



עפ"ת 5259/09/17 - אימן גבר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 5259-09-17 גבר נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופטת חגית מאק-קלמנוביץ
המערער אימן גבר ע"י ב"כ עו"ד חיים הדיה
נגד מדינת ישראל ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
המשיבה

פסק דין

העובדות וגדר המחלוקת

1. זהו ערעור על פסק דינו של בית משפט לתעבורה - כב' השופט נאיל מהנא בתיק ת"ד 6603-12-14, הכרעת דין מיום 15.2.17 וגזר דין מיום 10.7.17.

המערער הורשע בעבירות של סטייה מנתיב הנסיעה, עבירה לפי תקנה 40 לתקנות התעבורה, התשכ"א-1964 (להלן: **תקנות התעבורה**) בצירוף סעיף 80 לפקודת התעבורה (נוסח חדש), תשכ"א - 1961 (להלן: **פקודת התעבורה**); נהיגה בקלות ראש, עבירה לפי סעיף 62(2) לפקודת התעבורה בצירוף סעיף 38(3) לפקודת התעבורה; התנהגות הגורמת נזק, עבירה לפי תקנה 21(ב)(2) לתקנות התעבורה; מהירות בלתי סבירה בתנאי הדרך, עבירה לפי סעיף 51 לתקנות התעבורה; חוסר שליטה ברכב, עבירה לפי סעיף 26(4) לתקנות התעבורה; גרימת חבלה של ממש, עבירה לפי סעיף 38(3) לפקודת התעבורה. בגין אלו נדון המערער לעונש של שישה חודשי מאסר, מהם שלושה במאסר בפועל ממש ושלושה בעבודות שירות, פסילה בפועל למשך שנתיים, פיצוי למתלון בסך 30,000 ₪ או 90 ימי מאסר תמורתם, מאסר על תנאי ופסילה על תנאי. זאת לאחר שנקבע מתחם ענישה שבין מספר חודשי מאסר בעבודות שירות לבין שנת מאסר, בצד פסילה משמעותית וממושכת.

2. מדובר בתאונת דרכים (להלן: **התאונה**) שהתרחשה ברחוב השלום באבו גוש, כאשר המערער נהג ברכבו מכיוון עין חמד לכיוון קריית יערים. בתאונה נפגע הולך רגל, מר א ג (להלן: **הנפגע**). פציעתו היתה קשה וגרמה לקטיעת רגלו ולפגיעות נוספות שלא יפורטו מחמת צנעת הפרט.

בתאונה היו מעורבים שלושה כלי רכב: רכב פרטי מסוג פולקסוואגן בו נהג המערער, רכבו של הנפגע מסוג סיטרואן ברלינגו (להלן: **הסיטרואן**) אשר עובר לתאונה חנה במפרץ חניה בצד ימין של הכביש, והנפגע נמצא מחוץ לו, וכן אוטובוס שהגיע בנתיב הנגדי בכיוון הפוך לכיוון נסיעתו של המערער, בסמוך לפני או אחרי התאונה, כפי שיפורט להלן.

3. אין מחלוקת בין הצדדים באשר לפגיעה שנגרמה לנפגע כתוצאה מהתאונה ולמצבו הרפואי של הנפגע. השוני



בין הגרסאות נוגע לגורם להתרחשות התאונה: לטענת המשיבה עובר לתאונה עמד הנפגע בסמוך לרכבו בתחום מפרץ החניה, רכב המערער סטה ימינה, פגע בהולך הרגל ולאחר מכן התהפך. לטענת המערער הנפגע התפרץ לכביש והחל לחצות אותו, המערער ניסה להימנע מפגיעה בו אך לא יכול היה לסטות שמאלה מאחר שבאותו זמן הגיע מולו האוטובוס, ולכן בחר לסטות ימינה ולהתנגש ברכב הסיטרואן של הנפגע, אולם לא הצליח למנוע את הפגיעה בהולך הרגל. במסגרת חוות דעת מומחה שהוגשה מטעם המערער חודדו העובדות עוד, ונטען כי נתיב נסיעתו של המערער היה מצומצם, מאחר שמצד ימין חנה הסיטרואן כשהוא חורג ממפרץ החניה לעבר הכביש, ומצד שמאל הופיע האוטובוס, אשר בשל הסיבוב גם הוא חרג לתוך נתיב נסיעתו של המערער, ובנסיבות אלו החליט המערער לסטות לעבר הסיטרואן. בחוות הדעת פורטו גם מהלך התאונה ואופן הפגיעה בהולך הרגל, אשר על פי הנתען התרחשה במהלך התהפכות רכבו של המערער.

השאלה המרכזית בה נדרש בית המשפט להכריע היתה, איפוא, השאלה אם הנפגע התפרץ לכביש ובכך גרם לתאונה בלתי נמנעת, או שהתאונה נגרמה כתוצאה מסטיית רכבו של המערער לעבר מקום עמידתו של הנפגע בתוך מפרץ החניה.

טענות המערער

4. המערער העלה טענות שונות נגד הכרעת הדין וגזר הדין. הוא תקף את עבודתו ואת עדותו של בוחן התנועה שהעיד מטעם המאשימה. לטענת המערער, הבוחן התעלם מעובדות וממצאים בשטח, ביניהם כתמים ושברים שנמצאו על הכביש המצביעים על מקום חנייתו של רכב המערער, וכן מסימנים שנמצאו על רכבו של המערער. הבוחן התעלם, לטענתו, גם מסימני שבר בצורת "עכביש" על החלון הקדמי של רכבו של המערער, המהווים אינדיקציה למהירות הנסיעה, וכן שגה בכך שלא קבע כלל את מהירות נסיעתו של המערער.

עוד נטען כי בית המשפט הגביל את הזמן שהוקדש לחקירת המומחה, ועל כן נמנעה חקירתו בנושאים מהותיים.

המערער הוסיף וטען כי בן דודו של הנפגע, אשר הגיע למקום בסמוך לאחר התאונה, שימש בעבר כראש מדור תאונות דרכים במשטרת ירושלים, והיה מפקדו הישיר של הבוחן שטיפל בתיק, ועובדה זו השפיעה על עבודת הבוחן.

המערער טען כי עד הראיה סאמי אברהים הוא קרוב משפחה של הנפגע, ופירט מחדלי חקירה וקשיי מהימנות לגבי עדותו של עד זה, שבית המשפט הסתמך עליה בהכרעת הדין. עוד נטען לסתירות ומהימנות נמוכה גם בנוגע לעדותו של הנפגע עצמו. בנוגע לגרסתו שלו טען המערער כי לא היה מקום לדקדק בכל מילה ומילה בהודעותיו במשטרה, בשל המצב הנפשי הקשה בו היה נתון בעת גביית ההודעות בסמוך לאחר התאונה.

טענה נוספת שהעלה המערער, וייחס לה משקל רב, היא הטענה שבית משפט קמא לא התייחס בהכרעת דינו לראיה מרכזית שעמדה בפניו - עדותה של נעימה עבדל רחמאן, שהיא עדת ראיה בלתי מעורבת וללא אינטרס, אשר העידה מטעם ההגנה עדות שהיה בה כדי לתמוך בגירסת ההגנה.

5. טענה שהועלתה אשר עמדה גם ברקע טיעוניו הפרטניים של המערער היא הטענה לפיה בית משפט קמא גיבש דעה מוקדמת נגד עמדת המערער, והדבר התבטא בין היתר בהערות שהשמיע בתחילת הדיון בתיק. התחושה שמתאר ב"כ המערער היא במידה רבה סובייקטיבית. באשר לעובדות המתוארות, גם על פי האמור בהודעת הערעור ההערות שהשמיע בית המשפט היו מתונות וזהירות, והתייחסו לעניין הסיכון שבפניו עומד המערער. מכל מקום, הכרעת



הדין מבוססת על ניתוח ענייני של הראיות, ניתוח זה הוא העומד בפניו ואליו יתייחס פסק הדין בערעור. אעיר, עם זאת, כי מוטב היה אילו היתה גם הודעת הערעור מבוססת על ניתוח וטיעונים משפטיים בלבד, ללא ניסוחים העלולים להתפרש כביקורת שאינה עניינית על פסק הדין קמא.

המשיבה תמכה בהכרעת הדין ובנימוקה.

דיון והכרעה - בערעור על הכרעת הדין

6. בערעור ייחס ב"כ המערער משקל ניכר לכך שבית משפט קמא נמנע מלהתייחס לעדותה של הגב' נעימה עבדל רחמאן. הוא הגדיר את הדבר כ"ליבת הטיעון ונקודת המפנה בתיק כולו", כקש האחרון אשר שבר את גבו ושלל תיאורים נוספים.

אכן מדובר בעדות מהותית שהיה מקום לדון בה האופן יסודי בהכרעת הדין, ואף שקלתי אם נכון יהיה להחזיר את הדיון לבית משפט קמא על מנת שידון בעדות זו ובהשלכותיה. אולם בסופו של דבר אני סבורה שאין מקום לכך, מטעמים אחדים:

ראשית, בית משפט קמא הזכיר בקצרה את העדות: במסגרת סקירת הראיות שבפניו בפסקה 5 להכרעת הדין תוארו בקצרה תוכן העדות, שרטוט שערכה העדה וכן תצהירה שהוגש לאחר שהוכרזה כעדה עויינת. בנוסף התייחס בית המשפט לעדותה במסגרת הדיון בפסקה 21 להכרעת הדין. ברור, איפוא, שעדות זו היתה בפני בית המשפט בעת מתן הכרעת הדין, הובאה בחשבון ולא נשמטה מידיעתו. שנית, אני סבורה כי המערער מפרז בחשיבות המרכזית שיש לייחס לעדות זו. אמנם מדובר בעדת ראיה נוספת, אולם עדותה כבושה וגרסתה נמסרה לראשונה רק כשנה לאחר האירוע, לא למשטרה אלא לסניגור. בעדותה בבית המשפט העדה לא חזרה על גרסתה באופן מלא ואף הוכרזה עדה עויינת והתצהיר שמסרה הוגש לפי סעיף 10א' לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1971. העדות אינה מתיישבת במלואה עם גרסת המערער, שכן העדה תיארה כי המערער הגיע ברכבו למקום האירוע בסמוך לתאונה ואף השתתף ברכב, בעוד המערער טען כי הרכב היה תקול וחנה במקום במשך הלילה שקדם לתאונה. בנוסף התברר בעדות כי העדה היא קרובת משפחה של הנאשם. לנוכח כל האמור סברתי, כאמור, כי הגם שהיה מקום לכלול בהכרעת הדין ניתוח של עדות זו, שאין מדובר בעדות שיש לה פוטנציאל להפוך על פיה את הכרעת הדין שניתנה, מה גם שבית המשפט היה מודע לקיומה והביאה בחשבון. על כן, ובהתחשב בשיקולי יעילות ובעיקר מניעת עינוי דין מהמערער, אין מקום להחזיר את הדיון לבית משפט קמא.

7. באשר לטענות הנוספות, הערעור שבפני הוא בעיקרו ערעור עובדתי המופנה כנגד ממצאים ומסקנות שנקבעו על ידי בית משפט קמא. אמנם חלק מהטענות מופנות כלפי קביעות בנושאים הנוגעים למומחיות - לעדויות בוחן התנועה והמומחים מטעם המערער. אולם גם חוות דעת המומחים מושתתות על הנחות עובדתיות שלגביהן היה צורך לקבוע ממצאים, כך שהשאלות מעורבות זו בזו.

חוות דעתם של מומחי ההגנה מושתתות על הנחות עובדתיות שנשללו על ידי בית משפט קמא. כך, בפרק הדין ביכולת המניעה של התאונה, בעמ' 23 לחוות הדעת, נטען כי "נהג הפולקסווגן יכול היה לראות מולו את האוטובוס שנוסע לפחות חלקו בנתיב נסיעת הפולקסווגן, ומצד ימין שלו חונה הסיטרואן כשהיא בולטת בחלקה לנתיב נסיעתו...". אולם הנחות עובדתיות אלו אינן תואמות את הממצאים שנקבעו בפסק הדין.



8. בית משפט קמא בחר להעדיף את גרסת הבוחן על פני גרסת מומחי ההגנה, על סמך שורה של נימוקים: הוא ציין כי השתכנע מעמדת הבוחן בנוגע לסימני הגרירה וכתמי הנוזל על הכביש ומקביעתו כי סימני הגרירה מצביעים על מקום עמידתו של הסיטרואן בזמן האירוע ולא בשלב מאוחר שלאחר יציאת האויר מגלגליו, וכי התרשם מעדותו המפורטת והמקצועית של הבוחן אשר נכח בזירת התאונה מיד לאחר התרחשותה לעומת עדות מומחי ההגנה הנשענת על הנחות בלתי מבוססות לגבי ממצאים שונים בזירה. בית המשפט הוסיף וקבע כי גם תשובות המערער בחקירתו במשטרה, וגם גירסתה של עדת ההגנה נעימה אבו רחמאן (אותה עדה שההגנה מבקשת לייחס משקל כה רב לעדותה) תומכות במסקנה שהסיטרואן לא בלט לכביש ולא חסם את נתיב נסיעתו של המערער. גם לגבי מקום הימצאו של האוטובוס קבע בית המשפט, בשונה מההנחה בחוות הדעת מטעם ההגנה, כי הוא נסע בנתיב נסיעתו ולא סטה לכיוון נסיעתו של המערער, וזאת על סמך הודעות המערער במשטרה ועדותו של העד סאמי אברהים. בית משפט קמא דן גם בשאלת מקום הימצאו של הנפגע - האם עמד בצמוד לרכבו או שחצה את הכביש בחוסר זהירות. לאחר ניתוח מפורט של גירסאותיו השונות של המערער וכן של עדויות הנפגע עצמו, של העד סאמי אברהים, הבוחן ומומחה ההגנה, דחה בית המשפט את טענות ההגנה גם בנושא זה וקבע כי הולך הרגל עמד בצידו השמאלי אחורי של רכבו אשר חנה בתוך מפרץ החניה.

קיימות, איפוא, קביעות עובדתיות מפורטות ומנומקות בנוגע לשאלות שבמחלוקת. קביעות אלו מבוססות לא רק על עמדות המומחים - הבוחן מצד אחד ומומחי ההגנה מהצד השני - כי אם על ניתוח של ממצאי המומחים יחד עם עדויות עדי הראיה והמעורבים בתאונה. בנסיבות אלו לא מצאתי שמתקיימות נסיבות מיוחדות כלשהן המצדיקות חריגה מהכלל לפיו אין ערכאת הערעור מתערבת בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית.

9. על האמור לעיל אוסיף כי ניתן להתרשם מתמונות האירוע (ת/7) כי הכתמים על הכביש, הן כתמי דם והן כתמים אחרים, ככל הנראה כתמי נזילה מהרכב, נמצאים גם במפרץ החניה או בסמוך מאד אליו, כך ששגם מבלי להיזקק לעדויות המומחים ניתן להניח שהפגיעה בנפגע היתה במפרץ החניה או בצמוד אליו. זאת ועוד: אין מחלוקת בין הצדדים על כך שלא נמצאו סימני בלימה מרכבו של המערער. אני סבורה שנתון זה אף הוא מקשה על קבלת עמדת המערער, שכן אילו אכן הבחין המערער בהולך רגל מתפרץ לכביש, היה ניתן לצפות לסימני בלימה בנוסף לכל ממצא אחר. גם אם המערער החליט לסטות ימינה כדי למנוע פגיעה בהולך הרגל, ניתן היה לצפות לבלימה כדי להפחית את עוצמת ההתנגשות בסיטרואן, ובכלל, כתגובה אינסטינקטיבית של נהג לכל התפתחות מסוכנת בדרך. העדרם של סימנים כאלה מתיישב עם הטענה שהתאונה התרחשה כתוצאה מסטיה מנתיב ברשלנות, כאשר המערער לא הבחין בנפגע, ולא בתגובה לחציית הכביש על ידי הנפגע.

10. ב"כ המערער טען רבות בנוגע להימנעותו של הבוחן מקביעת מהירות הנסיעה של המערער עובר לתאונה. הבוחן השיב בעניין זה כי לא ניתן היה לקבוע מהירות בשל העדר סימני בלימה ומשום שרכב המערער היה מעורב בשתי התנגשויות ואיבד אנרגיה בשתייהן (פרוטוקול עמ' 13, 14). בנסיבות אלו לא ניתן לראות בהימנעות מקביעת מהירות הנסיעה ביטוי למחדל או לגישה בלתי מקצועית של הבוחן, ומכל מקום, לנוכח נסיבות התאונה כפי שנקבעו - סטיה לכיוון הרכב החונה ולא פגיעה בהולך רגל שהתפרץ לכביש - עצם הסטיה מנתיב הנסיעה מהווה רשלנות גם ללא תלות במהירות הנסיעה.

לנוכח כל האמור אי סבורה שלא נפלה טעות בהכרעת הדין של בית משפט קמא, ואני דוחה את הערעור על הכרעת הדין.



הערעור על גזר הדין

11. המערער נדון לעונש הכולל שישה חודשי מאסר, מהם שלושה חודשים בעבודות שירות ושלושה חודשים במאסר בפועל ממש. המערער טען כי מדובר בעונש יוצא דופן בחומרתו, בלתי ראוי ובלתי מידתי. הוא הפנה לשורה של גזרי דין, שנסיבותיהם דומות או אף חמורות יותר, שחלקם התאפיינו בנסיבות מיוחדות לחומרה, כגון מעורבות של נהג אוטובוס, מעבר צומת באור אדום, אי ציות לתמרורים וכדו'. במקרים אלה נגזרו עונשים חמורים פחות שלא כללו מאסר. ב"כ המערער ציין כי המשיבה לא הפנתה בטיעוניה ולו לגזר דין אחד, בעוד שהוא הפנה לשורה ארוכה של פסקי דין. ב"כ המערער ציין גם את התסקיר החיובי שהוגש אודות המערער, את היותו אדם נורמטיבי וחיובי, רופא המקדיש את חייו לעזרה לאנשים, כפי שעולה ממכתבי תודה רבים שהוצגו ומזכיותו בתואר רופא מצטיין, ללא הרשעות תעבורה קודמות מלבד דו"ח יחיד. הוא התייחס להמלצת קצינת המבחן להטיל על המערער עונש של של"צ, ואת הראיות שהובאו לכך שמשרתו של המערער תיפגע אם יאלץ להעדר מעבודתו לתקופה ממושכת, וביקש להפחית את העונש שהוטל על המערער לשל"צ, בהתאם לעקרון המידתיות.

המשיבה טענה כי גזר הדין תואם את הפסיקה הנוהגת ואת חומרת הנזקים שנגרמו לנפגע ואין להתערב בו. היא ציינה כי חלק מפסקי הדין אליהם הפנה הסניגור דנים בנסיבות קלות יותר ובפגיעות קלות יותר, וכי חלה החמרה ברמת הענישה בשנים האחרונות.

12. הנפגע העיד ותיאר את הפגיעה הקשה שנגרמה לו, הנכות, הסבל היומיומי, הפגיעה בעצמאותו ובפרנסתו.

המערער עצמו, במכתב לבית המשפט, הביע חרטה עמוקה וצער על הנזק שנגרם לנפגע. על אף שבחר לנהל את התיק בשאלת האשמה, המערער לא הכחיש את גרימת התאונה והנזק.

בית משפט קמא התייחס בגזר הדין מחד גיסא לרשלנות ברמה הגבוהה, לפגיעה הקשה במתלון ולצורך להילחם בתאונות הדרכים, גם על ידי ענישה מחמירה. מאידך התחשב בתסקיר החיובי, בנסיבותיו האישיות של המערער ובהעדר עבר תעבורתי משמעותי.

13. אני סבורה כי צדק בית משפט קמא בקביעתו שאין להסתפק בעונש של של"צ, כהמלצת שירות המבחן, שכן עונש זה אינו הולם את חומרת העבירות, את רמת הענישה הנוהגת והרצויה ואת התוצאה של פגיעה קשה במתלון. כל אלו מצדיקים, אכן, עונש של מאסר. עם זאת אני סבורה שבנסיבות העניין ניתן היה להסתפק בעונש של עבודות שירות שלא יכלול תקופת מאסר בפועל ממש.

על כן אני מקבלת בחלקו את הערעור על גזר הדין, ומורה כי עונש המאסר של שישה חודשים ירוצה כולו בעבודות שירות, בהתאם לחוות דעת הממונה שהוגשה לבית משפט קמא.

בנוסף, בית משפט קמא טעה כאשר הטיל על הנאשם עונש מאסר חלף הפיצוי למתלון, שכן אפשרות כזו אינה מעוגנת בחוק, ועל כן אני מבטלת את המאסר שנקבע חלף הפיצוי למתלון.

יתר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם.

המערער יתייצב לריצוי עבודות השירות ביום....



ניתן היום, א' אלול תשע"ח, 12 אוגוסט 2018, בנוכחות הצדדים.