



ע"פ 15041/07/18 - עלי שלבי נגד מדינת ישראל

בית משפט מחוזי נצרת

בפני	עפ"ת 15041-07-18
	כב' השופטת אסתר הלמן, סגנית נשיא - אב"ד
	כב' השופטת יפעת שטרית
	כב' השופט סאב דבור
המערער	עלי שלבי
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום לתעבורה בנצרת (כבוד השופט בסאם קנדלפת) בגמ"ר

148-11-15 מיום 04/07/2018

נוכחים:

בשם המערער - עו"ד ג'יהאן עבדאלחלק חמדאן

בשם המשיבה - עו"ד אביטל שרוני

המערער - בעצמו

פסק דין

השופט סאב דבור :

מבוא

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום לתעבורה בנצרת מיום 4.7.18, כפי שניתן על ידי כב' השופט בסאם קנדלפת במסגרת ת"פ 148-11-15. הערעור מופנה כנגד הכרעת הדין וגזר הדין, מכוחם הורשע הנאשם בביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום והוטל עליו עונש, הכול כפי המפורט בהמשך.

עמוד 1

לשיטת באת כוח המערער, מוצדק יהא להורות על ביטול הכרעת הדין ועל זיכויו של המערער. לחלופין, בנסיבות האופפות את המעשה ואת העושה, יש להקל בעונשו.

רקע דיני:

2. טרם בחינה מהותית של נימוקי הערעור, רואה אני לנכון להתעכב קמעא על החוליות השונות של שרשרת הדיונים אשר ליוו תיק זה על גלגוליו הקודמים. הודעת הערעור המונחת כעת על שולחננו, היא השלישית ברצף הודעות הערעור שהוגשו ביחס להליך זה.

3. תחילתו של ההליך בקעה מכתב אישום ואשר הוגש נגד המערער המייחס לו עבירות אלה: **גרם מוות ברשלנות** - עבירה לפי סעיף 304 לחוק העונשין תשל"ז-1977 בצירוף סעיפים 64 ו-40 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], תשכ"א-1961 (להלן: "**הפקודה**"); **גרם נזק לאדם ולרכוש ברשלנות** - עבירה לפי סעיפים 21(ב) ו-2(2) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: "**התקנות**") + סעיפים 62(2) ו-38(2), (3) לפקודה וכן, בעבירה של **סטייה מנתיב נסיעה** - עבירה לפי סעיף 40(א) לתקנות + סעיף 68 לפקודה.

4. בהתאם לעובדות כתב האישום, ביום 23.8.15, סמוך לשעה 17:45, נהג המערער ברכב מסוג פולקסווגן פאסאט בכביש 73 מכיוון כללי כפר ברך לכיוון תל עדשים. לצדו של המערער ישב מחמוד שלבי (להלן: "**מחמוד**") ובמושב האחורי ישב חסן שלבי (להלן: "**חסן**"). בחלק זה של הכביש נתיב נסיעה אחד לכל כיוון עם קו הפרדה רצוף בין הנתיבים. הכביש היה נקי ויבש, מזג האוויר היה בהיר והראות הייתה טובה. אותה עת, נהג מאיר מור ז"ל (להלן: "**המנוח**"), רכב מסוג פיאט בכביש, בנתיב הנסיעה הנגדי לנתיב נסיעת המערער, קרי, מכיוון מערב לכיוון מזרח. לצדו של המנוח ישב צבי קורצקי (להלן: "**צבי**"). בסמוך לק"מ מס' 9, סטה המערער בחדות מנתיב נסיעתו אל הנתיב הנגדי וקרוב אל הפיאט בנסיעה מהירה. בתגובה לסטיית המערער לנתיב נסיעתו ובניסיון לחמוק מפגיעה, סטה המנוח לחלק הימני של נתיב נסיעתו, אך המערער המשיך בנסיעה לכיוונו ופגע עם חלקה השמאלי של חזית הפאסאט בחלקה השמאלי של חזית הפיאט (להלן: "**התאונה**"). כתוצאה מהתאונה, התהפך רכב הפיאט והועף אל שולי הנתיב, רכב הפאסאט הוסט ימינה אל נתיב נסיעתו המקורי ולאחר מכן נעצר בנתיב הנסיעה הנגדי. המנוח נהרג במקום ונפצעו הנוסעים בשני כלי הרכב. לצבי נגרמו שברים בסטרנום ובצלעות, המטומה ושפשופים בבית החזה ובבטן והוא אושפז בבי"ח. המערער, חסן ומחמוד נפגעו קלות. שני כלי הרכב ניזוקו קשות עקב התאונה.

5. המערער כפר במיוחס לו ועמד על חפותו. במסגרת טיעוניו להגנתו, הן בחקירתו במשטרה והן לאורך כל המשפט, ציין המערער, כי רכבו של המנוח הוא זה אשר סטה באופן פתאומי לנתיב הנסיעה הנגדי וגרם לתאונה, כך שהאחריות לתאונה אינה מוטלת עליו. נהפוך הוא, היא רובצת אל פתחו של נהג הרכב האחר.

6. פסק הדין הראשון ניתן על ידי בית המשפט קמא ביום 30.3.2017; מכוחו זיכה בית המשפט קמא את המערער מאשמה, זאת חמת הספק. במסגרת אותה הכרעת דין מזכה קבע בית המשפט קמא, כי מחדלי החקירה שנתגלו במסגרת ההליך היו קשים וחומרתם קיפחה את הגנתו של המערער בצורה שאינה ניתנת לריפוי. המשיבה לא השלימה עם התוצאה והגישה ערעור על פסק הדין.
7. דיון בערעור (עפ"ת 27343-05-17) התקיים בפנינו ביום 4.7.2017. בהתאם להסכמת הצדדים (אשר באה על רקע הערותיו של בית משפט זה, זאת לאחר בחינה של מכלול הטענות והראיות הקיימות בתיק) הוחזר הדיון לבית המשפט קמא לצורך קבלת הדיסק המלא של התמונות הדיגיטליות, כאשר לכל צד נתונה האפשרות להעלות טיעוניו בעניין זה בפני בית המשפט קמא. יתרה מזו, נקבע, כי בית המשפט קמא יתייחס בהכרעת דינו לכלל הראיות שהובאו בפניו, לרבות עדויות וראיות הנוגעות למיקום סימני השברים וסימני החריצה, אשר להם לא הייתה התייחסות מקיפה בהכרעת הדין שניתנה, וזאת לצורך הכרעה בשאלה - האם יש במקבץ ראיות אלה כדי לשנות מהכרעת הדין.
8. משכך, הדיון הוחזר לבית המשפט קמא. בדיון שנערך בפני בית המשפט קמא, ולאחר שהוצג הדיסק עם התמונות הרלוונטיות הודיע הסניגור בזו הלשון: **"לאחר דין ודברים, ולאחר ששמעתי את הערות בית המשפט, לאחר מציאת הדיסק והתמונות הרלוונטיות, ובעקבות הערות בית המשפט המחוזי בערעור, הנאשם מבקש לקבל אחריות על גרימת התאונה"**. בנסיבות אלה, ובאותו מעמד, ניתנה הכרעת דין, לפיה הורשע המערער בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום. בהתאם לכך, המשך הדיון בעניינו של המערער נדחה לקבלת תסקיר מטעם שרות המבחן וטיעונים לעונש.
9. ביום 31.7.2017 הודיע המערער לבית המשפט קמא על החלפת ייצוג. ביום 2.8.2017 הגישה באת כוחו החדשה בקשה לחזרה מהודיה. בו ביום ניתנה החלטתו של בית המשפט קמא, הדוחה את הבקשה. בהמשך, ביום 14.12.2017 ניתנה החלטה נוספת בעניין הבקשה לחזרה מהודיה, בה שב בית המשפט קמא על עמדתו, לפיה - אין להיענות לבקשת המערער.
10. בהמשך, ביום 6.12.2017 דחה בית המשפט קמא את בקשתו של המערער לדחייה על מנת לאפשר הגשת תסקיר שירות המבחן בקבעו: **"אינני מוצא כל הצדקה לדחיית המשפט על מנת לקבל תסקיר מבחן שהנאשם לא פעל כדבעי לעריכתו, מה גם שאינני מוצא כל תועלת בהגשת התסקיר לנוכח העדר קבלת האחריות מצד הנאשם"**. בהמשך, ביום 17.12.2017 ניתן גזר הדין.
11. על גזר דין זה ועל כל ההחלטות אשר ניתנו במסגרתו, הוגש ערעור נוסף לבית המשפט המחוזי (עפ"ת 45776-12-17). דיון בערעור התקיים ביום 16.1.18. המשיבה הותירה לשיקול דעת בית המשפט את ההכרעה בבקשת המערער לחזור בו מן ההודיה. במסגרת פסק הדין התקבל הערעור, הכרעת הדין בוטלה והותר למערער לחזור בו מן ההודאה. התיק הוחזר, שוב, לבית המשפט קמא להמשך התדיינות.

12. במהלך ניהול התיק, המשיך בית המשפט קמא ושמע עדים, כאשר בסופו של יום, לאחר הגשת סיכומים, ניתנה הכרעת דין ביום 4.7.18, לפיה - הורשע המערער בביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום. עוד באותו יום נגזר דינו של המערער. בהתאם לגזר הדין הוא נדון למאסר בפועל, ובקשתו לעיכוב ביצוע נדחתה. על החלטות אלו נסוב ערעור זה.

גזר הדין:

13. במסגרת גזר הדין מושא ערעור זה, הוטלו על המערער עונשים אלה:

א. **מאסר בפועל - לתקופה של 18 חודשים;**

ב. **פסילה בפועל - לתקופה של 15 שנים** בניכוי תקופת הפסילה עד תום ההליכים, כאשר תקופת המאסר שיישא המערער לא תובא במניין בחישוב תקופת הפסילה.

ג. **מאסר על תנאי - 10 חודשים** והתנאי הוא שהמערער לא יעבור תוך תקופה של שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר עבירה של נהיגה בזמן הפסילה בניגוד לסעיף 67 לפקודת התעבורה, ויורשע בשל העבירה הנוספת תוך התקופה האמורה או לאחריה.

ד. **פסילה על תנאי - 24 חודשים**, והתנאי הוא שהמערער לא יעבור תוך תקופה של שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר עבירה של נהיגה בזמן הפסילה בניגוד לסעיף 67 לפקודת התעבורה, ויורשע בשל העבירה הנוספת תוך התקופה האמורה או לאחריה.

נימוקי הכרעת הדין מיום 04.7.18

14. הכרעת דינו של בית המשפט קמא מיום 04.7.18 ניתנה בהמשך וכהשלמה להכרעת הדין הקודמת מיום 30.3.17 (שכאמור, מכוחה זוכה המערער).

15. בנימוקי הכרעת הדין, נקבע, כי ההכרעה תקום או תיפול, על מקום האימפקט, קרי - נקודת המגע הראשוני בעת ההתנגשות בין שני כלי הרכב המעורבים. מקום האימפקט יוביל להרשעת המערער - ככל ויוכח ברמה הנדרשת במשפט פלילי שההתנגשות אירעה בנתיב נסיעת רכב המנוח, או לזיכויו - ככל ויוכח ההפך או במידה ונותר ספק סביר שמונע קביעת ממצא חד משמעי בהקשר זה. קביעותיו של בית המשפט קמא ביחס למקום האימפקט התבססו על ניתוח הממצאים הפורנזיים מהשטח והסקת מסקנות מהראיות הפיזיות. זאת מבלי לייחס משקל לעדויותיהם של המערער מחד ושל מר קורצקי מאידך. שכן, כך על פי דבריו של בית המשפט קמא, השניים העידו והותירו רושם אמין, כך שלא ניתן להעדיף גרסתו של האחד על פני משנהו.

16. כפי קביעת בית המשפט קמא, מקום האימפקט נקבע על פי מיקום חריץ ההתנגשות שנחרט בכביש ברגע המגע הראשוני העוצמתי בין כלי הרכב המתנגשים. בהקשר זה, הוגשו שתי חוות דעת סותרות כאשר הבוחן המשטרתי זיהה את חריץ ההתנגשות בנתיב הנסיעה של רכב המנוח ולעומתו, המומחה מטעם ההגנה, מר דורון פת, זיהה את חריץ ההתנגשות במקום אחר, בנתיב נסיעת רכב המערער דווקא. במחלוקת בין שני המומחים, **במסגרת הכרעת הדין הראשונה** העדיף בית המשפט קמא את חוות דעתו של המומחה מטעם ההגנה. שם, בית המשפט קמא קבע, כי, ענין לנו בחוות דעת יסודית, מנומקת, מקיפה ומשכנעת, אשר מתעמתת עם ההנחות שעומדות ביסוד חוות הדעת של הבוחן ומפריכה את מסקנותיה ולכל הפחות צובעת אותה בסימן שאלה כבד. בית המשפט קמא הוסיף וציין, כי אינו קובע ממצאים חד משמעיים על סמך חוות הדעת של מומחה ההגנה, שכן עדיין קיים ספק שאינו מאפשר אימוץ חוות הדעת על שלל מרכיביה וקביעותיה. בית המשפט קמא, לא קבע ממצא עובדתי ממנו ניתן לקבוע, כי התאונה התרחשה בנתיב הנסיעה של רכב המערער ושכביכול האחריות לתאונה מוטלת על המנוח. כל אשר נקבע הוא, שקיים ספק סביר, ואף מעבר לכך, בדבר נכונות מסקנותיו של הבוחן, ומכאן התחייב זיכוי המערער.

ברקע השיקולים אשר הובילו את בית המשפט קמא לאותה מסקנה עמד מחדל חקירתי והעדר צילום של החריץ מס' 3 ב- 2/נ. חריץ זה לא תועד על ידי הבוחן ולא נמדד המרחק שלו מהחריצים האחרים שנמצאו על הכביש במקום התאונה.

17. כאמור, המשיבה ערערה על הכרעת הדין המזכה ובית המשפט המחוזי כאן (בהרכבו הנוכחי) קיבל את הערעור והתיק הוחזר לבית המשפט קמא, בין היתר, לצורך הצגת דיסק התמונות. לאחר האמור, קבע בית המשפט קמא כי עם מציאת דיסק התמונות והצגתו כראיה במשפט, התברר, כי חריץ מס' 3, עליו ניטשה מחלוקת בין הצדדים, בשלושת גלגליו של הליך זה, אינו קיים ולמצער אינו חריץ התנגשות כלל וכלל.

משהתרפא הפגם העיקרי שדבק בראיות המשיבה, כך לפי קביעת בית המשפט קמא בהכרעת הדין, הוסר הספק על בסיס זוכה המערער בדין; או אז, לעיקר חוות הדעת של הבוחן ניתן מלוא התוקף. זאת על אף קיומם של "חללים" מסוימים בתמונה הכוללת שאינה שלמה ואין בה מענה מקיף לכל שאלה ושאלה. עם זאת, אין בכך כדי ליצור ספק סביר בדבר אשמת המערער ואחריותו לגרימת התאונה.

18. סופו של הליך, בית המשפט קמא בא לכלל מסקנה, כי המשיבה הוכיחה ברמה הנדרשת במשפט פלילי, כי מקום האימפקט הוא בנתיב נסיעת רכב המנוח, קרי - המערער הוא זה שסטה מנתיב נסיעתו וגרם ברשלנותו לקרות התאונה ולמות המנוח.

19. התיאוריה שההגנה הציגה לכל אורך המשפט והספקות אשר הועלו, אין בהם כל ממש; זאת לאחר גילוי התמונות הדיגיטליות שהסירו את הספק הסביר שהתעורר, כפי קביעתו של בית המשפט קמא, בגלגול הראשון בדבר אשמתו של המערער.

20. בשולי הכרעת הדין, הוסיף בית המשפט קמא וציין, כי רשלנותו של המערער ממוקמת ברף הגבוה החמור משום שלא קיים את הכלל הבסיסי ביותר החל על תנועת כלי רכב בכביש - הוא "כלל הדרך". המערער הפר את "כלל הדרך" מבלי לספק הסבר לסטיית רכבו לנתיב הנגדי וההנחה היא, כי זו הייתה התרשלנות חמורה מצדו אשר גרמה לרכבו לסטות באופן פתאומי למסלול תנועת רכב המנוח.

נימוקי גזר הדין

21. דינו של המערער נגזר עוד באותו יום בו הוכרע דינו. בית המשפט קמא, לא מצא מקום לדחייה נוספת של הדיון בצינו, שהצדדים טענו בהרחבה לעונש בגלגול הקודם של התיק (ביום 14/12/17), ולא נראה, כי עמדותיהם, בהקשר זה, השתנו מאז.

אכן, הצדדים הפנו לטיעוניהם לעונש בגלגול הקודם ובית המשפט קמא קבע, כי בנסיבות העניין, ומשלא נתגלו עובדות חדשות ומקום בו אין שינוי מהותי בנסיבות, העונש הראוי להיגזר על המערער הוא העונש שנקבע בגזר הדין הקודם שניתן ביום 17/12/17.

22. מנימוקי גזר הדין מיום 17.12.17, כך עולה; בית המשפט קמא לא מצא הצדקה להיעתר לדחייה נוספת של המשפט לצורך הגשת תסקיר מבחן שכן, לגישת בית המשפט קמא, המערער הכשיל למעשה את הגשת התסקיר בעניינו וזאת על ידי החלפת הייצוג על ידי סנגורים שונים וישיבה בחיבוק ידיים. זאת בנוסף לשינוי בעמדתו של המערער ביחס לאחריותו לגרימת התאונה, כך שאין כל תועלת במתן הוראה על הגשת התסקיר.

23. עדות מאת בתו של המנוח הובאה בפני בית המשפט קמא. עדות זו התייחסה לאופיו הטוב של המנוח ולמידת תרומתו למדינה. עוד, שיתפה היא באובדן שפקד אותה ואת בני משפחתה ועמדה על הקשיים הנלווים לכך.

24. המשיבה עמדה, במסגרת טיעוניה לעונש, גם על חומרת העבירה ונסיבותיה, על הפגיעה בערך קדושת החיים ועל התוצאה הטרגית שנגרמה בעקבותיה. עוד, הפנתה למדיניות הענישה המחמירה שקיימת בפסיקה ועל הכללים המנחים בסוגיית הענישה. אשר לדרגת הרשלנות, נטען כי ענין לנו ברשלנות הממוקמת ברף גבוה של המדרג וכי המתחם הראוי במקרה שכזה עומד על מאסר בפועל לתקופה שנדה בין 10 ל - 24 חודשים ופסילה בפועל בין 9 שנים עד לפסילה לצמיתות. את עונשו הראוי של המערער, ביקשה המשיבה למקם באמצעו של מתחם העונש ובהתאם להטיל עליו עונש של 18 חודשי מאסר בפועל ופסילת רישיון נהיגה לתקופה של 15 שנים וענישה נלווית.

25. מנגד, באת כוחו המלומדת של המערער, התייחסה, במסגרת טיעוניה, לנסיבות האישיות של מרשה, לעובדת היותו אדם נורמטיבי, נשוי ואב לשלוש קטינות, שומר חוק ומשמש כמפרנס עיקרי של המשפחה. לשיטתה, אקט של סטיית רכב מנתיב אינו בהכרח נמנה על רף הרשלנות הגבוה. נהפוך

הוא, במקרים כגון דא, מדובר ברשלנות שאינה במדרג הגבוה שמקורה בהיסח דעת רגעי המצדיק ענישה מקלה, תוך הימנעות מהטלת מאסר של ממש. מתחם העונש ההולם, לגישה, עומד על מאסר בפועל שירוצה על דרך של עבודות שירות שיכול לנוע בין חודש אחד לבין 6 חודשים.

26. בבוא בית המשפט קמא לגזור את דינו של המערער, שקל הוא את השיקולים והנימוקים אותם העלו שני הצדדים. בית המשפט קמא הדגיש, כי גם בהינתן נסיבותיו האישיות של המערער, היותו אדם נורמטיבי והפגיעה של העונש בו ובבני משפחתו, עדיין, נסיבות אלה אינן שקולות כנגד התוצאות הטרגיות של מעשיו. מידת אשמו של המערער ודרגת רשלנותו ממוקמות ברף הגבוה החמור ובנסיבות כאלה האינטרס החברתי בשליחתו למאסר בפועל גובר על כל שיקול אחר. פסיקת בית המשפט העליון במקרים דומים היא ברורה וחד משמעית ואין בעניינו של המערער כאן כל נימוק ייחודי המצדיק הקלה בענשו.

עוד, הדגיש בית המשפט קמא, כי חומרת מעשה העבירה משקפת גם את שיקולי ההרתעה אשר מצדיקים החמרה מסוימת בענישה כחלק מן המאבק בתופעת תאונות הדרכים שפשתה במקומותינו ואשר גובה קורבנות בגוף ובנפש כעניין של יום ביומו.

27. בהקשר של שאלת רף רשלנותו הגבוה של המערער, הפנה בית המשפט קמא לע"א 506/64 **גל נ'** **שטופר** (1965), ממנו ביקש ללמדנו, שהמערער הפר את הכלל הבסיסי ביותר החל על תנועת כלי רכב בכיוונים מנוגדים בכביש - הלא הוא "כלל הדרך".

במקרה דנן, בהעדר כל הסבר לסטיית רכבו לנתיב הנגדי, ההנחה היא, כי זו הייתה התרשלות חמורה מצדו של המערער, אשר גרמה לרכבו לסטות באופן חד ופתאומי למסלול תנועת רכב המנוח שניסה להתחמק מהפגיעה, אך לשווא.

הוסיף בית המשפט קמא וקבע, כי מדובר בסטנדרט התנהגות פשוט ואלמנטרי שלא הייתה כל הצדקה להפרתו, משנכשל המערער בכך, ללא כל סיבה הנראית לעין, וגרם למותו של המנוח - המסקנה המתבקשת היא, כי רשלנותו הייתה חמורה מאוד.

28. בהינתן שיקולים אלה, מצא בית המשפט קמא, כי מתחם העונש ההולם, עומד על תקופה שנעה בין 9 ל- 24 חודשי מאסר בפועל, בנוסף לפסילה בפועל שבין 8 ל- 20 שנים. זאת לצד עונשים נלווים.

29. אשר לגזירת עונשו של המערער, בשקלול כל השיקולים, מצא לגזור עליו עונשים ברף בינוני גבוה של המתחם, כפי העונשים שפורטו לעיל.



תמצית טענות המערער:

30. כאמור לעיל, המערער מלין הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין. למותר לציין, כי, במסגרת הודעת הערעור הוא הלין גם על ההחלטה שדחתה את בקשתו לעיכוב ביצוע גזר הדין וההחלטה על מאסרו המידי.

31. לשם ניקיון הדעת אפנה, לעניין הבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין, להחלטתו של בית משפט זה, כפי שניתנה מפיה של כב' השופטת עירית הוד בפרוטוקול הדיון מיום 12.7.18, לפיה - הורה בית משפט זה על עיכוב ביצוע עונש המאסר בפועל עד להכרעה בערעור. על כן, ברור הדבר, כי אין עוד צורך לדון ברכיב זה במסגרת הערעור.

טענות המערער ביחס להכרעת הדין:

32. באמתחתה של באת כוח המערער טענות מלומדות רבות ומרובות. הסניגורית העלתה את טיעוניה על הכתב בפירוט נרחב. להלן אביא בתמצית את טיעוניה:

א. בית המשפט קמא שגה עת קבע, כי המשיבה הוכיחה את עובדות כתב האישום וכי עמדה בנטל המוטל עליה במשפט פלילי;

ב. המשיבה לא הוכיחה את עובדות כתב האישום. בניגוד מוחלט לעובדות כתב האישום, בדו"ח הבוחן ובצילומי הזירה רואים בבירור, כי התאונה אירעה בקטע כביש שבו יש קו הפרדה מקווקו ולא רצוף כטענת המשיבה. ועוד, אין שום ראיה לכך שרכב המערער סטה בחדות לנתיב השני או כאילו המערער "קרב אל הפיאט בנסיעה מהירה" ובהמשך: "בתגובה לסטיית המערער לנתיב נסיעתו, בניסיון לחמוק מפגיעת המערער סטה המנוח לחלק הימני של נתיב נסיעתו". עובדות אלה לא הוכחו על ידי המשיבה ואף הוכח היפוכם.

ג. בית המשפט קמא שגה, עת לא נתן משקל ו/או משקל ראוי לכיווני הנזק וזוויות הפגיעה אשר מפריכים את גרסת המשיבה;

ד. בית המשפט המחוזי הורה להתייחס למיקום השברים בזירת התאונה ובית המשפט קמא טעה כאשר לא התייחס לכך.

ה. בית המשפט קמא שגה, עת לא התייחס להתנהגות הרכבים לאחר ההתנגשות אשר מפריכה את גרסת המשיבה ותומכת בגרסת ההגנה.



- ו. חריץ מס' 7 והנזק למעקה מוכיח, כי רכב הפיאט התנגש במעקה בהגיעו מכיוון הכביש החוצה ולא מלמעלה למטה.
- ז. בית המשפט קמא שגה עת לא התייחס לכך, שכדי שרכב הפיאט יעוף (כפי תיאורית המשיבה) אזי, עליו לשעוט במהירות של - 421 קמ"ש, דבר שאינו סביר.
- ח. אמנם, עדויות העדים אינן תורמות למיקום האימפקט, אך מפריכות טענת המשיבה לפיה - הפיאט עף ולא עשה סבסוב על הכביש. מכאן, עולה גם, כי רכב הפיאט השאיר אחריו סימנים בדמות החריצים 1, 2, 3 ו- 7 ומשכך, בית המשפט קמא טעה משלא התייחס לנתון חשוב זה.
- ט. בית המשפט קמא טעה עת קבע, כי סימני החריצה 1 ו- 2 הם מרכב הפסאט שכן, בכך הוא אימץ גרסה בלתי אפשרית, לפיה הפיאט עף באוויר ולא השאיר חריצים.
- י. קיומם של מחדלי החקירה ואין ספור טעויות שניתן אף להגדירן כשערורייה בפני עצמה. מחדלים אלה יש בהם די והותר כדי לבסס, לכל הפחות, ספק סביר, כך שבית המשפט קמא שגה משלא קבע כך.
- י"א. בית המשפט קמא טעה עת הרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו, כאשר על פי מכלול הראיות שהוכחו, היה מקום לזכותו מכל העבירות.
- י"ב. כאמור לעיל, ענין לנו בהכרעת דין שניה, מכוחה בית המשפט קמא הפך את זיכוי המערער בהתאם להכרעת הדין הראשונה. יחד עם זאת, בית המשפט קמא נמנע מלהתמודד עם ראיות משמעותיות "מזכות" והעדיף להתמקד בעיקר בראיות "מרשיעות ומוטעות" שאין להן כל אחיזה ו/או תימוכין שאף נסתרו באופן מלא עוד על ידי עדי התביעה עצמה.
- י"ג. בית המשפט קמא לא התמודד כלל עם הטענות המפורטות של המערער שהועלו במהלך המשפט ובסיכומיו, שאף היה בהן מענה לשאלת ההבהרה שבית המשפט המחוזי עמד עליה ובגינה החזיר את הדיון לבית המשפט קמא לצורך התייחסותו.
- י"ד. לא זו אף זו, בית המשפט קמא, התעלם באופן מוחלט מטענה מרכזית, מבוססת וחשובה של ההגנה בעניין כיווני הנזק, זווית הפגיעה וחוסר ההיגיון שדבק בגרסת התביעה, במיוחד לעניין מעופו של רכב הפיאט.
- ט"ו. זאת ועוד, בית המשפט קמא לא התייחס לעובדה, כי בוחן המשטרה מנע ממומחה ההגנה לבדוק

את רכב הפיאט ומאוחר יותר טען הבוחן, כי רכב זה שוחרר מבלי לבדוק אותו, דבר אשר פגע בהגנה ומנע ממנה להוכיח את טענותיה.

לחלופין, העלה המערער טענות לעניין גזר הדין וחומרת העונש כמפורט להלן:

33. שגה בימ"ש קמא כאשר פגע בזכותו של המערער להכנת תסקיר מבחן בעניינו. כך נימקה ההגנה את טענתה בהקשר זה; ביום 16.7.2017, היום בו הורשע המערער, הוזמן תסקיר שירות מבחן בעניינו. עד ליום 6.12.2017 לא הוגש תסקיר לבית המשפט קמא. ביום 30.11.2017 הוגשה הודעה מאת שירות המבחן, לפיה - לא עלה בידם להכין תסקיר וזאת משום שלא הצליחו ליצור קשר עם המערער וזאת חרף העובדה, כי זימון נשלח לבא כוחו. מיד עם היוודע דבר הודעת שירות המבחן לבאת כח המערער, נשלחה הודעה לבית המשפט קמא, ובה הודיעה, בין היתר, כי לא קיבלה כל זימון משירות המבחן כך שאף אחד לא יצר עמה קשר וכן ציינה, כי בעבר פנתה היא עצמה לשירות המבחן, על מנת לבדוק את פשר העניין, אך נמסר לה כי הגורמים הרלבנטיים עמוסים למדי ויצרו עמה קשר.

בית המשפט קמא ביקש תגובת שירות המבחן להודעה זו, ובתגובה נאמר, כי הזימון נשלח לעו"ד ספיר וכי ניסיונותיהם ליצור קשר עם המערער העלו חרס בידיהם.

במעמד הדיון ביום 6.12.2017, ועל אף עמידתו של המערער על בקשתו לחזרה מהודיה, ביקשה באת כוחו לדחות את הדיון לצורך הגשת תסקיר מבחן. עוד, מפרוטוקול הדיון עולה, כי, בהקשר זה, המשיבה התייחסה לטיעוני ההגנה בהשאירה את ההכרעה לשיקול דעתו של בית המשפט קמא.

לגישת המערער, שגה בית המשפט קמא כאשר קבע, כי אינו מוצא כל תועלת בהגשת התסקיר לנוכח היעדר קבלת אחריות מצד המערער, וקבע, כי הדיון לטיעונים לעונש יתחדש בתוך חצי שעה. זאת במיוחד שעה שתסקיר שירות המבחן הוא אחד הכלים המרכזיים שעומדים לרשות בית המשפט לבחינת נסיבותיו האישיות של המערער. תסקיר מבחן עשוי להשפיע במידה רבה על פסיקתו של בית המשפט ועל גזירת דינו של המערער.

עוד נטען, כי בית המשפט קמא פעל בחוסר סמכות ובניגוד להוראת סעיף 38 לחוק העונשין, המחייב קבלת תסקיר טרם הטלת עונש מאסר, שלא על תנאי, על המערער.

34. שגה בית המשפט קמא כאשר הטיל על המערער עונש חמור יתר על המידה בנסיבות העניין, תוך שהוא תר אחר הענש לו עתרה המשיבה בטיעוניה. כן, בעשותו זאת, סטה בית המשפט קמא באופן קיצוני מן התקדימים ומפסקי הדין שהוגשו על ידי המשיבה עצמה. למותר לציין גם, כי הוא התעלם לחלוטין מן הפסיקה אליה הפנתה באת כוח המערער, במסגרת טיעוניה. המשיבה לא הציגה פסקי דין בהם נקבעה ענישה כפי שעתרה לה, והגישה רשימה ארוכה של פסקי דין, מהם ניתן ללמוד על רמת ענישה הנדה בין 6 ל-8 חודשי מאסר בפועל בצירוף פסילה לתקופה של 10 שנים, כאשר בחלק מן המקרים דובר בנאשמים בעלי עבר פלילי.

35. בית המשפט קמא העניק משקל רב לנימוקים לחומרה ומנגד התעלם כמעט לחלוטין מנימוקים משמעותיים וכבדי משקל לקולה, כפי שהוצגו על ידי ההגנה. כך, בית המשפט קמא התעלם כמעט לחלוטין מנסיבותיו האישיות של המערער, בחור בן 23 שנים, שנמצא בתחילת דרכו, עברו אינו מכביד, אדם נורמטיבי שמשתייך למשפחה נורמטיבית, כאשר מעולם לא הסתבך בפלילים, נשוי ואב לשלוש בנות, כאשר אשתו ילדה אך לאחרונה, עובד כשכיר ומפרנס עיקרי של המשפחה. בגזר הדין נקט בית המשפט קמא בגישה מחמירה טוטאלית, מבלי שזקף ולו נקודה מהותית אחת לזכותו של המערער.
36. לטענת באת כוח המערער, במעמד הטיעונים לעונש, ביית המשפט קמא נדרש בקשב רב ובסבלנות לטיעוניה של באת כוח המשיבה. מנגד, הוא סירב לאפשר לבאת כוחו של המערער להשלים את טיעוניה לעונש. עוד נטען, כי בית המשפט קמא הפגין בהתנהלותו תחושה ממנה ניתן להסיק, כי מדובר "בעניין אישי" ואף ציין כי פניו של המערער לערעור עוד לפני מתן גזר הדין, באמרו "**כשהתיק יחזור מהערעור הוא לא יהיה אצלו**".
37. נוסף על כך, בהתאם לטיעוני באת כוח המערער, מתחם העונש ההולם שנקבע בפסיקה בנוגע לעבירה של גרם מוות ברשלנות אכן מחייב, ככלל, הטלת עונש מאסר בפועל. אף על פי כן, כאשר מדובר ברמת רשלנות נמוכה, וכאשר מתקיימות נסיבות אישיות ויוצאות דופן, בתי המשפט יטו שלא לשלוח את הנאשם האינדיבידואלי למאסר מאחורי סורג ובריח. באת כוח המערער השליכה את יהבה, בהקשר זה, על פסיקה אליה הפנתה (ראו - סעיפים 102-104 להודעת הערעור).
38. עוד שגה בית המשפט קמא עת קבע, כי, בנסיבות המקרה דכאן, הסטייה מנתיב הנסיעה לנתיב הנגדי, משקפת רשלנות במדרג גבוה. לטענת המערער, מבלי לפגוע בטענתו כי לא הוא שסטה, ואף אם נאמץ לרגע קט את מסקנותיו של בית המשפט קמא, הרי, גם אז, הרשלנות היא במדרג הנמוך, שכן עיון בתמונות של זירת האירוע ובחינת הסימנים שנותרו על הכביש, מלמדים, כי ההתנגשות בין שני כלי הרכב התרחשה קרוב לאמצע הכביש, בין שני הנתיבים, כך שלא מדובר בסטייה חדה וקיצונית.
39. שגה בית המשפט קמא גם כאשר לא נתן די משקל להתנהלותה הבעייתית של המשיבה והמשטרה (עינוי דין, משפט שארך כשנתיים וחצי, הוכחות, סיכומים, ערעור, לחצים, חששות ועוד).
40. באת כוח המערער לא פסחה על הטענה לפיה - נראה, כי בית המשפט קמא החמיר בעונשו של המערער כנקמנות שבאה על רקע בקשתו והתעקשותו לחזור בו מהודיה. העונש שהושת על המערער הוא חמור במיוחד ועומד בסתירה למדיניות הענישה הנוהגת ולתקדימים רלבנטיים במקרים כגון דא.
41. לא זו אף זו, בית המשפט קמא שגה עוד, כאשר לא נתן משקל להיעדרו של תסקיר מבחן בעניינו של המערער, במיוחד שעה שייחס למערער ולבאת כוחו את האחריות לאי הגשת התסקיר; זאת שלא בצדק.

42. כמו כן, שגה בית המשפט קמא כאשר לא נתן משקל הולם לנסיבותיו האישיות של המערער. אף בהקשר זה, קופחו זכויותיו של המערער כאשר בית המשפט קמא ציטט דברים לא מוכחים מפיה של בת המנוח, לפיהם- היא ראתה "צחוק בפניו" של המערער. זאת ועוד, בית המשפט קמא הטיל דופי ביושרו של המערער, שעה שהוא קובע, כי בקשתו לחזור מהודיה היא "תמרון פסול ונועדה אך להשגת יתרון טקטי ואין שמץ של טענת חפות כנה".

43. על טיעוניה אלה, חזרה באת כוח המערער במסגרת שני דיונים אשר התקיימו בפנינו.

התייחסות המשיבה לטענות

44. המשיבה ביקשה לדחות את הערעור על שני חלקיו. לגבי הכרעת הדין, טענה המשיבה, כי הראיות שעמדו בפני בית המשפט קמא, היה בהן די והותר כדי לבסס את אשמתו של המערער, מעל לכל ספק סביר; זאת כבר בגלגול הראשון של התיק. זאת ועוד, בגלגול מאוחר יותר, עם הראיות הנוספות אשר הוצגו, נוצר רוברד ראיתי מוצק עוד יותר שלימד על אשמתו של המערער באופן חד משמעי. למעשה, כל הראיות שהונחו בפני בית המשפט קמא לימדו, כי התאונה אירעה בנתיב נסיעת המנוח, כך שהמערער הוא זה שסטה מנתיבו.

אין מחלוקת, כי בסופו של דבר החריצים - 4, 5 ו- 6 נגרמו מרכב המערער ולזה אולי מה התכוון בית המשפט קמא כנתון מוסכם. לגבי החריצים שבמחלוקת 1 ו- 2, הרי שבסופו של יום, הספקולציות שההגנה העלתה בהקשר זה, נדחו על ידי בית המשפט קמא. גם הטענה לפיה, רכב המערער ניסה דווקא לברוח ימינה לפני ההתנגשות, היא טענה שלא הועלתה בגלגול הראשון של התיק ואין לה על מה לסמוך. על כך ניתן ללמוד גם מעדות הבוחן בבית המשפט קמא וגם מכיוון הנסיעה וההיזרקות של כלי הרכב לאחר ההתנגשות וגם מהמרחק שקיים בין שני החריצים 1 ו- 2 לבין קו הפרדה.

לשיטת המשיבה, השאלה היא - האם קיימים בנמצא חריצים שרכב המנוח גרם להם. טענת ההגנה לפיה, רכב המנוח הוא זה שהשאיר אחריו את החריץ מספר 3, נדחתה על ידי בית המשפט קמא ואולי בהקשר זה, אין עדיפות לבית המשפט קמא על בית משפט זה שכן התמונות מדברות בעד עצמן, מהן ניתן לתת מענה לשאלה - האם היה שם חריץ והאם זה חריץ האימפקט.

המשיבה הוסיפה והתייחסה לטיעוני המערער וביקשה לדחות כליל.

45. כך גם כאשר לגזר הדין, כאשר לפי המשיבה, לא נפלה טעות בגזר הדין. בית המשפט קמא אימץ את המתחם אליו עתרה המשיבה וגם את מיקום עונשו של המערער בתוך המתחם. בפסיקה נקבע שסטייה מנתיב נסיעה מלמדת על רף רשלנות גבוה. בענייננו, מדובר בכביש ישר עם שדה ראייה פתוח, כך שלא הייתה שום סיבה לסטייה מהנתיב. זאת ועוד, התוצאה אינה משתקפת אך בתוצאה הקטלנית,

כי אם, נגרמה בנוסף פגיעה קשה של נוסע נוסף.

לציין, כי המערער ניהל הליך הוכחות ולא חסך בזמן שיפוטי, אינו לוקח אחריות על מעשיו, ומשכך אין להקל בעונשו ו/או להתחשב בנסיבות אישיות במקרים כאלה.

לעניין התסקיר, למערער ניתנה אפשרות לפנות לשירות המבחן והוא לא מימש אותה. אין יסוד לטענה בדבר חובת תסקיר בנסיבות תיק זה.

דיון והכרעה

46. לאחר שנזקקתי לטיעוני הצדדים, כפי שאלו הועלו, הן בטיעוניהם בכתב והן בטיעוניהם בעל פה, ולאחר שנחשפתי לחומר הראייתי הקיים בתיק, באתי לכלל מסקנה, כי מוצדק לדחות את הערעור ככל שזה מתייחס להכרעת הדין. מסקנתי שונה באשר לגזר הדין, כפי שאפרט ואעמוד על כך בהמשך.

47. תחילה, אין מנוס מלחזור ולהדגיש את ההלכה בכל הקשור להתערבות ערכאת הערעור בממצאיה של הערכאה דלמטה. בהקשר זה, ראו לדוגמה ע"פ 4776/10 פלוני נגד מדינת ישראל (22.10.12):

"... בפועל, הלכה רבת שנים היא כי אין בית משפט זה נוהג להתערב בממצאיה העובדתיים ובממצאי מהימנות של הערכאה הדיונית, שעה שזו התרשמה באופן בלתי אמצעי מן העדים שלפניה ופסקה כפי שפסקה על יסוד כך. זאת, משום שלבית המשפט הרואה ושומע את העדים, יתרון מובהק על פני התרשמותו העקיפה של בית משפט זה, בשבתו כערכאת ערעור, שיכול רק להתרשם מן העדויות כפי שאלה באות לידי ביטוי בכתב, על סמך עיון בפרוטוקולים [ראו: ע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, 643 (2000) (להלן: עניין יומטוביאן); ע"פ 1242/06 צור נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 13.6.2007), פסקה 17 לפסק דינו של השופט ד' חשין....."

48. כאמור לעיל, מדובר בערעור בגלגול השלישי. ניכר, כי בית המשפט קמא ביסס את קביעותיו, אשר להכרעת הדין, על המוצגים, המסמכים, חוות הדעת שהוגשו בתיק וכן, תוך הסתמכות על העדים אשר העידו בפניו והתרשמותו הישירה והבלתי האמצעית מאמינותם ותוכן עדויותיהם.

49. אשר להכרעת הדין, אני תמים דעים עם נימוקיו, מסקנותיו וקביעותיו של בית המשפט קמא.

50. בית המשפט קמא התרשם מחוות דעתו של הבוחן מטעם המשיבה וקבע, בהתאם לאותה חוות דעת את מקום האימפקט. ניכר, כי עיקר טענותיו של המערער אינן מתמקדות אך בנקודה זו, אלא במגוון מישורים ושלב, הן בנוגע לאופן נסיעת כלי הרכב, הסימנים שהשאירו על הכביש, התנהגות כלי הרכב לאחר ההתנגשות, כיוון הנזק ועוצמתו, זווית ההתנגשות ומקום האימפקט, מחדלי חקירה ועוד טיעונים, כפי שפורטו לעיל. יחד עם זאת, אין בפיו של המערער טענה בעלת משקל שנסמכת על קרקע יצוקה ואיתנה ביחס לחריץ מ' 1 אותו קבע הבוחן כמצביע על מקום ההתנגשות.

וידגש, לאחר שהדיון הוחזר לבית המשפט קמא; כפי קביעתו של בית המשפט קמא, עם הצגת התמונות בנוגע לחריץ שהיה במחלוקת, הלא הוא חריץ מס' 3, התבהרה התמונה ונפלה הגרסה עליה התבסס המערער ואשר נטעה בתודעתו של בית המשפט קמא בשלב הכרעת הדין הראשונה את אותו ספק סביר לעניין ההרשעה.

משנפלה טענה זו והתברר, כי חריץ מס' 3 אינו קשור כלל לתאונה, נפלו האדנים עליהם נשענה הגנתו של המערער.

51. ברי, כי בית המשפט קמא שמע את העדים והתרשם מהם. הוא המשיך גם לאחר שהדיון הוחזר אליו בפעם האחרונה ושמע עדים מומחים נוספים. בסוף כל הסופים, הוא הגיע למסקנה לפיה - הורשע המערער בדין.

52. הבוחן בוריס צרנובלסקי (העד מטעם המשיבה) הסביר והבהיר את עמדתו אשר לחריץ מס' 3 - החריץ שבמחלוקת - וקבע, כי חריץ זה הוא ישן ואינו שייך לתאונה. לשאלת בית המשפט אשר הופנתה אליו, העיד הבוחן בוריס, בזו הלשון: **"... לגבי החריצים שסימנתי אני אומר כי החריץ שסימנתי בסמוך לחריץ הקשת זה לא שייך לתאונה אני סימנתי אותו כי מצאתי אותו אבל לא מדדתי מרחקים כי רואים שזה חריץ שלא מתאים לשום רכב שהיה מעורב בתאונה ואיך שלא תשים את הרכבים זה לא יתאים להם..."** (עמ' 28 לפרוטוקול הדיון מיום 18.8.16, שורות 1-5).

53. כפי שמצא בית המשפט קמא לקבוע, וקביעתו בהקשר זה מקובלת עלי, גם לאחר התבוננות בדיסק התמונות אשר צורף, הרי שמתמונה מספר 349 אליה הפנתה ההגנה, לא ניתן ללמוד על קיומו של החריץ הנטען בסמוך לחריץ מספר 4 (חריץ מספר 3 אליו מתכוונת ההגנה) שיכול ללמד על מקום התנגשות עוצמתית (בניגוד לקביעתו של הבוחן בוריס) בין שני כלי הרכב.

54. מכאן, לא מצאתי כל טעות המצדיקה את התערבותנו בקביעתו זו של בית המשפט קמא. בבחינת מעלה מן הצורך, שבתי ובחנתי היטב את מכלול הראיות הקיימות בתיק החקירה על קרבו ועל כרעיו. כן, עיינתי בתמונות ובממצאי בדיקות הנזק שנגרם לכלי הרכב (ראו - ת/14, ת/16 ו ת/18), בסקיצה שערך הבוחן (ת/12), תוך השוואתה לתרשים ולדו"ח הבוחן (ת/20 ו- ת/21, בהתאמה) ובכלל זה, בחוות הדעת של המומחה מטעם ההגנה, מר דורון פת (נ/1 ו- נ/5). יתרה מזו, בחנתי היטב את

המסקנות ואת הקביעות של הבוחן מטעם המשיבה גם בשים לב לחוות הדעת שהוגשו מטעם ההגנה וגם בשים לב לעדותו של מר פורת הן מיום 21.6.18 והן מיום 15.8.16. גם לאור בחינה זו, באתי לכלל מסקנה, כי בצדק קבע בית המשפט קמא, כי החריצים שסומנו על ידי הבוחן כחריצים מס' 1, 2, 4, 5, ו- 6, יש בהם כדי להצביע על מהלך התאונה, כאשר חריץ 1 מלמד על מקום האימפקט, שלאחריו הרכב של המערער (שהיה בזמן ההתנגשות בנתיב הנגדי במרחק של 120 ס"מ + 40 ס"מ - קרי, 160 ס"מ בתוך הנתיב הנגדי) המשיך בתנועתו הקשתית בהשאירו אחריו את שאר החריצים (2, 4, ו- 5), כלה בחריץ מספר 6 שמלמד על מקום העצירה של הרכב הנ"ל. גם לאחר שהוגש הדיסק (שהיה אבוד) מושא ת/27 שמכיל את התמונות הדיגיטליות ולאחר שבחנתי היטב את נ/5, סבורני, כי אין כל הצדקה להתערב בהכרעת הדין המרשיעה של בית המשפט קמא. כאן המקום לציין, כי, אף אם אניח לרגע קט, כי כיוון הנזק ברכב של המערער הוא משמאל לימין (כפי עדותו של מומחה ההגנה מר דורון פת), הרי שגם אז, אין בכך כדי לסדוק את מכלול ראיות המשיבה. ניסיון החיים מלמד, כי, תכוף לרגע האימפקט, כלי רכב יכולים לשנות במפתיע את כיוון נסיעתם בניסיון לחמוק מהתנגשות, כך שגם אם נאמץ את מסקנות מומחה ההגנה, הרי שאין בכך כדי לשלול את מסקנותיו של הבוחן מטעם המשיבה, לפיהם - כלי הרכב של המערער היה בנתיב נסיעתו של הפיאט, בזמן קרות התאונה. ברי, כי חריץ מס' 1 מצביע על מקום האימפקט ובהקשר זה תמים דעים אני עם מסקנותיו של הבוחן ועם מסקנותיו של בית המשפט קמא.

55. טענות שצצו ועלו במסגרת הודעת הערעור שעניינן; התנהגות כלי הרכב המעורבים לאחר התאונה, מיקומו הסופי של רכב המנוח מעל למעקה הבטיחות (מבלי להשאיר כל חריצה בכביש), מסלול תנועת מכלול הגלגל של רכב המערער לאחר שנותק תולדה לתאונה; כל אלה שאלות שנוגעות לתנועת והתנהלות אביזרים שהיו מעורבים בתאונה בשלבים שבאו לאחר קרות התאונה. לא זו אף זו, אין בטיעונים שבאת כוח המערער העלתה בהקשר זה, כדי לקעקע את הרובד הראייתי המוצק עליו נשען בית המשפט קמא במסגרת הכרעת דינו. ושוב, אין לאמץ את הגישה בה נאחז המערער לפיה - כיוון ועוצמת הנזק יכולים לשלול את האדנים עליהם התבססה הכרעת הדין. שאלות ותהיות אלו עלו בפני בית המשפט קמא והבוחן נתבקש להתייחס לחלקן המכריע. אולם, לא היה בהן כדי לשנות מהמסקנה כפי שנתקבלה בסופו של הליך. ושוב, בהקשר זה, המשיבה הצליחה להוכיח ברמה הדרושה במשפט פלילי, כי מקום האימפקט היה בנתיב נסיעת המנוח; קרי, המערער הוא זה אשר סטה מנתיב נסיעתו וגרם ברשלנותו לתאונה ולתוצאות הטרגיות שבעקבותיה. בשולי דבריי, בהקשר זה, רואה אני לנכון להדגיש, כי במסגרת החקירה מושא ההליך שעומד בבסיס הודעת הערעור דכאן, לא מצאתי, כי נפלו פגמים מהותיים או כי נתגלו מחדלי חקירה במידה שיש בה כדי להצדיק את זיכויו של המערער. נהפוך הוא, המסכת הראייתית הקיימת בבסיס ההליך הפלילי, היה בה די והותר כדי לבסס את אשמתו של המערער, מעבר לכל ספק סביר. הרשות החוקרת פעלה כמצופה ממנה, נאספו ראיות וממצאים מזירת האירוע, בוחן מקצועי הגיע אל זירת ההתרחשות, ערך סקיצה, דו"ח בוחן ותרשים, הנזקים שנגרמו לכלי הרכב תועדו ונבדקו, המעורבים בתאונה נחקרו והנזק שנגרם לצמיג ששכל נבדק אף הוא. כן, נערכו צילומים והזירה תועדה. בהקשר זה, למותר לשוב ולציין, כי אין לדרוש מרשות חוקרת לגבות ראיות עד אין קץ. בענייננו, הראיות הרלבנטיות נגבו והיה בהן די כדי להביא לגילוי האמת.

בבחינת למעלה מן הצורך, אעיר כי יתר הראיות שהובאו לפני בית המשפט קמא, לרבות שברי הבקלית ועדויותיהם של נהג האוטובוס שנסע אחרי רכבו של המערער והנוסע שישב לצדו של המנוח, תמכו במסקנה כי התאונה ארעה בנתיב הנגדי לכיוון נסיעתו של המערער.

56. בהינתן המקובץ לעיל, ולו דעתי תישמע, הייתי ממליץ לחברותי לדחות את הערעור אשר להכרעת הדין.

דין לעניין העונש

57. אשר להתערבות ערכאת הערעור בחומרת העונש, במסגרת ע"פ 1127/13 **גברזגיי נ מדינת ישראל** (15.1.14) נפסק כך:

"כידוע, אין ערכאת הערעור מתערבת בחומרת העונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים (ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (29.1.2009); ע"פ 7563/08 אבו סביח נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.3.2009); ע"פ 7439/08 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.3.2009); ע"פ 9437/08 אלגריסי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.5.2009); ע"פ 5931/11 עבדולייב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (22.10.2013))."

ראו גם ע"פ 3757/12 **מחראב נ' מדינת ישראל** (24.6.12).

58. אין חולק בדבר מדיניות הענישה המחמירה בעבירות מסוג זה. לא אחת נקבע, כי, ככלל, העונש הראוי למי שגרם למותו של אחר בשל רשלנות שבנהיגה, הוא מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריח (ראו - למשל: רע"פ 2955/12 **פלונית נ' מדינת ישראל** (26.6.12)) וכי, השתת מאסר לריצוי בעבודות שירות הוא חריג. קדושת החיים והצורך להילחם בתאונות דרכים מחייבים ענישה מחמירה גם כאשר עסקינן באנשים נורמטיביים ומן המפורסמות הוא, שלא אחת אנשים כאלה מוצאים עצמם מעורבים בתאונות דרכים קטלניות. יפים לעניין זה דברים שנאמרו ברע"פ 548/05 **לוי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (19.1.2006), והפסיקה המאזכרת שם:

"כל עוד בעינה המדיניות הקיימת באשר לעבירות גרימת מוות ברשלנות בתאונות דרכים (ותאונות אחרות), דינם של המורשעים בעבירות אלה- מן הסתם- הם אנשים מן הישוב, מה שקרוי נורמטיביים, אלא שנמצא לבתי משפט לנסות להרתיע את הנוהגים בכביש מעבירות על-ידי המודעות כי אם יתרשלו ויפגעו בזולת, דינם

מאסר. נוכח ההפקרות המרובה בכבישים, קיפודם של חיי אדם, השבר הנורא שאין לו מרפא ואיחוי הפוקד את משפחות הקורבנות, ותחושת האין אונים החברתית אל מול המס שגובות תאונות הדרכים מחברה שאינה חסרה קורבנות בטרור ובקרב, מבקשים גם בתי המשפט לתרום תרומה צנועה בדמות גזרי הדין המחמירים" (ראו גם: ע"פ 783/07 עתאבה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (23.9.2007); רע"פ 8992/14 רפאל נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.1.2015)).

59. בע"פ 6755/09 אלמוג נ' מדינת ישראל (16.11.09), נקבעו שלושה כללים מנחים בסוגיית הענישה בעבירות מעין אלו של תאונת דרכים קטלנית, תוך נהיגה רשלנית:

"האחד, ראוי לגזור על נאשם עונש מאסר בפועל ופסילה מלנהוג לתקופה הולמת, הן בשל עקרון קדושת החיים והן משיקולי הרתעה. השני, בדרך-כלל הנסיבות האישיות של הנאשם בעבירה זו אינן בעלות משקל כבעבירות אחרות המלוות בכוונה פלילית, הן בשל אופייה המיוחד של העבירה הנדונה והן בשל ביצועה השכיח גם על-ידי אנשים נורמטיביים. השלישי, אמת המידה הקובעת בעבירה זו היא דרגת הרשלנות" (ע"פ 6755/09 אלמוג נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (16.11.2009); ראו גם: רע"פ 2996/13 נייאזוב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (13.8.2014); ע"פ 4300/09 בן רובי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.5.2009)).

60. יוצא כי, אמת המידה העיקרית בעבירה זו, היא דרגת הרשלנות וכי, יש ליתן משקל מועט לנסיבות האישיות, הן בשל עקרון קדושת החיים ושיקולי ההרתעה, והן בשל אופייה המיוחד של העבירה וביצועה השכיח על ידי אנשים נורמטיביים. קרי, הכלל הוא מאסר לריצוי בפועל וחריגה מהכלל תיעשה במקרים חריגים בהם מדובר ברשלנות נמוכה וכאשר מתקיימות נסיבות אישיות יוצאות דופן המצדיקות עונש מקל יותר. כך נפסק בע"פ 6358/10 מוחמד קבהא נ' מדינת ישראל (24.03.11):

"גרימת מוות ברשלנות בתאונות דרכים מחייבת הטלת עונש מאסר בפועל ופסילת רישיון נהיגה לתקופה ממושכת עם זאת, יש לשקול כל מקרה על פי נסיבותיו המיוחדות ונסיבותיו האישיות של הנאשם כאינדיבידואל ולאזן בצורה ראויה ביניהן לבין מדיניות הענישה האמורה".

61. בהתייחס לשיקול של נסיבות אישיות, ראו לדוגמה - את רע"פ 8576/11 מזרחי נ' מדינת ישראל (5.2.2012), במסגרתו דן בית המשפט בשאלה, האם ניתן להסתפק בעונש מאסר לריצוי בדרך של

עבודות שירות, או שמא יש להותיר את עונשה של הנאשמת שם מאחורי סורג ובריח, וזאת חרף היותה בהריון בחודש הרביעי, ואם לילדים קטינים. לאחר בחינת כלל השיקולים הוחלט להפחית, אמנם, את תקופת המאסר בפועל ל-8 חודשי מאסר (במקום 12 חודשי מאסר שנגזרו עליה בבית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה), אך נקבע, כי:

"לא ראינו מקום לסטות ממדיניות הענישה הנוהגת בנושאי גרימת מוות ברשלנות, שדינה ככלל מאסר מאחורי סורג ובריח במסגרת המאבק בתאונות, ואשר חריגה מעטים ומקרה זה אינו ביניהם על פי נסיבותיו. חיי אדם קופדו".

62. סקירת הפסיקה מלמדת, כי במקרים של נהיגה רשלנית עת דובר ברף רשלנות ממש נמוך, נגזרו על נהגים עונשי מאסר של 6 חודשים בעבודות שירות; למשל ע"פ 1319/09 **משה כהן נ' מדינת ישראל** (13.5.09), רע"פ 548/05 **מאירה לוי נ' מדינת ישראל** (19.1.06), רע"פ 4261/04 **יעקב פארין נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט (3), 440, רע"פ 4732/02 **ענת סורפין-לביא נ' מדינת ישראל** (25.11.02).

במקרים של רשלנות חמורה יותר, נגזרו עונשי מאסר לתקופות ארוכות יותר: ע"פ 6755/09 **אלמוג נ' מדינת ישראל** (10 חודשים); ע"פ (ת"א) 71933/06 **קלסבלד נ' מדינת ישראל**, במקרה זה נהרגו אם ובנה ונפצעו שלושה אחרים (13 חודשים); ע"פ 6358/10 **קבהא נ' מדינת ישראל**, נהרגו שניים ונפצעו ששה (15 חודשים).

ראו גם, רע"פ 5619/12 **סובחי חמאד נ' מדינת ישראל** (05.08.12), שם אושר מתחם העונש כפי שזה נקבע על ידי בית המשפט המחוזי, כזה הנע בין שישה חודשי מאסר בעבודות שירות ועד 30 חודשי מאסר בפועל.

בע"פ 10152/17 **מדינת ישראל נ' ראמי ח'טיב** (10.5.18), במסגרתו הוחמר עונשו של המשיב והועמד על 15 חודשי מאסר חלק 9 חודשים, כך נקבע בסעיף 23 לפסק הדין:

"ניתן למצוא בפסיקה מנעד רחב למדיי של עונשים במקרים של נהיגה רשלנית, בהתאם לנסיבות המקרה הקונקרטי, בייחוד כנגזרת של רמת הרשלנות המיוחסת לנאשם והתוצאות שנגרמו בעטיה. עם זאת, ניכרת מגמת החמרה במדיניות הענישה בעבירות כגון אלה. כך למשל, ברע"פ 4581/14 סיסו נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.7.2014) דחה בית משפט זה בקשת רשות ערעור שהגישה מי שהורשעה בגרימת מוות בנהיגה רשלנית לאחר שאיבדה שליטה ברכבה וגרמה לתאונה בה נהרגו שניים ונפצעו נוספים והושתו עליה 18 חודשי מאסר בפועל (מתחם הענישה

הועמד באותו מקרה על 24-6 חודשי מאסר). בעפ"ת (מרכז) 3370-12-11 חן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (28.2.2012) נדחה ערעורו של מי שהורשע בגרימת מוות בנהיגה רשלנית לאחר שלא ציית לתמרורים וגרם למותה של הולכת רגל במעבר חצייה, ונגזרו עליו 30 חודשי מאסר בפועל. ברוח דומה, בעפ"ת (מרכז) 54913-03-14 עאסי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (23.9.2014) נדחה ערעורו (על רכיב המאסר) של מי שהורשע בגרימת מוות בנהיגה רשלנית לאחר שחצה צומת ברמזור אדום והביא למותו של אדם והושתו עליו 20 חודשי מאסר לריצוי בפועל (כאשר מתחם הענישה הועמד על 31-12 חודשי מאסר)".

63. מכאן; ניכר, כי בית המשפט קמא שקל את השיקולים לקולא לצד השיקולים לחומרא, הכל על רקע תיקון 113 לחוק העונשין והפסיקה הרלבנטית. בית המשפט קמא בחן את השיקולים הצריכים לקביעת מתחם העונש ההולם, לרבות מידת הרשלנות, אותה הגדיר ברף הבינוני עד גבוה והתוצאות הטרגיות של התאונה. בקביעת העונש הראוי למערער בתוך המתחם שנקבע, שקל בית המשפט קמא את נסיבותיו האישיות של המערער, העדר לקיחת האחריות למעשים ועינוי הדין. יוער כי בית המשפט קמא הותיר את העונש שהטיל בגזר הדין הראשון על נימוקיו, אף שבבסיסו עמדו שיקולים הנוגעים להודאה ולשינוי בהתייחסות המערער לביצוע העבירות, ואלה אינם נכונים עוד בעקבות חזרתו של המערער מן ההודיה. בהתחשב באלה, מצא בית המשפט קמא, כי העונש הראוי נופל בתוך גדר המתחם אשר נקבע, ברף הגבוה שלו.

64. על רקע הפסיקה המובאת לעיל, ניכר כי אמת המידה הקובעת בעבירות של גרימת מוות רשלנית הינה דרגת הרשלנות. על כן, השאלה העומדת על הפרק קשורה לרמת הרשלנות אותה יש לייחס למערער.

65. סקירת הפסיקה מצביעה על כך שטווח הענישה בעבירת גרימת מוות בנהיגה רשלנית ברף נמוך בינוני נע מששה חודשי עבודות שירות ועד 30 חודשי מאסר בפועל. בהקשר זה, יש לתת את הדעת גם להוראות סעיף 64 לפקודת התעבורה הקובעת ככלל, עונש מזערי של 6 חודשי מאסר, וזאת למעט מקרים שבהם ישנן נסיבות המצדיקות שלא לפסוק עונש מאסר מינימאלי שכזה. ויודגש, כי, אין בהכרח חפיפה בין מדיניות הענישה הנוהגת לבין מתחם הענש הרלבנטי. כן, ברי, כי במקרים בהם מדובר ברמת רשלנות שאינה נמוכה, הרף הנמוך של המתחם הינו גבוה יותר.

66. כעולה מעובדות כתב האישום, המערער סטה, ללא כל סיבה סבירה, מנתיב נסיעתו אל הנתיב הנגדי; אך אציין בהקשר זה, כי צדק המערער בטיעונו ביחס לחציית קו הפרדה רצוף שכן, בצילומי הזירה כפי שאלה צורפו לדו"ח הבוחן, בין שני נתיבי הנסיעה, חוצץ קו הפרדה מקווקו ולא רצוף (כפי עובדות כתב האישום). ככל הנראה, המדובר הוא בסטייה שמקורה בהתנהגות לקויה מצד המערער אשר לא שת את לבו לתנועה בכביש והפר את "כלל הדרך". אמנם, אין המדובר בהפרה חמורה מאד שכללה

חציית קו הפרדה לבן. כן, לא מדובר בעקיפה בדרך לא פנויה, או בהתרחשות שכללה נסיעה במהירות מופרזת מאד ו/או מעל המותר. יחד עם זאת, מדובר בסטייה לנתיב נסיעה נגדי בו קיימת תנועת כלי רכב, ואין להקל ראש בכך. אין לשלול, כי מדובר ברשלנות רגעית אשר גרמה לתוצאה קשה וטרגית. יש לציין כי בגזר הדין לא התייחס בית המשפט קמא לטענה כי מדובר היה בקו הפרדה רצוף ומשכך לא נתן לכך משקל לחומרא בעת גזירת הדין. בהינתן האמור, אף אין בטעם זה, כשלעצמו, להביא להפחתה בעונש, שעה שהוברר שאין המדובר בקו הפרדה רציף.

בהקשר של "רשלנות רגעית", יפים דברי בית המשפט המחוזי (ת"א) בע"פ 26904-04-14 **מדינת ישראל נ' תומר זוהר** (פורסם בנבו):

"בתיקי התאונות ככלל וגרימת מוות ברשלנות ביניהם מדובר תמיד ברשלנות רגעית, שהרי אין מדובר במעשים מתוכננים. תאונות דרכים טיבן וטבען שהן נגרמות במשך שניות ספורות ולא מעבר לכך. כיוון שכך הביטוי רשלנות רגעית גם אם הוא נכון לענין מימד הזמן שמדובר בו, איננו תוחם את גבולותיה של היקף הרשלנות ואיננו מצביע על כך שמדובר ברשלנות קלה".

67. לצורך התחקות אחר רמת הענישה הנוהגת במקרים כגון דא, אפנה להלן לפסיקה בעבירות של גרימת מוות ברשלנות, כאשר מדובר בעבירה של סטייה שלא כדין מנתיב נסיעה:

רע"פ 2955/12 (המוזכר לעיל) - במסגרתו נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשמת שגרמה לתאונה קטלנית אגב סטייה מנתיב הנסיעה ובהמשך פגיעה ברכב אחר, וזאת חרף כך שהייתה צפויה פגיעה בילדי הנאשמת, שסבלו מבעיות רפואיות ולימודיות, היה והיא תיאסר, נוכח כך שאביהם סירב לגדלם. במקרה זה נדונה הנאשמת לעונש מאסר של 8 חודשים.

בע"פ 2365/07 **פרץ נגד מדינת ישראל** (05.09.07), דן בית המשפט העליון בעניינו של נאשם, שהיה קטין ביום האירוע, אשר סטה מנתיב נסיעתו וכתוצאה מכך רכבו פגע בעמוד תאורה, עבר לנתיב נגדי וחסם את דרכו של רוכב אופנוע אשר נפגע ומצא את מותו. חרף קטינותו של הנאשם ביום האירוע, חרף העובדה שהנאשם ביום גזר הדין היה חייל בשירות סדיר, חרף העובדה שסבל מפוסט טראומה וחרף כך שהוא לקח אחריות מלאה על מעשיו, בית המשפט העליון דחה את ערעורו והותיר עונש של 9 חודשי מאסר בפועל על כנו.

בגמ"ר 7862-09-11 **מדינת ישראל נגד עמור**, פורסם באתר בתי המשפט, נדון הנאשם לעונש של 9 חודשי מאסר בפועל ופסילת רישיון נהיגה למשך 5 שנים, וזאת במקרה שבו הנאשם נהג במהירות גבוהה, סטה עם רכבו לנתיב נגדי, פגע ברכב אחר ורכבו שלו נפל לתעלה בשול הדרך וכאשר כתוצאה מכך נהרג אחד מיושבי רכבו ונפצעו מספר נוסעים משני כלי הרכב. ערעור אשר הגיש הנאשם נגד חומרת העונש, רכיב המאסר ואורך הפסילה, נדחה והתקבל בעניין המאסר המותנה (ע"פ 40402-10-15 עמור נגד מדינת ישראל (24.1.16)).

68. בנסיבות העניין, נדמה כי רמת רשלנות של המערער הינה בדרגה בינונית ולא כפי קביעתו של בית המשפט קמא.

69. בהתחשב בקביעה זו אשר לדרגת רשלנותו של המערער, ככזו שאינה מתיישבת עם רשלנות נמוכה, אך גם איננה בינונית גבוהה, כפי שנקבע, מתחם העונש אותו קבע בית המשפט קמא, הוא מחמיר יתר על המידה וראוי היה להעמידו על בין 7 חודשי מאסר בפועל לבין 20 חודשי מאסר בפועל. בהתאמה מתחם העונש ההולם ברכיב הפסילה בפועל צריך לעמוד על 7 עד 14 שנות פסילה.

70. אשר למיקום עונשו של המערער בתוך מתחם העונש ההולם, אינני תמים דעים עם קביעתו של בית המשפט קמא, ודעתי היא כי יש לקבוע את העונש הראוי למערער, תוך בחינת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות ברף הבינוני-נמוך של המתחם.

71. בטרם אפרט נימוקי למיקום העונש בתוך המתחם, אומר כי תמים דעים אני עם עמדתה של המשיבה, לפיה, לא הייתה כל חובה בנסיבות תיק זה להפנות את המערער טרם גזירת דינו לקבלת תסקיר בעניינו, שכן המערער היה מעל גיל 21 במועד ביצוע העבירות. בהינתן נסיבות התיק ובמיוחד לנוכח העדר קבלת אחריות, לא נפלה טעות, ודאי לא טעות כה מהותית, עת מיאן בית המשפט קמא לדחות את הדיון לצורך קבלת תסקיר. נסיבותיו האישיות של המערער (שעמד על כפירתו) נלקחו בחשבון בבוא בית המשפט קמא לגזור את דינו.

72. בשקלול כל הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, בכלל זה, אי לקיחת האחריות, העדר הליך טיפולי, ומאידך, נסיבותיו האישיות של המערער, היותו צעיר בימים, מפרנס למשפחתו עם שלוש קטינות, בעל עבר תעבורתי דל ושאינו עומד לו לרועץ, לו דעתי תישמע, הייתי מציע לחברותי להעמיד את עונש המאסר בפועל אשר הוטל על המערער על - 10 חודשי מאסר בפועל ואת עונש פסילת רישיון הנהיגה בפועל על תקופה של - 9 שנים. מניין הפסילה מיום מתן ההחלטה בעניין הפסילה עד תום ההליכים, ובניכוי ימי הפסילה המנהלית.

יתר רכיבי גזר הדין יוותרו על כנם.

סאב דבור, שופט

ס. הנשיא, השופטת אסתר הלמן, אב"ד :

מסכימה.



אסתר הלמן, שופטת, סגנית נשיא

השופטת יפעת שטרית :

מסכימה.

יפעת שטרית, שופטת

הוחלט, אפוא, לדחות את הערעור על הכרעת הדין ולקבל את הערעור על גזר הדין, כמפורט בפסק דינו של השופט ס. דבור.

ניתן והודע היום ב' שבט תשע"ט, 08/01/2019 במעמד הנוכחים.

אסתר הלמן, שופטת	יפעת שטרית, שופטת	סאב דבור, שופט
ס. נשיא		