



ע"פ 37315/02/16 - גול נדאף נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

27 מרץ 2016

ע"פ 37315-02-16 נדאף נ' פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

לפני הרכב כב' השופטים:

רון שפירא, ס. נשיא [אב"ד]

אברהם אליקים

תמר נאות פרי

המערער

גול נדאף

ע"י ב"כ עו"ד אלבר מאני

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות מחוז חיפה, מחלקה פלילית

פסק דין

השופט רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]:

הרקע לערעור ופסק דינו של בימ"ש קמא:

בפנינו ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופט יוסי טורס), שניתן במסגרת ת.פ. 24829-06-13, לפיו הורשע המערער בביצוע עבירה של סיכון דרכים ונתיבי שיט, בניגוד לסעיף 344 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, ונגזר עליו עונש של מאסר על תנאי למשך 5 חודשים במשך שנתיים וצו של"צ בהיקף של 200 שעות. המערער מבקש לבטל את הרשעתו ולהטיל עליו צו של"צ ללא הרשעה.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה המערער, המערער (נאשם 1 בבימ"ש קמא) היה מנהל עבודה בחברת בני אחים ג'בלי בע"מ, אשר זכתה במכרז לביצוע עבודות פיתוח בשכונת התימנים בקרית אתא. במסגרת עבודות אלו נעור הצורך לחסום באופן זמני שני נתיבי נסיעה. לצורך כך הוכנה תכנית בה נקבע כיצד תנובת התנועה לדרך מעקף באופן הדרגתי ובטוח. ביחד עם המערער הועמד לדין הנאשם 2 אשר היה במועדים הרלוונטיים מנהלה של חברת סימוני הצפון, חברה המתמחה בסימון ותמרור כבישים, והיה בעל תעודת הסמכה להסדרת בטיחות התנועה באתרי סלילה. לצורך ביצוע הסגירה על פי התכנית הזמין המערער את הנאשם 2 לשטח. ביום 22.1.09, בשעות הצהריים, חסמו המערער והנאשם 2 יחדיו את נתיבי הנסיעה, תוך הפניית התנועה לכביש שירות. זאת עשו באמצעות שימוש במעקה המכונה ניו ג'רסי, אך שלא בהתאם לתכנית. הסטייה מהתכנית באי הצבת תמרורים שנקבע שיש להציב; הצבת מעקות ניו ג'רסי באורך קצר מהדרוש; וסימון חיצים על גבי הנתיבים במקום קרוב מדי למקום החסימה. סטייה זו מהוראות התכנית קיצרה באופן משמעותי את מרחק ההתראה של הנהגים שהתקרבו למעקף ופגמה ביכולתם להגיב בזמן.



כן הועמד לדין ביחד עם המערער והנאשם 2 גם הנאשם 3 אשר שימש כמפקח באתר מטעם חברת יורם גדיש חברה להנדסה בע"מ. גדיש התחייבה כלפי עיריית קריית אתא לקיים פיקוח צמוד, קבוע ומתמיד על העבודות שבוצעו במקום. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הנאשם 3 לא נכח באתר בזמן השלמת חסימת הרחוב ולא וידא שהמערער והנאשם 2 מבצעים את החסימה על פי התכנית. הוסכם על המאשימה בבימ"ש קמא (לאחר הטיעונים לעונש) כי נאשם 3 פוטר מעבודתו אצל גדיש ביום בו בוצעו עבודות החסימה, בשעה 14.00, ומעבידו הורה לו מרגע זה לשהות בביתו על מנת לנצל ימי חופשה.

לאחר כל האמור לעיל נסגר הרחוב והתנועה הופנתה לכביש שירות באמצעות מעקף. בשעה 03.00 לערך נהג המנוח (מר מוחמד חסאן ז"ל) ברכבו בכביש בו בוצעו העבודות. בהגיעו לקרבת המעקף הבחין במעקה הניו ג'רסי באיחור ניכר ופגע בו עם חזית רכבו. כתוצאה מכך עצר המנוח את רכבו במפרץ חניה בשולי כביש השירות והזמין גרר. לאחר הגעת הגרר אירעה במקום תאונת דרכים נוספת במהלכה משאית שנסעה בכיוון נסיעת המנוח איבדה שליטה ופגעה ברכבו. המנוח שעמד אותה העת בין רכבו לגרר נפגע ונגרמו לו פגיעות מערכתיות שהביאו למותו.

בכתב האישום המקורי יוחסה לנאשמים עובדת מותו של המנוח, אך בעקבות הסדר טיעון שגובש לאחר שנשמע חלק משמעותי מפרשת התביעה, הגיעו הצדדים להסדר טיעון במסגרתו הוגש כתב האישום המתוקן אשר ייחס לנאשמים עבירה של סיכון דרכים ונתיבי שיט לפי סעיף 344 לחוק העונשין. הסדר הטיעון כלל גם הסכמה עונשית חלקית, במסגרתה הוסכם שהמאשימה תטען למתחם ענישה הנע בין מאסר מותנה ועד עבודות שירות ואילו ההגנה תוכל לטעון כהבנתה, לרבות ביחס לשאלת ביטול ההרשעה.

בהתאם להסכמה שבין הצדדים התקבלו גם תסקירי מבחן, כאשר לגבי המערער נכתב בתסקיר כי הוא מכיר באחריותו ובטעותו באופן הצבת הציוד שלא על פי התכנית. שירות המבחן המליץ על הטלת צו של"צ כעונש חינוכי ומקטין סיכון עתידי. ביחס לשאלת ההרשעה המליץ שירות המבחן לבטלה בשל עברו הנקי והעובדה כי הוא בעל עסק עצמאי ולומד לתואר הנדסאי.

בימ"ש קמא הבחין במסגרת גזר הדין בין נסיבות ביצוע העבירה על ידי המערער והנאשם 2 אל מול נאשם 3. הודגש כי המערער היה מנהל העבודה בפרויקט ולו חשיבות רבה בביצוע עבודות בניה והוא האחראי הישיר על ביצועה התקין והבטוח של העבודה. כן הודגש כי המערער והנאשם 2 ביצעו בעצמם את הפעולות לצורך ביצוע החסימה והם אשר לא הציבו את התמרורים כפי שנקבע בתכנית, בין בכלל ובין במרחקים לא נכונים. נקבע כי מידת אשם בביצוע העבירה הינה ממשית. כאשר לנאשם 3 ציין בימ"ש קמא כי בסמוך לתחילת עבודות החסימה הוא נקרא למעבידו ופוטר ואף נשלח לביתו על אתר לניצול יתרת חופשתו. נכתב כי כאשר פוטר נאשם 3 ונשלח על אתר לביתו, אין לדבר עוד על נכס שבפיקוחו, אלא הפיקוח חזר להיות באחריותו של בעל החוזה - המעביד. מכאן הסכימה המאשימה שאחריותו של הנאשם 3 עניינה בתקופת הזמן הקצרה בה החלה העבודה ועד השעה בה פוטר. בימ"ש קמא קבע כי בפרק הזמן הקצר בו נכח במקום התבטאה אחריותו בכך שלא הבחין שהובאו למקום תמרורים בלתי מתאימים ומדובר באשמה פחותה משמעותית. כן נקבע כי שליחתו של נאשם 3 לביתו מנעה ממנו את האפשרות להבחין בשלב מאוחר יותר בטעותם של המערער ונאשם 2 ולהביא לתיקונה כחובתו. לכן נקבע כי עניינו של הנאשם 3 שונה משמעותית מעניינם של המערער ונאשם 2 מבחינת מידת האשם ונסיבות ביצוע העבירה ובימ"ש קמא קבע כי יש לבטל את הרשעתו.

בכל הנוגע למערער ונאשם 2 נקבע כי הם כשלו כישלון ממשי כאשר סטו מהתכנית וביצעו את עבודתם תוך זלזול מופגן



בכללי הבטיחות והנזק שעלול להיגרם לציבור בשל כך. נקבע כי מדובר באי קיום תכנית מחייבת אשר הוכנה במיוחד לשם כך על ידי הרשויות המוסמכות וכי סטייה כה משמעותית מתכנית כה ברורה על ידי אנשי מקצוע, שזהו לחם חוקם, מעידה על מידת אשם גבוהה. נקבע כי בצד אשם זה אין להתעלם ממידת הסיכון שיצרו המערער ונאשם 2 במעשיהם, סיכון שהוא ברור וטבוע במעשים בשל מהותם. בימ"ש קמא ציין כי משנמחקה העבירה בעניין מותו של המנוח מכתב האישום שוב אין להידרש לאחריותם של הנאשמים בגרימת המוות, אך עובדת קרות התאונה ומותו של המנוח הוזכרו בכתב האישום המתוקן ברקע המעשים ובבחינת המחשת הסיכון הפוטנציאלי שבמעשי המערער והנאשם 2, אף אם לא הוכחה אשמתם באירוע זה. בימ"ש קמא קבע כי חומרת המעשה והעובדה שבוצע במהלך העבודה ובתחום אחריותם הישירה של המערער והנאשם 2 מקשה על היכולת להימנע מהרשעה.

כן קבע בימ"ש קמא כי לא שוכנע שהרשעתו של המערער תביא לפגיעה ממשית בסיכויי שיקומו או לפגיעה ממשית בהיבט התעסוקתי וכי המערער לא עמד ברף הוכחתי ממשי הנדרש להראות פגיעה ממשית וחמורה. נקבע כי המערער עובד כעצמאי במסגרת חברה שבבעלותו והחברה שבבעלותו מקבלת פרויקטים רחבי היקף מחברת בני עדאל ג'בלי, אשר הייתה אחראית על העבודה מושא האישום ובמועד הרלוונטי עבד בה המערער כשכיר. צוין כי החברה בוודאי מודעת לכישלונה וחרף זאת ממשיכה לספק לו עבודה. משכך אין לומר כי הוכחה בעניינו פגיעה תעסוקתית ממשית. ביחס לטענה לעבודה בפרויקטים מטעם משרד הביטחון נקבע כי הטענה נטענה ללא כל ביסוס ראיתי ולא ברור גם היקף העבודה הקשורה לכך ביחס ליתר מקורות פרנסתו ומכאן שלא ניתן לומר כי אם תמנע ממנו עבודה כאמור יהא בכך פגיעה קשה וממשית. באשר לטענת המערער כי תהא להרשעה פגיעה ברישומו כקבלן רשום קבע בימ"ש קמא כי על פי חוק רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות, תשכ"ט - 1969 ותקנות רישום קבלנים לעבודות הנדסה בנאיות (ערעור מהימנות והתנהגות בניגוד למקובל), תשמ"ט - 1988, אין מדובר בביטול חובה של הרישיון, אלא בידי הרשם לנקוט סנקציה מידתית יותר. על כן, נקבע כי שאלת השלכת הרשעתו של המערער על רישיונו כקבלן רשום אינה ברורה ובוודאי שאין לראות בה משום פגיעה ודאית. צוין כי לרשם הקבלנים שיקול דעת בנושא ועל החלטתו ניתן אף לערור לוועדת ערר שבראשה שופט מחוזי בדימוס. נקבע כי הסדר זה מעניק בידי המערער כלים ראויים להתמודד עם השלכת הרשעתו וראוי כי נושא זה יוכרע על ידי הגוף המופקד על עבודתם של קבלנים וקביעת אמות מידה ערכיות ומקצועיות לעוסקים במקצוע זה.

בסיכומי של דבר קבע בימ"ש קמא שאין לבטל את הרשעתו של המערער בציינו שאינו מתעלם מהמלצת שירות המבחן ואולם מדובר בהמלצה בלבד וביהמ"ש אינו מחויב לקבלה, אלא עליו לבחון את הנושא במסגרת שיקולים שונים ורחבים יותר.

בכל הנוגע למתחם הענישה ציין בימ"ש קמא כי הערכים המוגנים בבסיס העבירה הינם בטחון של הציבור ושלומו וכי הנאשמים יצרו סיכון עת קיצרו את מרחק התגובה של הנהגים אשר התקרבו למפגע שנוצר. באשר למדיניות הענישה ציין בימ"ש קמא כי העמדה לדין בעבירה זו אינה נפוצה ועל כן קיים קושי באיתור פסיקה רלוונטית ומרבית פסקי הדין שעסקו בעבירה זו התייחסו אליה בזיקה של השלכת חפצים לעבר נתיבי תחבורה או נהיגת רכב בצורה פזיזה, נסיבות שאינן דומות לענייננו. בימ"ש קמא קבע את מתחם הענישה ההולם בין מאסר מותנה ועד 8 חודשי מאסר בפועל.

לצורך קביעת עונשם של המערער והנאשם 2 הביא בימ"ש קמא בחשבון את עברם הנקי ואת נסיבות חייהם האישיות, כאשר צוין כי מדובר באנשים נורמטיביים, אנשי עבודה, משכילים, אשר אמנם כשלו, אולם ביום פקודה יש להביא לזכותם את פועלם עד כה. כן הובאה בחשבון הודאתם בכתב האישום המתוקן והתיקון המשמעותי שבכתב האישום. נתון נוסף שהובא בחשבון הוא השיהוי הרב בהגשת האישום וחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה. בימ"ש קבע כי יש לראות בשיהוי



הארוך ובחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות כנימוק המצדיק התחשבות עונשית וכי אמנם לא ראה בנימוק זה כמצדיק את ביטולה של ההרשעה אך הוא בהחלט מהווה נימוק ממשי בנושא קביעת עונשם של הנאשמים. לכן היה סבור בימ"ש קמא כי האיזון הראוי הוא הסתפקות בעונש מותנה וצו של"צ קצר. בימ"ש קמא הטיל על המערער מאסר על תנאי למשך 5 חודשים והתנאי שלא יעבור במשך שנתיים את העבירה בה הורשע או עבירה על סעיף 338 לחוק העונשין וכן צו של"צ בהיקף של 200 שעות על פי התכנית שציין שירות המבחן.

טענות הצדדים:

המערער טוען כי שגה בימ"ש קמא כשלא ביטל את הרשעתו ולא אימץ את המלצת שירות המבחן בעניין זה. נטען כי עצם אי הרשעת הנאשם 3 צריכה להוביל מקל וחומר לאי הרשעת המערער, אשר הוכיח באופן ממשי כי הפגיעה בו עולה על הפגיעה בנאשם 3 כאשר חלקו בביצוע העבירה הוא דווקא הכי קל מבין יתר הנאשמים המעורבים. נטען כי בימ"ש קמא שגה כשקבע כי יש שוני ממשי בין חלקו של המערער והנאשם 2 לעומת חלקו של הנאשם 3. כן נטען כי יש שוני גם בחלקו של המערער לעומת יתר הנאשמים ודווקא חלקו הכי קטן מבניהם לרבות ובעיקר נוכח העובדה כי אחריותו היא מעין אחריות שילוחית, הואיל והחברה בה הוא עבד הזמינה שירותי הנאשם 2 לביצוע עבודות הצבת השילוט לפי התכנית, כאשר כל מערך הפיקוח והבדיקה היה אמור להתבצע על ידי נאשם 3. על כן נטען כי חלקו של המערער דווקא נופל מחלקם של יתר הנאשמים.

עוד טוען המערער כי בימ"ש קמא הסיק לזכות הנאשם 3 מסקנות וקבע עובדות שזכרם לא בא בכתב האישום ובחלקם אף בניגוד לאישום בו הודו הנאשמים, לרבות בהתייחס לנוכחות נאשם 3 בזמן "השלמת הצבת החסימה", ולמצער אף עשה בהם שימוש מקל וחומר לחובת המערער. המערער מדגיש כי הוא אכן חטא בכך שלא הקפיד שהסימונים יוצבו אחד על אחד בהתאם לתכנית אבל טוען שאת האשמה ניתן לחלק לא רק בין שלושת הנאשמים אלא גם על מעורבים נוספים שלא הועמדו לדין. כן נטען כי את עיקר האשם יש להטיל דווקא על שכמו של נאשם 2 הואיל וכתב האישום עצמו מבהיר כי המערער עשה את מה שעשה במסגרת תפקידו בחברה בה הוא עובד כשכיר ומודגש בכתב האישום כי לצורך ביצוע עבודות אלו נרכשו שירותיו של נאשם 2, איש המקצוע בתחום זה. נטען כי ב"כ המאשימה אישר גם בדיון בפני בימ"ש קמא כי הוא מסכים שהחברה בה הועסק המערער אכן שכרה את שירותי נאשם 2 לצורך ביצוע תכנית השילוט, אך טען כי האחריות לדעת המאשימה היא גם על המערער. המערער טוען כי בהתאם לעובדות אלה מידת אשמו וחלקו בעבירה המיוחסת הינו מינורי לחלוטין ומי שהיה אחראי על הפיקוח בפועל הינו הנאשם 3.

המערער טוען כי בימ"ש קמא ייחס חומרת יתר למעשיו ואף קבע כי חסימת הכביש נעשתה תוך סטייה ממשית מהתכנית שהותוותה לשם כך. המערער טוען כי קביעה זו, מלבד היותה שגויה, יש בה גם התעלמות מעובדות שאינן שנויות במחלוקת כפי האישום עצמו, לרבות ובעיקר בהתייחס להצבת שילוט אשר העניק מעין התראה יותר מוקדמת וכיוצא בזה ואפשר זמן תגובה והיערכות יותר גדול לנהגים. המערער טוען כי בימ"ש קמא קבע בצורה שגויה כי התאונה הראשונה אירעה בשל קשר סיבתי עובדתי ברור למעשי הנאשמים. נטען כי קביעה זו שגויה שכן בכתב האישום בו הודה המערער לא נטען כלל כי קיים קשר סיבתי ואף בסעיף 12 בהתייחס לתאונה זו ובסעיף הסל, סעיף 14, לא נאמרה שום מילה לפיה נטען כי התאונה הראשונה אירעה בעקבות התנהגות הנאשמים. כן נטען כי טעה בימ"ש קמא כשהתייחס לאירוע התאונה השנייה כאירוע שיש בו משום "המחשת הסיכון הפוטנציאלי" וכעובדה שיש בה כדי לשמש לצורך הבנת "מלוא התמונה בדבר הסיכון שיצרו הנאשמים". המערער טוען כי אירוע התאונה הנוספת הובא בתור עובדה שאירעה, שאין בינה לבין התנהלות המערער ויתר הנאשמים מאומה ואין בה כדי לשמש אינדיקציה לצורך הבנת מלוא התמונה בדבר הסיכון. המערער טוען כי התאונות, גם הראשונה וגם השנייה, התרחשו ללא שום קשר סיבתי למעשי הנאשמים ובמהלך שמיעת הראיות הצליחה ההגנה לחדד נקודות אלה ולכן תוקן האישום כפי שתוקן ובאישום



המתוקן לא נעשה שום קישור בין התנהלות הנאשמים לבין אירוע התאונות.

המערער טוען כי בימ"ש קמא שגה כשקבע את הקביעות הנ"ל וטעה כשקבע על סמך קביעות אלה כי המעשה חמור וכפועל יוצא מחומרת המעשה יקשה על היכולת להימנע מהרשעתו. כן נטען כי בימ"ש קמא טעה בפסיקה אליה הפנה ולפיה ביקש להקיש לעניינו, שכן לטענת המערער שם עסקין במקרים יותר חמורים בהם רף העבירות על נסיבותיהן יותר חמור מהמקרה כאן.

עוד טוען המערער כי הניח על שולחן בימ"ש קמא תשתית ברורה וחד משמעית ממנה עולה בבירור כי הרשעתו כן תפגע בו באופן ממשי. נטען כי בימ"ש קמא שלל את הפגיעה במערער תוך הסתמכות על העובדה כי עודנו עובד עם אותה חברה איתה עבד בעבר. נטען כי בימ"ש קמא טעה שכן מבחן השלכת ההרשעה צופה פני עתיד ואין בעובדה זו כדי לשמש אינדיקציה כלל להבא. כן נטען כי שגה בימ"ש קמא כשקבע כי אין בעצם הרשעתו כדי להוביל באופן ודאי לפגיעה ברישומו כקבלן רשום נוכח העובדה כי הדבר נתון לשיקול דעתו של הרשם. נטען כי עצם הרשעת המערער בצירוף הקביעות שנקבעו על ידי בימ"ש קמא אודות החומרה כביכול שבמעשה יש בהן כדי להוביל לחשש ממשי ואף בהסתברות די גבוהה כי אכן רישומו יפגע. נטען כי רמת הסתברות זו די בה והותר כדי לספק מענה ובסיס לאי הרשעת המערער.

המערער טוען גם כי בימ"ש קמא טעה כשלא קבע מתחם עונש בעניינו של נאשם 3 וכי טעה במתחם שקבע בעניינו של המערער. כן נטען כי בימ"ש קמא נתן משקל מכריע לאינטרס הציבורי והערך החברתי שנפגע ומשקל מופחת, אם בכלל, ליתר השיקולים והנסיבות, לרבות מדיניות הענישה הנהוגה ונסיבות הקשורות בביצוע העבירה. נטען כי בימ"ש קמא גם טעה בעונש שהטיל על המערער במתחם שקבע ולא נתן משקל ראוי, אם בכלל, לנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירה, לא כל שכן לצורך חריגה מהמתחם משיקולי שיקום. נטען כי בימ"ש קמא לא נתן משקל ראוי או נכון למכלול, לרבות המלצת שירות המבחן, הודאתו של המערער, נטילת האחריות, החיסכון בזמן שיפוטי יקר, של הצדדים ושל כל המעורבים, עברו הנקי של המערער וגם לא לזמן שעבר מאז שבוצעה העבירה ועד להגשת כתב האישום ומתן גזר הדין. נטען כי נוכח מכלול הנסיבות ביהמ"ש היה אמור לקבוע כי המתחם ההולם נע בין התחייבות להימנע מעבירה ועד להרשעה עם עונש הצופה פני עתיד, בדמות מאסר מותנה עם עונשים נלווים.

עוד טוען המערער כי בימ"ש קמא לא נתן משקל ראוי למכלול טיעוניו והשיקולים לזכותו, לרבות כי עסקין בעבירה יחידה ובאירוע אחד, שעניינו סיכון דרכים ונתיב שיט, שהיא עבירה מסוג עוון, כאשר לצורך קביעת המתחם צריך לבחון את הערך החברתי שנפגע ואת מידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה ונסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאשר העיקרון המנחה הינו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה לפי מידת אשמו של הנאשם. המערער מדגיש כי הוא מבין שסיכון את המשתמשים בדרך, אך מדובר במעשה שאין בו יסוד של כוונה, אשר הלכה למעשה יותר דומה למעשה של פזיזות ורשלנות. נטען כי מדובר באי הצבת שלטים בהתאם לתכנית, להבדיל מאי הצבת שלטים בכלל, שזו רשלנות פושעת. נטען כי מדובר בסטייה מהדרישות של התכנית באופן חלקי בלבד כאשר לזכות המערער הוצבו גם שלטים שנתנו אות אזהרה אף יותר מוקדם וממרחק גדול יותר למשתמשים בדרך.

המערער טוען כי בימ"ש קמא לא התייחס נכונה למדיניות הענישה הנוהגת במקרים כגון דא ובגזר דינו לא התייחס לדוגמאות שהוגשו. בסיכומו של דבר מבקש המערער לקבל את הערעור, לבטל את גזר הדין של בימ"ש קמא, לבטל את הרשעת המערער ולהטיל עליו של"צ מבלי להרשיעו בדין.



המשיבה טוענת כי מי שפעל בניגוד לתכנית היו המערער והנאשם 2 והכישלון של הנאשם 3 היה במחדל, כאשר לא ידוע מהו פרק הזמן המדויק שבו נכח בכלל הנאשם 3 בשטח בזמן העבודות וכאשר ידוע שנאשם 3 לא נכח בשטח בשלב בו הסתיימו העבודות והכביש נחסם לחלוטין. נטען כי המערער נושא באחריות מלאה למה שקורה בתחום אחריותו כקבלן ביצוע בשטח. נטען כי הסיכון הוא גבוה, כפי שציין גם בימ"ש קמא, והצורך בהרתעה לגבי מי שעוסק בעבודות מסוג זה הוא מאוד משמעותי. עוד נטען כי בימ"ש קמא התייחס בגזר הדין לשיהיו הרב. כן טוענת המשיבה כי תפקידו של המערער היה לוודא את הביצוע וגם אם העסיק עובדים בשטח בסופו של יום עליו לדאוג שהשטח ייסגר. מדובר בפעולה מסוכנת משמעותית שנעשתה בניגוד לתכנית.

עוד טוענת המשיבה כי בצדק קבע בימ"ש קמא שעובדת המעשה הזה צריכה לבוא לפני הגורמים המוסמכים המכריעים בעניין רישיון ורישום קבלנים. נטען כי הטענה שתגרע מהמערער עבודה מסוימת בתחום בטחוני שהיקפה לא ידוע היא טענה בעלמא כאשר לא ידוע מה יהיה היקף שלילת התעסוקה. נטען כי גם מבחינת העושה וגם מבחינת המעשה ובוודאי מבחינת האינטרס הציבורי מקרה זה כל כולו מוצא מענה רק בעניין ההרשעה ואין מקום לקבל את הערעור.

דין והכרעה:

לאחר שבחנתי את הערעור שהוגש על נספחיו ואת טענות הצדדים וכן את הפסיקה שהוגשה אציע לחברי ההרכב לדחות את הערעור שכן לא מצאתי כי יש מקום להתערב בפסק דינו של בימ"ש קמא.

בטרם נתייחס לסוגיית ביטול ההרשעה ראוי להזכיר את המסגרת הדיונית בה אנו מצויים, בהליך הערעור הפלילי. הלכה היא מקדמת דנא כי ערכאת הערעור אינה בודקת מחדש את צדקת ו/או את הרשעתו של המערער אלא את כשרותו או פסלותו של פסק הדין בערכאה הדיונית [ע"פ 125/50 יעקובוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד ו 514, 560 ו-1 (1952)]. הבחינה הערעורית מתמקדת בבדיקת קבילות הראיות ומערך ההנמקה מבלי להידרש לניתוח ראיתי באופן בו הוא מתבצע על ידי הערכאה הדיונית. מסורת שיפוטית ארוכת שנים זו מצמצמת את היקף התערבות ערכאת הערעור בהכרעות דין ובגזרי דין, הגם שלא סוגרת באופן מוחלט את הדלת בפני התערבות שכזו [ראו בע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל (8.9.2011) וסקירת ההלכות בפסק דינו של השופט עמית].

מדיניות זו, של צמצום ההתערבות, מודגשת גם בנוגע לגזרי דין. "כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים של סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה, או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית הבולטת על פניה..." [ע"פ 8668/11 פלוני נ' מדינת ישראל (11.10.2012)] או במקרים חריגים של סטייה ברורה וקיצונית ממדיניות ענישה ראויה [י"פ 5980/15 מדינת ישראל נ' מאיר פרי זדה (23.3.16); ע"פ 3265/12 פלוני נ' מדינת ישראל (20.9.2012); ע"פ 5860/14 אסף לביא נ' מדינת ישראל (6.3.2016); ע"פ 3060/15 אבו רגייג נ' מדינת ישראל (21.7.2015); ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל (3.2.2014)]. גם כאן הבסיס לצמצום התערבות ערכאת הערעור בענישה מבוסס על ההתרשמות הישירה של הערכאה הדיונית מהנאשם, מנסיבות המקרה וממדיניות של צמצום התערבות בשיקול דעתו של בית המשפט [יעקב בזק "הביקורת השיפוטית על הענישה בבית המשפט העליון בישראל" הפרקליט כח 55, 59-57 (1972); עימנואל גרוס "חקר האמת והביקורת השיפוטית: התערבות של ערכאת ערעור בממצאי עובדה" עיוני משפט כ(3) 551, 555-558 (1997)]. מצאתי לנכון להזכיר עקרונות יסוד אלו בשיטתנו המשפטית, בטרם אתייחס לטענות הערעור שבפנינו.



ובכל הנוגע לסוגיית ביטול ההרשעה:

"כלל יסוד הוא בשיטת משפטנו כי הליך משפטי, של מי שהוכח כי עבר עבירה פלילית, יסתיים בהרשעה. ואולם, לצידו של כלל זה קיים חריג, המאפשר לסיים את ההליך באי-הרשעתו של נאשם שהוכח שביצע עבירה, וניתן להסתפק בצו שירות לתועלת הציבור (ראו, לעניין זה, סעיף 71א(ב) לחוק העונשין; וסעיף 192א לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982). בעניין כתב הוטעם, כי המדובר בחריג מצומצם, כאשר ההימנעות מהרשעה תהא מוצדקת אך במקרים חריגים ויוצאי דופן, "שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה". עוד נקבע, כי לשם הימנעות מהרשעתו של נאשם יש לבחון את התקיימותם של שני תנאים מצטברים: א. האם ההרשעה פוגעת פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם; ב. האם סוג העבירה מאפשר להימנע מהרשעתו של הנאשם, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה נוספים".

ראו:

דברי כב' השופט א' שהם ברע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל (10.6.2014) וברעפ 7224/14 משה פרנסקי נ' מדינת ישראל (10.11.14).

כדי להימנע מהרשעה, מקום בו נקבעה אחריות לביצוע עבירה, יש להצביע על כך שהרשעתו של הנאשם תביא "לפגיעה קשה וקונקרטיה בסיכויי שיקומו" ולבסס טענות אלה בתשתית ראייתית מתאימה (רע"פ 3589/14 הנ"ל; רע"פ 7224/14 הנ"ל; רע"פ 1439/13 קשת נ' מדינת ישראל (4.3.13); רע"פ 2180/14 שמואלי נ' מדינת ישראל (26.4.14)). החובה להצביע על קיומו של נזק קונקרטי, מתיישבת עם אופיו המצומצם של החריג שעניינו הימנעות מהרשעה, אשר נועד לחול אך במקרים מיוחדים בהם קיימים טעמים כבדי משקל הנוגעים לצורכי שיקומו של הנאשם (רע"פ 7224/14 הנ"ל).

כפי שציין בימ"ש קמא, במקרה זה לא הצביע המערער על נזק קונקרטי ופגיעה ממשית בהיבט התעסוקתי. מדובר במערער שהינו עצמאי ובעל חברה, אשר מקבלת פרויקטים רחבי היקף מחברת בני עאדל ג'בלי, המודעת לאירוע מושא תיק זה וממשיכה לספק לו עבודה. כפי שציין בימ"ש קמא, הטענה ביחס לעבודה בפרויקטים מטעם משרד הביטחון נטענה ללא ביסוס ראייתי ולא ברור היקף העבודה הקשורה לכך. גם בכל הנוגע לפגיעה ברישומי של המערער כקבלן רשום מקובלים עלי דברי בימ"ש קמא. הרשעתו של המערער בעבירה שבנדון אינה מחייבת ביטול רישומו כקבלן ומן הראוי שדברים אלה יוכרעו על ידי הגורמים המקצועיים האמונים על עבודתם של קבלנים וקביעת אמות מידה ערכיות ומקצועיות לעוסקים במקצוע זה.

גם בכל הנוגע לתנאי הנוגע לסוג העבירה ונסיבות ביצועה סבורני כי צדק בימ"ש קמא. אמנם, כפי שקבע בימ"ש קמא, העבירה בה הודה המערער אינה מהווה מחסום בלתי עביר ביחס לשאלת ההרשעה, אך נסיבות ביצועה של העבירה חמורות ומקשות על המערער לשכנע בהצדקה שבאי הרשעתו. כפי שציין בימ"ש קמא בגזר דינו, מדובר באיש מקצוע אשר היה מנהל העבודה של הפרויקט ואיש ביצוע באתר העבודה מטעם החברה האחראית על עבודות הפיתוח ועל חסימת הנתבים ואשר ביצע פעולות שיש בהן סכנה לחייהם ושלומו גופם של המשתמשים בדרך, ואשר חסם את נתיבי הנסיעה תוך סטייה מתוכנית שהוכנה במיוחד לשם כך, תוך זלזול בכללי הבטיחות ובנזק שעלול להיגרם לציבור בשל כך. לא ניתן לקבל את טענות המערער כי אחריותו של הנאשם 2 גדולה וכבדה משלו, שכן על פי עובדות כתב האישום המערער היה מנהל העבודה ואיש הביצוע באתר העבודה מטעם החברה האחראית על עבודות הפיתוח ועל חסימת



הנתיבים. הוא זה שהזמין לאתר העבודה את הנאשם 2 לצורך ביצוע חסימת הנתיבים והמעקף על פי התכנית להסדרי תנועה. כמו כן, המערער, ביחד עם הנאשם 2, חסם את הרחוב מבלי לקיים את ההוראות בתכנית להסדרי התנועה ותוך הפרה של ההוראות המפורטות בה. כך על פי עובדות כתב האישום המתוקן. כן נכתב בכתב האישום המתוקן, שבעובדותיו הודה המערער, כי פעולה זו של המערער ונאשם 2, בניגוד לתכנית, קיצרה באופן משמעותי את מרחק ההרתעה של הנהגים המתקרבים אל המעקף ופגעה ביכולתם להגיב בזמן. אין ספק שחומרת המעשה והעובדה שבוצע במהלך העבודה ובתחום אחריותו הישירה של המערער מקשה על היכולת להימנע מהרשעה במקרה זה, כפי שקבע בימ"ש קמא.

לא ניתן להפחית מחומרת מעשיו של המערער כפי שהוא מבקש במסגרת הערעור שהוגש, זאת לאור קביעותיו של בימ"ש קמא אשר הינן מבוססות היטב בעובדות כתב האישום המתוקן שבו הודה המערער. כן לא ניתן להתעלם מהתאונות שהתרחשו מאוחר יותר באותו לילה, לאחר שהמערער והנאשם 2 חסמו את הרחוב מבלי לקיים את ההוראות בתכנית להסדרי התנועה, כמפורט בכתב האישום המתוקן, באופן שממחיש את הסיכון הפוטנציאלי ממעשי המערער והנאשם 2, כפי שציין בימ"ש קמא.

בסיכומו של דבר ולטעמי לא נפל כל פגם בקביעתו של בימ"ש קמא כי אין מקום לבטל את הרשעתו של המערער, זאת למרות המלצת שירות המבחן שכידוע הינה המלצה בלבד ואין ביהמ"ש מחויב לקבלה. בנסיבות אלה, אין כל מקום כי ערכאת הערעור תתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי אין לבטל את ההרשעה.

בכל הנוגע לנאשם 3 בימ"ש קמא פירט ונימק את האבחנה שערך בינו ובין המערער והנאשם 2. נסיבות ביצוע העבירה על ידי הנאשם 3 היו קלות יותר, לאור העובדה שפוטרי מעבודתו ביום האירוע ונשלח לביתו, ככל הנראה בשעות הצהריים, דבר שמנע ממנו את האפשרות לגלות את הכשל בחסימת נתיב הנסיעה תוך סטייה מהתכנית. על כן, מקובל עלי כי נסיבותיה הקלות של העבירה בעניינו של הנאשם 3 השליכו על היכולת להימנע מהרשעה בעניינו, זאת גם לאור היותו מהנדס אזרחי העובד כשכיר כאשר הרשעה בתחום תעסוקתו עלולה לפגוע ביכולתו למצוא עבודה, זאת גם בשים לב לגילו המתקדם וקרבתו לגיל פרישה, כפי שקבע בימ"ש קמא. גם בעניין זה לא מצאתי מקום להתערב בקביעותיו של בימ"ש קמא. בשולי האמור אוסיף כי מעת שפוטרי המשיב 3 ונשלח לביתו ראוי היה, לטעמי, לשקול את עצם הטלת אחריות פלילית עליו, גם אם ללא הרשעה. עניין זה אינו בפנינו בהעדר ערעור ואולם מצאתי לנכון לציין זאת, למעלה מן הצורך.

גם באשר לטענות המערער לעניין קביעת מתחם הענישה בעניינו לא מצאתי בסיס לטענותיו. בימ"ש קמא קבע את מתחם הענישה בהתאם לעקרון המנחה בענישה, שהינו הלימה, לאור הערך החברתי שנפגע, מידת הפגיעה בו ויתר השיקולים האמורים בתיקון 113 לחוק העונשין. בימ"ש קמא התייחס למדיניות הענישה אך ציין כי מרבית פסקי הדין שעסקו בעבירה זו התייחסו אליה בזיקה של השלכת חפצים לעבר נתיבי תחבורה או נהיגת רכב בצורה פזיזה ואף הצדדים לא הציגו פסקי דין בעבירה זו בנסיבות דומות.

בקביעת עונשו של המערער בימ"ש קמא לא התעלם מעברו הנקי, מנסיבות חייו האישיות, מהודאתו והתיקון המשמעותי שבכתב האישום. כן הביא בחשבון בימ"ש קמא את השיהוי הרב בהגשת האישום וחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה. אמנם בימ"ש קמא לא ראה בשיהוי הארוך ובחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה כנימוק המצדיק את ביטולה של ההרשעה, אך קבע כי מדובר בנימוק ממשי בנושא קביעת עונשו. בימ"ש קמא ערך את האיזון הראוי בהתחשב בנסיבות שפורטו



והסתפק בעונש מותנה וצו של"צ.

מהטעמים שפורטו סבורני כי לא נפל כל פגם בגזר דינו של בימ"ש קמא ואין מקום להתערב בפסק הדין, הן לעניין שאלת ההרשעה והן לעניין מתחם הענישה והעונש שנגזר.

בהתאם יש לדחות את הערעור, וכך אציע לחברי להרכב.

רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]

השופט אברהם אליקים:

אני מסכים.

אברהם אליקים, שופט

השופטת תמר נאות פרי:

אני מסכימה.

תמר נאות פרי, שופטת

הוחלט פה אחד לדחות את הערעור, כאמור בפסק דינו של האב"ד.

בהסכמת הצדדים ובאי-כוחם, ניתן פסק הדין בהעדר הצדדים. פסק הדין ישלח לב"כ צדדים.

ניתן היום, י"ז אדר ב' תשע"ו, 27 מרץ 2016, בהעדר הצדדים.



תמר נאות פרי, שופטת

אברהם אליקים,
שופט

רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]