



ת"ד 1987/01/13 - בעניין: מדינת ישראל נגד טלי עליזה בן סימון

בית משפט השלום לתעבורה בירושלים

ת"ד 1987-01-13 מדינת ישראל נ' בן סימון

בפני

כב' השופט נאיל מהנא

בעניין:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

ע"י עו"ד יובל קידר

המאשימה

נגד

טלי עליזה בן סימון

ע"י ב"כ עו"ד אילון אורון ועו"ד מיטל כהן אפללו

הנאשמת

גזר דין

מבוא

1. אישה הרה נפגעה בתאונת דרכים שכתוצאה ממנה נגרמה מצוקה עוברית שחייבה חילוץ מיידי של העוֹבֵר מרחמה בניתוח קיסרי. העובר נולד ללא דופק ונשימה ובזכות התערבות טיפולית הִנָּלֵד הונשם והדופק חזר, אולם כעבור מספר שעות הוא נפטר עקב דימום רב בגופו שנגרם כתוצאה מהתאונה.

עומדת כאן השאלה, מה דינה של הנהגת שגרמה עקב נהיגתה לתאונת דרכים בה נקבע מותו של העוֹבֵר.



האשמה ומהלך הדיון

2. נגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה את העבירות הבאות:

גרימת מוות ברשלנות, עבירה לפי סעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") וסעיף 64 לפקודת התעבורה (נוסח חדש), תשכ"א - 1961 (להלן: "**פקודת התעבורה**") יחד עם סעיף 40 לפקודת התעבורה;

סטייה מנתיב, עבירה לפי תקנה 40 לתקנות התעבורה, התשכ"א-1964 (להלן: "**תקנות התעבורה**") בצירוף סעיף 80 לפקודת התעבורה;

נהיגה בחוסר זהירות וברשלנות, עבירה לפי סעיף 62(2) לפקודת התעבורה בצירוף סעיף 38(2) לפקודת התעבורה;

גרימת נזק לאדם או לרכוש, עבירה לפי תקנה 21(ב)(2) לתקנות התעבורה בצירוף סעיף 68 לפקודת התעבורה.

3. על פי הנטען בכתב האישום, ביום 02.01.12 סמוך לשעה 09:00, נהגה הנאשמת ברכב בכביש 386 מכיוון ירושלים לכיוון היישוב בר-גיורא. אותה עת הכביש היה רטוב וירד גשם.

בנתיב הנסיעה הנגדי נסע באותה העת מר נתנאל פישר ולצדו ישבה רעייתו, הגב' עליזה, שהייתה בשבוע ה-24 להריונה, ובמושב האחורי שלושת ילדיהם.

בעת שהגיעה לעקומה ימינה, סטתה הנאשמת, ללא הסבר סביר, מנתיב נסיעתה שמאלה, חצתה קו הפרדה רצוף, והתנגשה בנתיב הנגדי, עם חזית רכבה בחזית הרכב המעורב.

כתוצאה מהתאונה, עליזה נחבלה באגן ובשוקיים ונגרמו לה שברים בעצם הבריח ובצלעות.

בגין חבלות אלו ופגיעה בבטנה, הופרדה שלייתה ונגרמה מצוקה לעוֹבֵר שנשאה ברחמה דבר שהצריך ניתוח קיסרי. במהלך הניתוח, סמוך לשעה 13:00, הוצא הַזָּלָד ללא דופק ונשימה ובזכות התערבות טיפולית הוא הונשם והדופק חזר. הַזָּלָד סבל מדימום רב בגופו כתוצאה מהתאונה ועקב כך נפטר בשעה 15:05.

בנוסף, שלושת הילדים שישבו במושב האחורי נפגעו באורח קל.

4. אציין, כי בעת הגשת כתב האישום, הייתה תלויה ועומדת בבית המשפט העליון בקשת רשות ערעור, בגין מקרה הדומה בנסיבותיו למקרה שבפנינו, לפיו נדרשה הכרעה בשאלה האם ניתן לייחס לנאשם עבירה של גרימת מוות ברשלנות בנסיבות שבהן התנהגותו גרמה לפגיעה בעוֹבֵר בעת שזה היה ברחם אימו, ובסופו של דבר, לאחר שהושלם תהליך הלידה, נפטר הַזָּלָד בשל הפגיעה שנגרמה לו בתקופת ההיריון.

5. לאור חשיבותה של קביעת בית המשפט העליון בסוגיה זו, ונוכח הצהרת ב"כ המאשימה, שניתנה כבר בדיון הראשון, כי באם יקבע שלא ניתן לייחס עבירה של גרם מוות ברשלנות בנסיבות הנ"ל, אזי תבקש המאשימה לחזור בה מהאישום נשוא תיק זה, נדחה הדיון לבקשת הצדדים עד

עמוד 2



להכרעה בעניין.

6. בסופו של יום, לאחר שבית המשפט העליון הכריע בסוגיה הנ"ל, הודתה הנאשמת במיוחס לה ונשלחה לקבלת תסקיר שירות המבחן. הצדדים הגיעו להסדר לפיו נקבע טווח ענישה בו המאשימה תעתור ל- 5 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות, פסילה עד לתקופה של 6 שנים, פסילה על תנאי ומאסר על תנאי וללא קנס.

תסקיר שירות המבחן

7. מתסקיר שירות המבחן שהתקבל בעניינה של הנאשמת עולה כי הנאשמת מהנדסת אזרחית במקצועה, בת 35 נשואה ואם לשלושה ילדים קטינים.

8. שירות המבחן התרשם כי הנאשמת מתפקדת בצורה טובה לאורך השנים, בעלת ערכים תקינים ומגלה יכולות אישיות טובות להתמודדות גם במצבי קושי. הנאשמת לוקחת אחריות ביחס לעבירות נשוא כתב האישום אולם, ציינה בפני קצין המבחן כי התאונה התרחשה בנסיבות שאינן תלויות בה שכן, היה יום גשום ובמהלך הנסיעה בכביש מפותל ננעל ההגה ברכב בו נהגה וכתוצאה מכך נגרמה התאונה. הנאשמת מסרה כי מספר ימים טרם התרחשות התאונה הרכב נבדק ונמצא תקין.

9. מהתסקיר עולה כי הנאשמת בחנה עם עצמה שאלות של אחריות אישית בהיבטים שונים, וגילתה רגישות ואמפטיה לנפגעי התאונה. עוד עולה מהתסקיר כי הנאשמת הייתה בקשר עם המשפחה הנפגעת והביעה דאגה למצבם לאחר התאונה.

10. הנאשמת הציגה בפני שירות המבחן אישורים לפיהם סבלה מתגובות רגשיות טראומטיות בעקבות האירוע ותחושות אשמה, שבעקבותיהן השתתפה בטיפול ניסיוני בפוסט טראומה במסגרת בית החולים הדסה עין כרם ואף פנתה לבדיקת אפשרות להמשך טיפול פרטי.

לנוכח כלל הנסיבות הנ"ל, העריך שירות המבחן כי יש בדבר כדי להעיד על כוחותיה האישיים ועל התייחסות אישית מותאמת ואחראית בעקבות אירוע התאונה, באופן שמעיד על הסיכוי לשיקום.

11. הנאשמת הציגה בפני שירות המבחן מכתב ממקום עבודתה לפיו עולה כי בשל עבודתה באתרי בניה שונים באזורי יהודה ושומרון, אליהם אין תחבורה ציבורית נגישה יש חשיבות רבה מאוד לכך שתוכל להחזיק רישיון נהיגה בתוקף שאם לא כן תיגרם פגיעה משמעותית ביכולת העבודה והפרנסה שלה.

12. בסופו של יום, המליץ שירות המבחן לשקול ענישה במסגרת צו שרות לתועלת הציבור בהיקף שעות נרחב.

13. הנאשמת מחזיקה ברישיון נהיגה משנת 1997 וצברה לחובתה 7 הרשעות קודמות ביניהן: אי החזקת רישיון נהיגה, פניה שמאלה מכביש דו סטרי, נהיגה בלא זהירות, חניה המפריעה לתנועה ושימוש בטלפון בעת שהרכב נע. אין לנאשמת עבר פלילי.

טיעוני המאשימה לעונש



14. ב"כ המאשימה הדגיש כי הנאשמת התרשלה והפרה את חובת הזהירות המוטלת עליה וכתוצאה מכך נפגע הערך החשוב מכל: קדושת החיים.
15. עוד ציין ב"כ המאשימה כי לאחרונה הכריע בית המשפט העליון בסוגיה דומה וקבע כי במקרים כדוגמת המקרה שבפנינו התקיימו יסודות העבירה של גרימת מוות ברשלנות (רע"פ 7036/11 **מדינת ישראל נ' חורי** (מיום 24.04.14)) (להלן: "**פס"ד חורי**").
16. לטענתו, מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות מסוג זה כוללת רכיב של מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, כאשר הנסיבות האישיות של הנאשמים נדחו לשוליים, ואמת המידה הקובעת את העונש היא מידת הרשלנות. בתמיכה לטענתו הפנה ב"כ המאשימה לע"פ 6755/09 **ארז אלמוג נ' מדינת ישראל** (מיום 16.11.09) (להלן: "**פרשת אלמוג**"); עפ"ג 2604-04-14 **מדינת ישראל נ' תומר זוהר** (מיום 02.07.14) שם בית המשפט המחוזי החמיר בעונשו של הנאשם שהורשע בגרימת מוות ברשלנות כאשר סטה מנתיב נסיעתו, והשית עליו מאסר לתקופה של 16 חודשים ופסילה לתקופה של 10 שנים.
- עוד ציין ב"כ המאשימה כי ככלל מדיניות הענישה בעבירה זו כוללת רכיב עונשי של מאסר בפועל גם כאשר מדובר בנשים בעלות משפחה ועובדות. בעניין זה הפנה ב"כ המאשימה לרע"פ 8576/11 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (מיום 05.02.12).
17. מבחינת נסיבות ביצוע העבירה, ציין ב"כ המאשימה כי מידת רשלנותה של הנאשמת גבוהה שכן היא מכירה את הדרך שבה נסעה וסטייה שמאלה ביום גשום בכביש בעקומה מהווה רשלנות ממשית.
18. חרף האמור לעיל, הדגיש ב"כ המאשימה כי במקרה דנן המאשימה תעתור לעונש שונה מהעונש המתבקש בתיקים של תאונות דרכים קטלניות וזאת לאור נסיבותיו המיוחדות של המקרה שמהווה אירוע חריג והעובדה שההלכה התחדשה לאחרונה בפס"ד חורי. לטענתו, מתחם הענישה נע בין 5-6 חודשי מאסר שאפשר שירוצו בדרך של עבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר; פסילה בין 6 שנים לבין 14 שנים.
19. לטענת ב"כ המאשימה יש לגזור את עונשה של הנאשמת בתוך מתחם הענישה ולהתחשב בעובדה שהיא נעדרת עבר פלילי, עברה התעבורתי אינו מכביד, הודתה וחסכה זמן שיפוטי, נסיבותיה האישיות כפי שפורטו בתסקיר שירות המבחן וכן לעובדה שהיא הביעה חרטה ומקבלת אחריות מלאה.
- נוכח האמור ביקש ב"כ המאשימה לקבוע כי העונש ההולם במקרה זה הוא 5 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות, 6 שנים פסילה, פסילה על תנאי ומאסר על תנאי בגין נהיגה בזמן פסילה.
20. ביחס להמלצה שבתסקיר, ביקש ב"כ המאשימה להתעלם ממנה שכן לטענתו, הטלת צו של"צ במקרה דנן אינו סביר וזאת בהתחשב בענישה הנוהגת במקרים מסוג זה המצדיקים מאסר בפועל ככלל.

טעוני ההגנה לעונש

21. ב"כ הנאשמת, לעומת זאת, ביקש לאבחן את פס"ד חורי הנ"ל מהמקרה שלנו. שכן שם היה



מדובר באישה בשבוע ה- 32 להריונה והולד נפטר לאחר 14 שעות, ואילו בענייננו המדובר הוא בהריון בשבוע ה- 24 והולד נפטר לאחר שעותיים.

22. ב"כ הנאשמת ציין כי מאחר ובתיק נשמעו חלק מהראיות אפשר היה ללמוד על נסיבות התרחשות התאונה. לטענתו, מעדותו של הבוחן המשטרה עולה כי הנאשמת הפגינה חוסר מיומנות בכך שלחצה על הבלם בזמן ההחלקה. לאמור, אף מעדותו של הבוחן עולה כי מדובר בהתנהגות בשעת חירום.

23. לטענת ב"כ הנאשמת, העובדה שהנאשמת החליקה יוצרת חזקה כי התרשלה והנטל עליה להוכיח שגורם חיצוני גרם להחלקה. משכך, לטענתו, כל עוד לא הוכח דבר מעבר להחלקה יש לראות את האחריות לתאונה במדרג הנמוך של הרשלנות.

24. עוד טוען ב"כ הנאשמת כי כפסע בין מקרה זה בו הועמדה הנאשמת לדין בגין עבירה של גרם מוות ברשלנות לבין מקרה בו הנאשמת הייתה אמורה להיות מואשמת בעבירה של גרימת חבלה של ממש.

25. לטענתו, הדאגה והקשר של הנאשמת עם המשפחה המעורבת בתאונה מאז האירוע המצער נמשך עד היום. בתמיכה הוגש לבית המשפט מכתב מהמשפחה הנפגעת אשר איבדה את הרך הנולד, המתאר את אירוע התאונה ומזג האוויר הגשום שהיה לטענתם הגורם לתאונה. ההורים הביעו במכתב את בקשתם להקל בעונשה של הנאשמת ולהתחשב בעובדה כי היא אם ל- 3 ילדים וכי אירוע התאונה ארע שלא בכוונה תחילה.

דין והכרעה

26. תיקון 113 לחוק העונשין, קובע בחינה בת שלושה שלבים שעל בית המשפט לבצע בכדי לגזור את עונשו של הנאשם. **שלב ראשון**, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם את נסיבות המקרה הספציפי. בשלב זה על בית משפט לבחון את מכלול השיקולים הנוגעים לנסיבות ביצוע העבירה. **שלב שני**, על בית משפט לבחון קיומם של חריגים המצדיקים סטייה מהמתחם שנקבע, זאת בהתאם לסעיף 40ג לחוק העונשין, קיומו של פוטנציאל שיקומי משמעותי או צורך מיוחד בהגנה על הציבור. אולם, אם בית המשפט לא מצא לחרוג ממתחם העונש שקבע, אזי יעבור **לשלב השלישי** שבו עליו לקבוע מהו עונשו ההולם לנאשם בתוך המתחם (ראה: ע"פ 2918/13 **אחמד דבס נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.07.13).

מתחם העונש ההולם את נסיבות ביצוע העבירה

27. העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו, זאת בהתאם לסעיף 40ב לחוק העונשין.

28. על פי סעיף 40ג(א) לחוק העונשין, בית המשפט יקבע את מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע נאשם בהתאם לעקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה; במידת הפגיעה בו; במדיניות הענישה הנהוגה; ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור



בסעיף 40ט.

כמו כן, בהתאם לסעיף 40יב לחוק העונשין, לבית המשפט הסמכות לשקול נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לשם קביעת מתחם העונש ההולם.

29. אין חולק כי בתאונת דרכים קטלנית נפגע הערך החברתי המוגן העליון: קדושת חיי אדם. בסעיף 304 לחוק העונשין נתן המחוקק ביטוי לערך קדושת החיים והדגיש את החשיבות של ערך זה על ידי כך שהציב סטנדרט מחמיר בהקשר לקיפוח חיי אדם. היינו, המחוקק ביקש בתכלית החקיקה להזהיר ולהרתיע מפני אדישות, חוסר אכפתיות וזלזול בחיי האדם (ראה: ע"פ 119/93 **לורנס נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(4) 12).

30. קיימים שלושה כללים מנחים בסוגיית הענישה הראויה בעבירה של גרם מוות ברשלנות. בית המשפט העליון קבע בפרשת אלמוג הנ"ל את הכללים שלהלן:

א. האחד, ראוי לגזור על נאשם עונש מאסר בפועל ופסילה מלנהוג לתקופה הולמת, הן בשל עקרון קדושת החיים והן משיקולי הרתעה.

ב. 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 ע"י אנשים נורמטיביים.

ג. השלישי, אמת המידה הקובעת בעבירה זו היא דרגת הרשלנות.

31. בענייננו, המקרה מעורר קושי לאור הסוגיה שעמדה בבסיס הסכמת הצדדים לדחיית מועד הדיון מפעם לפעם עד להכרעת בית המשפט העליון בשאלה האם ניתן להרשיע אדם בעבירה של גרימת מוות ברשלנות, אשר כתוצאה ממנה נפגע עוֹבֵר, אשר בעת הפגיעה בו לא היה מוגדר עדיין כ"אדם" כהגדרתו בסעיף 308 לחוק העונשין.

32. בית המשפט העליון קבע בפס"ד חורי כי **ניתן להרשיע בעבירה של גרימת מוות ברשלנות, אדם שגרם למות וְלֹד בנסיבות בהן הוֹלֵד היה עוֹבֵר במועד הפגיעה בו, שבעקבותיה נולד חי ולאחר מכן מת.**

33. אתאר בקצרה את נסיבת המקרה בפרשת חורי הנ"ל, אשר דומות במהותן למקרה שלנו, וכן את קביעותיו של בית המשפט בהקשר לסוגיה שעמדה שם להכרעה:

בפרשת חורי הנ"ל, הואשם הנהג בכך שנהג ברכבו באופן רשלני, ובשל כך לא הבחין מבעוד מועד בעצירתו של הרכב שלפניו ופגע בו. רכבו של הנאשם סטה לנתיב הנגדי והתנגש חזיתית ברכבה של אישה הרה בשבוע ה- 32 להריונה. בעקבות התאונה האישה נפגעה באורח קשה מאוד, ולעובר שנשאה ברחמה נגרמה מצוקה אשר חיובה לילדו בניתוח "קיסרי".

בית משפט השלום הרשיע את הנאשם בעבירה של גרימת מוות ברשלנות לפי סעיף 304 לחוק העונשין וקבע כי המועד להגדרת ביצוע העבירה הוא שעת המוות, שעת התוצאה האסורה, ולא שעת ההתנהגות הפסולה, וזאת



כיוון שעבירת ההמתה הינה עבירה תוצאתית. עוד נקבע כי כיוון שבשעת מותו היה היילוד בגדר "אדם" כהגדרתו בסעיף 308 לחוק העונשין, מתקיימים יסודות עבירת גרם מוות ברשלנות. עוד נקבע כי ניתן לראות ביילוד כ"מי שנולד חי" כאמור בסעיף 308 לחוק העונשין, למרות שיצא ללא רוח חיים מבטן אמו. בנוסף, נקבע כי מתקיים קשר סיבתי עובדתי ומשפטי בין מעשה הנאשם לבין מות היילוד. בסופו של יום, הורשע הנאשם בעבירה של גרימת מוות ברשלנות ובעבירות הנוספות שיוחסו לו בכתב האישום והושתו עליו 10 חודשי מאסר בפועל; פסילה למשך 25 שנים לרכב ציבורי ולרכב אחר למשך 15 שנים; מאסר על תנאי של 12 חודשים למשך 3 שנים; קנס בסך 10,000 ₪ וכן פיצוי לאם העובר בסך 20,000 ₪ (ת"פ (צפת) 1188/05 **מדינת ישראל נגד דני חורי**, מיום 07.10.10).

34. בערעור שהוגש לבית המשפט המחוזי בנצרת עמדה להכרעה השאלה האם ניתן להרשיע בעבירה של גרם מוות ברשלנות בגין תאונה שגרמה למותו של עוֹבֵר; בדעת רוב זיכה בית המשפט המחוזי את הנאשם מהעבירה הנ"ל וזאת לאחר שהגיע למסקנה שלא התקיים היסוד העובדתי להרשעה בעבירה זו, היינו "הגורם ברשלנות למותו של אדם".

דעת הרוב קבעה כי - המעשה האסור הסתיים בעת התאונה, ובמועד זה הפגיעה הייתה בעובר ולא באדם. כך נקבע כי הביטוי "אדם" אשר מהווה רכיב נסיבתי בעבירת גרם מוות ברשלנות, צריך שיתקיים בעת ההתנהגות האסורה. נדרשת "זיקה של עיתוי" בין הרכיב הנסיבתי לבין הרכיב ההתנהגותי של העבירה. על כן, סברה דעת הרוב כי במקרה זה לא התקיימה זיקה זו וזאת מאחר שקורבן העבירה לא היה "אדם" בעת הגרימה. לאור כך הוחלט על זיכוי הנאשם מהעבירה הנ"ל.

דעת המיעוט סברה כי יש להותיר את ההרשעה על כנה שכן הנסיבה "אדם" חייבת להתקיים בעת התרחשות התוצאה- אך לאו דווקא בעת ביצוע ההתנהגות הפסולה.

(ע"פ (נצ') 43/10 **דני חורי נגד מדינת ישראל** מיום 22.03.11).

35. בבקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדרש בית המשפט העליון לשאלה הקשורה ביסוד העובדתי שבעבירה, האם לשם התגבשות העבירה של גרם מוות ברשלנות נדרשת "זיקה של עיתוי" בין הרכיב הנסיבתי לבין הרכיב ההתנהגותי שבה ואם לאו. המחלוקת הייתה לגבי מועד התקיימות הרכיב הנסיבתי "אדם". בית המשפט קבע כי אין לדרוש תמיד ובאופן גורף זיקה של עיתוי בין הנסיבה לבין ההתנהגות, ובכל מקרה יש לבחון בחינה נפרדת לגופו של עניין.

בית המשפט קבע קריטריונים בכדי לבחון האם התגבשה עבירה פלילית:

האחד, האם דרישתה של זיקת עיתוי עולה בקנה אחד עם הגנה ראויה על הערך החברתי המוגן בעבירה;

השני, סיווג העבירה כהתנהגותית או כתוצאתית שכן מאחר וככלל בעבירה תוצאתית הפגיעה באובייקט הפיזי של העבירה הינה מאוחרת להתנהגות הגורמת לתוצאה. ייתכנו מקרים שבהם הנסיבה- "אדם"- לא תתקיים בשעת ההתנהגות האסורה, אלא במועד התוצאה המזיקה, שעת המוות;

השלישי, תפקידה של אותה נסיבה בעבירה. ככלל, כאשר הרכיב הנסיבתי מתפקד כרכיב אשר מתווה את האופי הפלילי של ההתנהגות הקבועה בעבירה, ניתוק בזמן של הנסיבה מן ההתנהגות, כלומר היעדר זיקה של עיתוי,



עלול לשלול את היותה של ההתנהגות אסורה מבחינת הדין הפלילי.

בסופו של דבר, בית המשפט העליון קבע שהמסקנה מיישום הקריטריונים הנ"ל הינה כי לשם הרשעה בעבירה של גרימת מוות ברשלנות אין הכרח לדרוש זיקה של עיתוי בין הנסיבה לבין ההתנהגות.

בית המשפט העליון קובע כי דרישת זיקה של עיתוי בין ההתנהגות ("הגורם") לבין הנסיבה ("אדם"), תותיר ללא הגנה מקרים שבהם האדם בא לאוויר העולם לאחר ההתנהגות האסורה אך מת עקב התקיימותה.

בסופו של דבר בית המשפט העליון קיבל את הערעור וביטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי והותיר את ההרשעה בערכאה הדינית על כנה. ביחס לעונש קיבל בית המשפט את ההסכמה הדינית שהושגה בין הצדדים והורה, על ביטול עונש המאסר שהוטל בערכאה הדינית.

36. אמנם מתחם הענישה שנקבע בעבירה של גרם מוות ברשלנות מחייב הטלת עונש מאסר בפועל. אולם, כאשר מדובר ברמת רשלנות נמוכה וכאשר מתקיימות נסיבות אישיות יוצאות דופן, בתי המשפט יטו שלא לשלוח את הנאשם האינדיבידואלי למאסר מאחורי סורג ובריח. יפים לענייננו דברי בית המשפט בע"פ 6358/10 **מחמוד קבהא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 24.03.11) **"יש לשקול כל מקרה על פי נסיבותיו המיוחדות ונסיבותיו האישיות של הנאשם כאינדיבידואל ולאזן בצורה ראויה ביניהן לבין מדיניות הענישה האמורה."**

זאת ועוד, בית המשפט העליון ברע"פ 548/05 **מאירה לוי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.01.06) ציין כי **"המציאות מלמדת, כי פעמים רבות, התרשלנות רגעית או אי תשומת-לב עשויים להסתיים באסון כבד ביותר. במקרים שכאלו, חרף העובדה, כי ניתן לבסס בהם הרשעה בעבירה של גרם מוות ברשלנות, עשוי ביהמ"ש, בנסיבות חריגות ומיוחדות ביותר, להימנע מהשתת עונש מאסר בפועל, ולהסתפק בעונש של פסילת רשיון לזמן ארוך ומאסר לריצוי בעבודות שירות"**. (ראו גם: רע"פ 4732/02 **סורפין (לביא) נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 31.12.02)).

יוצא איפוא, כי המתחם שנקבע בעבירה של גרם מוות ברשלנות מחייב הטלת מאסר, אולם אין מניעה כי עונש זה ירוצה לפעמים בדרך של עבודות שירות, הכל תלוי בנסיבות המקרה.

בבוא בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם יש לזכור כי לא ניתן **"לקבוע אפריורית מתחם ענישה הולם אחיד לכל עבירה ועבירה, וגם לא יהיה נכון לנסות וללכת בדרך זו, שכן היא חותרת תחת הוראותיו, נוסחו ורוחו של תיקון 113..."** (כבוד השופט שהם ברע"פ 4088/13 **אחמד בן שחדה הדרי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11.06.13)).

כאמור, בפרשת חורי היה מדובר בחודש 32 להריון והעובר נפטר לאחר 14 שעות לאחר הלידה.

בית משפט העליון קיבל כאמור את ההסכמה הדינית לעניין העונש והורה על הטלת מאסר על תנאי של 12 חודשים למשך 3 שנים, מתן פיצוי לאם העובר בסכום של 4,000 ₪, פסילת רישיון הנהיגה למשך 36 חודשים ופסילה על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים. עונש המאסר שהוטל בערכאה הדינית כאמור **בוטל**.

37. בבואי לקבוע את מתחם העונש ההולם בענייננו, יש להתחשב כמובן בנסיבות ביצוע העבירה. סעיף 40ט(א) לחוק העונשין מונה רשימה שאיננה סגורה. אמת המידה הקובעת בעבירה של גרימת



מוות ברשלנות היא דרגת הרשלנות (ראה פרשת אלמוג הנ"ל).

38. במקרה דנן, לא ניתן להתעלם מעדותו של המומחה לפיה סטיית רכב הנאשמת היתה כתוצאה מנעילת הגלגלים עקב בלימה בתנאי כביש רטוב. כמו כן, לא יוחס לנאשמת עבירה של נהיגה במהירות שאינה סבירה או שאינה מתאימה לתנאי הדרך. המדובר הוא באירוע שאירע בכביש מעוקל ורטוב עקב גשם שירד באותה עת ולטענת הנאשמת החליקה וההגה ננעל בעת הבלימה. בנסיבות אלה, הגעתי למסקנה כי אין מדובר ברשלנות המצויה ברף הגבוה של המדרג המחייבת ענישה מחמירה כמקובל.

אציין כי כב' השופט ג'ובראן הביע את דעתו בדבר האבחנה בין המתת האדם לבין המתת עוֹבֵר בהשאירו הערה לפני סיום פסק דינו בעניין חורי כדלקמן: "**בחוק העונשין הישראלי אין הגנה ממשית על חיי עובר בדמות עבירה של המתת עוֹבֵר. קיים פער בין ההגנה על עוֹבֵר לבין ההגנה על חיי אדם.**"

על כן, יש לקחת עובדה זו בין יתר השיקולים בעת קביעת המתחם בנסיבות בלפנינו.

39. חרף כל הנסיבות שהזכרתי לעל שיש בהם כדי לאבחן מקרה זה למקרה של גרם מוות בנהיגה רשלנות, לא מצאתי מקום לקבל את המלצת שירות המבחן ולהסתפק בהטלת צו שירות לתועלת הציבור. קבלת המלצת שירות המבחן בנסיבות אלה, יש בה כדי להחטיא את מטרת הענישה ולהביא לזילות בחיי אדם, דבר שהפסיקה והשכל הישר ביקשו למנוע.

40. אשר על כן, אני קובע כי מתחם העונש ההולם בענייננו, נע בין מאסר קצר שיכול כי ירוצה בדרך של עבודות שירות ועד למאסר בפועל למשך תקופה של שנתיים.

מהו העונש הראוי לנאשמת

41. בהתאם לסעיף 40א לחוק העונשין, בבוא בית המשפט לגזור את העונש המתאים לנאשמת יש מקום להתחשב בנסיבותיה האישיות והמיוחדות של הנאשמת שאין קשורות בביצוע העבירות.

42. זה המקום לציין כי אכן במקרה דנן מלאכה קשה בפני בית המשפט אשר צריך לגזור את דינה של הנאשמת שהינה אדם נורמטיבי, אשר ביצעה את העבירות שיוחסו לה וגרמה לתאונת הדרכים שבה נפגעה אישה הרה אשר בסופו של דבר נפטר הרך הנולד בשל אותה פגיעה.

43. בעת מתן גזר הדין יש לקחת בחשבון, שמדובר באישה נורמטיבית בת 35 נשואה ואם לשלושה ילדים קטינים. הנאשמת ללא עבר פלילי ועברה התעבורתי אינו מכביד שכן היא נוהגת משנת 1997 ולחובתו 7 הרשעות קודמות, ובהתאם לעדותה במסגרת עבודתה היא נוהגת שעות רבות ביום.

44. בנסיבות שלפנינו, התרשמתי כי רשלנותה של הנאשמת הייתה רשלנות רגעית שאין בה בכדי להעיד על אופי נהיגתה. כמו כן, יש להתחשב בעובדה כי במועד התאונה תנאי מזג האוויר היו קשים, על אף שאין מדובר בנסיבה שיכולה להמעיט מאחריותה של הנאשמת.

45. יש לזקוף לזכותה של הנאשמת את העובדה כי נטלה אחריות על מעשיה. ואף יתרה מזאת, כפי שהתרשמתי וכפי שהדברים תוארו על ידי שירות המבחן, הנאשמת שמרה על קשר עם המשפחה הנפגעת והביעה את דאגתה והתרשמתי כי הדבר נעשה שלא רק לשם ההליך.



46. כך גם התרשמתי ממכתבם המרגש של אם העובר ובעלה אשר הוגש לעיוני. בני הזוג תיארו את תנאי מזג האוויר הקשה ששרר באותו היום וצינו כי הם מאמינים כי הנאשמת עשתה ככל יכולתה למנוע את התאונה אך ללא הצלחה. בני הזוג פנו בבקשה שבית המשפט יתחשב בנאשמת ובהיותה אם ל- 3 ילדים קטינים ויקל בעונשה.

47. הסניגור ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהתחשב בנסיבותיה האישיות של הנאשמת ולהימנע מהטלת עונש מאסר גם לא בעבודות שירות.

48. לאור כל האמור, הגעתי לכלל מסקנה כי על אף הנסיבות המיוחדות בתיק זה איני יכול לקבל את המלצת שירות המבחן כאמור ולהסתפק בצו שירות לתועלת הציבור. יחד עם זאת, בנסיבות המיוחדות של מקרה דנן, שאף המאשימה הייתה ערה להן ולכן ביקשה להגביל את טווח הענישה ל- 5 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות, מצאתי מקום להסתפק בעונש של חודש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות כעונש מוחשי, הרתעתי, שהולם את נסיבות ביצוע העבירות והנסיבות המיוחדות יוצאות הדופן של תיק זה.

עונש זה נמצא בתוך טווח העונש עליו הסכימו הצדדים וכן בתוך מתחם הענישה שקבעתי לעיל (בהקשר זה אנא ראה ע"פ 512/13 פלוני נגד מדינת ישראל (מיום 04.12.13)).

49. תוצאות התאונה והצורך בהרתעת הרבים והשמירה על ציבור המשתמשים בדרך, מחייבים הטלת פסילה לתקופה ארוכה וענישה מותנית צופה פני עתיד בדמות מאסר על תנאי ארוך ומרתיע. העובדה שרישיונה של הנאשמת מהווה מקור פרנסה אינו מצדיק הטלת פסילה לתקופה קצרה ולכן גם בענין זה אני דוחה את המלצת שירות המבחן.

50. **בנסיבות אלה, מצאתי להטיל על הנאשמת את העושים הבאים:**

א. אני מצווה על מאסרה של הנאשמת בפועל למשך 30 יום. המאסר ירוצה בדרך של עבודות שירות, בהתאם לחו"ד הממונה על עבודות השירות.

על הנאשמת להתייצב ביום 03.03.15 בפני הממונה על עבודות שירות לצורך קליטה והצבה.

תשומת לב הנאשמת שעליה לבצע כל העבודות המוטלות עליה במסגרת עבודות השירות עפ"י הנחיות שתינתנה לה מעת לעת ע"י הממונה במקום. כל הפרה של עבודות שירות תגרום להפסקה מיידית של עבודות השירות ולריצוי עונש מאסר בפועל.

ב. פסילה מלקבל ו/או מלהחזיק רשיון נהיגה לתקופה של 24 חודשים.

הנאשמת תפקיד את רשיונה במזכירות בית המשפט, עד לא יאוחר מיום 01.04.15

תשומת לב הנאשמת לכך שהעונש המקובל על נהיגה בזמן פסילה הוא מאסר בפועל.

ג. פסילה מלקבל או מלהחזיק רשיון נהיגה לתקופה של 12 חודשים, וזאת על תנאי למשך שלוש שנים.



ד. אני מצווה על מאסרה של הנאשמת למשך 6 חודשים, וזאת על תנאי למשך שלוש שנים, אם תעבור על הוראות סעיף 304 לחוק העונשין ו/או סעיף 67 ו/או 10(א) לפקודת התעבורה, שעניינם בהתאמה גרימת מוות ברשלנות או נהיגה בפסילת רשיון או נהיגה ללא רשיון נהיגה בתוקף.

ה. אני מחייב את הנאשמת לפצות את אם העובר, בסך של 4,000 ₪. על הנאשמת להפקיד את סכום הפיצוי הנ"ל בקופת בית המשפט עד לא יאחר מיום 01.04.15.

ניתן היום, כ"ט טבת תשע"ה, 20 ינואר 2015, במעמד הנוכחים.