לתעבורה בחיפה (כב' השופט גיל קרזבוים), אשר במסגרתה הורשע המערער בעבירות שיוחסו לו בכתב-אישום שהוגש נגדו - **גרימת מוות בהתרשלות**, בניגוד לסעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") וסעיפים 64 ו-40 לפקודת התעבורה [נוסח חדש] ועבירה של **אי-מתן זכות קדימה להולך רגל במעבר חצייה**, בניגוד לתקנה 67 לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961.

בקצירת האומר נציין, כי המערער שלפנינו הואשם בכך, שביום 9.9.14, בשעת ערב (20:40) **פגע רכב בו נהג במנוחות, הגב' עתידה אטקין ז"ל והגב' מרגריטה שפירא ז"ל וכתוצאה מכך, מצאו השתיים את מותן**. הדבר אירע בסמוך לבית מס' 181 ברח' יד לבנים שבחיפה.

תשובת המערער לאשמה

המערער כפר באשמה שיוחסה לו וטען כי האמור בתאונה בלתי-נמנעת וכי הוא לא יכול היה כלל ועיקר להבחין בשתי המנוחות כשירדו מהמדרכה לכביש ולפיכך, לא יכול היה למנוע את התאונה הטראגית.

עיקרי הכרעת הערכאה הראשונה



בית-המשפט קמא הנכבד דחה טענות ההגנה וקבע, כי מאחר שהמנוחות חצו את הכביש משמאל לימין (מכיוון נסיעת רכבו של הנאשם) **יכול גם יכול ואף חייב גם חייב היה המערער להבחין בהן ולבלום את נסיעתו טרם הגעתו למעבר החצייה**. משלא עשה כן התרשל בקיום חובות הזהירות המוטלות עליו כנהג רכב המתקרב למעבר-חצייה ורשלנות זו היא שגרמה למותן של השתיים.

נציין עוד, כי דרכו של בית-המשפט קמא לתוצאה האמורה עברה דרך שורה של קביעות בסוגיות עובדתיות שבעניין ניטשה מחלוקת בין הצדדים.

כך, למשל, קבע בית-המשפט קמא שמהירות נסיעתו של רכבו של הנאשם בהתקרב למקום התאונה עמדה על **לא פחות מ-40 קמ"ש** והשתית את מכלול חישוביו על נתון זה; עוד קבע, כי התאונה ארעה **על-גבי מעבר החצייה** (או סנטימטרים ספורים ממנו); הוא הוסיף וקבע, על-סמך שורה של נתונים, שהולכות הרגל חצו את הכביש **משמאל לימין דווקא** ולא מימין לשמאל (כפי שטענה ועדיין טוענת ההגנה). **[סוגיה זו היא הסוגיה המרכזית בתיק ודומה שאין היום חולק כלל ועיקר על כך, שקבלת הקביעה, שלפיה החצייה נעשתה משמאל לימין סותמת את הגולל על האפשרות שהמערער יזוכה מהאשמות שיוחסו לו. מאידך גיסא, אין גם מחלוקת על כך, שאם ייקבע שהחצייה בוצעה מימין לשמאל דווקא, הרי שנכון יהיה לזכות את המערער מכל אשמה בהיות התאונה בלתי-נמנעת בתנאים אלה]**.

עוד קבע בית-המשפט כי **שדה הראייה בכיוון נסיעתו של הנאשם** בשעת האירוע **אפשר** לו להבחין בהולכות-הרגל ככל שהללו חצו משמאל לימין (המדובר בשדה-ראיה בן 49 מ'); "באזור מעבר החצייה" ניתן להבחין ממרחק גדול יותר בהתחשב בקיומם של תמרורי חצייה מוארים מעל למעבר החצייה.

בית-המשפט קמא סקר את **מחדלי המשטרה** בחקירת האירוע ובכלל זה **רישום חסר של חקירות המערער עצמו, אי-בדיקת קיומם של שלטי-מודעות** בכל אחד מצדי הרחוב ותלייה של מודעות בידי המנוחות על-גבי איזה מהשלטים הללו, **אי-מיצוי חקירתה של הגב' שפירא** ז"ל ועוד; אך, בא לדעה כי לא היה במחדלים אלו כדי לפגוע ביכולתו של בית-המשפט להגיע להכרעה ברורה על-סמך הראיות שהוגשו ולא היה בהם כדי לקפח את הגנת המערער או להותיר ספק באשר לאשמתו.

בית-המשפט קמא קבע, שהמנוחות נפטרו כתוצאה מהתאונה, שהן חצו את הכביש במעבר החצייה או סנטימטרים ספורים אחריו; כי הגב' אטקין ז"ל חצתה ראשונה והגב' שפירא ז"ל חצתה מיד אחריה; כי כיוון החצייה היה משמאל לימין; כי הפגיעה היתה על מעבר החצייה או סנטימטרים ספורים אחריו; כי המערער נהג במהירות אשר לא פחתה מ-40 קמ"ש וכי למערער היה שדה ראייה של 49 מ' ללא הפרעה כשמעבר-החצייה היה מואר היטב.

לנוכח כל אלה, בא בית-המשפט קמא לדעה, שהתאונה היתה **נמנעת** ביחס לכל אחת מהמנוחות וכי המערער **התרשל** עת לא הבחין במנוחות ובכך לא מנע את הפגיעה בהן.

כאמור לעיל, **הסוגיה המרכזית** אשר עמדה במרכז המחלוקת בין הצדדים (הן בערכאה הראשונה, הן בערעור-ועל כך נרחיב בהמשך) הייתה **סוגיית כיוון חציית הולכות-הרגל**. לאור העובדה שלא היו ראיות ישירות ביחס לסוגיה זו (למעט דבריה של הגב' שפירא ז"ל, אשר בהתאם לקביעת הערכאה קמא לא היו חד-משמעיים די צורכם), נזקק בית-המשפט לשורה של אינדיקציות נסיבתיות, הקיימות בחומר הראיות אשר הובא לפניו על-מנת להסיק מהן את מסקנתו ברמת וודאות שמעבר לספק סביר.



אינדיקטורים אלו כללו את **גרסת הגב' שפירא ז"ל בפני בוחן המשטרה** (בעיקר בכל הנוגע למסלול ההליכה עד למקום התאונה ותיאורו בידי המנוחה);

את **גרסת המערער ביחס לכיוון החצייה** (הוא חש פגיעה בימין דווקא);

גרסת נהג הרכב אשר נסע **בנתיב השמאלי מאחורי רכב המערער**;

הנזקים שנגרמו לרכב כתוצאה מהפגיעה [תוך שקיבל את עמדת בוחן התנועה המשטרתי אשר הסיק מהם קיום שני מוקדי-נזק, אחד קרוב לדופן ימין-שנגרם ע"י הגב' אטקין ז"ל; והאחרת קרוב למרכז הרכב (מפגיעה בגב' שפירא ז"ל באזור מכסה המנוע)];

כיווני הנזקים (לפי דעת הבוחן משמאל לימין תוך העמקתם);

ניתוח אופן התרחשות הנזק בין כנף ימין לדלת הנוסע, המתיישב גם כן עם פגיעה שארעה בחצייה משמאל לימין;

חוות-דעת המכון לרפואה משפטית [שלפיה הפגיעה הראשונית בגב' אטקין ז"ל היתה באמצעות פגוש קדמי בחלק האחורי ימני של גוף המנוחה (כאשר גם ממצא זה הצביע על חצייה משמאל לימין אך במאזן הסתברויות ברמה בינונית)];

ודו"ח יחידת הטראומה ביחס לגב' שפירא ז"ל בכל הנוגע למגננוני הפגיעה בה אשר לפיו קיימת הרחבה של אישון שמאל, מה שאומר שהחבלה היתה מצד ימין וכן סימני שברים מרכב בצד ימין מה שמלמד ברמה של קרבה לוודאי על כך שהפגיעה היתה מימין (ביהמ"ש ייחס לקביעה זו משקל הנובע מרמת היתכנות של מאזן הסתברויות ברף הנמוך לנוכח העובדה שלא נערכה ע"י רופא משפטי הנסמך על צילום השברים וכיוון היווצרותם).

נימוקי ערעור ההגנה

ערעור ההגנה תקף את הכרעת-הדין במישור העקרוני ובמישור הפרטני. נבהיר את הדברים.

במישור העקרוני נטען, כי בית-המשפט קמא הנכבד סטה מהעקרונות המקובלים הניצבים בבסיס המשפט הפלילי: הסתמך על השערות והנחות ולא על עובדות מוכחות; התעלמות מעובדות העשויות להקים ספק סביר בתיזה המרשיעה; השלמת חללים בתיזה התביעה יש מאין לצורך ביסוס הרשעה.

במישור הקונקרטי, צוין שהתרחיש, אשר אומץ ע"י בית-המשפט קמא להתרחשות התאונה איננו אפשרי לנוכח שורה של עובדות וראיות לסתור: קביעת מהירות רכבו של המערער על 40 קמ"ש לפחות נסמכת על הערכות (של הנהג דניאל, של משמעות השבר בחלון הקדמי) תוך התעלמות מעובדות (אופי הפציעות של המנוחות).

עוד צוין, שהממצא בדבר כיוון החצייה שגוי על רקע אופי הסימנים בחזית הרכב ובשמשה הקדמית ואופי הפגיעות בגופן של המנוחות. בלשונו של הסגור נוסחו הדברים כך -

"כיצד קרה אותו "פלא פסיקלי" בו הפגיעה העמוקה מיוחסת למנוחה הגב' עתידה (אטקין) ז"ל שאין לה כל פגיעה ברגליה בעוד במנוחה מרגריטה (שפירא) ז"ל יש פגיעות מרובות ברגליים אולם אין כל סימן ברכב, כאשר דווקא עיון



בתמונה מראה את המשכו של הנזק מתחתית הפגוש אל מכסה המנוע וסבוב עד נפילה לקרקע בסמוך לרכב ללא פגיעה בשמשה, בדיוק כמתואר במודל הפינתי שצוטט ע"י בית-משפט קמא בהתאם לחומר המקצועי שהוגש".

הסנגור חזר על טענתו בדבר התעלמות ממחדלי החקירה ומשמעותם ובדבר הקשיים הניבטים, לדעתו, בהסתמכות על חוות-דעת מומחית המכון לרפואה משפטית ורופאי בית-החולים, אשר טיפלו בגב' מרגריטה ז"ל.

דומה, עם זאת, שלב ליבו הפועם של הערעור היא התזה של הסנגור בדבר דרך התרחשות התאונה בפועל, או בלשונו "התרחיש הסביר ביותר".

תרחיש זה לא הועלה בצורתו המלאה בפני בית-המשפט קמא ויוצא, שלראשונה התבקשו אנו במסגרת הערעור לשקול אותו ולקבוע, אם יש בו כדי להקים ספק סביר בקביעת הערכאה הראשונה, שלפיה המערער פגע בהולכות הרגל אשר חצו משמאל לימין דווקא.

"התרחיש הסביר ביותר" אליבא דסנגור מורכב מהפסיפס העובדתי שלהלן -

א. המנוחות צעדו בירידה של דרך יד לבנים בחלק הצפוני של הרחוב, קרי מימין לכיוון תנועת המערער.

ב. הן הלכו הליכה ממושכת מרחוב חניתה, הליכה אשר יכולה (בהתאם לחומר הרפואי שנאסף בעניין) לגרום להן לאובדן שיווי משקל ולסחרחורת.

ג. המערער נהג במהירות שהיא פחותה מ-40 קמ"ש.

ד. המנוחות התכוונו (לפי עדותה של הגב' מרגריטה (שפירא) ז"ל) לחצות אל לוח המודעות, הנמצא בצד השני כמו גם הבניינים שבנייתם החלה גם כן בצד השני.

ה. מעבר-החציה היה ריק לגמרי והמנוחות שהיו בתנועה כלפי מטה לא הראו כל כוונה לחצות.

ו. אופן תנועת המנוחות היה במרחק קצר זו מזו בזו אחר זו בכיוון הירידה.

ז. עקב הירידה הפתאומית לכביש מרחק קצר לאחר המעבר, פגעה המנוחה עתידה (אטקין) ז"ל בחלון הרכב הקדמי משמאל, כשבאותה עת, הגלגל הקדמי שבר את בוהן רגלה, כופפה את המראה והוטחה בסיבוב אל הקרקע כשראשה לכיוון מזרח ורגליה מופנות למערב, מה שיצר את השבר בשמשה למרות שמהירות הרכב פחותה מ-40 קמ"ש.

ח. המנוחה מרגריטה (שפירא ז"ל) שהייתה שניה ירדה לכביש, נפגעה מהחלק הקדמי של הרכב ובהמשך על מכסה המנוע תוך שמירת התנע של הגופים וזה מה שיוצר על מכסה המנוע את הנזקים וכך המנוחה מרגריטה (שפירא ז"ל) יכולה היתה לראות את נפילת הגב' עתידה (אטקין) ז"ל על הרצפה, ואופן הפגיעה שלה בפינת הרכב הביא לפגיעה במודל פינתי שגרם גם לה ליפול בצידי הרכב עם הראש למזרח והרגליים למערב.

ט. המנוחה עתידה (אטקין) ז"ל לא חצתה במעבר-חציה ואילו המנוחה מרגריטה (שפירא) ז"ל אכן חצתה במעבר החציה; לפיכך, העד דניאל לא ראה את הולכות הרגל כי הן לא חצו מצד שמאל. לפיכך נשמע רעש של מכה אחת, הרעש שנבע מפגיעה ברגליה של המנוחה מרגריטה ז"ל ושבירתם.

תשובת המשיבה



ב"כ המשיבה, בדיון לפנינו, דחה מכל וכל תרחיש זה באשר "אין לו שום אינדיקציה או אחיזה לא בחומר הראיות, לא בגרסת הנאשם במשטרה, לא בגרסת הנאשם בפני בית-המשפט, לא בגרסת מומחה ההגנה... ובסופו של יום בית-המשפט גם לא הכריע בתרחיש שחברי מנסה להציג כתרחיש הסביר ביותר".

הסוגיה הנבדקת בערעור

הנה כי כן, מובא לפתחנו תרחיש נטען אשר מתיימר ליישב היטב את כל הממצאים העובדתיים אשר נאספו במהלך חקירת הפרשה הנדונה כאן ולהפריך את קביעת הערכאה הראשונה, שלפיה אין בנמצא תרחיש עובדתי המתיישב עם טענת חפותו של המערער והעולה היטב בקנה אחד עם הראיות אשר נפרסו בפני בית-המשפט בתיק זה.

כידוע, ההלכה הפסוקה מחייבת את בית-המשפט, המתבקש לקבוע אשמתו של נאשם על סמך ראיות נסיבתיות שנאספו בעניינו לבחון את כל התרחישים העובדתיים האפשריים העולים מחומר הראיות ולשלול כבלתי-סבירים את התרחישים המזכים טרם הרשעת הנאשם בדינו. חובה זו מוטלת גם על ערכאת-הערעור (ראו למשל: ע"פ 2697/14 חדאד נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 6.9.16).

מקום בו מועלה בפני ערכאת הערעור תרחיש המלמד על חפותו של נאשם רק בשלב הערעור, אין בית-המשפט שלערעור מורשה להתעלם ממנו עד כמה שהוא מתיישב עם החומר הראיתי בתיק.

המחלוקת בין הצדדים בדבר היתכנות אותו תרחיש היא **תהומית**. לפי ההגנה, מצליח "**התרחיש הסביר ביותר**" לגרום ליישוב מכלול הראיות בתיק.

לדעת התביעה, המדובר בתרחיש אשר **סותר באורח חזיתי את ממצאי הערכאה הראשונה** ולפיכך דינו להידחות, כמו תרחישים אחרים אשר הוצגו ע"י ההגנה בערכאה הראשונה.

סברנו, שראוי במקרה כגון זה לא להסתפק בידיעתו השיפוטית של בית-המשפט על-מנת לבחון את התרחיש המוצע לגופו אלא ראוי להיזקק **למומחיות מקצועית** על-מנת לנתח באורח מקצועי את הממצאים אשר הובאו לפני הערכאה הראשונה ואת התרחישים העובדתיים כולם. לצורך זה, סברנו שראוי למנות מומחה מטעם בית-המשפט.

מאחר שמדובר במינוי מומחה המתבקש לחוות דעתו ביחס לעניין שבמומחיות טכנית ראוי, שחוות-דעתו תוגש לבית-המשפט קמא ולצדדים תינתן הזדמנות לחקור אותו.

כידוע, סעיף 111(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**"), נותן בידי בית-המשפט, **מטעמים מיוחדים שיירשמו**, למנות **מיוזמתו**, מומחה בעניין שבחשבוונאות או בנושא אחר הדורש בדיקה טכנית או חישוב, לצורך הבהרת חומר הראיות שבפניו {ראו גם: **הלוי, תורת דיני הראיות**, כרך ג' (2013), עמ' 654-655}.

סעיף זה מצמצם אפשרות מינוי מומחה מטעם בית המשפט בהליכים פליליים, לעניינים שבחשבוונאות או נושאים אחרים הדורשים "**בדיקה טכנית או חישוב**", ולצורך "**הבהרת חומר הראיות**" - ראו ע"פ 7408/09 **אילן נגד מדינת ישראל** (ניתן ביום 10.3.13).

ראוי לציין כי בדברי ההסבר של סעיף זה נאמר כי:

"במשפטים פליליים רבים מוגש לבית המשפט חומר ראיתי מורכב, טכני או מקצועי, ולעתים קשה לבית המשפט להתמצא בו בלא עזרת מומחה. מוצע להסמך את בית המשפט, בכל שלב משלבי הדין, למנות לעצמו מומחה שישימש בידו ככלי עזר לבירור אותם עניינים טכניים או מקצועיים. מומחה זה יוגבל בטיפולו



לחומר הראיות שהוגש במהלך המשפט, ואליו יופנה, על ידי בית המשפט - (ראו הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 16) התשנ"ג 1993, עמ' 274, סעיף 11 בעמ' 278).

זאת ועוד ראוי להפנות לסעיף 211 לחסד"פ הקובע כי:

"בית המשפט רשאי, אם היה סבור כי הדבר דרוש לעשיית צדק, לגבות ראיות או להורות לערכאה הקודמת לגבות ראיות שיורה".

קרי, סמכות זו של מינוי מומחה מטעם בית המשפט נתונה, כמובן, גם לבית-משפט של ערעור במקרים המתאימים, שהרי הסמכויות הנתונות לערכאה הראשונה נתונות גם לערכאת הערעור.

הנושא הטעון בדיקה במקרה שלפנינו הוא **רמת סבירות התרחשות התרחישים המוצעים השונים (בדגש על התרחיש האחרון, שהוגדר ע"י ההגנה כ"תרחיש הסביר ביותר") אל מול הנזקים המופיעים על-גבי כלי-הרכב תוך היזקקות לממצאים אחרים אשר נקבעו ע"י בית-המשפט**; במיוחד ראוי להתייחס בהקשר זה למסקנותיה של הרופאה המשפטית, פועל יוצא של אופי הפגיעות שתועדו על גופה של הגב' עתידה ז"ל, למסלול בו הלכו המנוחות עד לאזור התאונה, למיקום התאונה, כפי שנקבע ע"י בית-המשפט קמא (ע"ג מעבר החצייה) ולמהירות הנסיעה אשר נקבעה ע"י הערכאה הראשונה (והועמדה על לפחות 40 קמ"ש).

המומחה יתבקש לחוות דעתו בכל הנוגע **לשלילת** תרחישים שונים לקרות התאונה אשר הועלו ע"י הצדדים לפני הערכאה הראשונה או לפנינו (ע"י בוחן התנועה ע"י מומחה ההגנה או ע"י הסנגור); לקביעת **היתכנותם** של התרחישים השונים ובמידת האפשר להצביע על התרחיש שהוא הסביר ביותר תוך מתן ציון לרמת ההסתברות לקרות האירוע בהתאם לו. על המומחה לנמק את חוות-דעתו ולעמוד לחקירה נגדית של הצדדים לפני בית-המשפט קמא.

האמור בנושא הקשור למומחיות הנתונה לבוחני תנועה ולחוקרי בטיחות; הוא דורש בדיקה מקצועית. חוות-הדעת דרושה, לטעמנו, לצורך הבהרת חומר הראיות שנגבה בערכאה הראשונה. **הטעמים המיוחדים** המחייבים, לטעמנו, מינוי מומחה במקרה זה נעוצים **במורכבות יוצאת-הדופן של התאונה והקשיים הטבועים בניסיון לפענח את דרך התרחשותה על רקע העובדה שאין בנמצא עד ראיה כלשהו היכול לשפוך אור על דרך ההתרחשות.**

מקום בו התוצאה המשפטית תלויה אך ורק בהסקת מסקנות מראיות נסיבתיות, וההבדל בין זיכוי לבין הרשעה תלוי כל כולו בפרשנות אותן ראיות (ברובן ראיות טכניות), קיימת הצדקה עניינית רבה להיעזר במומחה באותו תחום טכני לצורך לימוד אותן ראיות והבנתן עד תום (ראו למשל: ע"פ 4473/03 **שטרייטנר נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 29.10.07).

התוצאה היא, שאנו מורים על מינוי מומחה מטעם בית-המשפט, שהוא בוחן תנועה וחוקר תאונות בעברו, אשר נכון להיום איננו עוסק במתן חוות-דעת מטעם משטרת ישראל (ואף לא נתן חוות דעת למשטרת ישראל בחמש השנים האחרונות) ואשר יוכל לקבל לידי את מכלול חומרי החקירה הרלבנטיים בתיק (דו"חות הבוחנים, דו"חות רפואיים ביחס למנוחות, ממצאי ניסויים שנערכו ע"י הבוחנים המשטריים ועל-ידי מומחה ההגנה, פרוטוקולי הדיון בבית-המשפט, אמרתה של הגב' שפירא ז"ל בפני הבוחן, סיכומי הצדדים בבית-המשפט וטעוניהם בפנינו בערעור, וכן כל חומר נוסף שאותו יראו לנכון הצדדים להעביר לעיונו).

הבוחן מתבקש לחוות-דעתו, בהתחשב במכלול החומר המועבר לעיונו בדבר ההיתכנות הטכנית של התרחשות התאונה המדוברת בהתאם לתרחישים השונים אשר הוצגו על-ידי הצדדים לאורך ההליכים ולהעביר את חוות דעתו תוך חודש ימים לידי הצדדים ולעיון בית המשפט קמא.



התיק מוחזר בזאת לבית המשפט קמא לצורך מינוי המומחה ושמיעת עדותו, בהתאם למפורט לעיל. בית המשפט קמא יקבל את סיכומי הצדדים ביחס לחוות הדעת הנ"ל ויבחן מחדש את הכרעת דינו.

שימוע פסק הדין שקבענו ליום 13.9.2018 מבוטל, ועל מזכירות בית המשפט לעדכן את לוח הדיונים.

המזכירות מתבקשת להמציא את העתקי ההחלטה לבאי כוחם של שני הצדדים.

ניתנה היום, י"ב אב תשע"ח, 24 יולי 2018, בהעדר הצדדים.

א' לוי, שופט

כ' סעב, שופט

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]