



עפ"ת 48489/02/18 - אברהם מרוקו נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליימ
לפני כבוד השופטים: רפאל יעקובי, משה בר-עם, אלכסנדר רון

22 נובמבר 2018

עפ"ת 48489-02-18

המערער

אברהם מרוקו

ע"י ב"כ עו"ד גלעד כצמן

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד אילה גלברד-יעקב (פ"מ י-ם, פלילי)

פסק דין

השופט א' רון:

1. פסק דין בערעור על החלטת בית משפט השלום לתעבורה בירושלים (כב' השופט נ' מהנא) מיום 10.1.18, לפיו הורשע המערער בעבירות הבאות:

סטייה מנתיב הנסיעה, עבירה לפי תקנה 40(א) לתקנות התעבורה התשכ"א-1964 (להלן: "תקנות התעבורה") בצירוף סעיף 68 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], תשכ"א-1961 (להלן: "פקודת התעבורה");

נהיגה במהירות מסוכנת, עבירה לפי סעיף 62(2) לפקודת התעבורה;

גרימת נזק לאדם ולרכוש, עבירה לפי תקנה 21 בצירוף סעיף 68 לפקודת התעבורה;

גרימת מוות בנהיגה רשלנית, עבירה לפי סעיף 64 לפקודת התעבורה.

הערעור הוגש במקורו הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין, ואולם במהלך הדיון נכון היה המערער לצמצם את טענותיו לגזר הדין.

2. במוקד הדיון תאונת דרכים שהתרחשה ביום 7.1.15. המערער, נהג אגד, עשה את דרכו לביתו באוטובוס ללא נוסעים ביום סוער בו, באזור הרי יהודה וירושלים, ירד שלג מעורב בברד ובגשם. בשל מזג האוויר הסוער נסגרו לתנועה כביש מספר 1 וכביש 443. במהלך נסיעתו, בכביש בו עיקולים רבים, עליות וירידות, החליק האוטובוס והמערער איבד את השליטה על הרכב. כתוצאה מכך נגרמה תאונת דרכים בה מצא את מותו ילד כבן 13 ונפצעו שניים נוספים (אביו של המנוח ונוסע ברכב אחר).



3. בית משפט קמא שמע את מלוא הראיות, הרשיע את המערער, ולאחר מכן גזר את דינו לתשעה חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, פיצוי למשפחת המתלונן בסך 25,000 ש"ח, פסילת רשיון למשך 10 שנים ופסילה על תנאי.

הערעור מופנה בפרט לתקופת המאסר, ועל כך נסב הדיון.

4. הקביעות העיקריות שנכון לפרטן לעניינו של הערעור, הן הבאות. בסעיף 41 לגזר הדין נקבע, שרשלנות המערער הייתה, בפרט נוכח מזג האוויר הקשה, נמוכה. אשר למתחם הענישה, קבע בית משפט קמא שביחס לעבירות מן הסוג שעל הפרק המתחם הינו בין ששה חודשי מאסר לבין 24 חודשי מאסר (לצד רכיבי ענישה נוספים). ואשר למיקום המערער בתוך המתחם, נפסק שיש להציבו בשליש התחתון, "אך לא בתחתית המתחם" (סעיף 52 לגזר הדין).

5. טענותיו העיקריות של ב"כ המערער היו כדלקמן: בפני בית המשפט טען, כלשונו, שיש "**כפסע בין רשלנות לבין תאונה בלתי נמנעת**" (עמ' 5 שורה 19 לפרוטוקול הדיון מיום 5.11.18). אשר למתחם טען, שהרף התחתון אמור להתחיל במאסר שירוצה בעבודות שירות. ואשר למקומו של המערער במתחם טען, שיש להציבו ברף התחתון. מעבר לכך נטען לנסיבותיו האישיות של המערער, בין היתר על בסיס תסקיר שירות המבחן שהוגש לבית המשפט קמא, ולהעדיר עבר פלילי/תעבורתי רלוונטי, ואכן, אין חולקין שאין לחובתו של המערער, יליד 1978, עבר מכביד (כאמור בסעיף 49 לגזר הדין, המערער אוזח ברשיון נהיגה משנת 2000; בעברו עבירת תעבורה אחת בגין ביצוע עבירה של נהיגה באור אדום משנת 2013).

6. באת כוח המשיבה מצדדת בפסק דינו של בית משפט קמא, תוך מתן ביטוי לכך שראוי היה, לדעתה, שיהא אף חמור יותר ויאמץ גישה מחמירה כפי שאף פורט בטיעונים לעונש בבית משפט קמא. מעבר לכך, נטען לשלושה שיקולים שעל בית המשפט לקחתם בחשבון: הראשון, שהמערער נהג ברכב כבד; השני, שנהג ברכב ציבורי; והשלישי, כי היה עליו לקחת זאת בחשבון, בידעו שנהג הוא במזג אוויר קשה. שלושה טיעונים אלה נועדו לתמוך בטענת המשיבה שעל המערער חלה חובת זהירות מוגברת, וככל שהופרה חובה זו, נדרשת ענישה מתאימה.

7. אלה הן השאלות העיקריות, בהן נכון להתמקד: שאלת מתחם הענישה, מקומו של המערער במתחם, ולבסוף השאלה הנוגעת למידת הרשלנות, בפרט בשים לב לטענות שהתמקדו במזג האוויר ובטענת המשיבה לחובת זהירות מוגברת. בתוך כך ראוי לציין גם את המתווה המעוגן בפסיקת בתי המשפט לתיקים מסוג זה. כפי שפורט בהרחבה בע"פ 6755/09 **ארז אלמוג נ' מדינת ישראל** (16.11.09) הושם דגש רב על קביעת דרגת הרשלנות של הנאשם הנדון. זאת, לצד הנחיה לפיה ראוי במרבית המקרים לגזור על הנאשם מאסר בפועל ופסילה לתקופה הולמת, בפרט בשל עקרון קדושת החיים ומשיקולי הרתעה. נקבע, שרק בנסיבות חריגות יש הצדקה להימנע ממאסר מאחורי סורג ובריא. עוד נפסק בפרשת אלמוג הנ"ל, שבשים לב לערכים המוגנים הרלוונטיים, משקלן של הנסיבות האישיות, מקום שבו גורמת תאונת דרכים למותו של אחר, מצומצם. הודגש אפיה של העבירה שעל הפרק, המאפיינת, לרוב, אנשים שניתן להגדירם כנורמטיביים, התוצאה הרת האסון של העבירה שביצעו. נפסק, ששיקולי הרתעה מחייבים מתן משקל מופחת לנסיבות האישיות:



"על בתי המשפט שדנו בתיק בערכאות קמא היה להחליט האם האינטרס החברתי בשליחתה של המבקשת למאסר גובר על המחיר שישלמו ילדיה של המבקשת. המבקשת, שעד קרות התאונה הייתה אדם נורמטיבי, הפכה בין רגע לאחראית למותה של המנוחה. אף שאין להשוות את עניינה של המבקשת לצער שהיה, ויהיה תמיד, מנת חלקם של בני משפחת המנוחה, ניתן בנקל להבין את מצוקתה האישית... מנגד עומד האינטרס החברתי בהטלת ענישה מחמירה בגין גרימת מוות ברשלנות. בפסיקתושל בית משפט זה נדונו כבר בעבר מקרים דומים, ונראה כי מבחינה משפטית, אין כל חידוש בעניינה של המבקשת (וראו בעניין זה ד"פ 1391/12 מזרחי נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 16.2.2012)). ...לצד בחינת נסיבותיה של המבקשת, יש לזכור כי השיקולים המתווים את שיקול דעתם של בתי משפט בעת קביעת העונש הראוי לעבירות תנועה בעלות תוצאות קטלניות, אינם מתמקדים רק בנאשם. על בית המשפט לשקול מערכת שיקולים רחבה יותר, הכוללת גם את בחינת תוצאות התאונה והאינטרס החברתי שבענישה... כללים מנחים אלו לא נעלמו מעיני הערכאות הקודמות שדנו בעניינה של המבקשת, הענישה שהוטלה על המבקשת משקפת יישום ראוי של הכללים האמורים. הן בית המשפט המחוזי, הן בית משפט השלום נתנו דעתם להשלכות החמורות שעשויות להיות להטלת עונש מאסר בפועל על המבקשת.. בסופו של יום, נקבע כי לא ניתן שלא להטיל על המבקשת מאסר בפועל. לא נראה כי נפל פגם בפסק דינו של בית המשפט המחוזי המצדיק את התערבותו. אזכיר כי בית המשפט המחוזי קיבל במידה מסוימת את ערעורה של המבקשת על חומרת העונש שגזר עליה בית משפט השלום, והקל בעונשה. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, לא מצאתי מקום להתערבות בשיקול דעתו של בית המשפט המחוזי.. בדומה לבתי המשפט קמא, אינני מקלה ראש בהשלכות הצפויות ממאסרה של המבקשת... לדידי, אי הטלת עונש של מאסר בפועל במקרה כזה יש בה כדי לפגוע בערך המקודש של חיי אדם. לערך זה ראוי לתת משקל הולם" [ע"פ 2955/12 פלונית נ' מדינת ישראל (26.6.12); עוד ראה: רעפ 4562/18 רחמים בן טוב נ' מדינת ישראל (12.8.18); רעפ 2155/18 דוד ביבי נ' מדינת ישראל (2.5.18); רעפ 541/16 ד"ר מחמוד קאזז נ' מדינת ישראל (29.3.18)].

8. לשאלת מתחם הענישה. בנקודה זו מקובלת עלי עמדת המערער, שגם מקום בו הורשע נאשם בגרם מוות ברשלנות, עשוי רף הענישה להתחיל מששה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות:-

"אכן, ענישה חמורה היא מרכיב שאין בלתו בהתמודדות הקשה עם תופעת תאונות הדרכים שפשתה במקומותינו, וברגיל מחייבת הרשעה בעבירה של גרם מוות ברשלנות השתת עונש חמור, הכולל הורדת הנהג מן הכביש לתקופה ארוכה ומאסר בפועל. עם זאת אין זהו כלל חלוט, ויש ששיקולים של צדק יעמידו עילה להתערבות ולהקלה בעונש.. המציאות מלמדת כי לעתים חוסר תשומת לב או התרשלנות רגעית עלולים להסתיים באסון כבד. במקרים כאלו, אף כי יש בהם כדי לבסס הרשעה בעבירה של גרם מוות ברשלנות, עשוי בית המשפט, בנסיבות חריגות, להימנע מהטלת עונש של מאסר בפועל ולהסתפק בעונש של פסילת רשיון לזמן ארוך ומאסר לריצוי בעבודות שירות" [רע"פ 4261/04 פארין נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(3) 440, 451-450] וראה גם ע"פ (חיפה) 41013-04-13 מיכל כרמון נ' מדינת ישראל (4.7.13).



ואולם, יצוין כבר בשלב זה, שרף המינימום נועד למצבי קיצון בלבד ולמקרים בהם, באמת ניתן לקבוע, שעל הפרק, במובהק, נאשם, שלא נכון להענישו מעבר למינימום המתחייב ממתחם הענישה.

9. אשר לטענות הצדדים בעניין רמת הרשלנות. ראשית, נמצא להזכיר את פסיקת בית משפט קמא שאינה במחלוקת, שיש להגדיר את רמת הרשלנות כנמוכה. נכון לראות בכך נקודת מוצא לדיון, ולהימנע, מן הצד האחד, ממתן עודף משקל לטענות המשיבה לזהירות מוגברת שיש להטיל על המערער, אך מן הצד האחר, להימנע גם ממתן משקל יתר לטענות המערער לפיהן הייתה התאונה כמעט בלתי נמנעת. אשוב לכך בפסקה נפרדת שתיוחד לסוגיית מזג האוויר. שנית, אשר לטענות המשיבה לכך שאוטובוס הוא רכב כבד ורכב ציבורי. לעניין הטענה שמדובר ברכב כבד, טענה זו נכונה, וייתכן, שאכן מבחינת המערער יש בה כדי להכביד. אשר לטענה שהמדובר ברכב ציבורי, טענה זו שגויה באשר חובת הזהירות המוגברת בהיבטים הנוגעים לנהג ברכב ציבורי, נועדה לאחריותו לנוסעים. ואכן, מבחינת קורבנות התאונה, אין כל הבדל בין מצב בו נפגעו עקב החלקה על הכביש של אוטובוס לבין, למשל, משאית.

10. מזג האוויר כשיקול. הן בבית משפט קמא והן בפנינו נטען על ידי כל אחד מהצדדים להשלכות שבמזג האוויר הסוער ששרר באותו יום והשלג שירד למידת האחריות שיש לייחס למערער. נראה שמבחינת הצדדים, נושא זה הינו מהעיקריים שבמחלוקת. לטענת המערער, כאמור, הייתה התאונה בלתי נמנעת, או כמעט בלתי נמנעת. לטענת המשיבה, עצם ההחלטה לנהוג בנסיבות אלה, ובשעה שידע הנהג את טיבו של מזג האוויר, אין לראותה כבלתי נמנעת.

לאחר ששקלתי בעניין, נוטה דעתי בנקודה זו לעמדת המשיבה. בתוך כך אזכיר שגם הפסיקה נדרשה לשאלת ההשלכות של מזג האוויר על סוגיית הרשלנות בתיקים מסוג זה, והעדיפה לראות במזג האוויר דווקא שיקול לחומרה: **"...טענותיו בדבר 'מזג האוויר הגשום' ו'זרמי המים על הכביש' בעת התאונה יותר משנה מקלות ממשא אחריותו, הן מכבידות עליה... מכאן, שנסיבות שהיה בהן כדי להקל בעונשו של מבצע העבירות של מחשבה פלילית, כמו תנאי ראות ונהיגה קשים, הופכות לנסיבות מחמירות בעבירות מסוג של רשלנות. דווקא במצבים כאלה מתגברת חובת הזהירות המוטלת על הנהג"** (רע"פ 2842/96 כחלון נ' מדינת ישראל). היינו, גם אם, אולי, עובר לשלב בו החליק האוטובוס על הכביש המושלג נקלע המערער לסיטואציה בה ניתן להבין טענה להיעדר שליטה, לא תקף טיעון זה להחלטתו לנהוג בנסיבות אלה. ולכל היותר, נכון אני במעט לייחס משקל לכך, שהיה המערער נהג אוטובוס אגד, ולמרות מזג האוויר הסוער, והעובדה שמצופה היה גם מחברת אגד שתוציא הוראות רלוונטיות, לא קיבל כל הוראות מאגד. בנסיבות אלה, ניתן להבין שסבר המערער שאם אגד לא מזהירה מפני דבר, שניתן ומותר לנהוג בכבישים אלה. לסיכומה של נקודה זו, נדרשת, לדעתי, המסקנה, שגם אם, כאמור, מחויבת ערכאת הערעור לנקודת המוצא לפיה ניצבת על כנה פסיקת בית משפט קמא שרשלנות המערער - נמוכה, לא יהא נכון לאמץ את טענות בא כוחו ולהפחיתה עוד יותר על יסוד הטיעון שבמרכזו מזג האוויר. די למערער בכך שבזכות מזג האוויר הכיר בית משפט השלום ברשלנותו כנמוכה, ומעבר לכך, נוכח כל האמור לעיל, לא נכון להפחית עוד.

11. נוכח האמור, בבואי לאחר כל האמור לעיל לעניינו של המערער, נדרשתי למסקנה, שהגם שקיימים שיקולים



ממשיים לקולא, ואף ייתכן שיש מקום להתערבות והפחתה מידתית של העונש, לא הוא הנאשם המתאים לענישה בגבול הרף התחתון. טענות באת כוח המשיבה לעניין זה מקובלות עלי, ובתוך כך אזכיר שעל הפרק מערער שלא קיבל את האחריות למעשיו עד למועד בו הוכרע דינו לאחר שמיעת מלוא הראיות בעניינו בבית משפט קמא. אמנם, בסעיף 4 להודעת הערעור צוין כי המערער מכיר באחריותו, ואולם אין הצהרה זו מתיישבת עם ניהול ההליך כאמור. לפיכך, גם אם רמת רשלנותו נמוכה, כפי שאכן קבע בית המשפט קמא, טענת בא כוחו לפיה מדובר בתאונה כמעט בלתי נמנעת, אין לה מקום. רשלנות נמוכה, אינה משמעה רשלנות מינימאלית עד אפסית.

12. בהודעת הערעור טען המערער גם לנסיבותיו האישיות, תוך שהפנה, כאמור, גם לתסקיר שהוגש בעניינו הממליץ על מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות. אכן התסקיר חיובי בעיקרו, אך במקביל אין לי אלא להזכיר שנפסק פעמים לאין מספר, בפרט ביחס לעבירה מן הסוג שעל הפרק, שזו עבירה המתבצעת פעמים רבות על ידי נאשמים נורמטיביים, שמשיקולים שבמרכזם קדושת החיים ושיקולי הרתעה, מקומן של הנסיבות האישיות במאזן הכולל - מוגבל.

13. הדיון המסכם הוביל אותי למסקנות הבאות. ביחס למתחם הענישה, נכון להכיר במתחם נמוך במעט, בפרט בכל הקשור לרף התחתון, מהמתחם בו הכיר בית משפט קמא. ואולם, בתוך המתחם, נאמנת עלי, על יסוד כל האמור לעיל, מסקנת בית משפט קמא לפיה ראוי למקם את המערער בשליש התחתון ולא על הרף התחתון ביותר ממש. באשר הרף התחתון ניצב על ששה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, אני בדעה שששה חודשי מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריא משקפים את הענישה ההולמת בתוך מתחם הענישה, שמתיישבת גם עם כל האמור לעיל.

14. על יסוד כל האמור, לו נשמעה חוות דעתי, נכון היה להורות, שירצה המערער מאסר בפועל שאורכו ששה חודשים. יתר רכיבי גזר הדין - יוותרו ללא שינוי.

אלכסנדר רון, שופט

השופט ר' יעקובי והשופט מ' בר-עם:

1. מסכימים אנו עם חברנו כי מתחם הענישה הרלבנטי עשוי להתחיל בששה חודשי עבודות שירות לצד פסילה ממושכת מלהחזיק רשיון נהיגה ועונשים נלווים. חברנו הפנה בקשר לכך לפסק הדין ברע"פ 4261/04 פארין נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(3) 440 (6.12.04), אשר ניתן במותב תלתא (כב' השופטים ד' ביניש, א' ריבלין, ס' ג'ובראן) וניתן להוסיף על כך את פסק הדין שניתן אף הוא במותב תלתא (כב' השופטים ט' שטרסברג-כהן, י' אנגלרד, א' א' לוי) ברע"פ 4732/02 סורפין נ' מדינת ישראל (25.11.02) ועוד. כך הוא במיוחד במקרים כגון זה שבו עסקינן, אשר בו קבע בית משפט קמא כי "רשלנותו של הנאשם הינה רשלנות נמוכה" (סעיף 41 של גזר הדין). אכן, גם כשנקבע כי בדרך כלל יהיה מקום לגזור מאסר בפועל (כגון בע"פ 6755/09 אלמוג נ' מדינת ישראל (16.11.09) שמזכיר



חברנו) הודגש כי "אמת המידה הקובעת בעבירה זו היא דרגת הרשלנות".

2. לעומת האמור לעיל, אנו חולקים על קביעתו של חברנו כי במקרה דנן אין למקם את המערער בתחתית המתחם אלא רק בשלישו התחתון. לדעתנו, בהינתן האמור לעיל ומכלול מה שצוין בגזר הדין שביסוד הערעור, יש למקמו בתחתית המתחם.

3. בית משפט קמא לא זקף לחובת המערער את עצם ביצוע הנסיעה, שלא נאסרה ע"י הממונים על המערער ושהייתה באוטובוס ריק ושלא במסגרת תפקידו. לפי האמור בגזר הדין, הרשלנות הנמוכה שנקבעה באה לידי ביטוי בכך שעובר לתאונה לא נהג "במשנה זהירות", כנדרש בתנאי מזג האוויר ששררו אז. כפי שצוין בגזר הדין (בסעיף 3), "המדובר בכך שבכביש שבו המהירות המרבית המותרת היא 80 קמ"ש, ה[מערער] נהג במשך מספר דקות במהירות גבוהה שלא תאמה את תנאי הדרך הקשים, עד מהירות שיא של כ-54 קמ"ש. לפני ובסמוך לקילומטר ה-15 נהג ה[מערער] במהירות 50 קמ"ש לערך והחל להאט את נסיעתו", אך באותו שלב איבד את השליטה על הרכב ואז אירעה התאונה הנוראה.

4. אנו סבורים כי בהינתן כל האמור ובמכלול הנסיבות - לרבות עונש הפסילה מהחזקת רישיון נהיגה לתקופה של 10 שנים במסגרת גזר הדין - יש לקבוע כי עונש המאסר בפועל יעמוד על תקופה של 6 חודשים וניתן יהיה לשאת בו בדרך של עבודות שירות (לאחר שהממונה על עבודות השירות מצא את המערער מתאים לכך).

5. חיזוק לתוצאה הסופית האמורה אנו מוצאים באלה:

ראשית - תוצאה זו עולה בקנה אחד עם המלצתו של שירות המבחן, לגבי הענישה הרצויה במכלול הנסיבות.

שנית - שירות המבחן מציין כי אצל המערער קיימים "חרטה וכאב כנים" וכך התרשמנו גם אנו.

שלישית - במסגרת הדיון בערעור ויתר המערער על השגתו בנוגע להכרעת הדין. יש בכך משום קבלת אחריות מעבר למצוין לעיל. זאת גם כאשר לפני כן ניהל המערער הליכים משפטיים, מתוך השקפה שבמכלול הנסיבות הוא עשוי שלא להיות מורשע.

גם מנקודת מוצא שאין בכוחם של הנתונים והשיקולים המנויים לעיל להביא לענישה שתחרוג מן המתחם לקולה, אנו סבורים שיש בהם לחזק את שנקבע.

6. בהמשך לכל שנאמר עד כה ולהמלצת שירות המבחן שאם המערער ישא בעונש המאסר בדרך של עבודות שירות, יתלווה אליו צו מבחן למשך שנה, השורה התחתונה של עמדתנו היא כדלקמן: יש לקבל את הערעור באופן שייקבע שעונש המאסר בפועל יהיה לתקופה של 6 חודשים ושהמערער ישא בו בדרך של עבודות שירות, תוך שיינתן גם צו מבחן כאמור ושיתר רכיבי גזר דינו של בית משפט קמא יישארו בעינם.



רפאל יעקובי, שופט משה בר-עם, שופט

נפסק ברוב דעות כעמדתם של השופטים ר' יעקובי ומ' בר-עם, כך שתוצאת פסק הדין היא כמצוין בסעיף 6 של חוות דעתם.

על המערער להתייב במשרדי הממונה על עבודות השירות במפקדת מחוז הדרום ביום 20.1.19 בשעה 8:00.

ניתן בהעדר הצדדים היום, י"ד בכסלו תשע"ט, 22 בנובמבר 2018.

המזכירות מתבקשת לשלוח את פסק הדין אל באי כח הצדדים, אל שירות המבחן ואל הממונה על עבודות השירות.

רפאל יעקובי, שופט משה בר-עם, שופט אלכסנדר רון, שופט