



ע"פ 6637/22 - ליאון בגיו, פלוני נגד מדינת ישראל, הורי המנוחה

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6637/22

ע"פ 6987/22

לפני: כבוד ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט י' כשר

המערער ב-ע"פ 6637/22: ליאון בגיו
המערער ב-ע"פ 6987/22: פלוני

נגד

המשיבים: 1. מדינת ישראל
2. הורי המנוחה

ערעורים על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (השופט י' ליבדרו) מיום 12.4.2022 (הכרעת דין), ומיום 15.9.2022 (גזר דין), ב-ת"פ 27349-12-18

תאריך הישיבה: י"ב בתשרי התשפ"ד (27.09.2023)

בשם המערער ב-ע"פ 6637/22: עו"ד שרון נהרי; עו"ד אלון רום; עו"ד תבור לנג
בשם המערער ב-ע"פ 6987/22: עו"ד עינב יתח; עו"ד רועי אטיאס
בשם המשיבה 1: עו"ד עידית פרג'ון
בשם המשיבים 2: עו"ד תמי קלנברג-לוי
בשם שירות המבחן: עו"ס אביה ג'בסקי

פסק-דין

עמוד 1

1. ערעורים על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (השופט י' ליבדרו) מיום 12.4.2022 (הכרעת דין), ומיום 15.9.2022 (גזר דין), ב-ת"פ 27349-12-18.

2. ההליך דנן עוסק באחריות למותה הטרגי של טוהר דוד ז"ל (להלן: המנוחה), אשר מצאה את מותה לאחר שהתמוטטה במסיבת טבע בלתי מאושרת, מבלי שפונתה לקבלת טיפול רפואי במשך שעות רבות.

העובדות לפי כתב האישום

3. כתב האישום מושא הערעורים הוגש ביום 12.12.2018, כנגד שלושה: ליאון בגיו (המערער בע"פ 6637/22; להלן: בגיו); שלמה פשרל (המערער בע"פ 6987/22; להלן: פשרל); ועומרי חיון (להלן: חיון). כתב האישום ייחס לנאשמים ביצוע של עבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). לנוכח תיקון 137 לחוק העונשין, שנכנס לתוקף ביום 10.7.2019, הודיעה המשיבה כי היא מבקשת לייחס לשלושת הנאשמים ביצוע של עבירת המתה בקלות דעת לפי סעיף 301ג לחוק העונשין (לאחר התיקון), בהיותה, לשיטתה, הוראה המקלה עמם לעומת המצב קודם לתיקון החוק.

4. על פי הנטען בכתב האישום, במועד שאינו ידוע, עובר ליום 4.8.2017, החליטו בגיו ופשרל (להלן, יחד: המערערים) לארגן מסיבת טבע רבת משתתפים באזור דרום הארץ, לשם רווח כספי, ללא אישורים כדין מגורמי המשטרה והרשויות הרלוונטיות (להלן: המסיבה). לצורך ארגון המסיבה, נקטו המערערים מספר פעולות; אולם לא קיבלו רישיון מהמועצה המקומית ולא שכרו שירותי אמבולנס או צוות רפואי כלשהו שיעמוד בכוננות במתחם המסיבה. מתחם המסיבה הוקם על ידי עובדים מטעם המערערים ביום 4.8.2017, בשטח הסמוך לצומת להבים, והמסיבה נמשכה עד למחרת היום.

במועד הנ"ל, הנאשם השלישי בכתב האישום, חיון, היה סטודנט בשנה הרביעית ללימודי רפואת שיניים, ועבד במסיבה, מטעם המערערים, כמוכר כרטיסים ומצמיד צמידים (המעידים על כך שהנושא אותו על ידו רשאי להיכנס למסיבה). חיון לא הועסק על ידי המערערים כגורם רפואי מקצועי מוסמך.

5. ביום 5.8.2017, סמוך לשעה 04:00 לפנות בוקר, הגיעה למסיבה המנוחה, יחד עם מתן ג'מיל (להלן: ג'מיל) וחבר נוסף של ג'מיל; וזאת לאחר שרכשו כרטיסים למסיבה. בשעה זו, שהו במתחם המסיבה מאות בליינים שרכשו כרטיסים למסיבה.

בסמוך לאחר הגיעם למסיבה, בלעו ג'מיל והמנוחה חומר אותו חשבו כסם מסוג "אסיד", ואשר הרכבו המדויק לא היה ידוע למשיבה. החומר היה ספוג על פיסת קרטון אותה רכשו ג'מיל והמנוחה במסיבה.

6. סמוך לשעה 06:00 הלכה המנוחה לרקוד ברחבה. במהלך הריקוד, עקב סיבה שאינה ידועה למשיבה,

המנוחה התמוטטה ונפלה, החלה לפרכס, ודם החל לצאת מפיה.

אנשים שהיו בסמוך למנוחה ניסו לסייע לה, וקראו לבגיו אשר הגיע למקום ההתמוטטות. זמן לא רב לאחר מכן הגיע למקום גם פשרל. המערערים הרחיקו את המנוחה מהרחבה. בשלב זה המערערים הבינו כי מצבה של המנוחה חמור ויש לפנותה לאלתר לבית החולים; זאת הן מכיוון שנחשפו בעצמם למצבה של המנוחה, והן בשל דעותיהם של אחרים שסברו כי מצבה חמור.

7. בגיו ואחרים העלו את המנוחה, בשעה 06:10 לערך, אל ארגז הטנדר השייך לבגיו (להלן: הרכב), כשלצידה של המנוחה שני אנשים: הראשון - אדם שזהותו אינה ידועה למשיבה; והשני - אור איילון (להלן: איילון), שוהה במסיבה שהצטרף לנסיעה לאחר ששמע על אודות מצבה של המנוחה. השוהים ברכב החלו לנסוע לכיוון כביש 31, כשבכוונתם להוביל את המנוחה לבית החולים "סורוקה" בבאר-שבע.

במהלך הנסיעה, בשעה 06:45 לערך, התקשר בגיו אל חיון וסיפר לו על אודות התמוטטות המנוחה. חיון אמר לבגיו כי לדעתו אין צורך לפנות את המנוחה לבית חולים, שכן הוא חובש וסטודנט לרפואה, והוא יודע כיצד לטפל במקרים כמו מצבה של המנוחה, וביקש שיחזרו למסיבה. חיון אמר את הדברים הנ"ל לבגיו מבלי שראה, בשלב זה, את המנוחה, בדק את מצבה הרפואי, או ידע על אודות הסיבות להתמוטטותה. כמו כן, לחיון לא היו הידע הרפואי והכלים המקצועיים כדי לטפל במנוחה.

עקב השיחה עם חיון, ולמרות שידע כי מצבה של המנוחה חמור וכי לא ניתן להסתמך על ידיעותיו המקצועיות של חיון, החליט בגיו לחזור לאזור המסיבה. כל זאת, כאשר באותה עת היה ידוע לבגיו כי המנוחה נמצאת ללא הכרה, במצב של נעילת שרירים ולסת, וכשדם יוצא מפיה.

עם חזרתו לכניסה למסיבה, פגש חיון את בגיו וביקש ממנו כי יחנה את הרכב בצל, כשהמנוחה שוכבת בארגז הרכב. חיון לא העניק טיפול רפואי כלשהו למנוחה בשום שלב לאחר מכן.

8. לאחר חזרת הרכב למתחם המסיבה, המשיכו המערערים בשגרת עבודתם במסיבה ולא התעניינו במצבה של המנוחה, על אף שידעו כי מצבה חמור. המנוחה הושארה על-ידם לשכב בארגז הרכב. המערערים עשו זאת על אף שידעו כי חיון אינו גורם רפואי מקצועי מוסמך, והיה עליהם לדעת כי לא יוכל להעניק טיפול רפואי למנוחה.

איילון, אשר שהה עם המנוחה מהרגע שבו הועלתה לראשונה לארגז הרכב ועד לשעה 08:30 לערך, הפציר בנאשמים, פעם אחר פעם, לפנותה לבית החולים. הנאשמים, מצידם, טענו כי הם יודעים כיצד לטפל במנוחה והדגישו בפני איילון כי אם יפנו אותה - יאלצו להפסיק את המסיבה. אורחים נוספים שהגיעו למקום שבו שכבה המנוחה הציעו לפנותה מהמקום, אולם הנאשמים מנעו את פינויה וטענו כי הם מטפלים בה. הנאשמים מסרו דברים אלו לאיילון ולאחרים על אף שאיש מהם לא נקט בפעולה רפואית מקצועית שיהיה בה כדי לסייע למנוחה.

9. בסמוך לשעה 08:30 הלך איילון לחפש את חבריה של המנוחה עמם הגיעה למסיבה. מאותו שלב, מעת

לעת, בדק חיון את מצבה של המנוחה, ובמקביל המשיך את עבודתו כמצמיד צמידים בכניסה למתחם המסיבה. כאמור לעיל, חיון לא העניק למנוחה, בשום שלב, טיפול רפואי כלשהו.

סמוך לשעה 10:30, ולאחר שחיון הבחין כי למנוחה אין דופק, הודיע חיון לבגיו כי יש להזמין אמבולנס ולפנות את המנוחה. בעקבות זאת התקשרו בגיו וחיון למגן דוד אדום, ונסעו ברכב לצומת להבים, כשהמנוחה שוכבת בארגז הרכב. עם הגיעם לצומת להבים, הם חברו לצוות מד"א, אשר החל בטיפול מיידי במנוחה, שהייתה באותה עת מחוסרת הכרה, ללא דופק וללא נשימה.

המנוחה פונתה לבית החולים "סורוקה" כשהיא מחוסרת הכרה לאחר שצוות מד"א הצליח להשיב לה את הדופק. המנוחה טופלה במחלקת טיפול נמרץ, אולם מצבה התדרדר; וביום 8.8.2017 נקבע מותה כתוצאה מנזק תת-חמוצי חריף למוח.

10. בהתאם לעובדות המתוארות לעיל, טענה המשיבה כי הנאשמים גרמו למותה של המנוחה, במעשה או במחדל אסור, בפזיזות, כשהם מודעים לתוצאות האפשרויות של מעשיהם. כאמור לעיל, לאחר תיקון 137 לחוק העונשין ובשל היות התיקון דין מקל עם הנאשמים, ביקשה המשיבה להרשיע אותם בעבירה של המתה בקלות דעת לפי סעיף 301ג לחוק, תחת עבירת ההריגה.

11. הנאשמים כפרו בנטען בכתב האישום.

הכרעת הדין

12. ביום 12.4.2022 ניתנה הכרעת הדין בעניינם של הנאשמים. בעיקרו של דבר, בית המשפט קמא קיבל את גרסתה העובדתית של המשיבה בכל הנוגע לבגיו, ובאופן חלקי בנוגע לפשרל. לעומת זאת, בית המשפט המחוזי מצא כי יש לזכות את חיון מחמת הספק.

13. בית המשפט המחוזי קבע כי ביחס למערערים, אשר היו מארגני המסיבה ביום 5.8.2017, הוכחה התשתית ביחס לארגון וניהול המסיבה ללא רישיונות והיתרים; וכי לא הוזמנו למסיבה מבעוד מועד צוות רפואי או אמבולנס. הממצאים העובדתיים החשובים לענייננו, אשר נקבעו בהכרעת הדין, מתמקדים ביחסם של הנאשמים למנוחה לאחר שהתמוטטה. לעניין זה נקבע, ביתר פירוט, כדלקמן:

סמוך לאחר שהמנוחה התמוטטה ברחבת הריקודים, הגיעו למקום המערערים, שהחליטו כי לנוכח מצבה יש לפנותה לבית החולים. אדם בשם רז אשורוב (להלן: אשורוב), אשר בין היתר נתן את שירותי האבטחה במסיבה, עודד את בגיו לפנות את המנוחה ואף התלווה לנסיעת הפינוי (להלן: הפינוי הראשון).

סמוך להתמוטטות המנוחה והפינוי הראשון, בגיו ביקש מאדם בשם אוזמה אלהוזייל (להלן: שריף), אשר נתן שירותי ניקיון במסיבה, לזמן את אחיו תאופיק זאיד (להלן: תאופיק), נהג אמבולנס. שריף יצר קשר טלפוני עם אחיו

תאופיק, אך תאופיק דחה את ההצעה להגיע.

לקראת היציאה לפינוי הראשון, המנוחה הונחה בארגז הרכב של בגיו; כשלצידה ישבו איילון, שהזדהה כחובש או פרמדיק, ואדם נוסף ממוצא ערבי שזהותו אינה ידוע למשיבה (כונה בהכרעת הדין: הבדואי). לצד מושב הנהג ישב אשורוב. במהלך הנסיעה לכיוון בית החולים "סורוקה", בגיו קיבל סימון מאחד מנוסעי הרכב על כך שיש שיפור במצבה של המנוחה. במהלך שיחה בין בגיו לאיילון ואשורוב (שהציגו עצמם כבעלי ניסיון רפואי), נמסר לבגיו כי יש הטבה במצבה של המנוחה, מצבה צפוי להשתפר בתוך זמן קצר; ועל כן ניתן לשוב למתחם המסיבה ולתת לה לנוח. במהלך הפינוי הראשון בגיו שוחח בטלפון עם חיון (אשר עובר לכך לא ראה את המנוחה, לא בדק את מצבה, לא ידע את הסיבות להתמוטטותה ולא שוחח על כך עם בגיו). בעקבות השיחה עם איילון ואשורוב, ויתכן שגם בעקבות השיחה הטלפונית עם חיון, החליט בגיו לעצור את הפינוי הראשון ולחזור אל מתחם המסיבה.

14. עם חזרת הרכב אל מתחם המסיבה, לקראת השעה 07:00 בבוקר, בגיו החנה את הרכב כשהמנוחה שוכבת בארגז הרכב. בחלוף פרק זמן מסוים, חיון הציע לבגיו להעביר את הרכב עם המנוחה למקום מוצל - וכך בגיו עשה. בהמשך, בגיו ביקש מחיון כי ישגיח על המנוחה. חיון עשה כן לסירוגין, יחד עם איילון. בגיו שמר על קשר עם חיון כשהאחרון שהה ליד המנוחה, ומעת לעת הביא לו מים כדי שיוכל לנקות את פניה. מדי פעם חזר חיון אל עמדת מכירת הכרטיסים, כשבגיו חזר אל הרכב והחליף אותו בשהות עם המנוחה.

בזמן ההמתנה נכחו אנשים נוספים סביב הרכב שבו שכבה המנוחה, לרבות אשורוב. בזמן זה פנה חיון אל בגיו מספר פעמים ביחס למצבה של המנוחה, והעלה את הצורך במתן טיפול רפואי או בפינויה לבית החולים. בגיו השיב לו כי הזמן פינוי רפואי הנמצא בדרך.

בשלב מאוחר של זמן ההמתנה, הגיע אדם בשם יהודה שם-טוב (להלן: יהודה), מכר של חיון, אשר הציע לפנות את המנוחה לבית החולים בעצמו, באמצעות רכבו. שוהים במקום, ויתכן שביניהם גם המערערים, הרתיעו את יהודה מלעשות כן. חיון חשב תחילה לסייע ליהודה בפינוי המנוחה, אולם חזר בו משמע את הערות האחרים ומכיוון שסבר כי הזמן פינוי למקום (כפי שמסר לו בגיו). זמן קצר לאחר שיהודה עזב את המקום, בסמוך לשעה 10:30 בבוקר, הבחין חיון בהידרדרות נוספת במצבה של המנוחה, ועל כן דרש בנחישות מבגיו לפנות את המנוחה ולהזמין אמבולנס. בעקבות זאת התרצה בגיו והחליט לפנות את המנוחה. בגיו, יחד עם חיון והבדואי, יצאו לפינוי נוסף של המנוחה (להלן: הפינוי השני).

בסמוך ליציאה לפינוי השני נעשה ניסיון נוסף, שלא צלח, לזמן את תאופיק (נהג האמבולנס).

15. במהלך הפינוי השני יצר בגיו קשר עם מד"א, לבקשת חיון, והעביר את הטלפון לחיון אשר החל בפעולות החייאה במנוחה בהתאם להוראות המוקדנית - עד להגעתם לצומת להבים והחבירה לאמבולנס. צוות מד"א העניק טיפול למנוחה, בעודה ללא דופק וללא נשימה. המנוחה פונתה לבית החולים סורוקה, ובחלוף כשלושה ימים, ביום 8.8.2017, נקבע מותה כתוצאה מנזק תת-חמצוני חריף למוח.

במקביל לפינוי השני של המנוחה, הודיע בגיו לפשרל שסיגור את המסיבה, והלה פעל לעשות כן. בגיו והבדואי עזבו את צומת להבים עם הגעת הכוחות הרפואיים, וחזרו אל מתחם המסיבה. חיון נותר בצומת להבים עם הכוחות

הרפואיים, עד אשר הגיע כוח משטרה. חיון הכוין את המשטרה אל מתחם המסיבה, מה שהוביל לסגירתה ולתחילת החקירה המשטרית.

16. יש לציין כי גרסאותיו הראשונות של בגין, הן בשיחת הטלפון למוקדנית מד"א (במהלך הפינוי השני) והן בהודעותיו במשטרה (מיום 5.8.2017 ומיום 7.8.2017), היו שקריות. בגין מסר כי המנוחה נמצאה "מעולפת בשטח", כי כלל אין הוא בטוח שהשתתפה במסיבה, כי יצר קשה מידי עם מד"א ובכך עשה כל שביכולתו כדי להציל אותה. בית המשפט קבע כי בגין מסר את הגרסאות השקריות כדי לנסות ולצמצם את מעורבותו באירוע.

עוד יצוין כי בית המשפט קבע, כממצא עובדתי, כי מצבם הכלכלי של המערערים היה רעוע, ועל כן הייתה להם מוטיבציה כלכלית ברורה שהמסיבה תצליח. בפרט לגבי בגין, נקבע כי: "[בגין] חשש לחשוף בפני הרשויות את התמוטטות המנוחה שמא הדבר יוביל לסגירת המסיבה טרם זמנה, מה שיובייל להפסדים כלכליים" (פסקה 24 להכרעת הדין).

17. על יסוד הקביעות העובדתיות דלעיל, קבע בית המשפט המחוזי כי הוכחו כל רכיבי היסוד העובדתי של עבירת ההמתה בקלות דעת ביחס למערערים - בגין ופשרל - ובפרט רכיב ההתנהגות על דרך של מחדל (לפי סעיף 18(ב) לחוק העונשין). לעניין זה נקבע כי על המערערים, בהיותם מארגני המסיבה, הייתה מוטלת חובה לדאוג לאמצעי בטיחות רפואיים מינימליים הנדרשים בנסיבות העניין - צוות רפואי ואמבולנס במתחם המסיבה (בהתבסס על סעיף 325 לחוק העונשין). משלא עשו כן, הפרו המערערים את חובתם, ובכך מתקיים הרכיב ההתנהגותי (על דרך של מחדל) שבעבירה המיוחסת להם.

באשר לטענה בדבר ניתוק הקשר הסיבתי העובדתי בין התנהגות המערערים לבין "התנהלות המנוחה", נקבע, על בסיס חוות דעת מומחים, כי: "במעשיהם ובמחדליהם תרמו [המערערים] תרומה עצמאית להחמרה במצבה של המנוחה, ולבסוף למותה" (פסקה 137 להכרעת הדין). בנוסף, במישור הקשר הסיבתי המשפטי, נקבע כי בנסיבות העניין ניתן וראוי היה לצפות את תוצאת המוות.

18. בשונה מקביעתו לגבי המערערים, בית המשפט המחוזי מצא כי בעניינו של חיון לא הוכח הרכיב ההתנהגותי של עבירת המתה בקלות דעת. זאת, משום שהוא לא נמנה על מארגני המסיבה ועל כן לא היו מוטלות עליו חובות כלפי המבלים בה: "לא ניתן לייחס ל[חיון] מחדל במובנו המשפטי-פלילי, וכפועל יוצא לא ניתן לומר שרכיב ההתנהגות של היסוד העובדתי בעבירה שיוחסה לו, ואף בעבירה החלופית האפשרית של גרימת מוות ברשלנות, הוכח" (פסקה 135 להכרעת הדין). משכך נקבע כי יש לזכות את חיון מהעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

19. מכאן פנה בית המשפט המחוזי לבחון את היסוד הנפשי של המערערים. במישור היסוד ההכרתי (המודעות לרכיבי היסוד העובדתי), נקבע כי הראיות מצביעות על כך שהמערערים היו מודעים, שניהם, לטיב המעשים ולקיום הנסיבות המקדימות של האירוע - ובפרט ארגון המסיבה הבלתי-חוקית ללא צוות רפואי כונן ואמבולנס.

אולם, באשר למודעות בפועל ביחס לאפשרות גרימת התוצאה - מותה של המנוחה - נקבע כי קיים פער בין המערערים:

לגבי פשרל, נקבע כי לא הוכח מעל לכל ספק סביר כי הוא היה מודע בזמן אמת לאי-השלמת הפינוי הראשון, לכך שהמנוחה הושבה למתחם המסיבה, לכך שהמנוחה נותרה ברכב במשך שעות מבלי לקבל טיפול רפואי, ולכך שבזמן זה מצבה לא השתפר. כמו כן, נקבע כי לא הוכח שפשרל היה מעורב בפינוי המנוחה (הן בפינוי הראשון והן בפינוי השני); לא הוכח כי היה מעורב, למצער באופן משמעותי, בשיח על אודות פינויה; ולא הוכח כי שהה לצידה של המנוחה לאורך שעות ההמתנה עובר לפינוי השני. זאת, בשונה מבגיו, אשר לגביו נקבע כי היה מודע לכל האמור לעיל, בשל מעורבותו הישירה באירועים, כמתואר בממצאים העובדתיים.

בהתאם להבחנה האמורה, בין מודעותו של בגיו לזו של פשרל, נקבע:

"מודעות [בגיו] לנסיבות נוספות אלו מעצימה את הסיכון שזה לקח להתממשות התוצאה האסורה באופן משמעותי, כזה אשר חורג מרשלנות. מן הצד השני, העדר מודעות [פשרל] לנסיבות אלו, לאורך מרבית זמן ההמתנה משליך על מידת הסיכון שזה לקח ואף על מודעותו בפועל לאפשרות גרימת התוצאה" (פסקה 146 להכרעת הדין).

20. אם כן, הספק שנותר ביחס למודעותו בפועל של פשרל לאפשרות גרימת התוצאה - לא אפשרה להרשיעו בעבירת המתה בקלות דעת כפי שנתבקש על-ידי המשיבה. עם זאת, בית המשפט המחוזי מצא כי מודעותו של פשרל למחדליו ולנסיבות הקשורות בהיערכות למסיבה, מביאה לידי גיבוש יסוד נפשי של רשלנות. זאת, כך נקבע, מכיוון שבנסיבות העניין, הסיכון אותו נטל פשרל בארגון המסיבה ללא נוכחות של צוות רפואי מיומן או אמבולנס היה בלתי סביר; ובפרט לנוכח חומרת הסיכון - תוצאת מוות של מי ממשתתפי המסיבה. משכך, קבע בית המשפט המחוזי כי יש מקום להרשיע את פשרל בעבירה של גרימת מוות ברשלנות לפי סעיף 304 לחוק העונשין.

21. באשר לבגיו, בית המשפט קבע כי התגבש אצלו יסוד הנפשי של קלות דעת, הן במישור ההכרתי והן במישור החפצי. זאת, בהתאם לאמור לעיל לעניין היקף מודעותו של בגיו למצבה של המנוחה והתנהגותו לאורך השתלשלות האירוע (לרבות: אי-השלמת הפינוי הראשון, ההחלטה שלא להזמין אמבולנס, וההמתנה הארוכה טרם הפינוי השני עד אשר "לא נותרה ברירה").

22. סיכומו של דבר, המסקנה המשפטית ביחס לשלושת הנאשמים הייתה כדלקמן: בגיו הורשע בעבירת המתה בקלות דעת לפי סעיף 301 לחוק העונשין; פשרל הורשע בעבירת גרימת מוות ברשלנות לפי סעיף 304 לחוק; וחיון זוכה מהעבירה שיוחסה לו.

גזר הדין

23. ביום 15.9.2022 נגזר דינם של המערערים.

במסגרת זו, עמד בית המשפט המחוזי על תסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינם של המערערים, ובתוך כך נסיבותיהם האישיות ויחסם לדבר העבירה; וכן תסקיר נפגעי עבירה. בהקשר זה יצוין כי אם המנוחה העידה בפני בית המשפט, מטעם המשיבה, במסגרת הטיועונים לעונש. לצד זאת, התייחס בית המשפט לכך שבגיו נעדר עבר פלילי; בעוד

לפשרל הרשעות קודמות, לרבות ביחס להפעלת מסיבת טבע קודמת ללא אישור.

24. באשר לנסיבות ביצוע העבירה, ניתן משקל לתוצאה הטראגית של האירוע בו קיפדה המנוחה את חייה, ולסבל שנגרם לה; לנסיבות תכנון המסיבה ללא קבלת היתרים ורישיונות, שכלל לקיחת סיכון בלתי סביר מתוכנן ונמשך; ולמניע הכלכלי שעמד בבסיס מחדלם של המערערים.

בעניינו של בגיו, בית המשפט המחוזי נתן משקל נוסף לכך שהוא החליט להפסיק את הפינוי הראשון חרף מודעותו למצבה הרפואי הקשה של המנוחה, ולכך שלאחר מכן ובמשך שעות ארוכות נמנע מלצאת לפינוי נוסף חרף העובדה שמצבה של המנוחה לא הוטב ושאיילון הפציר בו לעשות כן.

כמו כן, בית המשפט המחוזי הדגיש את מישור חלוף הזמן כנסיבה ממשית לחומרה: "מחדלם של ה[מערערים] מלדאוג ולוודא התייצבות של צוות רפואי מיומן ומצויד בשטח המסיבה ולדאוג לאמבולנס בשטח המסיבה, מבעוד מועד, הוא לא בגדר לקיחת סיכון רגעית או טעות רגעית שבשיקול הדעת, בדומה למי אשר מחליט לצאת לעקיפה מסוכנת בכביש בשבריר של שניה. מדובר בלקיחת סיכון בלתי סביר ממושכת ונמשכת אשר ניתן היה למנועה או לעצורה במספר הזדמנויות על-פני ציר הזמן" (פסקה 15 לגזר הדין). נפסק כי בעניינו של בגיו הנסיבה הקשורה למישור חלוף הזמן מחמירה אף יותר, וזאת בשל פרק הזמן הממושך (כ-4 שעות) שבין החזרה מהפינוי הראשון ועד ליציאה לפינוי השני.

25. בית המשפט המחוזי דחה את טענת בא כוחו של בגיו כי יש לראות בתחילת הפינוי הראשון כנסיבה מקלה. לעניין זה נקבע כי הפינוי הראשון נעשה מתוך הבנתו של בגיו כי עליו מוטלת האחריות לעשות כן, ואין מדובר ב-"מבלה מן המניין במסיבה שגילה פרץ של רוח התנדבות". מכל מקום, כך נקבע, עובדת הפינוי הראשון עומדת דווקא לרעתו של בגיו מכיוון שהדבר מעיד כי הוא הבין בזמן אמת את חומרת מצבה של המנוחה ואת הדחיפות שהייתה נדרשת בפניו; ומכאן מתבקשת המסקנה כי אי-השלמת הפינוי הראשון, והעיכוב הארוך בפינוי השני, נובעים ממניעים כלכליים ואישיים. בית המשפט ציין כי אמנם בגיו לא היה אדיש לאפשרות שהמנוחה תמצא את מותה; ברם, היסוד הנפשי של העבירה בגינה הוא עומד לדין הוא של קלות דעת ולא של אדישות, ולעניין זה רלוונטי הסיכון הבלתי סביר שלקח, באופן מודע, ביחס לאפשרות תוצאת מותה של המנוחה.

26. באשר לאופי המעשים, בית המשפט המחוזי ציין כי על אף שניתן לראות באי-השלמת הפינוי הראשון כמעשה אקטיבי, נראה כי על פי מבחן הדומיננטיות לבחינת טיבו של רכיב ההתנהגות, התנהלותו הכוללת של בגיו מאופיינת יותר במחדל מאשר בעשייה (אי-הזמנת צוות רפואי ואמבולנס למתחם המסיבה ואי-פנייה של המנוחה לבית חולים במשך שעות ארוכות). בעניינו של פשרל, אין ספק כי ההתנהגות היא מחדלית באופייה, משום שהאשם העיקרי שבדק בו הוא לעניין אי-הזמנת צוות רפואי ואמבולנס, מראש, למתחם המסיבה.

27. מכאן פנה בית המשפט המחוזי לבחון דוגמאות מהפסיקה, על אף שצוין כי "קיים קושי למצוא דוגמאות בפסיקה בהן ההמתה יוחסה לנאשם בנסיבות דומות לנסיבות המקרה דנן".

על יסוד סקירת הפסיקה, קבע בית המשפט כי מתחם הענישה ההולם בעניינו של בגיו צריך לנוע בין ארבע

לשבע שנות מאסר; ובעניינו של פשרל בין שנה לשנתיים מאסר.

בית המשפט לא מצא כי מתקיימות נסיבות אישיות אצל המערערים אשר מצדיקות לחרוג מהמתחמים שקבע. במסגרת גזירת העונש בתוך המתחם, ציין בית המשפט כי לפשרל עבר פלילי הכולל 10 הרשעות קודמות, בעיקר בעבירות סמים ורכוש, אשר התיישנו כולן למעט הרשעה אחת משנת 2018, אשר עניינה היה בעבירה של ניהול עסק ללא רישיון שנעברה בהקשר של מסיבת טבע.

28. בהינתן האמור, הוטלו על הנאשמים העונשים הבאים:

על בגיו נגזרו חמש שנות מאסר בניכוי ימי המעצר; 12 חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, שלא יעבור עבירת המתה; פיצוי כספי בסך 100,000 ש"ח לטובת הורי המנוחה.

על פשרל נגזרו 18 חודשי מאסר בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, שלא יעבור עבירת המתה; ופיצוי כספי בסך של 30,000 ש"ח לטובת הורי המנוחה.

טענות הצדדים בערעור מטעם בגיו (ע"פ 6637/22)

29. ערעורו של בגיו הופנה הן נגד הכרעת הדין והן נגד גזר הדין.

בערעור על הכרעת הדין, טען בגיו שתי טענות חלופיות: האחת, כי יש לזכותו באופן מלא מהעבירה המיוחסת לו; השנייה, וככל שהטענה הראשונה תידחה - כי יש להרשיעו בעבירה של גרימת מוות ברשלנות, כפי שהורשע פשרל, חלף הרשעתו בעבירת המתה בקלות דעת.

לקראת סיום הדיון בפנינו, הצענו לבגיו למשוך את ערעורו על הכרעת הדין. בתשובה, הסכים בגיו לוותר על טענתו הראשונה לזיכוי מלא, אך ביקש לעמוד על טענתו השנייה. אגב כך, בגיו הודה בביצוע עבירה של גרימת מוות ברשלנות, וטען כי יש להרשיעו בעבירה זו חלף המתה בקלות דעת, כך שהותיר להכרעה את השאלה: "בפן המשפטי אם זה סיכון [...] בלתי סביר או סיכון כזה או אחר, שעד היום אנחנו לא יודעים" (עמ' 39 לפרוטוקול המוקלט). משאלו פני הדברים, זו הטענה היחידה העומדת בפנינו כעת בעניינו של בגיו. ניתן ללמוד מהסכמתו של בגיו בדיון כי הוא מוותר למעשה על טענותיו במישור העובדתי, ומתמקד במישור המשפטי בלבד. אולם, כפי שיבואר להלן, טענתו במישור המשפטי נובעת במישרין מהקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא, ועל כן ראיתי לנכון להתייחס גם לטענותיו של בגיו במישור זה ולדחותן לגופן.

30. במישור העובדתי, טוען בגיו היא כי הוא לא היה מודע בפועל למצבה הרפואי הקשה של המנוחה ולכך שהייתה בסכנת חיים, ומשכך לא מתגבש בעניינו יסוד נפשי של קלות דעת. לעניין זה, טוען בגיו, בין היתר, כי לא ידע בזמן אמת שהמנוחה נחבלה בראשה, פרכסה, ודיממה מפיה; או כי ניתן לה סמים מסוג "קוקאין" בכפית בניסיון לעורר אותה. זאת, לטענת בגיו, בשונה מהמעורבים האחרים בפרשה (לרבות חיון), שהיו מודעים לעובדות הללו.

בא כוחו של בגי' הדגישו בטיעון בפנינו כי העובדה שבגיו' החליט לצאת לפינוי הראשון מלמדת שהוא לא היה קל דעת באשר למצבה של המנוחה במועד זה. עם זאת, לאחר שקיבל עצה שגויה ממספר מעורבים שסבר כי הם בעלי רקע רפואי (אשורוב, איילון וחיון), השתכנע כי מצבה של המנוחה לא מצריך עוד את פינויה לבית חולים, ועל כן חזר למתחם המסיבה. לטענת בא כוחו של בגי', העצות שקיבל במהלך הפינוי הראשון "שיבשו לו את היסוד הנפשי" (עמ' 8 לפרוטוקול המוקלט).

בהקשר זה הוסיף בגי' וטען כי השתכנע שטובתה של המנוחה הוא לחזור למתחם המסיבה חלף פינוי לבית חולים. כך, למשל, בנימוקי הערעור נטען כי בגי' השתכנע ש-"פינויה [של המנוחה] אל בית החולים רק יזיק לה" (פסקה 177ב); וכך עלה גם מדברי בא כוחו של בגי' בדיון לפנינו.

כמו כן, בגי' טוען כי בשלב שבו החל הפינוי הראשון נמכרו זה מכבר כל הכרטיסים למסיבה, ולכן אין יסוד לקביעה כי בבסיס ההחלטה לחדול מהפינוי הראשון עמד מניע כלכלי של השאת רווחים מהמסיבה.

31. במישור המשפטי, ובהתבסס על הטענות העובדתיות דלעיל, בגי' טוען כי היסוד הנפשי שהתגבש אצלו אינו מסוג "קלות דעת", אלא מסוג "רשלנות". זאת, משלא היה מודע לאפשרות גרימת תוצאת מותה של המנוחה, ומכיוון שלא סבר כי הוא נוטל סיכון בלתי סביר בכך שחדל מהפינוי הראשון והשתהה ביציאה לפינוי השני.

לעניין זה, בגי' טוען, בנוסף, כי אין מקום להבחין בינו לבין פשרל. נטען כי גם פשרל היה מודע לאי-השלמת הפינוי הראשון ולהמתנה הארוכה עד ליציאה לפינוי השני. על פי טענה זו, יש לראות במערערים כמעין "יחידה אחת" - או ששניהם היו מודעים בזמן אמת לנסיבות האירוע, או ששניהם לא היו מודעים. על כן, כך נטען, אם קיים ספק סביר לגבי מודעותו בפועל של פשרל, כך גם לגבי מודעותו של בגי'.

32. לצד הערעור על הכרעת הדין, בגי' ערער גם על גזר הדין. כאמור לעיל, בדיון בפנינו בגי' הודה בעבירה של גרימת מוות ברשלנות. במסגרת זו, הסכים בנוסף לענישה המקסימלית הקבועה בחוק לעבירה זו - שלוש שנות מאסר.

לטענתו של בגי', בית המשפט המחוזי החמיר לאין שיעור בקביעת מתחם ענישה של בין ארבע לשבע שנות מאסר. זאת, בהינתן שאין בנמצא מתחמי ענישה להמתה בקלות דעת על דרך של מחדל; ופסקי הדין שעליהם הסתמך בית המשפט המחוזי בקביעת המתחם עוסקים בהמתה בקלות דעת שבוצעה במעשים אקטיביים. לטענת בגי', גם אם מעוניינים להחמיר בענישה, הכלל הוא כי יש לעשות זאת בהדרגתיות.

בנוסף, בגי' טוען להתקיימותן של מספר נסיבות שמצדיקות הקלה בעונשו: לקיחת אחריות על ארגון המסיבה כבר מהרגע הראשון; היעדר עבר פלילי או הרשעות קודמות; היותו אדם נורמטיבי, נשוי ואב לשלושה ילדים קטינים; עיסוקו בפעילויות לגיל הרך. על יסוד האמור, נטען כי נתוניו האישיים של בגי' מצדיקים סטייה לקולה מהמתחם לפי סעיף 40 לחוק העונשין; או לכל הפחות הקלה בקביעת העונש בתוך המתחם לפי סעיף 40 לחוק.

בגי' הדגיש בנוסף את ההבדל בין המערערים - בעוד לפשרל יש עבר פלילי נכבד, הוא עצמו נוטל עבר פלילי;

ואף על פי כן עונשו של בגיו גבוה ב-3.5 שנים מעונשו של פשרל.

33. המשיבה טוענת כי בראש ובראשונה מדובר בערעור על ממצאי מהימנות ועובדה, כשאינן כל עילה מבוררת להתערבות בהם. נטען כי בית המשפט קמא נסמך על העדויות ששמע, ועל החומר הראייתי שהונח בפניו, וקבע את שקבע לעניין היקף מודעותו של בגיו למצבה של המנוחה ולהיותה בסכנת חיים. המשיבה סומכת את ידיה על קביעות בית המשפט המחוזי לעניין היסוד הנפשי של בגיו, ובפרט לעניין מודעתו למצבה הקשה של המנוחה לאורך כל השתלשלות האירועים (טרם היציאה לפינוי הראשון, בחזרה למתחם המסיבה, ובמהלך שעות ההמתנה עד ליציאה לפינוי השני). המשיבה מדגישה כי מבחינת שלום המנוחה, לא הייתה שום הצדקה בהחזרתה למתחם המסיבה, מקום שבו כבר לאחר ההתמוטטות הובן שמצבה קשה ומצדיק פינוי לבית חולים. הראיות בתיק מצביעות בבירור על כך שבגיו היה מודע לפוטנציאל הקטלני של הסיכון שנטל - מותה של המנוחה, ונהג כפי שנהג ממניעים כלכליים ואישיים.

לעניין גזר הדין, המשיבה טוענת כי נסיבות העבירה מצדיקות את מתחם הענישה המחמיר שנקבע - ובפרט מדגישה לעניין זה את משך הזמן הארוך שחלף בין החזרה מהפינוי הראשון ועד ליציאה לפינוי השני. לעניין זה, נסמכת המשיבה על עונש המקסימום שנקבע בחוק לעבירה של המתה בקלות דעת - 12 שנים.

טענות הצדדים בערעור מטעם פשרל (ע"פ 6987/22)

34. פשרל הפנה את ערעורו נגד גזר הדין בלבד.

לטענתו, עיון בפסיקה מלמד כי מתחם הענישה ההולם לעבירת גרימת מוות ברשלנות, בנסיבות דומות לעניינו, נע בין מספר חודשים של עבודות שירות לבין עונש מאסר של מספר חודשים בודדים בלבד. זאת, בשונה ממתחם הענישה שנקבע בבית המשפט המחוזי, העומד על בין שנה לשנתיים מאסר.

לעניין זה, פשרל מדגיש כי מחדלו מתמצה בכך שהוא לא דאג לשירותים רפואיים במסיבה מבעוד מועד, וכי לא היה לו קשר ישיר להתנהלות בנוגע למותה של המנוחה. לעומת זאת, כך נטען, בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה בהתבסס על מקרים חמורים בהרבה, שאינם על דרך של מחדל, שאף בהם נגזר עונש נמוך מזה שנגזר על פשרל בסופו של דבר.

עוד נטען כי מעבר להרשעה הקודמת של פשרל, שעומדת לו לרועץ, יתר נסיבותיו האישיות מצדיקות הקלה עמו בגזירת העונש בתוך המתחם - מצב כלכלי ומשפחתי קשה, מצב בריאותי רעוע, נטילת אחריות על חלקו באירוע, והבעת חרטה כנה ואמתית.

35. המשיבה טוענת, בדומה לאמור לעיל בעניין ערעורו של בגיו, כי עסקינן בנסיבות עבירה חמורות אשר מצדיקות את מתחם הענישה המחמיר שקבע בית המשפט המחוזי. לעמדת המשיבה, הגם שפשרל הורשע לבסוף בעבירה של גרימת מוות ברשלנות ולא בהמתה בקלות דעת (ועל כך לא הוגש ערעור מצידה), הרי שנסיבות העבירה ממקמות את המודעות של פשרל בקרבה רבה למודעות בפועל (כפי שנדרש ביסוד נפשי של קלות דעת). משכך,

לעמדת המשיבה, עונש של שנה וחצי, שהוא מחצית מהעונש המקסימלי הקבוע בחוק לעבירת גרימת מוות ברשלנות, הוא עונש סביר בנסיבות העניין ואינו חורג מרף הענישה המקובל.

עמדת שירות המבחן

36. במהלך הדיון שמענו גם את עמדת שירות המבחן.

באשר לבגיו, שירות המבחן ציין כי הוא שילם את מלוא הפיצויים שהוטלו עליו בבית המשפט המחוזי. עוד צויין כי בגיו משתף פעולה עם שירות המבחן והליכים טיפוליים, וההתרשמות היא שהוא נתרם מההליכים הללו. לא הייתה המלצה של שירות המבחן מעבר לאמור.

באשר לפשרל, גם לבגיו צוין כי הפיצויים שהוטלו עליו שולמו על ידו במלואם. לצד האמור, שירות המבחן המליץ לקחת בחשבון, במסגרת גזירת העונש, את גילו של פשרל, את מצבו הבריאותי והנפשי, ואת הזמן שחלף ממועד ביצוע העבירה שבגדרו לא נפתחו נגד פשרל תיקים נוספים.

דיון והכרעה

37. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובחומר הראיות, ולאחר ששמענו את טיעוני הצדדים בדיון בפנינו - סבורני כי דין ערעורו של בגיו על הכרעת הדין - להידחות; וכי דין הערעורים נגד גזר הדין, הן מטעם בגיו והן מטעם פשרל - להתקבל.

ערעור בגיו על הכרעת הדין - יסוד נפשי של "קלות דעת" או "רשלנות"

38. כאמור לעיל, במהלך הדיון שהתקיים לפנינו, הצטמצמה גדר המחלוקת באשר להרשעתו של בגיו בעבירת המתה בקלות דעת. כעת, עומדת לבירור השאלה הבאה: האם הוכח מעל לספק סביר כי התקיים בבגיו היסוד הנפשי הדרוש להרשעה בעבירת המתה בקלות דעת, או שמא רק היסוד הנפשי להרשעה בגרימת מוות ברשלנות (עבירה שבה בגיו הודה בדיון שהתקיים לפנינו)?

39. אזכיר כי בעבירה של המתה בקלות דעת, לפי סעיף 301ג לחוק העונשין, נדרש להוכיח שני רכיבים מצטברים של מחשבה פלילית:

הראשון - המישור ההכרתי, הכולל מודעות לכל רכיבי היסוד העובדתי של העבירה. הוכחת מישור זה נדרשת לבגיו כל עבירה שהיסוד הנפשי בה הוא מסוג של מחשבה פלילית, לפי סעיף 20(א) לחוק העונשין. במסגרת עבירה של המתה בקלות דעת, נדרשת מודעות לכל רכיבי היסוד העובדתי של העבירה: מודעות לטיב המעשה או המחדל (ובמקרה של מחדל - מודעות גם לעובדות היוצרות את החובה לפעול); מודעות לנסיבות העבירה (קיום הנסיבה "אדם"); ומודעות לאפשרות הגרימה לתוצאת מותו של האדם.

השני - המישור החפצי של יסוד נפשי מסוג "קלות דעת", לפי סעיף 20(א)(2) לחוק. במסגרת עבירת המתה בקלות דעת, נדרש להוכיח כי הנאשם נטל במודע סיכון בלתי סביר לאפשרות גרימת תוצאת המוות של האדם, מתוך תקווה להצליח למנעה (ע"פ 3891/19 זוארץ נ' מדינת ישראל, פסקה 19 לפסק דינו של השופט ג' קרא (5.4.2020) (להלן: עניין זוארץ)). כך לפני תיקון 137 לחוק העונשין, וכך לאחריו.

המלומד ש"ז פלר מגדיר את שני מישורי היסוד הנפשי "קלות דעת" כך:

"העושה, לא רק שלא חפץ לגרום לתוצאה המזיקה, אלא גם לא התייחס לאפשרות גרימתה בשיוויון-נפש. הוא קיווה במלוא תקוותו שיצליח למנעה, אולם, למרות היותו מודע לאפשרות גרימתה, לא וויתר על התנהגותו כדי להשיג את מטרתו המסויימת בדרך זו. כלומר, ניתן להגדיר את קלות-הדעת כאותה שלוחה של מחשבה פלילית, המתבטאת, במישור ההכרתי, במודעות בפועל לכל רכיבי היסוד העובדתי שבעבירה, ואילו במישור החפצי, בתקווה למנוע את התוצאה שהיא אחד מרכיבים אלה" (שניאור זלמן פלר יסודות בדיני עונשין כרך א 618 (1984)).

40. לעומת זאת, יסוד נפשי מסוג "רשלנות", אינו מצריך מודעות בפועל לרכיבי היסוד העובדתי (מישור הכרתי), אלא די כי "אדם מן היישוב יכול היה, בנסיבות העניין, להיות מודע לאותו פרט" (סעיף 21(א) לחוק העונשין). במסגרת עבירה של גרימת מוות ברשלנות, לפי סעיף 304 לחוק העונשין, לא נדרשת צפיות בפועל של תוצאת המוות, אלא די בקיומה של צפיות בכוח (עניין זוארץ, פסקה 25; ע"פ 7580/02 ג'אבר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (22.9.2005)). דהיינו, ההבדל בין עבירת גרימת מוות ברשלנות, בה כאמור מודה בגיו, לבין עבירה של המתה בקלות דעת, הוא רמת המודעות של הנאשם לנטילת הסיכון הבלתי סביר. המתה בקלות דעת כוללת נטילה מודעת של סיכון בלתי סביר להתמשות תוצאת המוות, מתוך תקווה או ציפייה כי ניתן יהיה למנועה; בעוד גרימת מוות ברשלנות כוללת נטילה בלתי מודעת של הסיכון הבלתי סביר, מקום שאדם סביר כן היה מודע לאותו סיכון.

41. בית משפט זה הכיר בכך כי לעיתים קיים קושי, הן מעשי והן עיוני, לשרטט את הגבול בין יסוד נפשי של קלות דעת ליסוד נפשי של רשלנות:

"קיימת בעיה מהותית אמיתית לתחום את הגבולות בין קלות-דעת לרשלנות. בעיה זו קשורה במידה רבה לקושי לקבוע את גבולות המודעות שקיומה נדרש אצל העושה. ככל שנדרשת מודעות מוחשית ומקיפה יותר במסגרת המחשבה הפלילית של קלות-דעת, כך יצטמצם תחום תחולתה של עבירת ההריגה, ובמקביל לכך יתרחב תחום תחולתה של גרימת מוות ברשלנות. ואמנם, השאלה העיונית של מקום המודעות, עומקה והיקפה, היא מורכבת ואינה קלה לפתרון" (ע"פ 3158/00 מגדיש נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(5) 80, 88 (2000)). להרחבה ראו: יורם רבין ויניב ואקי "המתה בקלות דעת: קווים לדמותה ומחשבות על העבירות הנגזרות ממנה" ספר סלים ג'ובראן 963, 969-972 (אהרן ברק ואח' עורכים, 2023)).

נראה כי הקושי האמור בא לידי ביטוי גם בענייננו, משלא עלה בידי המשיבה להוכיח מעבר לספק סביר כי התגבש אצל פשרל יסוד נפשי של קלות דעת.

42. כפי שיובהר להלן, סבורני כי בעניינינו של בגיו לא קיים כל קושי לקבוע כי הוא היה מודע בפועל לאפשרות

גרימת המוות של המנוחה, ואף על פי כן נטל סיכון בלתי סביר באשר להתממשות התוצאה - מותה של המנוחה - מתוך תקווה כי זו לא תתממש.

43. טענתו העיקרית של בגיו במישור זה היא כי הוא לא היה מודע בפועל למצבה הרפואי של המנוחה. לטענתו, בשונה ממעורבים אחרים בפרשה, הוא לא היה מודע כי המנוחה נחבלה בראשה, כי נתנו לה סם מסוג "קוקאין" בכפית בניסיון לעוררה (טענה עובדתית הנעדרת תימוכין בפסק דינו של בית המשפט קמא), וכי יצא דם וקצף מפיה. משכך, לטענתו, לא ניתן לקבוע כי הוא היה מודע לאפשרות הגרימה לתוצאת מותה של המנוחה, ולכך שאי-פינויה מהווה נטילת סיכון בלתי סביר.

טענה זו מופנית, בעיקרה, נגד קביעות מהימנות ועובדה של הערכאה הדיונית. לעניין זה, די להפנות לקביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי:

"[בגיו] ניסה בעדותו לצייר מצג לפיו לא היה מודע למצבה החמור של המנוחה עד אשר [חיון] הודיע לו בשלב המאוחר על הצורך לפנותה לבית החולים. גם ניסיון זה של [בגיו] נועד לנסות ולצמצם ממידת אחריותו לעיכוב בפינוי המנוחה. [בגיו] אמנם העיד כי מצבה של המנוחה לאחר שזו התמוטטה הצדיק פינוי וכי אכן החל בפינוי, ואולם כשנשאל מדוע לא המשיך את הפינוי של המנוחה לבית החולים, פינוי שאמור להימשך בנסיעה כרבע שעה, השיב כי סמך על [חיון], [איילון] ואשורוב שהם מבינים ברפואה יותר ממנו... [בגיו] העיד כי: '...שגם בפעם הראשונה וגם בפעם השנייה, ישר איך שראיתי אותה התכוונתי לנסוע, לא חששתי על מה שיהיה, אם יסגרו את המסיבה... אפילו כמו ש[אשורוב] אמר... אמרתי "כוס אומו המסיבה" כאילו... קודם כל חיי אדם...'. אם אכן אמר [בגיו] דברים אלו, יש בכך כדי ללמד על מודעותו לכך שהמנוחה הייתה במצב חמור של סכנת חיים. על כך ניתן ללמוד גם כשתיאר את אשורוב כמי אשר קיבל רגליים קרות כשראה את המנוחה ונמנע מלטפל בה, בעוד הוא זה שאמר: 'בואו ניקח אותה לסורוקה...'. אמירה זו מלמדת על כך שמצבה היה חמור ולכן אשורוב קיבל על פי הנטען 'רגליים קרות' שכן פחד או שיתוק מלטפל באדם לא מתקיים במצב בו אותו אדם נמצא במצב קל כי אם במצב קשה. בנוסף [בגיו] עצמו הבין שיש צורך בפינוי מידי לבית החולים, מה שמצביע על מודעותו למצב החמור של המנוחה כבר בסמוך לאחר התמוטטותה" (פסקה 25 להכרעת הדין; ההפניות לפרוטוקול החקירות הושמטו - י' כ').

למותר לציין את ההלכה שלפיה ערכאת הערעור לא נוטה להתערב בממצאי מהימנות ועובדה של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים. זאת, לאור התרשמותה הישירה והבלתי-אמצעית של הערכאה הדיונית מהעדים והראיות שהובאו לפניה (ראו, מני רבים: ע"פ 7162/19 ראש נ' מדינת ישראל, פסקה 15 לפסק דינו של השופט ע' גרוסקופף (3.1.2021)). בענייננו, לא רק שאין מקום לסטות מכלל זה, אלא שסבורני כי קביעותיו של בית המשפט המחוזי נכונות לגופן.

44. גם מגרסתו של בגיו עצמו, ניתן ללמוד כי עובר לפינוי הראשון הוא היה מודע לכך שהמנוחה נמצאת בסכנת חיים. זאת, בראש ובראשונה, לנוכח גרסתו של בגיו כי סבר שיש לפנות את המנוחה באופן מידי לבית חולים לאחר ההתמוטטות, מכיוון ש-"קודם כל חיי אדם". על גרסה זו שב בגיו בטיעונים לפינוי. אם כן, לא ברור כיצד ניתן לטעון לגרסה זו מחד גיסא, ובאותה הנשימה לטעון, מאידך גיסא, כי לא הייתה לבגיו מודעות לכך שקיימת סכנה לחיי המנוחה. מי שמודה כי הבין את הצורך בפינוי מידי של המנוחה לאחר התמוטטותה (ואף החל בתהליך הפינוי), בנימוק "קודם כל חיי אדם", פשיטא כי היה מודע לאפשרות גרימת תוצאת מותה של המנוחה עקב אי-קבלת סיוע רפואי.

45. בגיו טען, במישור זה, כי מודעותו לאפשרות גרימת התוצאה השתנתה לאחר שהובהר לו, על ידי שלושה גורמים שונים שסבר כי הם בעלי ידע רפואי (אשורוב, איילון וחיון), כי המנוחה צפויה להתאושש בקרוב ואין הכרח בפניויה לקבלת סיוע רפואי. לאחר הדברים הללו, כך לטענת בגיו, הוא היה סבור כי למעשה לא נשקפת סכנה לחיי המנוחה, ואף כי מוטב לה שלא להתפנות לבית החולים; ועל כן לא ניתן לקבוע כי הוא היה מודע לאפשרות גרימת תוצאת המוות.

סבורני כי אין בטענה זו כדי להועיל לבגיו, אלא דווקא לתרום למסקנה כי התגבש אצלו יסוד נפשי מסוג קלות דעת. כאמור לעיל, הוכח כי בגיו סבר, עובר לפינוי הראשון, שהמנוחה נמצאת בסכנת חיים. עקב השיחות עם שלושת המעורבים הוא השתכנע, לטענתו, כי אין הכרח בפינוי המנוחה, ואף מוטב, כביכול, למנוחה, לשוב למתחם המסיבה ולהתאושש שם. מכך אנו למדים כי אותם שלושה מעורבים נתנו לבגיו את ה-"תקווה" כי תוצאת המוות לא תתממש בפועל, ושניתן יהיה למנועה על ידי המתנה ומתן סיוע מינימלי במתחם המסיבה.

כאמור, בגיו ניסה לטעון למעלה מכך כי הוא השתכנע שמבחינת טובת המנוחה יש להעדיף חזרה למתחם המסיבה חלף פינוי לבית חולים. טענה זו אינה מקובלת עליו כלל ועיקר: לכל אדם ברור כי כשאדם נמצא במצב רפואי קשה, הדורש פינוי מידי לבית חולים (כפי שסבר בגיו לאחר התמוטטות המנוחה), עדיף לו לקבל טיפול רפואי מקצועי מאשר לשכב בארגז הרכב ולחכות ש"יעבור". ברי כי בגיו הבין שחזרה מהפינוי הראשון משמעותה נטילת סיכון באשר למצבה של המנוחה, כאשר באותה העת היה מודע לאפשרות תוצאת המוות.

עם זאת, ה"תקווה" כי ניתן יהיה להימנע מהתממשות תוצאת המוות גם מבלי לפנות את המנוחה לקבלת סיוע רפואי, עלתה בקנה אחד עם האינטרס הכלכלי והאישי של בגיו - כי לא ייגרם לו הפסד כספי וכי לא "יתפס" בגין ארגון מסיבת טבע בלתי חוקית. משכך, ובהתבסס על אותה "תקווה" שעוררו אצלו אמירות המעורבים כי המנוחה תתאושש לאחר מנוחה, בחר בגיו ליטול את הסיכון הבלתי סביר שבהתממשות תוצאת המוות מתוך תקווה כי זו לא תתממש. זוהי בדיוק ההגדרה בסעיף 20(א)(2)(ב) ליסוד נפשי של קלות דעת: "נטילת סיכון בלתי סביר לאפשרות גרימת התוצאות האמורות, מתוך תקווה להצליח למנען".

כאמור לעיל, בית משפט זה עמד לא פעם על הקושי שבהוכחת יסוד נפשי מסוג "קלות דעת". זאת בעיקר בשל הקושי להצביע על מודעות בפועל לעומת מודעות בכוח. עם זאת, הנסיבות דנן, בהתייחס לבגיו, אינן מעוררות כל קושי מהסוג האמור. התנהגותו של בגיו והממצאים העובדתיים בהקשר זה מוכיחים, מעל לכל ספק סביר, כי בגיו היה מודע בפועל לאפשרות התממשות תוצאת המוות. זו הסיבה שמלכתחילה בחר לצאת לפינוי הראשון. העובדה כי שב למתחם המסיבה מפני שהשתכנע כי יש סיכוי שהמנוחה תתאושש ללא סיוע רפואי - מעידה על נטילת הסיכון הבלתי סביר להתממשות התוצאה. אכן, נראה כי הנסיבות דנן, בהתייחס לבגיו, הינן דווקא נסיבות "קלאסיות", מעין דוגמה מצוינת לספר לימוד משפטים, ליסוד נפשי של קלות דעת.

46. לעמדתו, די היה בחזרה מהפינוי הראשון על מנת להוכיח יסוד נפשי של קלות דעת אצל בגיו. אבל התנהגותו של בגיו לא התמצתה בכך. המנוחה הושארה בארגז הרכב במשך תקופת זמן ארוכה, של ארבע שעות. מספר קביעות עובדתיות של בית המשפט המחוזי באשר להתרחשות במהלך ארבע השעות שבהן שכבה המנוחה בארגז הרכב, עובר לפינוי השני, מעצימות את התגבשות היסוד הנפשי של קלות דעת אצל בגיו (פסקאות 96-101, 109 להכרעת הדין):

(-) בזמן שבין החזרה מהפינוי הראשון ועד ליציאה לפינוי השני, בגיו הגיע לבדוק את שלומה של המנוחה באופן תדיר, הביא לה מים, ועמד בקשר עם חיון בנוגע למצבה.

(-) איילון שב והפציר בבגיו, מספר פעמים במהלך השעות הללו, לפנות את המנוחה לבית החולים, והלה סרב.

(-) כשנתבקש לפנות את המנוחה, במספר הזדמנויות, בגיו שיקר באומרו כי הוזמן אמבולנס למקום ועל כן אין צורך בפינוי.

העובדות הללו מציינות תמונה עגומה וקשה באשר להתנהלותו של בגיו: המנוחה שוכבת שעות ארוכות בארגז הרכב. שעה חולפת, עוד שעה ועוד שעה. בגיו, אשר כאמור כבר היה מודע לכך שנסקפת למנוחה סכנת חיים (ומשכך יצא לפינוי הראשון מלכתחילה) - שב מפעם לפעם לבדוק את מצבה של המנוחה. הוא נחשף לכך שמצבה קשה ולא חל בו שום שיפור, בניגוד למה שקיווה כשהחליט לחזור מהפינוי הראשון. מצבה הרפואי הקשה של המנוחה גם הובהר לו שוב ושוב על ידי מי ששהה לידה. אף על פי כן, בגיו בחר להיתלות ב"תקווה" כי התוצאה הטראגית לא תתמש תוך נטילת סיכון בלתי סביר המתבטא בעיכוב הרב בפינויה של המנוחה לטיפול רפואי. בכל דקה ודקה שחלפה במהלך השעות הארוכות הללו - לקח בגיו את ההחלטה להמר על חייה של המנוחה.

לעניין זה אפנה לדברים של בית המשפט המחוזי, שמקובלים עליו במלואם:

"בענייננו אין מדובר בסיטואציה רפואית של שניות מספר או דקות מספר שאז יכול וניתן היה להידרש על אתר להמלצה רפואית של אחר שנמצא בסביבה. בענייננו מדובר בסיטואציה שארכה שעות ארוכות בהן לא נצפה כל שיפור אמיתי במצבה של המנוחה ולכן ניתן היה להבין שאין מקום לסמוך על עצות כאלו ואחרות של גורמים מזדמנים, עצות שכבר הוכחו כלא נכונות (שהרי נטען שבחלוף שעה וחצי-שעתיים תתעורר, והפינוי היה בחלוף 4 שעות לערך מאז ההתמוטטות). ואף מעבר לכך, מרגע ההתמוטטות של המנוחה מצבה היה קשה. [...] ומכאן שלא היה כל מקום לעכב פינויה של המנוחה לרגע אחד, והיה, בהעדר צוות רפואי ואמבולנס זמינים, להביאה בדחיפות לבית החולים, כפי שבפועל סבר [בגיו] מלכתחילה. היינו, אין מדובר במצב גבולי שניתן לשקול מה נכון לעשות בו.

בסופו של דבר [בגיו] כמנהל ומארגן המסיבה קיבל ההחלטות לאחר ששמע שלל עצות ורעיונות, ולטעמי השיקול שהוביל אותו עד להחלטה לצאת לפינוי השני לא היה השיקול הרפואי כי אם זה הקשור בחשש שהמסיבה תיסגר עם היודע דבר ההתמוטטות המנוחה לרשויות, על המשמעויות הכלכליות הנובעות מכך ובשל החשש להסתבך עם הרשויות כתוצאה מכך. [...] העובדה שלבסוף [בגיו] נעתר להפצרותו של [חיון] ויצא לפינוי השני אין בה כדי לשנות המסקנה האמורה, אלא יש בה כדי ללמד שרק בשלב זה הבין סוף סוף [בגיו] שאין מנוס מלפנות המנוחה לבית החולים" (פסקה 113 להכרעת הדין).

47. תימוכין נוספים ליסוד הנפשי של בגיו מצויים בגרסאות הראשונות שנתן בגיו להשתלשלות האירועים. בשיחת הטלפון עם מוקדנית מד"א, במהלך הפינוי השני, אמר בגיו כי המנוחה נמצאה מעולפת בצד הדרך. אלו היו גם גרסאותיו הראשונות של בגיו במשטרה. בהודעתו במשטרה מיום 5.8.2017 מסר כי: "[חיון] מצא אותה סמוך למקום באתי עם הטנדר והוצאנו אותה החוצה מהמסיבה לאזור צומת להבים וחייגנו למד"א..."; ובהודעתו מיום 7.8.2017 מסר כי: "אני בכלל לא בטוח שהבחורה הייתה במסיבה. זה מה שנראה לי... עשיתי כל מה שאני יכול להציל אותה אתה

יכול להוציא את ההקלטות ממד"א ולראות שאני דיברתי איתם". גרסאות שקריות אלו מעידות כי בגיו חשש "להסתבך" וכי הבין, בזמן אמת, שדבר החזקת המנוחה במשך שעות מבלי לפנותה לטיפול רפואי, הוא דבר שעדיף לא להודות בו.

48. על יסוד כל האמור לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי בדין קבע בית המשפט המחוזי כי הוכח, מעבר לכל ספק סביר, שהתגבש אצל בגיו יסוד נפשי מסוג "קלות דעת".

טרם סיום פרק זה, אתייחס בקצרה ליתר טענותיו של בגיו בערעור על הכרעת הדין:

49. המניע הכלכלי - בגיו טען כי בשלב שבו התמוטטה המנוחה נמכרו זה מכבר כל הכרטיסים למסיבה, ולכן אין יסוד לקביעה כי חשש מהפסד רווחים במסיבה הוא שהביא לעיכוב בפינוי המנוחה.

ראשית, טענה זו מופנית נגד קביעות עובדתיות של בית המשפט המחוזי, אשר כאמור אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בהן. כך, קבע בית המשפט המחוזי כי: "במסגרת שיקוליו לעכב את פינוי המנוחה עמדו לנגד עיניו של [בגיו] שיקולים כלכליים הקשורים בתוצאת פינוי המנוחה והחשש מחשיפת המסיבה בפני הרשויות" (פסקה 20 להכרעת הדין). בית המשפט דן בהרחבה בשאלת השיקולים והמניעים הכלכליים של בגיו, ומצא לקבל את טיעוניה של המשיבה לעניין זה (פסקאות 20-24 להכרעת הדין). לא מצאתי טעם להתערב בקביעות הללו.

שנית, גם אם אניח לטובתו של בגיו כי אכן בשלב שבו התמוטטה המנוחה נמכרו כל הכרטיסים למסיבה, הרי שלא היה זה האינטרס היחיד שלו בעיכוב הפינוי. עסקינן במסיבת טבע בלתי-חוקית ללא האישורים והרישיונות נדרשים, שבגיו היה ממארגניה. אשר על כן, לכל הפחות עמד לבגיו אינטרס למנוע את חשיפת המסיבה כדי שלא "יסתבך" עם הרשויות.

כאמור לעיל, לא יכול להיות חולק כי מנקודת הראות של טובת המנוחה, עדיף היה כי תפונה לקבלת סיוע רפואי באופן מידי ובסמוך לאחר שהתמוטטה. גם בגיו העיד על עצמו כי חשב כך בזמן אמת, ומשכך יצא לפינוי הראשון. עצם העובדה כי בגיו לא השלים את הפינוי הראשון, גם אם בהסתמך על עצות של אחרים, מעידה כי מבחינתו עמד על הכף אינטרס אישי/כלכלי כזה או אחר, אותו בחר להעדיף על פני אינטרס בריאותה ושמירת חייה של המנוחה. אילולא היה קיים אינטרס כאמור, אילולא סבר בגיו כי פינוי המנוחה עלול לפגוע באינטרסים שלו-עצמו, הרי שאין כל היגיון בהפסקת פינוי המנוחה וחזרה למתחם המסיבה. אי-השלמת הפינוי הראשון מדבר אפוא בעד עצמו.

50. ההבחנה בין המערערים - בגיו טען כי אין כל בסיס להבחין בינו לבין פשרל. בהתבסס על שלל טענות עובדתיות, בגיו טוען כי גם פשרל היה מודע בזמן אמת למצבה של המנוחה, וכי אותו ספק סביר שנקבע באשר ליסוד הנפשי של פשרל תקף גם לגביו.

אין לקבל טענה זו. המקור להבחנה בין היסוד הנפשי של בגיו (קלות דעת) לבין היסוד הנפשי של פשרל (רשלנות), אשר הביא להרשעתם בעבירות שונות, נעוצה בקביעותיו העובדתיות של בית המשפט קמא: בית המשפט המחוזי מצא כי לא הוכח, מעבר לספק סביר, שפשרל היה מודע בזמן אמת לאי-השלמת הפינוי הראשון ולעיכוב ביציאה

לפניו השני (פסקאות 144-146 להכרעת הדין). קביעות אלו התבססו על החומר הראייתי והעדויות ששמע בית המשפט המחוזי. זאת, בשונה מהקביעות הנזכרות לעיל בנוגע לבגיו.

כעת מבקש בגיו לטעון, בניגוד לממצאי בית המשפט קמא, כי פשרל היה מודע בזמן אמת להשתלשלות האירועים באשר למנוחה. טענה זו, אף לו היה מקום לקבלה, אין בה כדי להועיל לבגיו. כל שניתן יהיה לקבוע, לו תתקבל הטענה האמורה, הוא כי גם אצל פשרל התגבש יסוד נפשי מסוג של "קלות דעת" והיה מקום להרשיעו בעבירה חמורה יותר. לעומת זאת, לא ניתן, על יסוד הטענה, לקבוע כל ממצא מקל בנוגע ליסוד הנפשי של בגיו.

לעניין זה, לא למותר לציין כי המשיבה לא ערערה על זיכויו של פשרל מעבירת המתה בקלות דעת (והרשעתו החלופית בעבירה של גרימת מוות ברשלנות), ועל כן שאלת היסוד הנפשי של פשרל כלל לא עומדת לבחינה בגדרי הערעור.

51. על יסוד כל האמור לעיל - יש לדעתי לדחות את ערעור בגיו על הכרעת הדין.

הערעורים על גזר הדין

52. כאמור לעיל, סבורני כי באשר לערעור על גזר הדין - דין הערעורים להתקבל.

בנסיבות העניין אני סבור כי עונשי המאסר שהוטלו על המערערים החמירו עמם מעבר למידה, ועל כן יש הצדקה להתערבותנו. ואבאר.

53. הצדדים אינם חלוקים כי עסקינן במקרה יוצא דופן, וכי קיים קושי לאתר פסיקה לביסוס מתחם ענישה הולם. כך סבר גם בית המשפט המחוזי. אשר על כן, אני סבור כי קיים טעם בסקירה קצרה של פסיקה קודמת שלעמדת י"ש בה כדי לסייע בקביעת מתחמי הענישה בענייננו (הגם שלא ניתן לבצע היקש ישיר). כך אעשה להלן, תוך בחינה נפרדת של עבירת המתה בקלות דעת ועבירת גרימת מוות ברשלנות. לאחר מכן אעמוד על מתחם הענישה ההולם בעניינם של כל אחד מהמערערים, ובהתאם אקבע את עונש המאסר שיש לגזור, לעמדתי, על כל אחד מהם.

ערעור בגיו על גזר הדין - המתה בקלות דעת

54. כאמור לעיל, בית המשפט המחוזי קבע כי בענייננו של בגיו מתחם הענישה נע בין 4 ל-7 שנות מאסר; וגזר את דינו ל-5 שנות מאסר בפועל.

בגיו טוען כי אין בנמצא פסקי דין מהם ניתן לגזור מתחם ענישה לעבירת המתה בקלות דעת על דרך של מחדל. נראה כי גם המשיבה מסכימה לכך, במידת מה.

על מנת להכריע בערעור, מצאתי בכל זאת לבחון מספר פסקי דין שיש להם, לעמדותי, רלוונטיות לענייננו:

ע"פ 9647/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד סו(1) 213 (2012) (להלן: עניין פלוני) - עובדות פסק דין זה עסקו במירוץ מכוניות בלתי חוקי, שבו אחד מהנהגים איבד שליטה על רכבו, וכתוצאה מכך נהרג הנהג והנוסע שהיה עמו ברכב. נגד הנהג במכונית האחרת שהשתתפה במירוץ הבלתי חוקי, שהיה גם יוזם ומארגן המירוץ, הוגש כתב אישום שייחס לו, בין היתר, עבירת הריגה ביסוד נפשי של קלות דעת. זאת, על יסוד ייזום המירוץ והשתתפות בו, תוך נהיגה מסוכנת וללא רישיון. בית משפט זה קבע כי ניתן להרשיע את הנאשם בעבירת הריגה (בניגוד לקביעת בית המשפט המחוזי), ובהתאם מצא כי יש להחמיר את עונש המאסר בפועל שהוטל על הנאשם, ולהעמידו על 16 חודשים. לעניין זה הובא בחשבון הכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין; וכן נסיבותיו האישיות של המערער שם (גיל צעיר, היעדר עבר פלילי והליך שיקומי חיובי).

ע"פ 8002/13 בדראנה נ' מדינת ישראל (21.5.2015) - פסק דין זה, בדומה לעניין ע"פ 9647/10 המוזכר לעיל, עסק במירוץ מכוניות בלתי חוקי שהסתיים במותו של אחד המשתתפים. המערער נסע בעקבות המשתתפים וצפה במירוץ ממכוניתו. לאחר שאחד מהמשתתפים במירוץ התהפך עם רכבו ועף אל מרכז הכביש, דרס אותו המערער למוות ונמלט מהמקום. המערער הורשע בעבירת הריגה (ביסוד נפשי של קלות דעת) ובעבירת הפקרה. בגין הרשעה זו נגזרו על המערער, בין היתר, 3 שנות מאסר בפועל. יצוין כי בגדרי דחיית הערעור בבית משפט זה, נקבע ביחס לעונש המאסר בפועל כי: "עונש זה אינו סוטה ממדיניות הענישה הראויה ואינו מצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. ניתן אף לומר שעונש המאסר בפועל מקל ביחס לעבירות שבהן הורשע ולחלקו הישיר בהן" (שם, פסקה 6).

ע"פ 1888/19 גרייב נ' מדינת ישראל (5.4.2020) - במקרה זה נהג שנסע ללא ביטוח וללא אישור בעל הרכב, התבקש לעצור בצד על ידי שוטר. מחשש להיתפס, האיץ הנהג את מהירותו ופגע בשוטר. כתוצאה מכך נהרג השוטר. הנהג נמלט מהמקום ולא הזעיק עזרה. נגד הנהג הוגש כתב אישום שמייחס לו עבירות הריגה (ביסוד נפשי של קלות דעת) והפקרה אחרי פגיעה (סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה). המערער הורשע בעבירות המיוחסות לו, ובערעור לבית משפט זה הומרה הרשעתו בעבירת הריגה לעבירת המתה בקלות דעת לפי סעיף 301 לחוק (בעקבות התיקון לחוק העונשין). עונש המאסר שנגזר על המערער שם, בגין שתי העבירות האמורות, הוא חמש שנות מאסר בפועל. ערעורו בגין חומרת גזר הדין נדחה בבית משפט זה.

בנמצא מספר פסקי דין בגין המתה בקלות דעת, שעוסקים בתאונות דרכים שנגרמו עקב נהיגה מסוכנת. במקרים הללו עונשי המאסר בפועל נעים בטווח יחסית רחב, כתלות בנסיבות המקרה: ב-ע"פ 2211/21 בדראנה נ' מדינת ישראל (14.7.2022) הוטלו 18 חודשי מאסר בפועל; ב-ע"פ 224/21 פלוני נ' מדינת ישראל (27.4.2022) הוטלו 36 חודשי מאסר בפועל (המערער היה קטין בעת ביצוע העבירה); ב-ע"פ 7222/19 אלגראוי נ' מדינת ישראל (10.10.2021) הוטלו חמש שנות מאסר בפועל; ב-ע"פ 5736/22 עסאספה נ' מדינת ישראל (18.5.2023) הוטלו שבע שנות מאסר בפועל.

55. נסיבות העניין דנן, בהשוואה לפסקי הדין הנ"ל, מלמדות כי עניינו של בגין ייחודי בשני היבטים:

ראשית, בגין הורשע בהתנהגות על דרך של מחדל (פסקאות 131-135 להכרעת הדין), בשונה מפסקי הדין הנ"ל. לכאורה, העובדה כי בגין הורשע בהתנהגות על דרך של מחדל עשויה לשמש כנסיבה שמצדיקה הקלה מסויימת עמוד 19

במתחם הענישה - לא הוא זה שגרם, בהתנהגותו, להתמוטטות הראשונית של המנוחה על רחבת הריקודים. זאת, בשונה מהמקרים המנויים לעיל, שבהם התנהגותם האקטיבית של הנאשמים גרמה במישרין לפגיעה ולתוצאת המוות.

במאמר מוסגר אציין כי, לעמדתו, התנהגותו של בגיו במהלך האירוע, ובפרט החזרה מהפינוי הראשון - קרובה עד מאוד להתנהגות על דרך של מעשה. יש לכך נפקות באשר למידת החומרה שבמעשים, אשר משפיעה גם על מתחם הענישה.

אולם, בהינתן שבית המשפט קמא קבע כי התנהגותו של בגיו הייתה על דרך של מחדל - דומה כי עסקינן במקרה תקדימי. בהיעדר פסיקה קודמת להרשעה בנסיבות כגון דא בעבירה זו, שניתן להסתמך עליה בקביעת מתחם הענישה, דומה כי יש מקום לקבוע את רף הענישה באופן הדרגתי, בהיקש מעקרון ההדרגתיות בענישה (וראו: ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל, פ"ד סד(2) 666, פסקה 79 (12.1.2011); ע"פ 6020/12 מדינת ישראל נ' עדן, פסקה 23 (29.4.2013)). היבט זה, אף הוא, עשוי להוות הצדקה להקלה מסוימת במתחם הענישה בעניינו של בגיו.

שנית, התנהגותו של בגיו, גם אם בדרך של מחדל, מאופיינת בכך שהיא נמשכה לאורך זמן. ההחלטה שלא לפנות את המנוחה לבית חולים היא החלטה מתמשכת, שהחלה עם החזרה מהפינוי הראשון ונמשכה לאורך כל ארבע השעות עובר ליציאה לפינוי השני. זאת בשונה ממרבית המקרים המנויים לעיל, המאופיינים בהחלטה רגעית שנלקחת במהירות (כדוגמת החלטה לצאת לעקיפה מסוכנת או חציית צומת באור אדום). חריג לכך הוא עניין פלוני, שם הורשע המערער על יסוד ארגון והשתתפות במירוץ מכוניות בלתי חוקי. אולם בעניין זה גזר הדין עמד על 16 חודשי מאסר בפועל בלבד, נמוך משמעותית מהעונש שהוטל על בגיו בעניינו.

"מישור הזמן", כפי שמכנה זאת בית המשפט המחוזי (פסקה 15 לגזר הדין), מהווה נסיבה מחמירה ומשפיע גם הוא על קביעת מתחם הענישה.

56. על יסוד כל האמור לעיל סבורני כי המתחם שקבע בית המשפט המחוזי בעניינו של בגיו מחמיר מעט.

כמו כן, דומה כי הקביעה בתוך המתחם מחמירה אף היא במעט. בית המשפט קמא נימק את גזירת העונש באמצע המתחם, ולא בצד המקל, בהתרשמות שירות המבחן. מנגד, נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של בגיו, היעדר העבר הפלילי, והעובדה כי ניהל חיים נורמטיביים ויציבים לפני האירוע - מטים את הכף לעבר גזירת עונש על הצד המקל של המתחם (סעיף 40יא לחוק העונשין).

לעניין זה, אין לדעתי לקבל את טענת בגיו לסטייה ממתחם הענישה לפי סעיף 40ד לחוק העונשין. סעיף זה לחוק העונשין מתיר סטייה ממתחם הענישה מטעמי שיקום הנאשם (בין אם השתקם בפועל ובין אם "יש סיכוי של ממש שישתקם"). סבורני כי עניינו של בגיו כלל אינו עולה על דרישת השיקום שבסעיף; וממילא, בהתאם להוראת ס"ק (ב), מידת החומרה שבמעשיו של בגיו אינה מצדיקה סטייה מהמתחם.

57. בשקלול העובדה כי בית המשפט החמיר מעט הן במתחם הענישה שקבע והן בגזירת העונש בתוך המתחם - אני סבור כי יש להקל בעונש המאסר בפועל שהוטל על בגיו, ולהעמידו על ארבע שנות מאסר.

58. כאמור לעיל, בית המשפט המחוזי קבע כי בעניינו של פשרל מתחם הענישה נע בין שנה לשנתיים מאסר; וגזר את דינו ל-18 חודשי מאסר בפועל.

59. על מנת להכריע בערעור, אלו הם, לעמדתו, פסקי דין רלוונטיים (ולרובם הפנו הצדדים בטיעוניהם):

רע"פ 8310/05 שוורץ נ' מדינת ישראל (7.2.2006) (להלן: עניין שוורץ) - החלטה זו עסקה באסון בפסטיבל המוזיקה בערד בשנת 1995, שבו נגרם מותם של שלושה בני נוער עקב צפיפות ועומס קהל שנוצרו בכניסה למופע, ועקב ליקויים בתכנון הפסטיבל ואבטחתו. מפיק הפסטיבל הורשע בעבירה של גרימת מוות ברשלנות על יסוד התרשלותו בארגון המופע והבטחת הסדר הציבורי בו. על הנאשם נגזר עונש מאסר בפועל של תשעה חודשי מאסר מאחורי סורג ובריח.

רע"פ 5926/17 עאשור נ' מדינת ישראל (18.12.2017) - על פי עובדות מקרה זה, התבצעו עבודות בניה בעיר תל אביב, ובסמוך לו הותר לשימוש שביל הולכי רגל. הולך רגל מצא את מותו כשעבר בשביל האמור, כתוצאה מפגיעת כף טרקטור בפלג גופו העליון. מנהל העבודה (לא מפעיל הטרקטור) הורשע, על פי הודאתו, בעבירה של גרימת מוות ברשלנות. על הנאשם נגזרו שני חודשי מאסר בפועל, בהינתן מצבו הבריאותי של הנאשם שהיווה נסיבה מקלה. בהחלטת השופט א' שהם צוין כי: "בנסיבות רגילות, מן הראוי היה להטיל על המבקש עונש מאסר ממושך הרבה יותר שירוצה מאחורי סורג ובריח" (שם, פסקה 16).

ע"פ (מחוזי ת"א) 71198/00 בר-אילן נ' מדינת ישראל (11.10.2001) - פסק דין זה של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, עסק ב-"אסון המכביה": קריסת גשר מעל נחל הירקון במהלך טקס הפתיחה של אירועי המכביה בשנת 1997, בו מצאו את מותם ארבעה ספורטאים ונפצעו עשרות נוספים. מהנדסי הגשר ומארגני האירוע הורשעו, בין היתר, בעבירה של גרימת מוות ברשלנות וגרימת חבלה ברשלנות (שניים מהנאשמים הושעו בעבירות נוספות לפי חוק רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות, התשכ"ט-1969). עונשי המאסר מאחורי סורג ובריח, שהוטלו על הנאשמים, נעו בין 4 חודשי מאסר ל-21 חודשי מאסר.

ע"פ (מחוזי י-ם) 12107-09-18 ורשבסקי נ' מדינת ישראל (6.1.2019) - פסק דין זה של בית המשפט המחוזי בירושלים עסק באחריות לקריסת מבנה ברחבת הטקסים בהר הרצל בירושלים, ביום 18.4.2012, בעקבותיו מצאה חיילת את מותה ונפצעו שניים נוספים. המהנדס, שעניינו לא הסתיים בהסדר טיעון (לעומת חמשת הנאשמים האחרים), הורשע בעבירות של גרימת מוות ברשלנות וגרימת חבלה ברשלנות; ונגזר עליו עונש של תשעה חודשי מאסר בפועל, מאחורי סורג ובריח.

60. מבין פסקי הדין הנ"ל, הצדדים סברו כי הדומה ביותר לעניינו הוא פסק הדין בעניין שוורץ שעסק באסון בפסטיבל ערד. שם, נגזרו על הנאשם תשעה חודשי מאסר בפועל. אמנם בעניין שוורץ לא היה מדובר בארגון אירוע בלתי-חוקי, כבעניינו, אולם מחדלים אחרים אפפו את מעשיו של הנאשם והביאו להרשעתו, והתוצאה הייתה אף קשה יותר מהתוצאה הקשה שנגרמה בנסיבות דנן.

61. המשיבה ביקשה לטעון בפנינו כי המקרה של פשרל הוא חמור, ומצדיק את עונש המאסר בפועל שהוטל עליו. במסגרת זו טענה המשיבה לנסיבות הבאות: פשרל היה ממארגני המסיבה; התמוטטות המנוחה הייתה אירוע מטלטל בתוך המסיבה, ש"כולם יודעים עליו"; פשרל היה נוכח בזמן התמוטטות המנוחה ברחבת הריקודים; התקיים קשר טלפוני בין המערערים לאורך האירוע; פשרל היה מעורב בשלב שבו יהודה ביקש לפנות את המנוחה. לטענת המשיבה, אמנם נקבע כי אין בנסיבות אלו כדי להוכיח, מעבר לספק סביר, מודעות בפועל של פשרל (בגדרי יסוד נפשי של קלות דעת), אך הן מעידות על מידת רשלנות גבוהה במיוחד, ה"נושקת" לקלות דעת.

בטענות אלה, מנסה המשיבה, למצער במידת מה, לחזור לטענתה בהליך דלמטה כי פשרל היה מודע לאי-השלמת הפינוי הראשון ולעיכוב בפינוי השני, ולכן התרשלותו היא ברף חומרה גבוהה. עם זאת, אינני סבור כי ניתן לקבל קו טיעון זה. בית המשפט המחוזי מצא כי לא ניתן לקבוע שפשרל היה מודע בפועל להשתלשלות האירועים שהביאה למותה של המנוחה עובר לאינטראקציה עם יהודה (סמוך לפינוי השני). הרשעתו של פשרל הושתתה רק על ארגון המסיבה הבלתי חוקית ללא צוות רפואי או אמבולנס. משכך קבע בית המשפט המחוזי, לא ניתן לסטות מהקביעות הללו בשלב גזירת הדין.

62. בהינתן האמור, ועל בסיס הפסיקה שהובאה לעיל, סבורני כי גם בעניינו של פשרל בית המשפט המחוזי החמיר במעט עם קביעת מתחם הענישה.

בגזירת העונש בתוך המתחם, יש לשקול לחומרה את עברו הפלילי של פשרל (והרשעתו בעבירה קודמת שקשורה בארגון מסיבה בלתי-חוקית), ולקולה את מצבו הרפואי המורכב.

על יסוד כל הטעמים לעיל, אני סבור כי יש להקל בעונש המאסר בפועל שהוטל על פשרל ולהעמידו על 12 חודשי מאסר. יתר רכיבי העונש יעמדו על כנם.

63. סוף דבר: המנוחה איבדה את חייה בנסיבות טרגיות. נסיבות המקרה מלמדות, למצער, כי היה קיים סיכוי למנוע תוצאה זו עם מתן סיוע רפואי למנוחה בסמוך לאחר שהתמוטטה. מעשיהם של המערערים הביאו לכך שהמנוחה לא זכתה לסיוע רפואי כאמור, בין אם כתוצאה מכך שלא היה נוכח צוות רפואי במסיבה, ובין אם כתוצאה מהעיכוב בפינויה לקבלת טיפול רפואי. על אף שמצאתי כי יש להקל במידת מה בעונשי המאסר בפועל שהוטלו על המערערים, מובהר ומודגש כי אינני מקל ראש באחריותם של המערערים ובחלקם בגרימת התוצאה הטראגית. המערערים ירצו שניהם עונשי מאסר משמעותיים מאחורי סורג ובריח, העולים בקנה אחד עם פסיקה קודמת ובהתאם להנחיית המחוקק באשר לדרך גזירת העונש.

אציע על כן לחבריי כי נדחה את ערעורו של בגיו על הכרעת הדין; אולם נקבל את שני הערעורים על גזר הדין, באופן הבא: יוטל על בגיו עונש מאסר בפועל של 4 שנים, ועל פשרל עונש מאסר בפועל של 12 חודשים. יתר רכיבי העונש שנפסקו בבית המשפט המחוזי יוותרו על כנם.

שׁוֹפֵט

מ"מ הנשיא ע' פוגלמן:

אני מסכים.

שופט

השופט נ' סולברג:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' כשר.

המערער ב-ע"פ 6987/22 (שלמה פשרל) יתייצב לריצוי עונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 15.1.2024 עד השעה 10:00 ביס"ר דקל, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787336 או 08-9787377.

ניתן היום, כ"ז בטבת התשפ"ד (8.1.2024).

שופט

שופט

מ"מ הנשיא