



ת"פ 20282/09/15 - מדינת ישראל נגד אביגיל דניאל

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 20282-09-15 מדינת ישראל נגד דניאל אביגיל

לפני כבוד השופט צחי עוזיאל, סגן נשיא

המאשימה:

מדינת ישראל

ע"י ב"כ, עו"ד אלירן גלילי

נגד

הנאשמת:

אביגיל דניאל ע"י ב"כ, עו"ד

שלמה ניסים

גזר דין

1. במסגרת הסדר דיוני, אשר כלל את תיקון כתב האישום, הורשעה הנאשמת בהתאם להודאתה בעבירות של **גרימת מוות ברשלנות**, לפי סעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - **חוק העונשין**) **והשארית ילד בלא השגחה**, לפי סעיף 361 לחוק העונשין.

בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, החל ממועד לידתם 0.0.13 ועד ליום 0.0.14, הועסקה הנאשמת כמטפלת של התאומים ז.א ו-מ.א. במסגרת עיסוקה, ביום 0.0.14, בסמוך לשעה 16:54, לאחר שמילאה מים עד כדי גובה של כחצי מהאמבטיה, הושיבה הנאשמת את התאומים באמבטיה בכיסאות המיועדים לרחיצת פעוטות, מבלי שהסירה שטיחון מונע החלקה שהיה בתוך האמבטיה, ויצאה מחדר האמבטיה למשך כחמש דקות במהלכן שהתה בשירותים.

בחלוף כחמש דקות, מצאה הנאשמת את הפעוט ז.א שוכב בתוך האמבטיה כשראשו בתוך המים והוא מחוסר הכרה, הוציאה אותו מהאמבטיה וניסתה לבצע בו פעולות החייה תוך קריאה לעזרה. בעקבות קריאותיה לעזרה הגיע למקום שכן, ויחד הזעיקו השניים את כוחות ההצלה והמשטרה. במהלך זמן זה, נותר הפעוט מ.א בתוך האמבטיה לבדו למשך מספר דקות עד שהנאשמת בקשה מהשכן להוציאו. כתוצאה מהמתואר לעיל, הובהל הפעוט ז.א לבית החולים במצב אנוש, אושפז למשך חמישה ימים ונפטר ביום 0.0.14, כשהוא בן פחות משנה.

פרטי הרשלנות המיוחסים לנאשמת בכתב האישום המתוקן, אשר בהם הודתה, כוללים אי נקיטה באמצעי בטיחות המתחייבים בעת רחיצת התאומים ואי נתינת הדעת לסיכונים הנשקפים; העובדה כי מילאה האמבטיה בגובה אשר סיכן את בריאותם וחיהם של התאומים; הושבת התאומים בכיסאות מבלי להסיר שטיחון החלקה וביודעה כי באופן זה הכיסאות לא היו מחוברים היטב לקרקעית האמבטיה; והשאריתם של התאומים לבדם



באמבטיה בלא השגחה ראויה.

2. בהתאם להסדר הדיוני, הופנתה הנאשמת לשירות המבחן לעריכת תסקיר בעניינה, כאשר המאשימה הודיעה כי תעתור לעונש של מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי למשפחת הפעוט המנוח, ואילו ההגנה תהא חופשית בטיעוניה.

תסקיר שירות מבחן

3. במסגרת תסקיר שירות מבחן מיום 11.9.16 פורטו בהרחבה נסיבות חייה של הנאשמת, שהיא כבת 50, אם לשתי בנות חיילות, אשר עבדה במשך כשני עשורים כמטפלת בילדים. במהלך האבחון, התרשם שירות המבחן כי הנאשמת אינה מאופיינת בדפוס התנהגות מסוכן או בזלזול בכללי בטיחות, וכי היא מתקשה להתמודד עם תוצאות האירוע, עליו לוקחת אחריות מלאה. עוד ציין השירות כי על סמך חומר רפואי שהוצג, הנאשמת מצויה בטיפול במרכז יום בשל מצב פוסט טראומטי ודיכאון כתוצאה מהאירוע. במסגרת התסקיר עמד שירות המבחן על ההשפעה האפשרית של עונש מאסר על הנאשמת, במיוחד לאור מצבה הנפשי, והמליץ לגזור עליה עונש מאסר בדרך של עבודות שירות לצד העמדתה במבחן למשך שנה.

הראיות לעונש

4. המאשימה הגישה הצהרת נפגעת עבירה מטעם אמו של הפעוט המנוח במסגרתה תיארה האם בין השאר את היחסים שנרקמו בין הנאשמת לבין משפחתה, והעובדה כי התנהלות הנאשמת באותו היום עמדה בסתירה להנחיות ברורות שקבלה ממנה בנוגע לרחצת התאומים. במסגרת ההצהרה הדגישה האם את הנזק הנפשי שנגרם לה ולכל המשפחה כתוצאה מהאובדן ובמילותיה בחלוף כשנתיים וחצי מהאירוע "...אי אפשר לשאת את הכאב העצום הזה, הגעגועים אליו, המגע שלו...".

5. ההגנה הגישה מקבץ מסמכים לפי חלוקה לנושאים הכוללים את הרקע האישי של הנאשמת; רקע תעסוקתי; מכתבי הערכה ועדויות אופי; מצב רפואי נפשי; מצב כלכלי; ומצב רפואי של בני משפחה (הוגש אוגדן מסמכים שסומן נ/1). במסגרת זו, הוגשו בין השאר מכתבים של הוריהם של ילדים בהם טיפלה הנאשמת במסירות בעבר; אישור על נכות רפואית; מסמכים רפואיים אודות מצבה הנפשי לאחר האירוע וכתוצאה ממנו; החלטה מיום 22.1.14 למתן צו כינוס והכרזה על בעלה של הנאשמת כפושט רגל ומסמכים נוספים בקשר לחובות המשפחה; מסמכים רפואיים בקשר למצבם הבריאותי של בעלה של הנאשמת ושל אחת מבנותיה.

6. בנוסף, מטעם ההגנה התייצבו להעיד בנותיה של הנאשמת, שתיהן חיילות בשירות סדיר, ובשל הקושי הנעוץ במעמד, ביקשה ההגנה להגיש מטעמן ראיות בכתב: האחת - מכתב שהכינה אחת הבנות בעת שחגגה בת מצוה בו הביעה את אהבתה, תודתה והערכתה לאמה (נ/2). השנייה - מכתבה של הבת האחרת



בנוגע להשלכותיו של האירוע הטרגי על המשפחה כולה במסגרתו בקשה הבת להתחשב באמה והביעה חשש מפני העונש אשר יוטל עליה (נ/3).

טענות הצדדים

7. ב"כ המאשימה עמד בהרחבה על נסיבות המקרה, על פרטי הרשלנות המיוחסים לנאשמת, הבאה לידי ביטוי לשיטתו במעשה ולא במחדל, על ערך קדושת החיים שנפגע כתוצאה ממעשיה ועל הנזק הקשה שנגרם למשפחת הפעוט המנוח. לאור כל אלה ולאחר שהפנה לפסיקה בעבירות דומות, הציע התובע לקבוע מתחם עונש הולם אחד בקשר למסכת המתוארת בכתב האישום המתוקן, העומד על מאסר שמשכו 10-30 חודשים, ועתר לגזור על הנאשמת עונש "בשליש העליון של המתחם", בין השאר לצורך הרתעת אחרים, לצד מאסר מותנה ופיצוי למשפחה.

8. ב"כ הנאשמת, במסגרת טיעוניה לעונש בעל-פה ובכתב, עמד בהרחבה על נסיבותיה האישיות של הנאשמת, אשר עליהן גם עמד שירות המבחן בתסקיר, ובכלל זה על מצבה הנפשי שהחמיר כתוצאה מהאירוע. עוד הדגישה ההגנה את המצב הרפואי של בעלה של הנאשמת ושל אחת מבנותיה, נטילת האחריות מצידה, היעדר עבר פלילי, חלוף הזמן, וכן את השלכותיו האפשריות והקשות של עונש מאסר ככל שיוטל על הנאשמת, כפי שציין שירות המבחן.

בכל הנוגע למתחם העונש ההולם, נטען כי מדובר באירוע אחד, ברשלנות שעיקרה מחדל ולא מעשה, אשר אינה בדרגת מחדל מרבית, וללא עבירות נלוות. עוד הפנתה ההגנה לשורה ארוכה של פסקי דין העוסקים בעבירות דומות בנסיבות של טביעה של ילדים בים או בבריכה, בנסיבות של השגחה על ידי גננת, סייעת, או מלווה ובנסיבות של תאונות דרכים, וביקשה להסיק מהם כי מדיניות הענישה מגוונת ונעה מהטלת צו של"צ ללא הרשעה ועד מאסר בדרך של עבודות שירות, ללא פיצוי או עם פיצוי סמלי. כך או כך, סבורה ההגנה כי ניתן לסטות מכל מתחם שייקבע בין מטעמים של שיקום ובין בשל מצב נפשי קשה ולגזור על הנאשמת עונש מאסר בדרך של עבודות שירות, כפי שהציע שירות המבחן, ללא פיצוי כספי בשל מצב כלכלי קשה או לצד פיצוי סמלי.

הנאשמת, בדברה האחרון, הביעה חרטה על המעשים, והוסיפה "איך אפשר לומר משהו על מצב כזה, מה שהאימא עוברת ומה שאני עוברת כל יום. לא היה שום כוונה. אני לא יכולה לשבת בכלא".

דין והכרעה

9. בשל רשלנותה של הנאשמת, מי שהייתה אחראית על ביטחונם, שלומם ובריאותם של שני פעוטות תאומים, נפטר המנוח, אחד התאומים, עוד בטרם הספיק לחגוג יום הולדת שנה. אין ספק כי כל עונש שייגזר על הנאשמת לא יספק מזור לכאב העצום של משפחת הפעוט וכפי שציינה אמו בהצהרת הנפגע "החור העצום שנפער לי בלב הוא לתמיד....אי אפשר לשאת את הכאב העצום הזה". לצד הטרגדיה הקשה



והכאב המר של המשפחה שאיבדה היקר לה מכל, ניצבת הנאשמת, כיום כבת 50, נורמטיבית, אשר טיפלה בתאומים מיום לידתם, המתמודדת כיום עם מצב של פוסט טראומה בעוצמה גבוהה שהתפתח אצלה כתוצאה ובקשר לאירוע. בנסיבות כאלה, מלאכת גזירת הדין, הקשה ממילא, קשה היא שבעתים.

10. כיום, בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק העונשין, יש לגזור את דינה של הנאשמת תוך צעידה במסלול המדורג, שתחילתו, כידוע, בקביעת מתחם העונש ההולם, הנותן ביטוי בעיקרו לנסיבות המקרה ומידת האשם, וסופו בקביעת העונש המתאים, הנותן ביטוי בעיקרו לנסיבותיה הפרטניות של הנאשמת הנותנת הדין. לא למותר לציין, כי המתווה המדורג שקבע המחוקק לגזירת הדין במסגרת התיקון מסייע במלאכת גזירת הדין במקרים קשים כגון דא, בהיותו מחייב קביעת מתחם תוך התמקדות בנסיבות המקרה בלבד, ומשנקבע המתחם, מחייב בית המשפט לקביעת עונש בתוכו, למעט במקרים של שיקום.

מתחם העונש ההולם

11. בפתח הדברים יציין, כי מקובלת עליי הצעת ב"כ הצדדים כי המסכת המתוארת בכתב האישום, המתייחסת הן להשארותם של התאומים ללא השגחה והן ולגרימת מותו של הפעוט ז.א, מבססת אירוע אחד לצרכי גזירת הדין בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין (ראו ע"פ 4910/13 **אחמד ג'אבר נגד מדינת ישראל** (29.10.14)), בגדרה פגעה הנאשמת במעשיה בערך חברתי נעלה של קדושת החיים ובערך חברתי נוסף שעניינו שמירה על שלומם, ביטחונם ובריאותם של ילדים על-ידי הגורם שהופקד על שמירתם.

12. בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירות, יש להביא בחשבון כי מדובר בעניינו ברשלנות בדרגה גבוהה מאד, הבאה לידי ביטוי במעשה ולא במחדל, כפי שטען הסנגור, ולכך יש השפעה על המתחם שיש לקבוע. הותרת שני פעוטות מתחת לגיל שנה למשך כחמש דקות בתוך אמבטיה מלאה עד מחצית ובנסיבות שבהן הכיסאות לא היו מחוברים היטב לקרקעית האמבטיה מהווה מעשה או מעשים רשלניים ולא מחדלים. גם העובדה שמדובר בהותרתם של **שני** פעוטות ללא השגחה בנסיבות שפורטו, כך שהסיכון כי הרשלנות תגרום לפגיעה בשלומם או בחייו של מי מהם הוא כפול, נלקחת בחשבון בעת קביעת המתחם ופועלת לחובת הנאשמת. נדבר נוסף רלבנטי לקביעת המתחם מתייחס לגיל הפעוטות, אשר היו ביום האירוע מתחת לגיל שנה, כך שנדרשה לגביהם, מטבע הדברים, רמת זהירות מוגברת, וביתר שאת על-ידי הנאשמת, אשת מקצוע אשר הופקדה על השמירה על שלומם.

13. אשר למדיניות הענישה הנהוגה, ראוי להפנות למספר פסקי דין, אשר חלקם הוגשו במסגרת הטענות לעונש, כאשר ראוי להקדים ולציין מראש כי אין בנמצא מקרה הזהה לחלוטין לעניינו, וכי פסקי הדין עוסקים אמנם בעבירות דומות אלא שהנסיבות הן שונות, כך שבכוחם להוות מקור כללי לבחינת מדיניות ענישה ראוי, בעיקר על דרך של הבחנה:

א. ברע"פ 6351/08 **טורנהיים נגד מדינת ישראל**, (10.12.08), נתקבלה בקשת רשות ערעור של המבקש, אשר שימש מורה מלווה בהסעה מטעם בית הספר והורשע בעבירה של גרימת מוות ברשלנות, ועונשו הופחת ממאסר למשך 12 חודשים למאסר למשך 6 חודשים בעבודות שירות. בהתאם לממצאיו של בית המשפט לתעבורה, לאחר שהמבקש הוריד את המנוח שהיה כבן 5 מהאוטובוס, סגר הנהג את הדלת והמשיך בנסיעה כאשר שרוך ממעילו של המנוח נתפס בדלת הסגורה, כך שהמנוח נגרר אחר הרכב, מה שהוביל למותו. מתוך פסק הדין עולה כי נהג ההסעה נדון למאסר למשך 12 חודשים.

ב. ברע"פ 8058/03 **חריזי נגד מדינת ישראל**, (15.9.03), דחה בית המשפט עמוד 4



העליון בקשת רשות ערעור של מנהל ונהג חברת הסעות אשר נדון למאסר למשך שנה בגין הרשעתו בעבירה של גרימת מוות ברשלנות של ילדה בת 6, אשר לא ירדה מההסעה, נותרה ברכב הנעול ונמצאה לאחר מספר שעות ללא רוח חיים.

ג. בע"פ (מחוזי מרכז) 35553-05-13 **אולוס נגד מדינת ישראל**,
(22.10.2013) נדחה ערעורו של המערער, נהג הסעות בגן ילדים אשר הותיר פעוטה בת 3 ברכב במשך שבע שעות עד אשר נמצאה ללא רוח חיים, אשר נדון לעונש מאסר למשך 12 חודשים לאחר שהורשע בעבירה של גרם מוות ברשלנות. במקרה זה קבע בית משפט השלום כי מתחם העונש עומד על מאסר שמשכו 9-20 חודשים.

ד. בע"פ (מחוזי ים) 9005/04 **ליאורה סבן נגד מדינת ישראל**, (16.3.05)
קיבל בית המשפט את ערעורה של הנאשמת על גזר דינו של בית המשפט לתעבורה, אשר גזר עליה מאסר בפועל למשך 18 חודשים בניגוד להסדר עונש מוסכם, והעמיד את עונשה על 6 חודשים בדרך של עבודות שירות בהתאם להסדר הטיעון. במקרה זה דובר בתאונת דרכים, כאשר הנהגת, מורה, הסיעה ברכבה שבע תלמידות בנות 9, כאשר חלקן לא היו חגורות וחלקן ישבו בתא המטען של הרכב. במהלך הנסיעה ארעה תאונה אשר גרמה למותה של אחת מהבנות.

ה. בת"פ (שלום ים) 9808-11-10 **מדינת ישראל נגד חייריה סלטי**,
(26.11.12) נדון עניינה של גננת, אשר הורשעה בגרימת מותו של פעוט כבן 5, מתלמידי הגן, אותו אספה לרכבה בעת שראתה אותו בדרכו לגן, והותירה אותו ברכב לאחר ששכחה את דבר האיסוף, עד שמצא את מותו. בית המשפט מצא כי מתחם העונש ההולם נע ממאסר למשך 6 חודשים בדרך של עבודות שירות ועד מאסר למשך שנה וחצי, וגזר על הנאשמת מאסר בפועל למשך 4 חודשים.

ו. בת"פ (שלום נצרת) 444-09-13 **מדינת ישראל נגד אליאב**, (24.11.14),
הורשע הנאשם - סגן ראש ישיבה אשר ארגן טיול לילדי הישיבה במסגרתו נכנסו לבריכה, אז טבע המנוח שהיה כבן 13 - בעבירה של גרימת מוות ברשלנות. לאור העובדה שהנאשם התרשל בפיקוח על התלמידים שנכנסו לבריכה, נקבע כי מתחם העונש ההולם נע ממאסר מותנה ועד מאסר למשך 6 חודשים, שיכול וירוצה בעבודות שירות.

ז. בת"פ (שלום ראשל"צ) 2569/01 **מדינת ישראל נגד יאקושנקו**,
(5.6.2003) נגזר עונש מאסר למשך 6 חודשים בדרך של עבודות שירות על מציל בבריכה, אשר הורשע בעבירה של גרם מוות ברשלנות, כאשר, עקב הסחת דעתו בשל הדרכת עוזר מציל חדש, הותיר את המנוחה שהייתה כבת 4 ו- 4 חודשים, ואת חבריה ללא השגחה בבריכה, לא הבחין בטביעתה ולא היה זה שהעניק לה עזרה ראשונה.



כפי שצוין לעיל, הפסיקה אינה עוסקת במקרים זהים, אולם ממנה עולה כי מדיניות הענישה במקרים של גרימת מוות של ילדים עקב רשלנותם של בעלי מקצוע שונים, אשר הילדים היו נתונים באותה העת תחת השגחתם, כוללת מאסרים בפועל ובמקרים מסוימים, בעיקר בהתקיימותן של נסיבות חריגות או רמת רשלנות נמוכה, מאסרים בדרך של עבודות שירות.

בשונה מחלק מפסקי הדין שאוזכרו, מקבץ הנסיבות בענייננו - כאשר מדובר ברשלנות ברף גבוה הבאה לידי ביטוי במעשה ולא במחדל ומצד נאשמת אשר הופקדה על שמירה של שני פעוטות מתחת לגיל שנה באופן פרטני בביתם - אינו מאפשר קביעת רף תחתון של מתחם העומד על מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, כפי שבקשה ההגנה, כי אם רף תחתון של מאסר בפועל לתקופה ממושכת יותר שאינה ניתנת לריצוי אלא מאחורי סורג ובריח.

14. לאור כל המקובץ לעיל, מצאתי לאמץ את מתחם העונש ההולם שהציעה המאשימה, העומד על מאסר שמשכו 10-30 חודשים, הגם שיש לציין כי הרף התחתון שהוצע הוא נמוך קמעא.

קביעת העונש המתאים

15. בהינתן המתחם שנקבע, יש לעבור כעת לשלב השני ולקבוע את העונש המתאים, כאשר יש להקדים ולציין כי אין בידי לקבל את טענת ההגנה כי מתקיימים בעניינה של הנאשמת שיקולי שיקום או שיקולים אחרים המאפשרים או מצדיקים סטייה לקולא מהמתחם שנקבע. אמנם מצבה הנפשי של הנאשמת, כעולה מהראיות שהגישה ההגנה, הוא קשה ומורכב והיא סובלת מפוסט טראומה בשל האירוע וזקוקה לטיפול בשל כך, אלא שאין המדובר בנסיבה המאפשרת להגיע אל התוצאה שאליה חותרת ההגנה. כך גם אין בענייננו שיקולי שיקום המאפשרים סטייה מהמתחם.

16. בקביעת העונש המתאים בתוך המתחם, יש להביא בחשבון את נטילת האחריות המיידית מצד הנאשמת, היותה נעדרת הרשעות קודמות מכל סוג, נסיבות חייה המורכבות, ובכלל זה המצב הבריאותי של בני משפחתה, וכן מצבה הנפשי הקשה בעקבות האירוע, כעולה מהתסקיר ומהראיות שהוגשו, והטיפול לו נזקקת בשל כך. גם ההשלכה של העונש שיוטל על הנאשמת על בני משפחתה ובעיקר על בנותיה החיילות היא בעלת משקל בעת גזירת הדין. מקבץ נתונים זה ממקם את הנאשמת קרוב מאד לתחתית המתחם שנקבע ואינו מאפשר, לטעמי, גזירת דינה "בשליש העליון של המתחם" כפי שעתרה המאשימה.

17. בכל הנוגע לעתירה לפסיקת פיצוי כספי למשפחת הפעוט המנוח, מקובלת עלי עמדת המאשימה כי יש להורות כן בהתחשב בנסיבות ובתוצאה, אם כי ראוי להזכיר כי מדובר בפיצוי כספי בהליך פלילי כך שאין בסכום שייפסק כדי ללמד על הפגיעה והנזק שנגרמו למשפחתו של הפעוט המנוח ובוודאי שאין בו כדי להביא מזור לכאב. בקביעת שיעור הפיצוי, יש להביא בחשבון כי מדובר בעבירת רשלנות, על כל המשתמע מכך, וכן את המצב הכלכלי של משפחת הנאשמת, כאשר ראוי לציין כי נסיבה אחרונה זו אינה מצדיקה הימנעות מהטלת פיצוי, כפי שבקשה ההגנה, או התחשבות מכרעת בנוגע לשיעורו (ראו רע"פ 2174/11 רמי לוזון נגד מדינת ישראל (25.5.11)).

18. אשר על כן, אני גוזר על הנאשמת את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 12 חודשים.



ב. 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא לעבור עבירה בה
הורשעה.

ג. פיצוי למשפחת המנוח ע"ס 80,000 ₪. סכום הפיצוי יופקד
בקופת בית משפט בעשרה תשלומים חודשיים ושווים, החל מיום 1.2.17 ובהמשך בכל
1 לחודש שלאחריו.

19. הנאשמת תתייצב לריצוי מאסרה ביום 1.1.17 עד השעה 11:00 בבית הכלא נווה תרצה, כשברשותו תעודת
זהות או דרכון. על הנאשמת לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין
של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

20. ניתן צו עיכוב יציאה מהארץ. ככל שיש ברשות הנאשמת דרכון, יש להפקידו תוך 5 ימים בתחנת המשטרה בה
נחקרה.

21. צו כללי למוצגים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתל-אביב תוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ה תשרי תשע"ז, 27 אוקטובר 2016, במעמד ב"כ הצדדים והנאשמת.