



ת"פ 30139/01/14 - פרקליטות מחוז חיפה - פלילי נגד גבי בן גלים, לאון בן ארוש, מיכאל וולף ציבולה

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 30139-01-14 פרקליטות מחוז חיפה - פלילי נ'
בן גלים ואח'

בפני כבוד השופט יוסי טורס
בעניין: פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

המאשימה

נגד

1. גבי בן גלים

2. לאון בן ארוש

3. מיכאל וולף ציבולה

הנאשמים

גזר דין

האסון

1. יום 16.8.10 נפתח כעוד יום שגרתי בחופשת הקיץ ומשפחת פרוים ביקשה להעבירו בבילוי בבריכת מרכז הספורט "גלי גיל" בקרית מוצקין. דבר לא הכין אותם לקראת האסון שעמד לנחות על ראשם שעות ספורות לאחר מכן: בנם הקטן - איתי - ילד כבן 6 בלבד, שהיה בבריכת הפעוטות ולפתע ספג מכת חשמל עזה. הוא נמצא שכוב במים ללא הכרה וניסיונות ההחייאה לא צלחו למרבה הצער. לאחר מספר ימים בהם נאבק איתי הקטן על חייו, נקבע מותו. כבן 6 בלבד היה במותו, ימים ספורים טרם שהיה אמור להתחיל את כיתה א'.

כתבי האישום והסדרי הטיעון

2. בגין אירוע זה הוגש כתב האישום אשר ייחס לשלושת הנאשמים עבירה של גרם מוות ברשלנות, עבירה לפי סעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - "חוק העונשין"). כן יוחסה לנאשמים 1 ו-2 עבירה של חובת ממונה על דבר שיש בו סכנה, לפי סעיף 326 לחוק העונשין.



3. בתחילה כפרו הנאשמים ומשכך החלו להישמע ראיות המאשימה. כתב האישום כלל 106 עדים ובמשך 15 ישיבות הוכחות נשמעו עשרות עדים, עד שבסלב מתקדם של פרשת התביעה, הגיעו הצדדים להסדר טיעון. תחילה נכרת הסדר טיעון עם הנאשם 1 ובהמשך עם נאשמים 2,3. יצוין כי בהתאם להוראות סעיף 155 לחוק סדר הדין הפלילי, תשמ"ב - 1982, נדחה מתן גזר הדין בעניינו של נאשם 1, עד הכרעת הדין בעניינם של נאשמים 2 ו-3 ולאחר שאף בעניינם ניתנה הכרעת דין, ניתן גזר דין זה במאוחד לכל הנאשמים.

4. בהתאם להסדר הטיעון עם נאשם 1, תוקנו עובדות כתב האישום, הנאשם הודה והורשע בעבירה של גרם מוות ברשלנות. כן הסכימו הצדדים שעונשו של הנאשם 1 ייגזר בטווח שבין ארבעה חודשי מאסר בפועל לשישה חודשי מאסר בפועל, וכי הוא יוכל לשאת את עונשו בדרך של עבודות שירות באם יימצא מתאים. באשר ליתר רכיבי הענישה לא הושגה הסכמה.

5. במסגרת הסדר הטיעון עם נאשמים 2 ו-3, תוקן כתב האישום באופן שנמחקה העבירה של גרם מוות ברשלנות ותחתיה הורשעו הנאשמים 2 ו-3 בעבירה של מעשה פיזיות ורשלנות לפי סעיף 338 (א)(4) לחוק העונשין. ביחס לעונש, הסכימו הצדדים לטווח ענישה מוסכם לפיו המאשימה תגביל עצמה לשני חודשי מאסר, לריצוי בעבודות שירות, ואילו ההגנה תוכל לטעון לענישה הכוללת מאסר מותנה וצו של"צ בלבד.

6. לאור כך שהסדרי הטיעון עם הנאשמים הושגו בנקודות זמן שונות, הוגשו שני כתבי אישום מתוקנים נפרדים - האחד ביחס לנאשם 1 והשני ביחס לנאשמים 2 ו-3. אפרט להלן במאוחד, את העובדות בהן הודו הנאשמים:

א. הנאשם 1 הוא הבעלים של מרכז ספורט הממוקם בקרית מוצקין ומכונה "קנטרי גלי גיל" (להלן - "קנטרי גלי גיל" או "הקנטרי"). מדובר במקום רחב ידיים, הכולל חדרי כושר, בריכות שחייה, משחקייה, מסעדה ועוד. הנאשם 1 היה פעיל בניהול הקנטרי ומעורה בנעשה בו.

ב. נאשם 2 היה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום מנהל תפעול בקנטרי והיה אחראי, בין היתר, על פעולות התחזוקה והתפעול במקום, לרבות תפעול בריכות השחייה. נאשם 3, עבד במועדים אלו, תחת פיקוחו של נאשם 2 ושימש כאיש אחזקה. מתוקף תפקידו היה אחראי נאשם 3 בין היתר על ביצוע עבודות חשמל שונות, וזאת חרף העובדה - אשר הייתה בידיעת נאשם 2 - שלא היה ברשותו רישיון חשמלאי כדין וזאת בניגוד לחובת הרישיון הנדרשת מכוח החוק.

ג. בין יתר מתקני הקנטרי נכללה גם בריכות פעוטות ובה מים רדודים



של כ-30 ס"מ (להלן - "ברירת הפעוטות"). בין החודשים אפריל ליוני שנת 2009 נבנה בברית הפעוטות עמוד דמוי פטרייה, דרכו מוזרמים מי הברכה, כך שייצאו מראש הפטרייה ויפלו חזרה לתוך הברכה כמעין מפל. לצורך כך, הותקנה בבסיס העמוד משאבה טבולה שתפקידה הוא לשאוב את מי בריכת הפעוטות ולהזרימם במעלה עמוד הפטרייה (להלן - "המשאבה" וכן "עמוד הפטרייה").

עבודות אלו אושרו על ידי הנאשם 1 ובוצעו בהנחייתו.

ד. עבודות עמוד הפטרייה בוצעו בניגוד לתקנות החשמל (מתקני חשמל בברכה במתח שאינו עולה על מתח נמוך), התשס"ג-2003 (להלן - "תקנות החשמל (בריכות)"). הפרות החוק והוראות הבטיחות בעניין זה היו רבות ואפרטן להלן:

(-) המשאבה שחוברה לעמוד הפטרייה היא משאבה **העובדת במתח של 400 וולט**, ומיועדת לשהות בתוך המים כמשאבה טבולה וזאת בניגוד לתקנות החשמל (בריכות) אשר אוסרות להציב בתוך בריכת שחייה, מתקן חשמלי העובד על זרם חילופין העולה על 12 וולט. המשאבה סופקה על ידי חברה חיצונית בשם רם טכניק שעיסוקה הוא הספקת ציוד נילווה לבריכות שחייה. המשאבה הונחה בתוך גומחה שבבסיס עמוד הפטרייה, ללא כל קיבוע לרצפה ועליה הונחה רשת החוצצת בין הגומחה לרצפת הברכה.

(-) תקנות החשמל (בריכות) מחייבות התקנת מערכת השוואת פוטנציאלים האמורה להתחבר למוליכי ההארקה. תפקידה של מערכת זו לשמש כאמצעי הגנה מפני התחשמלות, באמצעות שמירה על קיומו של מתח זהה בכל האלמנטים המתכתיים בברכה וסילוק מתחים לאדמה.

סביב בריכת הפעוטות לא הותקנה מערכת השוואת פוטנציאלים כאמור.

(-) עמוד הפטרייה הוזן בחשמל מעמוד תאורה שניצב בסמוך למקום. נאשם 3, בידעת נאשמים 1 ו-2, העביר את כבל החשמל מעמוד הפטרייה אל עמוד התאורה. כן יצר נאשם 3 בעמוד התאורה פתח דרכו היה להעביר את החיווט בין עמוד התאורה לעמוד הפטרייה. החיווט החשמלי בתוך עמוד התאורה היה מוזנח וכלל חוטים בגדלים שונים, מפותלים האחד בשני ללא חיבור תקני ומקובע.

(-) במהלך תקופת פעילות המשאבה, במועד שאינו ידוע, נפגע הכבל החשמלי המחבר בין עמוד המשאבה לעמוד התאורה, באופן שהוביל לקצר מלא במשאבה (להלן -



"הקצר". הדבר הוביל לקפיצת ממ"ד (המפסק החצי אוטומטי) בארון החשמל המזין את עמוד התאורה.

(-) במהלך תקופת פעולת המשאבה, במועד לא ידוע, נותק מוליך ההארקה מהכבל החשמלי המחובר למשאבה. הדבר אפשר את המשך פעילות המשאבה גם כאשר היא מצויה בקצר, שכן במצב זה לא יכול היה מפסק המגן לבצע את ייעודו.

(-) בשל הקצר והיעדר ההארקה נותר גוף המשאבה תחת מתח בכל חלקי המתכת שבו לרבות הרשת. מאחר ולא הותקנה מערכת השוואת פוטנציאליים, מתחים אלו לא סולקו לאדמה כמצופה במערכת מוגנת.

ה. ביום 16.8.10 הופעלה המשאבה לקראת הגעת המתרחצים. במהלך אותו יום חדלה המשאבה לפעול בשל הקצר בה הייתה מצויה. למרות זאת הופעלה המשאבה מחדש מבלי שנבדק מקור התקלה.

ו. בהמשך היום נכנס לבריכת הפעוטות איתי פרויס ז"ל (להלן - "המנוח") ושהה מתחת לעמוד הפטרייה על הרשת החוצצת בין הגומחה למים. באותה עת ארע קצר נוסף בגוף המשאבה, ובהיעדר הארקה ופס השוואת פוטנציאליים, כל מי שעבר או נגע במשטחי כיסוי הגומחה או בציפוי הקרמי של עמוד הפטרייה חש בזרמי חשמל. המתרחצים ששהו במים, ילדים ומבוגרים, חשו בזרמים חשמליים ויצאו במהרה מהמים. שני ילדים כבני ארבע וחמש, פונו עקב כך לקבלת טיפול רפואי.

ז. היות והמנוח עמד על הרשת החוצצת בין גומחת המשאבה למים, זמן המגע שלו עם החלק המתכתי היה ארוך יותר ועצמת החשמל שספג הייתה רבה ולמשך פרק זמן ארוך. המנוח נפגע עקב מכת החשמל שספג ונמצא שכוב במים. מתרחצים שהיו במקום משו אותו מהמים, ביצעו בו פעולות עזרה ראשונה והוא הובהל לבית חולים. כעבור מספר ימים, בהם נעשו ניסיונות להצילו, נקבע מותו.

7. סעיפי הרשלנות שיוחסו לנאשם 1 ואשר גרמו למותו של המנוח, הם שחרף היותו הבעלים והמנהל הפעיל של הקנטרי:

א. לא ווידא עמידת המקום ומתקניו בהוראות תקנות החשמל (בריכות);

ב. לא ווידא ביצוע בדיקות תקינות החשמל;



ג. לא הורה על ביצוע בדיקות תקופתיות של מערכות החשמל ;

ד. לא בדק את מקור התקלה ביום האסון, לא דאג לנתק את המשאבה ופעל לשם הפעלתה מחדש על אף הסיכון הכרוך בכך;

ה. לא נקט במידה סבירה של זהירות מספקת למניעת הסכנה הכרוכה בפעילות המשאבה.

8. נאשמים 2,3 הורשעו בעבירה של מעשה פיזיות, בשל כך:

א. שנאשם 2 לא נקט אמצעי זהירות כמתחייב מתפקידו, מפני סכנה הכרוכה בשימוש במתקני החשמל בקנטרי;

ב. שנאשם 3 ביצע עבודות חשמל בקנטרי מבלי שהחזיק ברישיון חשמלאי כנדרש בחוק וזאת בדרך רשלנית שיש בה לסכן חיי אדם או לגרום לחבלה;

ג. ששניהם לא בדקו את מקור התקלה במשאבה ביום האירוע, לא דאגו לנתקה, ופעלו לשם חיבורה מחדש, וזאת בדרך רשלנית שיש בה לסכן חיי אדם או לגרום לחבלה.

ראיות הצדדים לעונש

9. המאשימה העידה לעונש את מר אריק פרויס, אביו של המנוח. העדות נמסרה בשלב בו הורשע רק הנאשם 1, והמשפט בעניינם של יתר הנאשמים המשיך להתנהל. האב תיאר את אירועי היום שנפתח בתקוות גדולות ובשמחה, והסתיים באסון נורא. האב תיאר את איתי המנוח, את סגולותיו, שמחת חייו ותכונותיו להתחיל ללמוד בכיתה א' ימים ספורים לאחר האסון. עוד תיאר האב את הקשיים שחוותה המשפחה מאז האסון, את הפגיעה שנגרמה לכל אחד ואחד מהם - ההורים והאחים - ואת מצבה הקשה של המשפחה כיום. עדותו של האב הוקראה מהכתב, כאשר ניכר היה שהמעמד קשה מאוד עבורו ולא אחת נאמרו הדברים בבכי וכאב. בסופה של עדות העביר האב ביקורת (אם כי מאופקת) על הסדר הטיעון העונשי ביחס לנאשם 1 וציין כי "יעבור זמן מה והנאשמים ירצו את עונשם הלא הגיוני בעיני, וימשיכו בחייהם ואיתי שלי ימשיך לשכון לנצח מתחת לאבן בתל רגב".

10. מטען הנאשם 1 העיד מר מיכה גולדמן, בעברו חבר כנסת וסגן שר. העד תיאר היכרות ארוכת שנים עם



הנאשם 1 וטען כי מדובר באדם "פדנטי" אשר הקים עסקים גדולים כגון הקנטרי ותיאטרון הצפון ופועל לסייע בהתנדבות למשפחות נזקקות. הנאשם 1 הגיש אסופת מסמכים לעונש.

טיעוני הצדדים לעונש

11. ב"כ המאשימה פירטה והסבירה ארוכות את הנימוקים שהובילו להסדר הטיעון עם הנאשם 1. צוין כי האירוע התרחש בשנת 2010 וחלפה מאז תקופת זמן לא מבוטלת. עוד צוין כי ההסדר גרם לחיסכון ממשי בזמן שיפוטי, והגם שמרבית עדי התביעה העידו, נותרו מספר עדים מרכזיים שטרם העידו. עוד צוין גילו של הנאשם (75), מצבו הרפואי ועברו הפליל הכולל עבירה על חוק התכנון והבניה. ביחס לרשלנותו של נאשם 1 צוין כי הוא היה מעורה היטב בכל המרחש בקנטרי, פעיל בניהולו ובעל השליטה. הנאשם 1 כשל בחובתו לדאוג לבטיחות באי המקום, לא ערך בדיקות תקופתיות ואחרות. ביחס לעונש המוסכם צוין כי הוא אינו נוטה לקולא ביחס למדיניות הענישה הנוהגת בעבירות כגון אלו והוא מאזן בין הצורך להרתיע ולבסס אמות מידה ראויות של זהירות, לבין נתוניו האישיים של הנאשם ומדיניות הענישה הנוהגת. עוד צוין כי נשקלו שיקולים הקשורים לקשיים ראייתיים והובאה בחשבון העובדה שהנאשם 1 קיבל אחריות למעשיו ומחדליו.

12. לאור כך ביקשה המאשימה לכבד את הסדר הטיעון עם הנאשם 1 ברף העליון - שישה חודשי מאסר בעבודות שירות. בעניין זה טענה ב"כ המאשימה שאין להביא בחשבון את היותו של נאשם 1 אדם נורמטיבי ועמוד תווך בקהילה, שכן נתונים אלו (עמם הסכימה המאשימה) הובאו בחשבון לצורך קביעת טווח הענישה. ביחס לפיצוי הוסבר כי מתבקש פיצוי לבני המשפחה בין כנפגעים משניים ובין כעיצובן, וזאת חרף העובדה שניתן פסק דין בהליך אזרחי הקשור למקרה. כן התבקש קנס.

13. ביחס להסדר הטיעון עם נאשמים 2 ו-3 צוין כי תיקון כתב האישום וייחוס סעיף רשלנות בלבד, שאינו כולל קשר סיבתי לתוצאה הטרגית, בא על רקע הכרה בתפקידם הזוטר וחובת הזהירות המצומצמת שראוי לייחס עליהם. עוד צוין כי הקנטרי התנהל באופן בלתי מסודר, ללא רישום וללא הגדרת תפקידים ברורה. לאור כך, הכירה המאשימה בכך שנאשם 2 - חרף כותרת תפקידו "מנהל תפעול" - בפועל, היה נעדר כל סמכות ליזום ולקבל החלטות באופן עצמאי. ואילו ביחס לנאשם 3 צוין כי תפקידו הסתכם בהיותו "חשמלאי" אשר ביצע את עבודתו ללא רישיון הנדרש בחוק. עוד צוין כי הנאשמים 2 ו-3 כשלו באופן בו טיפלו בפטרייה ביום האירוע, כאשר לא בדקו מדוע אינה עובדת. לאור כך, טענה המאשימה כי הסדר הטיעון עם נאשמים 2 ו-3 מגלם טווח ענישה הולם, בשם לב לעבירה בה הורשעו, וביקשה להטיל עליהם עונש ברף העליון של הטווח המוסכם.

14. ב"כ הנאשם 1 הביעה צער על האירוע הטרגי. צוין כי חלפו מאז המקרה כשבע שנים וכתב האישום הוגש כארבע שנים לאחר האירוע. כן צוין כי החקירה שנוהלה במקרה זה הייתה רשלנית וכתוצאה מכך לא הובאו לדין שורת אנשים אשר נושאים אף הם באחריות לאירוע ובהם מנכ"ל הקנטרי באותה עת והחברה שסיפקה את המשאבה. כן צוין שהקנטרי החזיק ברישיון עסק וכי האירוע חשף שורת כשלים בהליך



הרגולציה והבדיקות הנדרשות על ידי הרשויות. ביחס לנסיבות האישיות נטען כי מדובר באדם כבן 75, קבלן בניין במקצועו אשר בנה דירות רבות בחייו. כן צוינו עברו הצבאי והעובדה כי הוא נוהג לתרום מזמנו וממונו לרווחת הקהילה. לאור כך טענה ב"כ הנאשם כי טווח הענישה עליו הוסכם, הוא ראוי וכי נכון לאמץ לאור הכשלים הראייתיים שתוארו, את הרף התחתון שבו. ביחס לפיצוי נטען כי לאור התביעה האזרחית, אשר הביאה את הנושא לכלל סיום, אין מקום לפיצוי במסגרת ההליך הפלילי, לא כל שכן כאשר מדובר בסכום העולה על הסכום המרבי אותו ניתן לפסוק בהליך הפלילי.

15. ב"כ הנאשם 2 ציין את חלוף הזמן הרב מאז האירוע ואת ייסוריו הקשים של נאשם 2 מאז האירוע. צוין כי הנאשם 2 מבין את הפסול במעשיו ומצר קשות על האירוע ותוצאתו הטרגית. הסנגור הדגיש כי מדובר באדם שעבד בתפקיד זוטא במקום ושכרו היה "לפי שעה" ומכאן גובש הסדר הטיעון, אשר לא ייחס לנאשם 2 את מותו של המנוח, אלא עבודה שלא על פי סטנדרט זהירות סביר. לאור כך, ביקש הסנגור לאמץ את ההסדר ברף הנמוך שלו ולהסתפק במאסר מותנה וצו של"צ.

16. ב"כ הנאשם 3 ציין כי מדובר באדם שעבד בתפקיד זוטא בקנטרי, ללא כל תחומי אחריות ולאור כך יש משום צרימה בעובדה שעובדים בכירים בקנטרי כגון המנכ"ל אותה עת, לא הובאו לדין. כן צוין כי לא יוחסה לנאשם 3 עבודה כללית שלא בחוסר זהירות, אלא בתפקידו כחשמלאי בלבד. לאור כך ביקש הסנגור לאמץ את הרף התחתון שבהסדר הטיעון.

דברי הנאשמים

17. דבריו של נאשם 1, במסגרת דברו האחרון, נוצלו בעיקר כדי להטיל את האשמה לאסון שהתרחש בעסקו, על גורמים שונים, אך בצד זאת, לא הביע הנאשם 1 כל הבנה בדבר אשמו שלו. כך, טען הנאשם 1 כי האשמים הם עובדיו; החברה שסיפקה את המשאבה; הגופים שבדקו את המקום לצורך חידוש רישיון עסק ולא גילו כל פגם; ואף טען שגורמי האכיפה הגישו את האישום נגדו משיקולים זרים "על מנת לזכות ביחסי ציבור על חשבוני בשל היותי מוכר היטב באזור". משך דקות ארוכות טען הנאשם מהכתב ולא השמיע - ולו פעם אחת - אמירה ממנה עלתה הכרה באחריותו. אדרבא, לא אחת ניתן היה להבין כי הנאשם 1 דווקא כופר באחריותו למשל כאשר טען כי "הגעתי לתשובה ומסקנה ברורה שאנחנו בקנטרי לא יכולנו למנוע את האסון". לאור כך ביקשתי לדעת אם הנאשם 1 מבקש לחזור בו מהודאתו ונטען כי הוא מודה בכתב האישום המתוקן. הרושם שנותר בי מדבריו של נאשם 1, בהקשר של נטילת אחריות, היה שלילי ביותר. התרשמתי כי הנאשם 1 אינו מביע כל חרטה ואינו מבין כלל את אחריותו לאסון, כבעלים של מרכז ספורט המארח בתשלום אלפי אנשים. עוד עלי לציין כי במסגרת דבריו הארוכים לא ראה הנאשם 1 להביע - ולו פעם אחת - צער על האסון הנורא ולא אמר ולו מילת נחמה או סליחה להורי המנוח. עם זאת טרח הוא לציין כי לאחר האסון הוא עצמו היה "עצוב ובדיכאון".

18. הנאשם 2 הביע בדברו האחרון צער על מותו של המנוח. הוא תיאר את השפעתו של האירוע על חייו ואת תחושות הבושה והאשמה שהוא חש בשל העובדה שעבד במקום בו מצא המנוח את מותו. בסופם של



דברים ביקש הנאשם 2 את סליחתה של המשפחה. התרשמתי מכנות דבריו וצער.

19. נאשם 3 הצטרף לדברי נאשם 2 וביקש את התחשבות בית המשפט.

דין והכרעה

20. כאמור, הצדדים הציגו הסדר טיעון הכולל טווחי ענישה. בטיעוניהם לא התייחסו הצדדים למתחמי הענישה ההולמים את העבירות בהן הורשעו הנאשמים (למעט אמירה אגבית של המאשימה כי המתחם אמור להתחיל משישה חודשי עבודות שירות), ומיקדו ענינם בניסיון לשכנע כי הסדר הטיעון סביר וכי יש לאמצו. ביחס לעונש ההולם בתוך הטווח המוסכם, ביקש כל צד להטיל עונש בנקודת הקיצון הנוטה לכיוונו.

21. טרם בואי לקבוע אם לאמץ את הסדר הטיעון, נתתי דעתי לשאלה אם יש צורך להידרש לקביעת מתחם ענישה בהתאם לתיקון 113. בבית המשפט העליון הובעו דעות שונות בעניין ו"נראה שטרם נקבעה הלכה מחייבת בנדון" (ע"פ 8109/15 אהרון אביטן נ' מדינת ישראל (9.6.16)). עם זאת, מוסכם על הכל שמתחם הענישה ההולם וטווח הענישה המוסכם, אינם מונחים זהים, שהרי הראשון מבטא קביעה נורמטיבית של בית המשפט, בהתאם לשיקולים הקבועים בסעיפים 40א-40 לחוק העונשין, בעוד שטווח הענישה הוא יציר הצדדים ומושפע לא אחת מכוח המיקוח שלהם ואינו מבטא בהכרח קביעה ערכית נורמטיבית נכונה (ע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.12.13)). כמו כן ברי כי "אין בית המשפט כבול לעונש או לטווח ענישה שהוסכם בין הצדדים בהסדר טיעון, ועליו להחליט בהתאם לשיקול דעתו אם לכבד הסכמות אלה אם לאו. זאת, בהתחשב עם סבירות ההקלות שניתנו לנאשם בהסדר הטיעון והשיקולים שעמדו ביסוד הקלות אלה, מבחינת התאמתם לאינטרס הציבורי ולקידום תכליות המשפט הפלילי." (ע"פ 4301/15 יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל (5.1.16)). אציין כי בשל הצורך לבחון את סבירות ההקלה לה זכה הנאשם, בעטיו של הסדר הטיעון, נומקה העמדה המצדדת בצורך בקביעת מתחם ענישה גם במקרה של הסדר טיעון, בכך שהדבר יוצר שקיפות, באופן שהציבור זוכה לדעת בבירור את מידת ההקלה לה זכה הנאשם בשל הסדר הטיעון (עמדת השופט מלצר בע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.12.13)). כמו כן נומקה עמדה זו בכך שהדבר מעמיד בפני בית המשפט כלי מדידה יעיל לבחינת סבירות הסדר הטיעון "לפחות במקרים בהם סבירות הסדר הטיעון אינה ברורה על פניה" (עמדת השופט מזוז בע"פ 4301/15 יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל (5.1.16)). וראו גם: אורן איל-גזל "העונש ההולם לא תמיד יהלום", עורך הדין 70 (אוקטובר 2013). עם זאת, כאמור, אין מדובר בהלכה מחייבת והנושא טרם הוכרע.

22. בנסיבות ענייננו, בו נגרם מותו של ילד קטן, בשל רשלנות שעל פני הדברים היא חמורה והסדר הטיעון אינו כולל רכיב של מאסר ממשי, נדרשת לדעתי התייחסות למתחם הענישה ההולם את עניינו של נאשם 1 אלמלא ההסדר. התייחסות זו ראויה מהנימוקים שפורטו בע"פ 4301/15 יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל (5.1.16)). עם זאת, היות וממילא ייערך דין בעניינו של נאשם 1 ונדרשת השוואה בין מידת אשמו לאשמים של נאשמים 2 ו-3, יערך דין מלא בנושא גם בעניינם.



23. כידוע, בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם את העבירה שעבר הנאשם, בהתאם לעקרון המנחה בענישה, שהוא הלימה, הערך החברתי שנפגע, מידת הפגיעה בו ויתר השיקולים כאמור בסעיף 40ט' לחוק העונשין. כן, רלוונטית לצורך קביעת מתחם הענישה מידת אשמו של הנאשם, כאמור בסעיף 40ב' לחוק העונשין. אפנה אפוא לבחינת מתחמי הענישה ההולמים את העבירות שעברו הנאשמים.

24. ביחס **לערכים המוגנים** בבסיס העבירות, הדברים ברורים - מעשיו ומחדליו של הנאשם 1 גרמו למותו של ילד עול ימים. מעשיו ומחדליו פגעו בערך היקר והחשוב מכל - קדושת החיים (ראו: פ"פ 9188/06 **אברהם עדי נ' מדינת ישראל** (5.7.10); ע"פ 119/93 **לורנס נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(4) 1 (1994)). מעשיהם ומחדליהם של נאשמים 2 ו-3 יצרו סיכון לגופם וחייהם של המבקרים בקנטרי. אין צורך להרחיב במילים על אודות חשיבות הערך שעניינו שמירה על שלום גופו וחייו של אדם. אמנם, מעשיהם לא גרמו לפגיעה גופנית כלשהי, אך יצירת הסיכון עצמה היא תוצאה רעה ופסולה שיש להגן מפניה.

נסיבות הקשורות בביצוע העבירות:

25. כתבי האישום מתארים תמונה עגומה וקשה ביחס לאופן בו נוהל הקנטרי גלי גיל. מדובר במרכז ספורט ונופש המכיל מספר בריכות שחייה ועם זאת, דומה שאיש מעובדי המקום ובעליו, לא היה מודע כלל לקיומם של כללים והוראות בטיחות החלים על פעילות מסוג זו. סיבה זו - היא ולא אחרת - הביאה לאסון הנורא שפקד את משפחת פרויס. המחוקק ראה לנכון להתקין תקנות מיוחדות ביחס להפעלת בריכות שחיה, הלוא הן תקנות החשמל (בריכות) שתוארו לעיל. תקנות אלו כוללות שורת הוראות ברורות וחד משמעיות באשר לדרך בה יש לשלב מכשירי חשמל בבריכות שחיה. כך, חל איסור מוחלט לשלב בבריכת שחייה ציוד חשמלי במתח העולה על 12 וולט (חילופין) ואילו בקנטרי שולבה משאבה טבולה הפועלת במתח של 400 וולט (!). בניית הפטרייה אושרה על ידי הנאשם 1 והיא נבנתה בהנחייתו. אמנם, בכתב האישום צוין שאת המשאבה סיפקה חברה המתמחה בבניית בריכות שחייה, ואולם אין בכך להפחית כהוא זה מאחריותו של הנאשם 1. אדם המנהל ומתפרנס מעסק שמהותו הפעלת בריכות שחייה, חייב להכיר את כללי היסוד והוראות הבטיחות החלים על עסקו, ובעניין זה נקבע כי "ניתן לומר שכל מי שנוגע ועוסק בתחום ... יש לצפות ממנו שהוא מודע לכך שהתחום מוסדר על ידי כללים כלשהם, ודבר זה מטיל עליו את החובה לברר את תוכנם" (ע"פ 389/91 **מדינת ישראל נ' ישראל ויסמרק ואח**, פ"ד מט(5), 705). הנאשם מס' 1 הוא הבעלים של הקנטרי ומנהלו בפועל. הוא אפוא לא רק מי שחב בחובת זהירות ברורה לבאי המקום, אלא הוא שהיה "מונע הנזק" היעיל ביותר. לו היה טורח הנאשם 1 להכיר את התחום בו הוא עוסק וממנו הוא מתפרנס, ומברר מהם כללי הבטיחות החלים על נושא החשמל בבריכות השחייה, היה יודע אל נכון מה לדרוש מהחברה שסיפקה את המשאבה והאסון היה נמנע. אדם המבצע הזמנה של ציוד חשמלי לבריכה שבבעלותו - שילוב ההופך את המקום, לכל הדעות, למקום מסוכן המצריך תשומת לב מיוחדת - אינו יכול להתנער מחובתו להקפיד שהציוד המוזמן יהיה בהתאם לתקנים והכללים הקשורים לביטחון הציבור וזאת אף אם ההזמנה היא מחברה העוסקת בנושא. זאת ועוד, למרות שבמהלך בניית הפטרייה, הוכנס למי הבריכה מכשיר חשמלי (המשאבה הטבולה) לא הקפיד הנאשם 1 שיותקן פס להשוואת פוטנציאליים שהוא מנגנון בטיחות הקבוע בתקנות החשמל (בריכות), שמטרתו הגנה על שלום גופם וחייהם של המתרחצים. אף מנגנון זה - שהוא בבחינת חובה בכל בריכת שחייה - היה חייב להיות מוכר לנאשם 1 והיה עליו להקפיד על התקנתו. בנוסף, לא בוצעה במקום מעולם בדיקת



תקינות וקיום הוראות החוק, כנדרש בתקנות והתמונה המתקבלת היא של ניהול רשלני וחובבני, במקום בו נדרשת הקפדה של ממש על כללי הבטיחות, קלה כחמורה.

26. התנהגותו של נאשם 1 גרמה אפוא מלכודת מוות למתרחצים בבריכת הפעוטות: במקום הותקנה משאבה העובדת במתח גבוה עשרות מונים מזה המותר בסביבת מים; המקום לא הוגן כנדרש בחוק למצבים בהם יתרחש קצר חשמלי; והמתקן לא נבדק מעולם כנדרש בחוק. במצב זה, אך ברור הוא שאם תתרחש תקלה כלשהי - וזו אכן התרחשה למרבה הצער - לא יוכל המתקן להתמודד עמה והמתרחצים יהיו מופקרים לגורלם.

27. סיכומו של דבר: רשלנותו של הנאשם 1 מצויה במדרג גבוה. ניהול בית עסק תוך התעלמות מופגנת מהוראות הבטיחות הבסיסיות הקשורות לעסק מסוג זה, מהווה (לכל הפחות) רשלנות במדרג גבוה. ראוי לציין עוד שאין מדובר ברשלנות על דרך של מחדל (היינו אי עשייה מקום בו זו התחייבה על פי דין או חוזה (סעיף 18(ג) לחוק העונשין וראו לשם הבחנה גם רע"פ 1007/05 **מדינת ישראל נ' ריצ'רד דומי ואח'** (1.9.08)). מדובר בעשייה רשלנית ולא רק על דרך מחדל. ודוק: אכן, אפשר וניתוק כבל ההארקה לא נגרם באשמו של נאשם 1 ואפשר שגם אי גילוי עובדה זו אינה רשלנות מצדו (שכן לא ברור מתי קרה הדבר ואכן כתב האישום המתוקן לא ייחס לו אחריות לכך). ואולם בדיוק לשם כך נדרשת הקפדה על הוראות הבטיחות בחשמל. לו היה הנאשם 1 מקפיד על רכישת משאבה מתאימה ומאושרת על פי חוק, כמו גם על התקנת מנגנוני ההגנה הנדרשים בחוק, ובדיקת המערכת כחוק, לא היה נגרם האסון. אין מדובר אפוא ברשלנות רגעית, או בקבלת החלטה שגויה בתנאים בלתי נוחים ולחוצים, אלא בהתנהלות רשלנית ממושכת. מכאן, כאמור, מדובר ברשלנות במדרג גבוה.

28. נאשם 2 הוגדר אמנם כמנהל תפעול, אך בהתאם להסדר הטיעון, מוסכם על המאשימה שמעמדו לא כלל תחומי אחריות רלוונטיים ולא הייתה לו כל יכולת לקבל החלטות כלשהן ולהשפיע כלל. האשימה הסכימה להגדירו לאור כך כעובד זוטרי חרף כותרת תפקידו. לכן מתחייבת המסקנה שמידת אשמו נמוכה משמעותית מזו של הנאשם 1. בנוסף, לנאשם 2 לא יוחסה אחריות לתוצאה הטרגית, בין היתר בשל כך שמוסכם על המאשימה שמעמדו הזוטרי, כפי שתואר לעיל, לא יצר חובת זהירות מצדו חרף יצירת הסיכון כאמור לעיל. ביחס לנאשם 3 מדובר על מידת אשמה פחותה אף יותר. גם הוא לא הורשע בעבירה הקשורה לתוצאה הטרגית, וכל שיוחס לו מבחינת פירוט הרשלנות, הוא שביצע עבודות חשמל מבלי שהיה כשיר לכך וזאת באופן שיש בו לסכן חיי אדם. ודוק: כתב האישום לא ייחס קשר סיבתי כלשהו (ולו עובדתי) לפעולה שביצע נאשם 3 בחשמל לבין הנזק.

29. אדגיש שבנוסף צוין בכתב האישום כי ביום האירוע חדלה המשאבה לפעול בשל הקצר שנוצר בה. חרף זאת, המשאבה הופעלה למרות הסכנה שבכך ומבלי שהנאשמים בדקו מה מקור התקלה. בכתב האישום לא צוין מי הפעיל את המשאבה. הרשלנות שיוחסה לנאשמים בשל כך, התבטאה בכך שלא בדקו מה מקור התקלה. עם זאת, לא צוין בכתב האישום כי מדובר היה "בנורת אזהרה" או באירוע שהיה אמור להעמיד את הנאשמים, או מי מהם, על המשמר בהקשר הקונקרטי של מניעת התחשמלות. מובן שאינני רשאי להסיק שאכן כך היה, וזאת בשל כך שכתב האישום אינו כולל נתונים החיוניים לצורך הגעה למסקנה זו ברמה הנדרשת והיא מעבר לכל ספק סביר. לאור כך, לא אייחס למי מהנאשמים, אשם במדרג של קיומה של "נורת אזהרה" (ראו בהשוואה לנסיבות רע"פ 9188/06 **אברהם עדי נ' מדינת ישראל** (5.7.10)).



30. **הנזק שנגרם** הוא החמור מכל - מותו של ילד צעיר שכל חייו היו לפניו. יש להדגיש כי התנהגות זו גרמה לפוטנציאל נזק גדול באופן ממשי מזה שהתרחש בפועל (מבלי להמעיט כמובן מגודל האסון). מדובר בברירה בה שוהים באופן תדיר פעוטות רבים בעת ובעונה אחת ומכאן שפוטנציאל הסיכון לגרימת חבלה או חלילה מוות למספר רב של מתרחצים היה ממשי. ביחס לנאשמים 2,3 מדובר ביצירת פוטנציאל נזק בלבד, שכן לא יוחסה להם התוצאה הטרגית, תוך שגם כאן יש לאבחן בין חלקו של נאשם 3 שהוא נמוך משמעותית.

31. **התנהגות הרשויות** - הנאשם 1 טען במהלך ניהול המשפט, ובטיעונו לעונש במסגרת הסדר הטיעון, כי החזיק ברישיון עסק המחייב עמידה בדרישות החוק. עם זאת, לא הוצגו אישורים של מומחים בתחום המאשרים כי המתקנים בקנטרי עומדים בדרישות החוק והנאשם 1 הדגיש לשאלתי שאינו טוען שכך היה (בעמ' 368; בש' 22 והשוו לנסיבות רע"פ 4348/08 **מאיר נ' מדינת ישראל** (8.7.10)). אכן, המקום החזיק ברישיון עסק, ואולם דומה (והדברים נאמרים בזהירות שכן הנושא לא לובן דיו במהלך המשפט) שלצורך כך לא נדרשת בדיקת התאמת מערכות החשמל לתקנות החשמל (ברכות) הקשורות לאמצעי הבטיחות שבברכות השחייה. לדידי, אין בכך להפחית מאחריותו של הנאשם 1. אדרבא - הנאשם 1 ידע שאיש לא בדק את המערכת שבנה בברכת הפעוטות ומשכך אמורה הייתה להתעצם בקרבו תחושת האחריות לשלום אורחיו והיה עליו לדרוש ולחקור בדבר המותר והאסור במקרה זה, באמצעות אנשי מקצוע ומומחים לדבר. דבריו בטיעונו לעונש לפיהם "אף אחד לא יכול להיות בקיא ולהכיר את הסעיף הרלוונטי בחוק החשמל" מבטאים חוסר הבנה (גם כיום) בדבר האופן בו נדרש אדם סביר וזהיר לנהל עסק, לא כל שכן עסק שיש בו אלמנטים מסוכנים. ושוב אדגיש כי חרף דבריו, חזר הנאשם פעם אחר פעם על כך שהוא אינו חוזר בו מהודאתו.

32. במהלך טיעוניה לעונש התייחסה המאשימה לנושא אחריות הרשויות למחדל בקנטרי, וטענה כי "ייערך מערך חשיבה בעניין". כפי שצוין לעיל, הנושא לא לובן דיו, ולכן אומר רק בקצרה כי מטרתו של חוק רישוי עסקים הוא בין היתר לשמור על "בטיחות של הנמצאים במקום העסק או בסביבתו" (סעיף 1(א)(3) לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968). ביו היתר לאור כך, ברכות שחייה הן עסק הטעון רישוי (צו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), תשע"ג-2013) ואין מחלוקת כי גם במועד הרלוונטי נדרש רישוי לעסק זה. קיימות תקנות הקשורות לבדיקות תברואיות בברכות שחייה (תקנות רישוי עסקים (תנאי תברואה נאותים לברכות שחייה), תשנ"ד-1994) וכאמור, נטען (ובהסכמת המאשימה) שלא נדרשת לצורך קבלת רישיון עסק, בדיקת התאמת מערכות החשמל בברכה לדרישות התקנות. ככל שאכן כך נוהגת הרשות המקומית המנפיקה רישיונות עסק לברכות שחייה, יש לפעול ללא דיחוי לשינוי המצב ולדרישה של אישור תקינות מערכות החשמל בברכה והתאמתן לתקנות החשמל (ברכות) ויפה שעה אחת קודם. כאמור, המאשימה ציינה כי הופקו הלקחים ממקרה זה וכי "ייערך מערך חשיבה בעניין".

33. **מדיניות הענישה:** מטבע הדברים, קשה למצוא מקרים זהים לזה בו עסקין. אך, לצורך בחינת מדיניות הענישה בעבירת גרם מוות ברשלנות, בנסיבות שאינן תאונת דרכים, אפנה למקרים הבאים שיש בהם ללמד על מדיניות הענישה במצבים קרובים לענייננו:

רע"פ 9188/06 **אברהם עדי נ' מדינת ישראל** (5.7.10) בו נידון עניינם של מנהלי אולם האירועים ורסאי, אשר הורשעו בגרימת מותם ברשלנות של 23 אורחים ופציעתם של 356 נוספים. העונש שהוטל במקרה זה היה 30 חודשי



מאסר בפועל. יצוין כי במקרה זה רשלנותם של הנאשמים הייתה גבוהה במיוחד, שכן הם התעלמו מסימני אזהרה שחייבו טיפול של אנשי מקצוע.

רע"פ 7467/07 **קוניק נ' מדינת ישראל** (18.10.07) בו נידון עניינו של מנהל מפעל בקיבוץ אשר היה אחראי על פרויקט להתקנת שלטים בחזית. במהלך העבודה הורה המנהל להעביר פיגומים וקבע את אופן שינועם. הפועלים עשו כהוראתו ובשל הקרבה לעמודי חשמל שניצבו במקום, התחשמל אחד הפועלים ומת. על הנאשם הוטל עונש מאסר בן 3 חודשי בעבודות שירות.

רע"פ 4348/08 **בן מאיר נ' מדינת ישראל** (8.7.10) בו נידון עניינו של בעל מקרקעין בגין אחריותו לגרימת מותם של ארבע אנשים בשריפה שהתרחשה במקרקעין שבבעלותו, אשר הושכרו אותה עת לאחר. נקבע כי הבעלים אחראי לכך שלא נמצאו במקום אמצעי בטיחות למניעת התפשטות שריפות והעונש שהוטל עליו היה שלושה חודשי מאסר וחצי, בדרך של עבודות שירות. יצוין כי במקרה זה נדחתה טענה להסתמכות על אישור שנתנו גורמי הכבאות בשל כך שהנאשם ידע שמדובר באישורים שלא ניתנו על סמך בדיקות מקיפות וראויות.

אציין כי בפרשה זו הורשע גם קבלן האיטום שגרם לשריפה והוא נידון ל-15 חודשי מאסר בפועל (ע"פ (ת"א) 71606/05 **דרור גלעדי נ' מדינת ישראל** (23.10.07)).

עפ"ג (חי') 57719-06-13 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (19.12.13), בו נידון עניינו של קבלן שנשכר לבצע עבודות הנחת צינורות מים עבור רשות ציבורית. הקבלן לא דאג למינוי מנהל עבודה, אלא שכר שני קבלני ביצוע שאינם מוכשרים לתפקיד. הקבלנים הניחו את הצינורות הכבדים (מעל טון כל אחד) בפארק ציבורי ללא השגחה וללא אבטחה מתאימה. קבוצת ילדים שהייתה במקום שיחקה בסמוך ולפתע התערער מבנה הצנרת וקבר תחתיו את אחד הילדים אשר מצא עקב כך את מותו. בית משפט השלום הטיל על הקבלן 9 חודשי מאסר בפועל, חרף גילו (70) והיותו חולה במחלה קשה. בית המשפט המחוזי דחה את ערעורו, תוך שציין את חשיבות הערך של קדושת החיים ומידת אשמו של הקבלן. יצוין כי על אחד הקבלנים הוטל עונש מאסר בן 7 חודשים (וגם ערעורו נדחה - ע"פ 36481-06-13) ועל חברו הוטלו 6 חודשים לריצוי בעבודות שירות וזאת בשל כך שנמצא שמידת רשלנותו הייתה נמוכה יותר.

ת"פ 20282-09-15 **מדינת ישראל נ' אביגיל דניאל** (27.10.16) בו נידונה מטפלת ל-12 חודשי מאסר בגין גרימת מותו ברשלנות של פעוט כבן שנה שהיה בהשגחתה. במקרה זה השאירה הנאשמת שני פעוטות - כבני שנה - לבדם באמבטיה מלאה מים למשך כחמש דקות, דבר שגרם לטביעתו של אחד הפעוטות.

ביחס למדיניות ענישה הנוהגת בעבירות רשלנות לפי סעיף 338(א)(4) לחוק העונשין, אפנה לפסקי הדין הבאים:

ע"פ 5985/13 **הראל אבן נ' מדינת ישראל** (2.4.14), בו נידון עניינו של סמנכ"ל ברכבת ישראל אשר הורשע בעבירה של רשלנות לפי סעיף 338(א)(4) לחוק העונשין, בגין תאונה שארעה במפגש רכבת בה קפחו את עמוד 12



חיהם חמישה בני אדם. רשלנותו התבטאה בכך שהוא לא דאג לקיומם (במידה הראויה) של תהליכי חשיבה ונהלים שמטרתם מניעת תאונה בנקודת המפגש בין רכבת לרכב. על הנאשם הוטל עונש של צו של"צ.

ת"פ 21659-01-10 **מדינת ישראל נ' יקובציק** (5.1.11), בו הורשע הנאשם, מנהל מפעל, ברשלנות לפי סעיף 338(א)(4) לחוק העונשין, שהתבטאה בכך שהסיר חלקי מיגון ממכונה מסוכנת, דבר שהביא בהמשך לקטיעת ידה של עובדת. על הנאשם הוטל מאסר מותנה וקנס.

34. לאור כל זאת, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירות מושא ענייננו הוא כמפורט להלן:

ביחס לנאשם 1 - 8 חודשי מאסר בפועל ועד 15 חודשי מאסר בפועל.

ביחס לנאשם 2 - מאסר מותנה ועד 8 חודשי מאסר בפועל.

ביחס לנאשם 3 - ממאסר מותנה ועד 6 חודשי מאסר בפועל הניתנים לריצוי בעבודות שירות.

קביעת עונשם של הנאשמים - בחינת סבירותם של הסדרי הטיעון

35. הסדר הטיעון שנערך עם נאשמים 2 ו-3 מצוי בגדרי מתחם הענישה ההולם את העבירה בה הורשעו השניים. משכך, הוא אינו מעורר קושי ממשי. הקושי נעוץ בהסדר הטיעון שנכרת עם הנאשם 1 אשר טווח הענישה שהוסכם בו חורג לקולא ממתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבות ביצועה.

36. משמעותו המרכזית של הסדר הטיעון שנערך עם הנאשם 1 היא שלא יוטל עליו עונש מאסר בכליאה, אלא בעבודות שירות. ראינו לעיל כי מתחם הענישה כולל ברף התחתון עונש מאסר שאינו מאפשר את נשיאתו בעבודות שירות. קביעה זו היא קביעה נורמטיבית לאור חומרת הרשלנות; מידת אשמו של נאשם 1; פוטנציאל הנזק שיצר; והתוצאה הטרגית שאירעה בפועל. הנאשם 1 גרם ברשלנותו לתוצאה החמורה מכל - מותו של ילד קטן שטרם זכה אף לחבוש את ספסלי בית הספר. ילד כבן 6 שהגיע לקנטרי עם הוריו לבלות יום שגרתי בחופש הקיץ ובאחת ניטלו ממנו חייו באופן נוראי. האסון הקשה הביא לשבר נוראי במשפחת המנוח. שמעתי את אביו אשר היטיב לתאר את הסבל שנגרם למשפחה מאז האסון. חרף כאבו העצום, שמר האב על איפוק ודבריו נוסחו בזהירות ומתינות. עם זאת, הביע האב ביקורת מרומזת על הסדר הטיעון כאשר טען כי "יעבור זמן מה והנאשמים ירצו את עונשם הלא הגיוני בעיני, וימשיכו בחייהם ואיתי שלי ימשיך לשכון לנצח מתחת לאבן בתל רגב" (דברים אלו נאמרו אמנם ביחס לכל הנאשמים, אך היה זה בשלב בו הורשע רק נאשם 1 ואילו בהמשך לא יוחסה עוד לנאשמים 2,3 תוצאת המוות). זו אכן השאלה בה יש להכריע, היינו האם הסדר הטיעון שנערך עם נאשם 1 - במסגרתו לא ירצה עונש מאסר בכליאה - הוא סביר באופן המצדיק את אישורו. לשאלה זו אפנה כעת.



37. הסדרי טיעון בשיטת משפטנו הם כורח המציאות. בצד יתרונויות הברורים של הסדר טיעון, מגולמים בו גם חסרונות לא מעטים. לאור כך נקבע לא אחת כי:

"דומה כי אין כיום חולק כמעט על כך שהשימוש בכלי זה הינו בעל יתרונות ניכרים ועל כך שכלל יש בעריכתם של הסדרי טיעון כדי לקדם את האינטרס הציבורי, כמו גם על כך שממילא, במציאות שעמה מתמודדת מערכת המשפט בישראל ובהתחשב בעומס הרב המוטל הן על בתי המשפט, הן על יתר הנוגעים בדבר, הסדרי טיעון מהווים כלי מרכזי במלאכת אכיפת החוק - כלי הכרחי על מנת שהמערכת כולה תוכל לשאת במשימות המוטלות על כתפיה. לצד זאת, אין ולא ניתן להתעלם מהקשיים ומהסיכונים הבלתי מבוטלים שטומן בחובו מוסד זה, ובין היתר מהחשש מפני הרשעת חפים מפשע, מהחשש מפגיעה באינטרס הציבורי להענשת עבריינים ומפגיעה בעיקרון הבסיסי של שוויון בפני החוק. משמעות הדברים הינה אפוא כי עריכת הסדר טיעון לא תהיה נכונה בכל מקרה ולא 'בכל מחיר', ומכאן הצורך בבחינה, בדיקה ושקלול זהירים ואחראיים - הן מצד הצדדים, הן מצד בית המשפט שלאישורו מובא ההסדר" (ע"פ 1281/06 בורשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד סב(4) 100, 112 (2008))

38. בהתאם להלכה שנקבעה בע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ז(1) 577 (להלן - "הלכת פלוני"), ככלל, יכבד בית המשפט הסדר טיעון אליו הגיעו הצדדים, אם מצאו כמאזן נכונה בין טובת ההנאה שיש להעניק לנאשם בשל הודאתו וויתורו לנהל את משפטו, לבין האינטרס הציבורי. במסגרת בחינת שיקולי התביעה לצורך בדיקת סבירותו של האיזון "יבחן בית-המשפט את העונש ההולם בנסיבות העניין וישקוף עליו גם באספקלריה שהעמידה לרשותו התביעה בהסדר הטיעון שערכה ... לשם הערכת מידת ההקלה יהיה על בית-המשפט לשקול, כמידת יכולתו ובשים לב למגבלות הנובעות מהנתונים שלפניו, את מידת הוויתור שוויתר הנאשם נוכח סיכויי ההרשעה או הזיכוי אלמלא ההסדר, אף שהנחת היסוד היא כי הרשעת הנאשם מבוססת על הודיית אמת, וכי ההרשעה עומדת איתן על רגליה בלא קשר לראיות שבידי התביעה. בית-המשפט יבחן, כמובן, את שיקוליה הפרטניים של התביעה בנסיבות העניין הנדון. כך למשל ייתן דעתו על הקשיים הצפויים בניהול המשפט, לרבות ריבוי עדים, הצורך בגביית עדויות מעדים שאינם בארץ, התחשבות בנפגע העבירה והצורך לחסוך ממנו עדות וחקירות." (הלכת פלוני הנ"ל). בהתאם לשיקולים אלו על בית המשפט לבחון "אם העונש המוסכם שהוצע לו אינו מפר את האיזון הדרוש בין טובת ההנאה שהנאשם מקבל לבין אינטרס הציבור. אם שוכנע בית-המשפט בקיומו של איזון כאמור, יאמץ את הסדר הטיעון. אם הופר האיזון האמור, אם התביעה הכללית חרגה בהפעלת השקלול ההולם במזיד, בשוגג או בתום-לב, ואם ציפיות הנאשם מנותקות מהצדקה עניינית, יסטה בית-המשפט מההסדר המוצע ויגזור את הדין על-פי שיקול-דעתו" (הלכת פלוני הנ"ל).

39. ודוק: אם "העונש המוסכם חורג בצורה משמעותית מטווח הענישה הסביר בגין העבירות המיוחסות לנאשם...לא רק שבית המשפט אינו כפוף להסכמת הצדדים, הוא מחויב לסטות ממנה... וזאת, תוך הגנה על זכויותיו של הנאשם, לרבות, במידת הצורך, מתן האפשרות לנאשם לחזור בו מהודאתו" (ע"פ 4952/12 אברהים אבו זהרה נ' מדינת ישראל (21.1.13); ההדגשה שלי - י.ט.).



40. על רקע עקרונות אלו בחנתי את הסכמת המאשימה להגביל עצמה לעונש בדרך של עבודות שירות. המאשימה נימקה את הסדר הטיעון בחלופי הזמן מאז האירוע (כשבע שנים), בחיסכון בזמן שיפוטי ובקשיים ראייתיים. אכן, חלף זמן לא מבוטל מאז האירוע. חלקו נבע משיהוי בהגשת האישום (כשלוש וחצי שנים) וחלקו מהתמשכות ההליך במסגרת התקיימו לא פחות מ- 15 ישיבות הוכחות בהן נשמעו עשרות רבות של עדים. נושא זה מתחבר היטב לשאלת החיסכון בזמן. אכן, הסדר הטיעון השיג חיסכון בזמן ואולם, אין להתעלם מהשלב המאוחר בו הושג ההסדר והמשאבים הרבים שהושקעו בו עד שלב זה.

41. ביחס לשאלת הקשיים הראייתיים, אכן לרוב מדובר בשיקול ממשי. במיוחד הדברים נכונים כאשר אין בידי בית המשפט כלים לבחון את משקלו היחסי של שיקול זה. במקרה זה, כאמור, נחשפו בפני כמעט כל הראיות והובאה בפני תמונה כמעט מלאה של האירוע. לאור כך, מסופקני אם מדובר בשיקול שיש ליתן לו משקל ממשי, שהרי על עיקר העובדות הרלוונטיות לא הייתה כל מחלוקת ובהן שהנאשם 1 הוא הבעלים ומחזיק המקרקעין; שהוא שניהל את בית העסק; שמערכת החשמל בבריכה לא הותקנה בהתאם לתקנות החשמל (בריכות); ושהיא לא נבדקה מעולם כנדרש כחוק. אכן לנאשם 1 היו טענות ביחס לחלקם של אחרים במצב שנוצר ומשמעות העובדה שהם לא הועמדו לדין, ואולם, בנסיבות מקרה זה, דומה שטענות אלו מקומן לעניין העונש ואין בהן להגיע כדי הסרת אחריות מהבעלים, המנהל והמחזיק המקרקעין (ראו ע"פ אהרון גוטסדינר נ' מדינת ישראל (1.3.17), פסקה 49 לפסק דינו של כב' השופט הנדל). לאור כך, משקלו של שיקול זה אינו גבוה, אם כי הוא קיים.

42. נושא נוסף שראוי לעמוד עליו הוא שהנאשם 1 לא ביטא כל קבלת אחריות. כפי שצינתי לעיל, חרף הודאתו (הפורמאלית) לא אחת ביטא הנאשם 1 דברים מהם עלתה למעשה כפירה באחריות ובמיוחד חוסר הבנה למחדליו וטעויותיו. מספר פעמים שאלתי אותו במהלך דבריו אם הוא מעוניין לחזור בו מהודאתו ותשובתו הייתה כי הוא מודה באחריותו, אך מיד לאחר מכן נאמרו דברים מהם עלתה שוב כפירה וחוסר הסכמה עם אחריותו. כך למשל טען הנאשם 1 כי "הגעתי למסקנה ברורה שאנחנו בקנטרי לא יכולנו למנוע את האסון"; "את מי הייתי צריך עוד להעסיק כדי שהאחריות לא תיפול עלי כבעלים?"; "למה אני צריך בגיל 75... לשאת אות קלון על לא עוול בכפי". כאמור, לא אחת שאלתי אותו במהלך דבריו אלו אם הוא מעוניין לחזור בו מהודאתו, אך הוא השיב כי הוא מודה בעבירות. על כך נאמר לאחרונה במקרה דומה כי "צר לי לומר כי ... המערער משחק בכתב האישום - צעד לפני שני צעדים לאחור, הודאה לצד חתירה תחת ההודאה" (ע"פ 4301/15 יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל (5.1.16)). שוב אדגיש כי אגב דברי כפירה אלו, לא מצא הנאשם 1 לנכון לומר ולו פעם אחת כי הוא מצר על האירוע ואף לא השמיע התנצלות בפני אבי המנוח שנכח באולם. לאור כך, אינני רואה בנאשם 1 כמי שקיבל אחריות למעשיו, וממילא שלא הביע חרטה כנה. רואה אני בו כמי אשר מחזיק במקל משתי קצותיו - מחד גיסא מודה על מנת לקבל את ההטבה שבהסדר הטיעון, ומאידך גיסא מסרב להבין את חומרת רשלנותו ומחדליו ואינו מכה על חטא.

אעיר במאמר מוסגר בעניין זה כי המאשימה הדגישה שאחד מנימוקי ההסדר הוא חשיבותה של קבלת אחריות מצדו של נאשם 1, ואף טענה שערכה של זו "לא תסולא בפז". לאור כך, שתיקתה במהלך דבריו של הנאשם 1 הייתה צורמת בעיני וראוי היה לידי שתפעל על אתר בנחישות ותעיר שהדבר אינו מקובל עליה, עד כדי שקילה מחדש של הסדר הטיעון.



43. לאור כך, נשאלת השאלה האם ההסדר מעניק לנאשם הטבה בלתי סבירה החורגת באופן משמעותי מהעונש ההולם את העבירה. אודה כי התלבטתי לא מעט בנושא. עונשו הראוי של הנאשם, אלמלא ההסדר, היה לדידי מאסר בכליאה לתקופה הקרובה לגבולו התחתון של ההסדר, כלומר לא פחות מ-8 חודשים. זאת, תוך התחשבות בגילו הלא צעיר, מצבו הרפואי, תרומתו לחברה ועברו הקל (הכולל עבירת בניה בלבד). הצורך בהטלת עונש מאסר בכליאה בא על מנת לשקף את ערכם של חיי אדם שניטלו וכדי לבסס נורמות זהירות ראויות. לאור כך, ההקלה לה זכה הנאשם אינה מבוטלת. עם זאת, כידוע בית המשפט העליון ציין לא אחת כי "סטיה מהסדר טיעון תיעשה במקרים חריגים ונדירים בלבד, וזוהי המגמה המסתמנת בשנים האחרונות בפסיקתו של בית משפט זה" (ע"פ 7757/11 פלוני נ' מדינת ישראל (13.2.13)). משכך, בהביאי בחשבון את מכלול השיקולים הנדרשים לעניין, ובהם הסתמכותו של הנאשם על כך שאכבד את הסדר הטיעון (ולו בגבולו העליון), את מהותה של ההקלה לה זכה הנאשם ואת יתר השיקולים אותם פירטתי לעיל, לא סברתי כי זהו המקרה בו יש לסטות מהסדר טיעון, שכן העונש המוסכם (לפחות בגבולו העליון) אינו מבטא הקלה ניכרת עד כדי חוסר סבירות משמעותי. עם זאת, דעתי היא כי ההסדר אינו נקי מקשיים כפי שפרטתי לעיל, וראוי היה להגיע להסדר מחמיר יותר, או להימנע מכך. ואולם, משהגיעו הצדדים להסדר טיעון ולא התקיימו בנסיבות המקרה תנאים חריגים המצדיקים סטיה ממנו, אכבדו חרף קשיו.

44. לא התעלמתי מדברים שאמר בית המשפט המחוזי בתל אביב במקרה דומה, בו הורשעו בעלי מרכול בגרימת מוות ברשלנות של ארבע עובדות. רשלנותם של הבעלים התבטאה בין היתר בכך שלא דאגו לאמצעי בטיחות ראויים כנגד שריפות והמקום עלה באש וכתוצאה מכך נגרם מותן של העובדות. עם נאשמים אלו נכרת הסדר טיעון לפיו הוטלו עליהם עונשי מאסר בני 5-6 חודשי מאסר בעבודות שירות. בערעור בעניינו של קבלן האיטום - שגרם ברשלנות לפרוץ השריפה והוטלו עליו 15 חודשי מאסר בפועל - ציין בית המשפט המחוזי כי "העונש שהושת על נאשמים 3-5 (בעלי המרכול י.ט.) הוא אכן לטעמי, עונש מקל בצורה קיצונית. אין בו כדי להלום את חומרת העבירה ואת תוצאות המעשים בהם הודו והורשעו נאשמים 3-5. ענישה משמעותית בעבירת גרם מוות ברשלנות מתחייבת כדי לשקף את האינטרס הציבורי להענישת מי שהביא ברשלנותו למותו של אדם, ובכדי להגביר את המודעות לשמירת על נורמות בטיחות... הפער בין רמת הענישה הראויה בעבירת גרם מוות ברשלנות לבין העונש שנקבע בהסדר הטיעון עם אשמים 3-5, מעורר תמיהה לגבי שיקול דעתה של התביעה שהסכימה לעונש מופרז לקולא, עד כדי פגיעה באינטרס הציבורי להענישת עבריינים, בשים לב להלכה שנקבעה בע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577, עמ' 607. חיי אדם ובמקרה דנן שלמותו הגופנית, אינם הפקר. מן הראוי שבציבור יתבססו נורמות של הקפדה על אמצעי זהירות נאותים, ובפרט כשהם בסיסיים ביותר." (ע"פ (ת"א) 71606/05 דרור גלעדי נ' מדינת ישראל (23.10.07)). דברים אלו, עם כל הכבוד, מקובלים עלי וכאמור, דעתי היא שהסדר הטיעון מקל עם הנאשם 1 באופן בלתי מבוטל. עם זאת, אין להתעלם מהעובדה שבמקרה שתואר לעיל נגרם מותם של ארבעה אנשים, עובדה שחייבת למצוא את ביטוייה בחומרת העונש ונקבע אפוא שעונש של עבודות שירות אינו הולם את תוצאת האירוע שם. בענייננו, כאמור, הגם שהעונש הוא מקל, אין בו חוסר סבירות משמעותית המצדיקה שלא לאשרו, על פי הכללים הנוהגים בנושא.

45. ביחס לאורכו של המאסר בגדרו של הטווח עליו הסכימו הצדדים, דעתי היא שיש לקבוע את עונשו של הנאשם 1 ברף העליון של הטווח וזאת מהנימוקים אותם פרטתי לעיל בדבר העונש הראוי אלמלא ההסדר ויתר השיקולים שפורטו לעיל. הטלת עונש מאסר שאנו ברף העליון, תביא לסטיה בלתי הולמת מהעונש ההולם אלמלא ההסדר



ואין מקום לכך. ביחס לטיעונים בדבר הקשיים הראייתיים והעובדה שלא הועמדו לדין מעורבים אחרים, אין לתת לנושא זה משקל נוסף בשאלת העונש בתוך הטווח המוסכם, שהרי "משאושר ההסדר, ובית המשפט פונה לבחון את שאלת העונש ההולם הוא צריך לשוות לפניו את עובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה הנאשם, ואין הקשיים הראייתיים צריכים לבוא בגדר שיקוליו" (ע"פ 2562/10 מוחמד באדיר נ' מדינת ישראל (2.4.12)).

46. עוד אציין כי כאיזון לעונש המאסר הקל שהוסכם במסגרת הסדר הטיעון, אטיל על הנאשם קנס משמעותי. מדובר בעסק כלכלי, אשר התנהל באופן רשלני. לניהול מסוג זה יש היבטים כלכליים של חיסכון אגב פגיעה בעקרונות חשובים, וראוי להביאם בחשבון לעניין העונש, בין היתר על דרך של הטלת קנס ממשי. תמהיל עונשי זה, מאזן במקצת את ההקלה לה זכה הנאשם במסגרת הסדר הטיעון. כן, יוטל על הנאשם 1 פיצוי לטובת הורי המנוח.

47. ביחס לנאשמים 2 ו-3 כאמור הטווח המוסכם מצוי בגדרי מתחם הענישה ההולם את עבירה בה הורשעו ומשכך ראוי לכבד את הסדר הטיעון בעניינם. ביחס לעונש שראוי לגזור על הנאשמים בתוך טווח הענישה המוסכם, דעתי היא שניתן להסתפק במקרה זה בעונש מאסר מותנה בשילוב צו של"צ. כאמור, הנאשמים לא הורשעו בעבירה תוצאתית, אלא בגרימת סיכון בלבד. אין להקל ראש בחומרת המעשה ואולם יש לתת את הדעת למעמדו הזוטרי של הנאשם 2; לסמכויות המוגבלות; ולחוסר יכולתו להשפיע על אופן עבודתו. כן יש לתת את הדעת לעובדה שרשלנותו של נאשם 3 הייתה במדרג נמוך אף יותר. נאשמים אלו בטאו חרטה ממשית והתרשמתי מצערם העמוק על קורות האירוע והתוצאה הטרגית, למרות שלא נקבע בסופו של דבר שהתוצאה התרחשה בשל מעשיהם או מחדליהם.

פיצויים

48. המאשימה עתרה לחיוב הנאשם 1 בפיצויים תוך שהדגישה כי התנהל הליך אזרחי במסגרתו נפסק פיצוי לעזבון ועתירתה היא לפסיקת פיצוי לבני משפחת המנוח "כנפגעים בפני עצמם... פיצוי עצמאי ונפרד לנפגעים המשניים ולא לעזבון". לחלופין התבקש פיצוי לעזבון. הנאשם 1 המציא לבית המשפט את הסכם הפשרה במסגרתו נפסקו ליורשי המנוח ועזבונו פיצויים בסך של מעל ל- 1,700,000 ש"ח וטען כי לאור המגבלה הקבועה בסעיף 77 לחוק העונשין, אין מקום להוסיף פיצוי בהליך הפלילי. עוד נטען כי אין מקום לפסיקת פיצוי להורים כנפגעים משניים בשל הצהרת האב בדבר כוונתו להגיש תביעה אזרחית בנושא.

49. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים, סברתי כי המגבלה הקבועה בסעיף 77 לחוק העונשין, אינה מונעת פסיקת פיצויים לטובת בני משפחת המנוח והשאלה היא שאלה של שיקול דעת ולא של סמכות. אפרט להלן עמדתי.

50. כידוע, במקרה בו נגרם מוות בשל עבירה, קיימים מספר "סוגי" נפגעים הזכאים עקרונית לפיצוי ובהם עזבונו של המנוח (באמצעות יורשיו), התלויים בו וכן קרוביו מדרגה ראשונה כנפגעים משניים ((רע"א 444/87 אלסוחה נ' עיזבון המנוח דוד דהאן ז"ל, פ"ד מד(3) 397; להלן - "הלכת אלסוחה"). בע"פ 1076/15 אבנר טווק נ' מדינת ישראל (7.6.16); להלן - "הלכת טווק"), נקבע (בדעת רוב של השופטים ברק -ארז ושוהם) כי סכום



הפיצוי בו ניתן יהיה לחייב נאשם בשל עבירה, מוגבל לכדי הסכום המרבי בשל עבירה אחת (258,000 ש"ח), יהא אשר יהא מספר הנפגעים, היינו מספר היורשים או הנפגעים המשניים.

51. בענייננו כאמור הסתיים כבר ההליך האזרחי בפסיקת פיצוי בסכום משמעותי העולה על זה הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין. דעתי היא כי הפיצוי בהליך האזרחי אכן מיצה את סמכותו של בית המשפט לפסוק פיצוי בהליך הפלילי, ואולם מסקנה זו יפה אך ורק אם בהליך האזרחי פוצו הנפגעים בגין אותו נזק עליו מדובר בהליך הפלילי. מסקנה זו מתחייבת בשל אופיו של הפיצוי הפלילי שהוא כידוע בעל מאפיינים אזרחיים ולא עונשיים (רע"פ 2976/01 **אסף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3), 418) וכי מטרתו "בראש ובראשונה, להעניק תרופה ראשונית ומיידית לנפגע. בצדו של מסלול זה, אשר מהווה מעין מסלול "מהיר", עומדת האפשרות להגיש תביעה אזרחית נפרדת לפיצויים נגד העברין בגין מלוא הנזקים שנגרמו לקורבן העבירה ובני משפחתו" (הלכת **טווק**, פסקה 20 לפסק דינה של כב' השופטת ברק ארז). משכך, כאשר פוצה נפגע פלוני על מלוא נזקו בהליך אזרחי, יש בכך משום מיצוי סמכותו של בית המשפט הפלילי להידרש לנזק זה שוב בהליך הפלילי (בכפוף לחריגים כגון זה שנדון בע"פ 3116/13 **ויאם קבלאן נ' מדינת ישראל** (15.10.13)).

52. מהסכם הפשרה עולה כי הפיצוי שנפסק (במסגרת הסכם גישור) הוא פיצוי לעזבון המנוח (באמצעות יורשיו) וכן לתלויים בו ולמיטיבים. הסכם הפשרה אינו כולל כל אזכור שמדובר בסילוק של תביעת בן משפחה זה או אחר, כנפגע משני עצמאי והנתבע 1 לא טען אחרת. אדרבא, בטיעון הכתוב בנושא נטען "התביעה האזרחית הסתיימה ומלוא הפיצוי ניתן לעזבון". כן צוין על ידי האב שקיימת כוונה להגיש תביעה נוספת בנדון ולא נטען שהסכם הפשרה הביא לכדי סיום גם נזק משני זה. עוד יצוין כי נראה מהסכם הפשרה שהנאשם 1 כלל אינו בין הנתבעים בתביעה האזרחית, שכן נתבעה החברה המנהלת את הקנטרי ולא הוא אישית. הלכה למעשה את הפיצוי שילמה חברת הביטוח. סיכומו של דבר: ההליך האזרחי לא פיצה את בני המשפחה כנפגעים עצמאיים, אלא כיורשיו של עזבון המנוח (וכן כמיטיבים ותלויים).

53. אינני מקבל את הטענה לפיה יש רלוונטיות בענייננו למגבלה שנקבעה בהלכת טווק. אכן, הלכת טווק קבעה כי לא ניתן לחייב נאשם מעבר לסכום הפיצוי המרבי, אף אם קיימים מספר נפגעים, בין ישירים ובין משניים. נקבע כי במצב זה הסכום המרבי יתחלק בין כל הנפגעים. עם זאת, דעתי היא כי מגבלה זו אינה קשורה לענייננו. הטעם הראשון הוא שנוסחו של סעיף 77 לחוק העונשין אינו מחייב מסקנה זו. סעיף 77(א) קובע כך:

"הורשע אדם, רשאי בית המשפט לחייבו, בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה סכום שלא יעלה על 258,000 שקלים חדשים לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו."

54. הפיצוי שנפסק עד כה היה במסגרת ההליך האזרחי בלבד. המגבלה שמטיל סעיף 77 הנ"ל (באופן בו פורש בהלכת טווק) היא על פסיקת הפיצוי בהליך הפלילי. משכך לא קיימת מגבלה לשונית המונעת פסיקת פיצוי בהליך הפלילי גם אם הנפגע (ואחרים) פוצו בהליך אזרחי בסכום העולה על גבול סמכותו של בית המשפט הפלילי. כאמור, המגבלה הרלוונטית בעניין זה היא מיצוי סמכותו של בית המשפט הפלילי, בשל קיומו של פסק דין אזרחי בדבר הנזק



המלא ואולם בעניינו מדובר בנזק שונה ולכן לא חלה מגבלה זו.

55. הטעם הנוסף עניינו ברציונל המגבלה שנקבעה בהלכת טווק. בית המשפט העליון (בדעת הרוב) ציין כי הפיצוי הפלילי מטרתו הענקת סעד ראשוני ומידי לנפגע העבירה, אשר אינו מיתר את הצורך בהליך אזרחי, וכי אין מדובר בהליך בו נבחן הנזק באופן יסודי, אלא תוך "ריכוך" מסוים של דרישות הוכחת הנזק ומכאן נדרשת זהירות וריסון בגובה הסכומים שניתן לפסוק. רציונליים אלו אינם מצדיקים למנוע מבית המשפט לפסוק פיצוי עד גובה הסמכות הקבועה בסעיף 77 לחוק העונשין, רק בשל כך שהנפגע קיבל פיצוי בהליך האזרחי בגין נזק אחר.

56. לאור כך, דעתי היא שפתוחה עקרונית בפני בני משפחתו של המנוח, הדרך לעתור לפסיקת פיצויים בהליך הפלילי כנפגעים משניים ועצמאיים, היינו בשל סבלם שלהם, להבדיל מסבלו של העזבון והפסדיו אשר נידונו בהליך האזרחי. כאן המקום להתעכב מעט על השאלה, האם המונח "האדם שניזוק" בסעיף 77 לחוק העונשין כולל גם נפגע משני. בפרשת **טווק** הנ"ל ציינה כב' השופטת ברק-ארז כי:

"לעיתים, לקרובי המשפחה של המנוח נפסק פיצוי שאינו נובע ממעמדם כיורשים או כתלויים - בשל היותם "ניזוקים עקיפים", ובכפוף לתנאים ולמגבלות שנקבעו לכך בפסיקה"

וכן,

"הפסיקה לא הגבילה את תחולת הסעיף רק לקורבן, והכירה באפשרות לפצות גם אנשים במעגל הקרוב אליו, על-פי רוב ילדיו או הוריו (ע"פ 2196/10 אגבריה נ' מדינת ישראל, פסקה כ"ב (8.3.2012) (להלן: עניין אגבריה)), שאף הם בגדר "ניזוקים", אך כאלה שחרף קרבתם נמצאים ב"מעגל השני". אכן, לשון החוק אינה מבחינה בין קורבן העבירה, הניזוק הישיר, לבין ניזוקים אחרים. אף אני איני סבורה כי יש להבחין בין קורבן העבירה לבין קרוביו שניזוקו לעניין עצם הזכאות לפיצוי (ראו והשוו: סעיף 22 לחוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001)."

כן ראו בנושא: ע"פ 7033/04 **יאיר נ' מדינת ישראל**, פסקה 18 (11.9.06), שם צוין בנושא זה כי:

"בית-משפט זה מתייחס לחיוב בפיצוי מכוח סעיף 77 כאל פיצוי אזרחי הניתן על סבל או נזק... כך, החל בית-המשפט לעודד את השימוש בהוראת החוק האמורה לאור העלייה שחלה במעמדם של נפגעי עבירה ומתוך הכרה בזכותם לקבלת פיצוי על הנזקים השונים - הרכושיים, הגופניים והנפשיים - שנגרמו להם... איני רואה כל סיבה שלא להעניק לילדי המנוחה פיצוי בגין הסבל הרב שנגרם להם"

(ההדגשות שלי - י.ט.).



57. לא התעלמתי מכך שבפרשת טווק הסתייג כב' השופט שוהם מהאפשרות לראות בקרובי המנוח כנפגעים משניים הזכאים לפיצוי פלילי (להבדיל מפסיקת פיצויים לידיהם כיורשי העיזבון) ואולם, כאמור השופטת ברק-ארז החזיקה בעמדה שונה וכך גם השופט רובינשטיין (אשר היה במיעוט ביחס לשאלת המגבלה אך בשאלה זו). בכל מקרה, בעניין **יאיר** הנ"ל נפסק פיצוי בגין נזק לא ממוני לבנות המנוחה בהרכב שלושה.

58. לאור כך, דעתי שהיא שבני משפחתו של המנוח זכאים עקרונית לפיצויים כנפגעים משניים. אין ספק בעיני בדבר סבלם שאותו אין למדוד. מדובר בהורים צעירים אשר חזו בבנם הקטן מוטל על שפת הבריכה ללא דופק וכי נעשים בו ניסיונות החייאה לשווא. המנוח לא נפטר מיד, אלא סבל מספר ימים עד שנגאל מייסוריו. בני משפחתו שסעדו אותו ליד מיטתו, סבלו בוודאי סבל רב בימים אלו ומאז ועד היום בוודאי אינם מוצאים מזור לנפשם מהאובדן הקשה. לאור כך זכאים הם לפיצויים בהליך זה.

59. שאלת כימות הנזק בעניין זה אינה פשוטה. בהליך אזרחי מקובל לראות נפגע משני כזכאי לפיצויים רק בהתקיים תנאי סף מחמירים ומצמצמים ובהם נזק נפשי קבוע וממשי ותנאים נוספים (הלכת אלסוחה וראו גם ע"א 754/05 **לוי נ' המרכז הרפואי שערי צדק**, פ"ד סב(2) 218; בעניין האפשרות לפצות בשל נזק פיזי שנגרם לנפגע המשני כתוצאה מהאירוע הראשוני ראו: ע"א 9466/05 **שוויקי נ' מדינת ישראל** (16.3.08)). בפסיקת פיצויים בהליך הפלילי לא נהוג לבחון את הזכאות לפיצוי נפגע משני שהוא בן משפחה מדרגה ראשונה של המנוח, על פי דרישות מחמירות אלו (ראו למשל ע"פ 7033/04 **יאיר נ' מדינת ישראל**, פסקה 18 (11.9.06) והדברים שצינה כב' השופטת ברק-ארז בעניין טווק בפסקה 18) וניתן לפסוק פיצויים לבני משפחת המנוח בשל סבלם שלהם, אף אם לא הוכחו תנאי הסף הנדרשים לכך בהליך האזרחי. התייחסות שונה זו מבטאת את ההבדל שבין הפיצוי הפלילי לזה האזרחי ותחומי התפרשותו. עם זאת, ראוי להציב מגבלות בנושא, תוך הכרה במטרותיו של הפיצוי הפלילי ולפסוק פיצוי הולם, אך שאינו ממצה את מלוא הזכות האזרחית.

60. לאחר שנתתי דעתי לנזקם של בני המשפחה, סברתי כי הפיצוי שראוי לפסוק בהליך הפלילי, אשר כאמור, אינו ממצה אלא ראשוני בלבד, הוא 50,000 ש"ח ואשר ישולמו בחלוקה שווה לשני הוריו של המנוח. אציין כי שקלתי את טענות הנאשם 1 לפיהן אין מקום לפסוק פיצוי בשל הכוונה (המוצהרת) להגיש תביעה אזרחית בנושא ולא סברתי כי מדובר בשיקול המצדיק למנוע את הפיצוי (ראו בנושא רע"פ 9727/05 **פלוני נ' מדינת ישראל** (23.11.06)).

61. סיכומי של דבר, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים, הן לקולה והן לחומרה, אני מטיל על הנאשמים את העונשים הבאים:

על הנאשם 1

א. מאסר למשך 6 חודשים. הנאשם יישא בעונש זה בדרך של עבודות שירות. היות והמועד שנקבע לתחילת העבודות חלף, יגיש הממונה בתוך 14 יום מועד חדש לתחילת העבודות.

עמוד 20



ב. מאסר על תנאי למשך 4 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך שלוש שנים את העבירה בה הורשע או עבירה לפי סעיף 338(א)(4) לחוק העונשין.

ג. קנס בסך 40,000 ש"ח או 200 ימי מאסר. הקנס ישולם בחמישה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.6.17 ובכל 1 לחודש לאחריו.

ד. פיצויים לטובת הורי המנוח בסך 50,000 ש"ח (בחלקים שווים). הסכום ישולם באמצעות מזכירות בית המשפט בתוך 60 יום. המאשימה תמציא למזכירות את פרטי חשבון הבנק של ההורים ותביא לידיעתם את תוכנו של גזר הדין.

על הנאשם 2

א. מאסר על תנאי למשך 4 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך שלוש שנים את העבירה בה הורשע.

ב. אני מחייב את הנאשם 2 לבצע 250 שעות של"צ בהתאם לתכנית שיגיש שירות המבחן.

הובהר לנאשם 2 כי עליו לבצע את הצו בהתאם להוראות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיעו ולהטיל עליו ענישה חלופית.

על הנאשם 3

א. מאסר על תנאי למשך 4 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך שלוש שנים את העבירה בה הורשע.

ב. אני מחייב את הנאשם 2 לבצע 150 שעות של"צ בהתאם לתכנית שיגיש שירות המבחן.

הובהר לנאשם 2 כי עליו לבצע את הצו בהתאם להוראות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיעו ולהטיל עליו ענישה חלופית.

קיימת זכות ערעור בתוך 45 יום לבית המשפט המחוזי.

ביחס למוצגים תוגש בקשה מוסכמת בחלוף תקופת הערעור.

ניתן היום, כ"ח ניסן תשע"ז, 24 אפריל 2017, במעמד הצדדים.