

## ע"פ 39428/03 - עבד נג'יב נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים שבתו כבית-משפט לערעורם פליליים

עפ"ת 39428-03-17

לפני כב' השופטים: י' נעם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל

עבד נג'יב  
על-ידי ב"כ עו"ד שאול נעים

המעורער

נגד  
המשיבה

מדינת ישראל  
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

### פסק דין

#### השופט ר' פרידמן-פלדמן:

1. ערעור על גזר דין של בית משפט השלום לתעבורה בירושלים (כבוד השופט נайл מהנה) מיום 5.2.2017, בתיק גמ"ר 15-10-15-6351, לפיו נגזר על המעורער מאסר בפועל למשך 12 חודשים, מאסר על תנאי, קנס בסך 5,000 ₪, פסילה מנהיגה לצמיתות ופיצוי בסך 20,000 ₪.

הערעור מופנה כנגד תקופת המאסר בפועל שנגזרה על המעורער, ועל אופן ריצוי המאסר.

#### ההליכים בבית-משפט קמא:

2. המעורער הורשע, על פי הودאותו, שניתנה לאחר שהחלה שמיית הראיות בתיק, בجرائم מוות ברשלנות, לפי סעיף 304 לחוק העונשין וסעיף 64 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א - 1961 (להלן: "פקודת התעבורה") יחד עם

עמוד 1

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין

סעיף 40 לפקודת התעבורה; נהיגה במצב העlol לסקן את משתמשי הדרכ, לפי תקנה 26(4) לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 (להלן: "תקנות התעבורה"), וסיטה מנתיב נסעה, לפי תקנה 40(א) לתקנות התעבורה בציורף סעיף 68 לפקודה.

3. על פי עובדות כתוב האישום, ביום 10.04.14 בשעה 00:13, נהג המערער ברכב פרטי ונסע ברחוב האלוף עוזי נרקיס, מכיוון הגבעה הצרפתית לכיוון רחוב פיגליין במהירות של כ- 70 קמ"ש. מדובר בכביש דו כיווני ובעל שני נתיבים לכל כיוון, וכן שטח הפרדה בניי המفرد בין המסלולים. באותה עת סומן הכביש שטח עבודה על ידי תמרורים וסימון הנתיבים בצבע כתום. בין השול הימני של הכביש לגדר הוצבה גדר הפרדה מבטון אשר סומנה בתמרורים.

באותה עת, בשול הימני של הכביש, מימין לתמרורים ובצמוד לגדר הימנית, עמד ישראל בנט (להלן: "ישראל"), וזה בעקבות תקלת באופנו עליו רכב, והוא היה דוד סלמן ז"ל (להלן: "המנוח"). המנוח ירד מהאופנו ועמד בסמוך לו, כאשר ישראל ניסה להניעו מחדש.

המערער, אשר לא חש בטוב והיה עזיף, עצם את עיניו לזמן קצר ונרדם במהלך הנהיגה. המערער סטה מנתיב נסיעתו, חצה את השול הימני ופגע במנוח עם החלק הימני של חזית הרכב. המנוח נגרר עם הרכב אשר המשיך לתקדם בנסיעתו.

במה שר לבך, פגע המערער עם רכבו בגדר הבטיחון, הרכב התפרק והחליק על גחונו על גדר הבטון למרחק של מספר מטרים, עד שנפל לצד ימין ונחת על הקרקע עם ארבעת גלגליו תוך שהוא פוגע בגדר הימנית. המנוח, אשר כאמור נגרר עם רכבו של המערער, נפל על הארץ בין הרכב ובין הגדר, כאשר ראשו מתחת הרכב.

המערער לא הבחן שפגע במנוח עד אשר ישראל הפנה את תשומת לבו לבך, וביחד היזרו ישראל והמערער את הרכב. כתוצאה מהתקונה, נפגע המנוח באופן אנוש ופונה לבית חולים עם דימום מסיבי בבטן, שבר בכתף ימין ובאגן, וכן פגיעה קשה ברידוט. המנוח נותר ואושפז במחליקת טיפול נמרץ כשהוא מורדם ומונשם במשך מספר שבועות, עד שמת מפצעיו ביום 12.05.14.

#### תסוקיר שירות המבחן:

4. על פי האמור בתסוקיר, כמפורט בಗזר דין של בית-משפט קמא, המערער בן 77, נשוי ואב לשבעה. לדברי המערער עמוד 2

הוא עבר מספר ניתוחים, הוא מקבל טיפול רפואי להורדת כולסטרול ולהחצם וסובל מאכבים בברכיים.

מהתסיקר עולה כי המערער נעדר עבר פלילי והוא מנהל אורח חיים תקין. בתחום התעבורי, לmeeruer 24 הרשעות, שתיים מהן לאחר העבירותמושא תיק זה.

לגביה העבירות, המערער הודה בביצועו והביע צער על תוכאות התאונה הקשות, תוך שתיאר כי סמוך לאחר המקרה חשה עצוז והלם על כך שגרם לפציעתו הקשה של אדם אשר הביאה בסופו של יומם למוות. לדברי המערער, לאחר התאונה הוא עשה ככל יכולתו לסייע למונוח והוא הצטער לשמעו על פטירתו. המערער ציין כי חווה קושי לשוב ולאחיזה בהגהה.

המערער הביע הינה מילולית לטעויות בהתנהלו, אולם שירות המבחן התרשם כי הוא נטה להדיחך רגשיות את חומרת העבירות וההשלכות העוללות להיגרם מביצועו. על פי התרשומות שירות המבחן, המערער ביטה יחס של הרחקה וקושי להכיר בהתנהלו הביעיתית צזו אשר הביאה למוות של המנוח, וייחס השלכות של התאונה לגורםים חיוניים.

להערכת שירות המבחן, מחד גיסא, קיימים גורמי סיכון לשיקומו של המערער, ובهم העובדה כי הוא נעדר עבר פלילי קודם, מודה בביצוע העבירות ומביע צער על תוכאות מעשייו, ומайдך גיסא, קיימים גורמי סיכון להישנות עבירות פליליות נוספות בעתיד, ביניהם העובדה כי לערער שתי עבירות תעבורה נוספת לאחר התאונה וכי המערער מביע קושי להכיר בהתנהלו הביעיתית אשר הובילו למוות של המנוח.

לאור גורמי הסיכון והסיכון ונוכח גלו של המערער, העדר עבר פלילי קודם והתרשומות מאדם שאינו בעל דפוסים עבריים מגובשים באישיותו, המליץ שירות המבחן לשקלול הטלת מסר בעבודות שירות. לחלוין, במידה שיוחלט על הטלת מסר בפועל, הומלץ כי המאסר יהיה לתקופה קצרה.

#### **עמדת ב"כ הצדדים בית-משפט קמא:**

5. בבית משפט קמא טענה המשיב למתחם עונש הולם הנע בין 10 לבין 20 חודשים מאסר בפועל, ופסילה לתקופה שבין 10 לבין 12 שנים, זאת בהתחשב בערכים המוגנים בהם קדושת החיים, ובכך שבמקרה זה מדובר ברשנות ברמה גבוהה. לגבי העונש הרואוי נתען לעונש בחלוקת התחiouן של המתחם אך לא בתחרית.

ב"כ הנאשם טען בבית משפט קמא לעונש מאסר של שישה חודשים לריצוי בעבודות שירות. נתען כי מדובר ברשנות ברמה נמוכה, בתאונת שארעה כתוצאה מחוסר תשומת לב רגעית "שכן מדובר בשעת צהרים כאשר הנאשם היה בדרך להסיע את נכדיו כך שלא היה עייף אלא מצונן, דבר שגרם להטעשות ולדמעות שגרמו לעצימת עיניים בזמן קצר

וכתוצאה לכך סטה מנתיב הנסעה"; כי "התאונת התרחשה בכביש בו היו סימנים רבים שהייתה בהם בכך לגורם לבלבול"; כי המערער הודה ולקח אחריות למשיו והוא מביע צער עמוק על התוצאה הטרוגית של התאונת; וכי המערער סובל מגידול סרטני בדרכי השタン וצפו לו ניתוח נוספת.

#### **גזר דיןו של בית-משפט קמא:**

6. בית משפט קמא קבע כי מתחם העונש ההולם בעניינו נע בין שישה לבין 24 חודשים מאסר בפועל, לצד פסילה ממושכת מנהיגה, זאת בהתחשב בנסיבות הנהוגת ובנסיבות העולות מטיעוני הצדדים. בכלל, מדיניות הענישה הרואה בעבורות של גרים תאונות דרכם קטלניות ברשלנות, הינה מאסר בפועל, גם כאשר מדובר בנאים נורמטיביים, זאת בהתחשב בערכים החברתיים המוגנים - קדושת החיים ושיקולי ההרתעה.

לגביו העונש המתאים, התייחס בית משפט קמא, מחד גיסא, לכך שהמעערער אדם נורמטיבי; לגילו של המערער; ולמצבו הבריאותי של המערער. מайдן גיסא התייחס לכך שכותוצאה מהתאונת חרוב עלםם של בני משפחתו של המנוח; ולבשו התעבורי של המערער, וגזר עליו עונש כמפורט לעיל.

#### **טיעוני הצדדים בערעו:**

7. ב"כ המערער טען כנגד המאסר שנגזר על המערער. לדבריו המערער אינו חולק על מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא, אלא על העונש המתאים שנקבע בגזר הדין. בהודעת הערעו ובטיעונו בעל-פה, טען ב"כ המערער כי טעה בית-משפט קמא בכך שלא התייחס לתוצאה הטרוגית של התאונת, כשלוב של חוסר מזל ושל רשלנות המערער. לטענת ב"כ המערער, טעה בית המשפט שלא קבוע כי מדובר ברשלנות רגעית, זאת בהתאם לעובדות כתוב האישום, לפיהן המערער לא חש בטוב, היה עייף, עצם את עיניו לזמן קצר ונרדם.

עוד נטען כי בית משפט קמאקבע מתחם עונש הולם רחב במיוחד, הנע בין שישה לבין 24 חודשים מאסר, מבליל לצין היכן הוא ממקום את המערער. לטענת ב"כ המערער, בהתאם לנסיבות התאונת, היה מקום למקם את המערער בתחום המתחם שנקבע, דהיינו שישה חודשים שיכל השירות בעבודות שירות.

ב"כ המערער טען כי בית-משפט קמא לא נתן משקל ראוי להודאותו של המערער ולכך שהמעערער חסר זמןנו של בית המשפט; לגילו של המערער; למצבו הבריאותי, שעלול להידדר בכלל; להיעדר הרשות קודמת ממשמעותית; ולמצב הכביש, שלדבריו גרם לבלבול לנוהגים בדרך.

עוד נטען כי לא קיימת מסוכנות לציבור מהמערער, וכי מאסר בפועל לא ישיג את תכלית הענישה.

נטען כי בית-משפט קמא טעה בכך שלא קיבל את המלצה שירות המבחן. לדברי ב"כ המערער, המערער מסכים להגדלת רכיב הפסיכי בגזר הדין, חלף המאסר בפועל שקבע בית-משפט קמא.

8. המשיבה טוענת כי יש לדחות את העrüור. לדברי ב"כ המשיבה, בית-משפט קמא לא קבע מפורשות את רמת הרשלנות, שבמקרה זה הינה בדרגה גבוהה. לדבריה, מדובר באדם ש"עליה על הרכב" כשהוא ע"פ, לא הרגיש טוב, לא עצר כשהרגיש ע"פ, ונרדם תוך כדי נסיעה. לדבריה, הרשלנות מתחילה כשהנאשם עלה לרכב במצבו, וכשהלא עצר בשעה שהרגיש כי הוא ע"פ.

לענין מצבו הבריאותי של המערער ציינה כי לא מדובר במצב קשה או חריג. לדברי ב"כ המשיבה, נסיבותו האישיות של המערער צריכות לסתת מפני האינטראס הציבורי. לדבריה, במקרה זה היה מקום אף לעונש חמור מזה שגזר בית-משפט קמא על המערער.

#### דין והכרעה:

9. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגיעו לכלל מסקנה כי דין העrüור להידוחות.

כללו, כי ערכאת העrüור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר הדין של הערכאה הדינונית; וכי התרבותה בעונשים שנגזרו על-ידי הערכאה הדינונית שמורה למקרים חריגים בלבד שבהם נפללה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הרואיה (ראו למשל: ע"פ 14/14 **עמעש נ' מדינת ישראל**, ע"פ 448/14 **מדינת ישראל נ' אחולאי** (14.11.14); וע"פ 4235/14 **ראאד חאטיב** (3.2.15)). נפסק, כי גדרי התרבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשיין (ע"פ 13/13 **שחרור טוחטונג נ' מדינת ישראל** (3.3.14); וכן ראו: ע"פ 8641/12 **سعد נ' מדינת ישראל** (5.8.13); וע"פ 3151/13 **עבדאללה נ' מדינת ישראל** (4.4.14), בפסקה 10).

10. על פי פסיקת בית המשפט העליון, העונש הרואוי למי שהורשע בגרימת מוות ברשלנות, הינו מאסר בפועל. במידה הרשלנות בכל מקרה ובקשה, השלכה ממשית על העונש שנגזר על הנאים.

בפסק הדין ברע"פ 2996/13, 4845/13, 6926/13, טטיאנה נייאזוב ואח' נ' מדינת ישראל (13.8.2014), קבע בית המשפט:

"העונשים שהוטלו על המבקשים אינם בכלל אלה. בשל רף הרשלנות המשתקף מנסיבות התאונות וחרכ הנסיבות האישיות; הם משקפים את הצורך במאבק בKİFOח חי אדם בדרכים, מהוה, למרבבה הצער, תופעה שכיחה במחוזותינו, ומדיניות העונשה משקפת את היחס לקדושת חי אדם. האמת תורה דרכה, כי העונשה במקרה גרים מות בrelsנות בגין תאונות דרכים או תאונות אחרות היאאתגר קשה, שכן עסוקין בכלל בנאים נורטטיביים שמעדו והתרשלו בהיסח הדעת של רגע, וחרב עלמן של שתי משפחות; בראש וראשונה, וברמה עילאית, של משפחת הקרבן שkopדו חייו בשל relנות; אליה נכמר הלב. אך ברובות המקרים ישנה גם טראומה לפוגע ולמשפחה, לא רק בשל העונשה אלא בשל המעשה, ומאמינים אנו איפוא כי הנאים מתויסרים אף הם, בכלל וגם בפרשה שלפנינו. כפי שאמרו זאת בתם המשפט הקודמים בתיקים אלה שלפנינו, מלאכת גזרת הדין בכgon דא קשה היא מן הרגיל, וכדברי הנשיא שmagר בר"ע 530, ספר נ' מדינת ישראל, פ"ד לח (4) 162, 163 "...שאנו דנים בעבירה שאינה כרוכה בפגמים מוסריים או בשחיתות, אלא ביטיה כדיע לכולנו, באופן התנהגותו של האדם הנהג ברכב". מכל מקום, בנסיבות אלה של אבדן חיים, לעובdet מותם של הקרבנות וקדושת חיים נודעת חשיבות רבה בעונשה; עוד משכבר הימים כתוב מ"מ הנשיא זילברג (ע"פ 211/66 שפירה נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד כ(3) 375, 382, (1966)) דברים אלה שלא פג טעם: "לי נראה כי הוראת המינימום האמורה בסעיף 64 של פקודת התעבורה (נוסח חדש) באה לטעת לב האזרח יחס של הכרת כבוד מיוחדת בפני קדושת החיים, ولكن משהוכחה relנות של הפוגע הממית שומה علينا להטיל עליו עונש מאסר, חוץ אם אשפטו היא כקליטת השום ממש - דבר שלא אירע במקרה שלפנינו". על כן התחשבות בנסיבות האישיות לפטור מאסר בפועל תהא במקרים חריגים, וכמוון תוך הbhאה בחשבון של מידת הרשלנות בכלל מקרה ספציפי)"...

סוף דבר - אין ספק, ומתוואר מעלה, כי האירועים הקשים הטבעו חותם בחיי המבקשים, החווים את תוצאות התאונה. ואולם ממול לנויד עינינו חי המנוחים שנקטעו באבם ועקרון קדושת החיים, עקרון יסוד במורשתנו המשפטית, העברית והישראלית, ומן המפורשות שאין צרכות ראייה, וסבל משפחת הקרבנות. סוף דבר: משקופחו חי אדם בrelsנותו של נהג, המדינה השיפוטית היא מאסר בפועל, בהיעדר נסיבות אישיות חריגות מאוד המצדיקות זאת. קשיים אישיים ומשפחתיים הכרוכים בכניסה למאסר הם אינהרנטיים למכב, ועל כן ככל לא יראו אלה כנסיבות להקלה (ענין אלמוג; ענין מזרחי; ענין הרמוס). בשלושת המקרים שבפנינו נראה כי רף relנות היה גבוה, ואין בנסיבות האישיות - מצערות כלשהו - כדי להימנע מהטלת עונש מאסר בפועל...".

11. בעניינו, מדובר באירוע קשה, בו קופדו חייו של אדם צער, שעמד בצד הכביש לאחר שכבה המנוח באופןו שבו נסע עם חברו, והשניים, שנאלצו לעזור בשול הימני של הכביש, עמדו בצדם לגדר הימנית.

מדובר בשעת צהרים, בכביש תקין שהראות בו טובות, כביש בעל שני נתיבי נסיעה לכל כיוון ושטוח הפרדה המפריד בין המסלולים.

על פי עובדות כתוב האישום בהן הודה המערער, המערער לא חש בטוב ביום האירוע, הוא היה עייף, ותוך כדי נסיעה "עزم את עינו לזמן קצר ונרדם".

לא מדובר בהתנהגות רשלנית רגעית, שנוצרה תוך כדי נסעה, אלא **במצב אליו נכנס המערער מלכתחילה**, בכניסה לרכב כשאינו חש בטוב וכשהוא עייף, ובנהיגת במצב בו המערער לא הצליח להחזיק עצמו עיר, המערער לא עצר בצד הדרך למנוחה אלא עצם עיניו תוך כדי נסעה ונרדם.

כתוצאה מהירדנותו של המערער, סטה הרכב מנתיב הנסעה, חצה את השול הימני, ופגע במנוח. המנוח נגרר עמו הרכב שהמשיך להתקדם בנסעה. הרכב פגע בגדר הבטון שהייתה למרחק מספר מטרים מהגדר הימנית, התromptם והחליק על גחונו על גדר הבטון למרחק של מספר מטרים, עד שנפל לצד ימין ונעצר, כשהמנוח נופל בין הגדר לבין הרכב וראשו מתחת לרכב.

כניסה לרכב במצב זה של עייפות, הגורמת לעצימות העיניים ולהירדמות תוך כדי נסעה, מהוות רשלנות ברמה בינונית-גבואה.

בהתחשב ברמת הרשלנות ובנסיבות האירוע כמתואר בכתב האישום - היה מקום קבוע מתחם עונש הולם המתחליל בעשרה חודשים מאסר, כפי שטענה המשיבה, ולא שישה חודשים כפי שקבע בית-משפט קמא.

אשר לעונש המתאים - בהתחשב בנסיבות האישיות של המערער, בהודאותו, בגילו ומעמדו הבריורתי מחד גיסא, ובעוоро התעבורתי מאידך גיסא - יש מקום את המערער בחלוקת התחתון של מתחם העונש ההולם, ואיןנה

תקופת המאסר בפועל שגורר בית-משפט קמא על המערער נמצאת בחלוקת התחתון של מתחם העונש ההולם, ואיןנה חורגת מרמת העונשה הנווגת והראואה. לפיכך אין מקום להתערב בגזר דין של בית-משפט קמא.

12. אשר על כן, הערעור נדחה.

המערער יתציב לריצוי עונש המאסר ביום 18.2.18 בשעה 10:00 בבית-המעצר "ניצן" שבמחוזם כלל "אילון".

**המציאות תשלח העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.**

**ניתן היום, ו' בטבת התשע"ח, 24 בדצמבר 2017, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).**

**אלן אברבנאל, שופט**

**רבקה פרידמן-  
פלדמן, שופטת**

**יורם נעם, סגן נשיא**