



ת"פ 17289/09/15 - מדינת ישראל, פרקליטות מחוז תל-אביב נגד הניסים מלאך - נשפט, ויקטור חיים פנחס - נשפט, אניטה ענת מסורי

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 17289-09-15 מדינת ישראל נ' מלאך ואח'

לפני כבוד השופט שאול אבינור
המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד טליה קלמרו
פרקליטות מחוז תל-אביב (פלילי)

נגד

הנאשמים:

1. ניסים מלאך - נשפט
2. ויקטור חיים פנחס - נשפט
3. אניטה ענת מסורי
ע"י ב"כ עו"ד עזריאל רוטמן

החלטה (נאשמת 3)

א. פתח דבר:

1. נאשמת 3 (להלן - הנאשמת) הואשמה בכתב האישום המקורי, יחד עם שני הנאשמים הנוספים, בעבירה של גרימת מוות ברשלנות לפי הוראות סעיף 304 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין), בגין תאונה טראגית שבמהלכה נפגע קשה מר יהונתן נעים ז"ל ולאחר מכן נפטר.
2. נסיבות המקרה פורטו בהרחבה בגזר דינם של נאשמים 1 ו-2 (להלן - גזר הדין) והמעין יעין שם. בקצרה ובתמצית יצוין כאן כי בין יום 9.3.11 לבין יום 10.3.11 בילה יהונתן ז"ל בפאב/בית הקפה בשם "קפה אדר", שהיה ממוקם באותה העת במבנה בדרך יפו 44, תל-אביב (להלן - העסק). בשעה 01:30 בקירוב החל יהונתן לעלות בגרם המדרגות שהוביל אל קומת הגלריה, בה היו ממוקמים מקומות ישיבה נוספים וכן השירותים של העסק. בעודו עולה במדרגות נפל יהונתן לאחור, בנסיבות שאינן ידועות. ראשו של יהונתן נחבט בבסיס של שולחן העשוי מתכת, נגרמו לו שברים בגולגולת ונזק מוחי והוא איבד את הכרתו והובהל לבית החולים. יהונתן נותח מספר פעמים אך לא שב להכרתו עד שנפטר, כתוצאה מן הפגיעה, ביום 13.5.11.
3. הדין בכתב האישום המקורי החל לפני מותב אחר ובשלב מסוים הועבר לגישור לפניי. בתום הגישור הגיעו כל הצדדים להסדר טיעון. לאחר מכן, בהסכמת הצדדים ולבקשתם, גם הטיעונים לעונש נשמעו לפניי.



כתב האישום המתוקן, הסדר הטיעון וגזר הדין:

ב.

4. הסדר הטיעון בעניינם של הנאשמים כלל הסכמות הן במישור הדיוני והן במישור העונשי-מהותי. במישור הדיוני, במסגרת הסדר הטיעון הוגש כתב אישום מתוקן, שהתיקון המרכזי והעיקרי בו הוא אי-ייחוס קשר סיבתי בין מעשיהם ומחדליהם של הנאשמים לבין מותו של יהונתן ז"ל.
5. עובדות כתב האישום המתוקן - בעיקרי הדברים ובהתייחס לנאשמת ולרקע למעשיה בלבד - הינן כלהלן:
 - בחודש אפריל 2010 או בסמוך לכך, שכרו נאשם 1 ואחר חנות, שהינה חלק ממבנה, לצורך הקמת העסק. בטרם פתחו את העסק ערך נאשם 1 שיפוץ ובמסגרתו פירק, בעצמו או באמצעות אחר, את גרם המדרגות שהוביל לגלריה שבמקום.
 - נאשם 1 שכר את שירותיו של נאשם 2 שבנה והתקין, לפי בקשת נאשם 1, גרם מדרגות לולייני המוביל אל קומת הגלריה, שבה הותקנו גם השירותים היחידים בבית העסק, אשר יועדו לשמש את הלקוחות והעובדים.
 - גרם המדרגות נבנה בלא היתר בניה ובניגוד לתקנות ולתקן, היווה סיכון לבאי המקום וביתר שאת למי שצרכו משקאות אלכוהוליים שנמכרו במקום. הסיכון נבע בין היתר מכך שבגרם המדרגות הלולייני - שנועד לשמש דרך מוצא בטוחה ליושבים בגלריה ולמשתמשים בחדרי השירותים - עומק שלחי המדרגות לא עמד במינימום הקבוע בחוק והמעקה נבנה ללא אנכים ובגובה פחות מהקבוע בחוק.
 - הנאשמת, שהינה הנדסאית-אדריכלית, נשכרה על ידי נאשם 1 על מנת לטפל בבקשה לקבלת רישיון עסק. הנאשמת ערכה עבור נאשם 1 שתי בקשות לרישיון עסק שהוגשו למחלקת רישוי העסקים בעירייה. בבקשות אשרה הנאשמת עובדה לא נכונה, שלפי יש היתר למבנה בתיק הבניין. הנאשמת גם נמנעה מלציין כי גרם המדרגות נבנה בלא היתר, בניגוד לדין ובאופן המסכן את באי המקום. כמו כן נמנעה הנאשמת מלהתריע ולהבהיר לנאשם 1 כי על פי חוק אסור לעשות שימוש בגרם המדרגות.
 - בהסתמך על הבקשות והתכניות שערכה הנאשמת קיבלה העירייה את הבקשה להגשה, החלה בתהליך בדיקתה באגפים השונים ונמנעה מלפעול משפטית ומנהלית לסגירה מידית של המקום.
6. על רקע העובדות הנטענות הנ"ל הואשמה הנאשמת, בכתב האישום המתוקן, בעבירה של הפרת חובה של אחראי, לפי הוראות סעיף 337 לחוק העונשין. יש לציין כי נאשמים 1 ו-2 הואשמו, בנוסף לעבירה הנ"ל, גם בעבירה לפי הוראות סעיף 204(א) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (כנוסחן בתקופה הרלוואנטית).
7. ביום 13.8.17 הודו כל הנאשמים לפניי בעובדות כתב האישום המתוקן והורשעו, על יסוד הודאתם זו, בעבירות שבהן הם הואשמו כאמור. הסדר הטיעון כלל גם הסכמות במישור העונשי-מהותי. בעניינו של נאשם 1 הוסכם לעתור לענישה שתכלול מאסר בפועל לתקופה של שלושה חודשים (שניתן לשאתו בדרך של עבודות שירות) וכן מאסר על תנאי וקנס; ובעניינו של נאשם 2 הוסכם לעתור לענישה שתכלול מאסר על תנאי וקנס. בעניינה של הנאשמת הוסכם לעתור לקבלת תסקיר שירות המבחן, שיתייחס בין השאר לשאלת הרשעתה בדין. העתירה לקבלת תסקיר התקבלה, ועל כן עניינה של הנאשמת הופרד מעניינם של נאשמים 1 ו-2.
8. גזר הדין, כאמור בעניינם של נאשמים 1 ו-2, ניתן ביום 30.10.17. בגזר הדין נקבע כי הסדר



הטיעון אליו הגיעו הצדדים הינו בגדר הסביר ועל כן על בית המשפט לכבדו (ר' בפסקה 23 ואילך לגזר הדין). עונשיהם של נאשמים 1 ו-2 נגזרו אפוא בהתאם. בשאלת הפיצויים - שלגביה לא הגיעו הצדדים להסכמות - נקבע כי אין מקום להטילם. זאת, נוכח העובדה שבמקביל להליך הפלילי התנהל הליך אזרחי, שהסתיים בהסכם פשרה אשר במסגרתו נפסקו לעזבונו של יהונתן ז"ל ולורשיו פיצויים בסכום כולל של 1.5 מיליון ₪.

9. לא למותר להוסיף ולציין כי בשולי גזר הדין - נוכח טענה שהועלתה במסגרת הטיעונים לעונש שלפיה גרם המדרגות המסוכן עדיין מותקן במקום התאונה וממשיך לשמש את הקהל הרחב - הוריתי לב"כ המאשימה להעביר העתק גזר דין זה ליועץ המשפטי לעיריית תל-אביב. זאת, על מנת שהעירייה תנקוט בכל הצעדים הנדרשים, במסגרת תפקידיה וסמכויותיה, כדי להבטיח את בטיחותם של המשתמשים במקום.

ג. תסקירי שירות המבחן:

10. כאמור, בית המשפט נעתר לבקשת הצדדים להורות על עריכת תסקיר שירות המבחן בעניינה של הנאשמת, אשר יתייחס בין השאר לשאלת הרשעתה בדין. בתסקיר הראשון, הגם ששירות המבחן תיאר את הנאשמת כאישה משכילה, נעדרת עבר פלילי, נורמטיבית וערכית בתפיסותיה, הוא ציין כי הנאשמת מתקשה ליטול אחריות מלאה על מעשיה ולגלות אמפתיה. לפיכך שירות המבחן התקשה לתמוך בבקשת הנאשמת לביטול הרשעתה, הגם שהמליץ על ענישה מקלה בדמות 140 שעות של"צ.

11. להבדיל, במסגרת התסקיר המשלים התרשם שירות המבחן כי חלה הגמשה ביכולותיה של הנאשמת להתבונן באופן ביקורתי על בחירותיה, וכן כי בדיעבד החלה הנאשמת לזהות פגמים בהתנהלותה המקצועית. הנאשמת אף הציגה בפני שירות המבחן את הסכם הפשרה בהליך האזרחי, שבו היא נשאה בחלק ניכר מהפיצויים, וכן מסמכים שלפיהם הרשעתה תמנע ממנה הגשת מועמדות לתפקידים שונים ברשויות המקומיות. מצבור נתונים אלה הובילו את שירות מבחן, בסופו של דבר, לסברה כי יהיה זה נכון לשקול את ביטול הרשעתה של הנאשמת בדין, תוך הגדלת מכסת היקף שעות השל"צ שיושת עליה ל-200 שעות.

ד. ראיות הצדדים לעונש ועיקר טיעוניהם:

הראיות לעונש:

(1)

12. ב"כ המאשימה ביקשה להעיד לעונש את גב' נעמי גפן, אמו של יהונתן ז"ל, אך בסופו של דבר לא עשתה כן (ר' בפרוטוקול, עמ' 24 שורה 9). יחד עם זאת יש לציין, כי גב' גפן ליוותה את ההליך לפני ואף העידה במסגרת הטיעונים לעונש בעניינם של נאשמים 1 ו-2. עוד יש לציין, כפי שנקבע בגזר הדין, כי "חרף כאבה הרב עקב מותו של יהונתן, גב' גפן נשאה את דבריה בבית המשפט בדרך מרשימה ובאופן תרבותי ומאופק" (שם, בפסקה 4).

13. ב"כ הנאשמת העיד מטעמה של הנאשמת שני עדים לעונש: מר יוסף דוכן וכן אייל אינגבר. השניים העידו על מקצועיותה של הנאשמת ועל יושרה, כפי שבאו לידי ביטוי לאורך שנות היכרות מרובות, וכן על רוחב ליבה והתגייסותה לפעילות התנדבותית.



ב"כ הנאשמת אף הגיש, באותו הדבק דברים, מסמכים לא מעטים, דהיינו: דיפלומה, מכתבי הערכה ותעודות הוקרה על התנדבויות שביצעה (ומבצעת) הנאשמת דרך קבע (ר' המוצגים 1/ס עד 7/ס).

(2) עיקר טיעוני ב"כ הצדדים:

14. בהתחשב בנסיבות העניין ובתוכן הסדר הטיעון התמקדו טיעוני ב"כ הצדדים בעניינה של הנאשמת בסוגיית ההרשעה, כאשר ב"כ המאשימה עתרה להותרת ההרשעה על כנה ואילו ב"כ הנאשמת עתרה לביטולה.

15. ב"כ המאשימה הדגישה את אי-נטילת האחריות מצד הנאשמת, כפי שהשתקפה בתסקיר שירות המבחן, וכן את המלצת שירות המבחן המסויגת קמעא במסגרת התסקיר המשלים. עוד הדגישה ב"כ המאשימה את חשיבותה של הרתעת הרבים בעבירות כגון דא, כאשר על בתי המשפט להעביר מסר ברור בדבר סטנדרט הזהירות הנדרש מבעלי עסקים ומבעלי תפקידים דוגמת הנאשמת. לטעמה, הימנעות מהרשעה במקרה זה עשויה להעביר מסר סלחני ושגוי לציבור. בנוסף, כך לטענת ב"כ המאשימה, הנאשמת לא השכילה להוכיח פגיעה קונקרטית בעיסוקה בעקבות הרשעתה בדיון, ועל כן גם תנאי זה - הנדרש לביטול הרשעה - אינו מתקיים בעניינה.

16. יחד עם זאת, ב"כ המאשימה ציינה, בהגינותה, כי הרף התחתון של מתחם העונש ההולם בגין ביצוע העבירה בה הורשעה הנאשמת אמנם עומד על אי הרשעה (ר' בפרוטוקול, עמ' 26 שורה 24 ואילך). ב"כ המאשימה אף הוסיפה וציינה את נסיבות הקולה בעניינה של הנאשמת, ובהן חלופי הזמן מאז אירוע התאונה והיעדר הרשעות קודמות.

17. ב"כ הנאשמת, מצידו, הדגיש את נורמטיביות חייה של הנאשמת, בחמישים שנות חייה, ואת החרטה אותה היא חשה תוך השתתפותה בצער משפחתו של יהונתן ז"ל. חרטה זו באה לידי ביטוי מעשי החל באמירות הנאשמת במשטרה וכלה בהסדר הפיצוי המשמעותי ששולם על ידה, בניגוד לנאשמים האחרים שלא נטלו אחריות במישור האזרחי.

18. בהדגישו כי חלקה של הנאשמת הקטן יחסית אל מול הנאשמים האחרים והמיוחס להם, סתר ב"כ הנאשמת את טענת המאשימה לפגיעה באינטרס הציבורי עם ביטול הרשעתה בדיון, במיוחד אל מול הפגיעה שתיגרם לטענתו במישרין לתעסוקת הנאשמת, כפי שהוצגה גם בפני שירות המבחן.

ב"כ הנאשמת עתרה אפוא לאימוץ המלצת שירות המבחן, לביטול הרשעתה של הנאשמת ולהטלת עונש של"צ.

19. לבסוף הנאשמת, בדברה האחרון לעונש, דיברה בהתרגשות רבה. הנאשמת הדגישה כי היא נוטלת אחריות על מעשיה, מצטערת עליהם ומשתתפת בצער משפחתו של יהונתן ז"ל.

ה. דין והכרעה:

20. הכלל המשפטי הוא, כידוע, כי משהוכחו בבית המשפט עובדות המגבשות עבירה פלילית - בין לאחר שמיעת ראיות ובין על-פי הודאת הנאשם - על בית המשפט להרשיע את הנאשם בעבירה הרלוואנטית. יחד עם זאת, בהתקיים התנאים שנקבעו בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב (3) 337 (1997) (להלן - **הלכת כתב**), רשאי בית המשפט לנקוט בדרך של ענישה ללא הרשעה.

21. בהלכת **כתב** נקבע, כי הימנעות מהרשעה הינה אפשרית בהתקיים שני תנאים מצטברים: **ראשית**,



על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (שם, בעמ' 342).

22. במקרה דנא מתקיימים שני תנאים אלה, באופן מובהק במיוחד בכל הקשור לתנאי השני. יוטעם, כי חלקה של הנאשמת בפרשה דנא, כהשתקפותו הן בעובדות כתב האישום המתוקן והן בהסכמות הצדדים במסגרת הסדר הטיעון, הינו הקטן ביותר. בהקשר זה אף יוזכר, כי במסגרת הסדר הטיעון עתרו הצדדים במשותף לקבלת תסקיר שירות המבחן, שיבחן את שאלה הרשעתה של הנאשמת בדין. בנוסף, הנאשמת נטלה אחריות של ממש על מעשיה, לא רק במילים אלא גם במעשים, דהיינו: בהסכם הפיצויים לעזבון ולירשים שנערך במסגרת ההליך האזרחי.

23. אין מחלוקת כי מדובר בנאשמת בת 50, שבעברה אין רבב ושכעולה מהראיות לעונש אף פעלה וממשיכה ופועלת למען החברה. כעולה מהתסקיר המשלים, הרשעתה בדין של הנאשמת תשפיע על המשך הקריירה המקצועית שלה, ועל רקע זה המליץ שירות המבחן - בסופו של יום - לשקול בחיוב את ביטול הרשעתה. בנסיבות אלה, ובהתחשב גם בחלופי הזמן ובהודייה בבית המשפט, יש מקום לקבל את עתירת הנאשמת לביטול הרשעתה; ובהתאם להטיל עליה עונש ללא הרשעה.

24. לא למותר להוסיף ולציין כאן, כי לאור הערת בית המשפט בשולי גזר הדין - אודות הטענה שגרם המדרגות עדיין מותקן במקום התאונה וממשיך לשמש את הקהל - התקבלה התייחסות מטעם עיריית תל-אביב, שלפיה כיום אין בידי העירייה כלי אכיפת לפיקוח על גרם המדרגות או לפירוקו משום שבמקום פועלת חנות בגדים אשר אינה טעונה רישיון עסק. עוד נטען כי "**לכאורה אין מדובר בשימוש חורג לפי חוק התכנון והבניה כך שגם לא ניתן לתקוף נושא זה באמצעותו**" (ר' במסגרת ההודעה בבקשה מס' 21). ב"כ המאשימה אף הוסיפה מצידה, כי מאז התאונה הוספו למעקה גרם המדרגות אנכים, שתורמו לבטיחותו, וכן הותקנה מעלית משא כך שהמדרגות משמשות את העובדים בלבד ולא את הקהל הרחב (ר' שם).

25. ואולם, קשה לקבל קו טיעון זה. כפי שתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, הסיכון מגרם המדרגות התבטא במספר פרמטרים, לרבות עומק בלתי מספק של שלחי המדרגות וגובה בלתי מספק של המעקה; והכל בניגוד לחוק. מכאן ברור, שגם השינויים שנערכו בגרם המדרגות - לפי הנטען בהודעת הפרקליטות - לא פתרו את סוגיית הסיכון הנשקף ממנו, גם אם הסיכון צומצם "רק" לעובדי החנות המשתמשים בגרם המדרגות.

פשיטא אפוא כי על העירייה למצוא את המסגרת החוקית המתאימה על מנת לפעול לסילוק גרם המדרגות המסוכן, שקיומו ידוע לה היטב, או לכל הפחות לתיקונו. יתר על כן - ובהקשר לעניינה של הנאשמת - חוסר פעולתה של העירייה בעניין גרם המדרגות, במשך כל הזמן שחלף מאז התאונה, מעמיד באור חומרה שונה וקל בהרבה את הטענה בכתב האישום, שלפיה מעשי הנאשמת הם אלה שגרמו לעירייה להימנע מלטפל בגרם המדרגות, וממילא תומך במסקנה כי יש לקבל את עתירת הנאשמת לביטול הרשעתה בדין.

26. אשר על כן אני מורה בזה על ביטול הרשעתה של הנאשמת ומטיל עליה עונש, ללא הרשעה, של שירות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות. השירות יבוצע, בהתאם לתכנית שגיבש שירות המבחן, במועדון חברתי "אקים" ראשון-לציון, בתפקיד של מדריכה חברתית, החל במועד שייקבע שירות המבחן.

מובהר בזה לנאשמת כי אם היא לא תמלא אחר הוראות צו השירות יהא בית המשפט רשאי לבטל את צו השירות ולהטיל עליה, במקום צו השירות, עונש נוסף.



27. גם בשולי החלטה זו - כמו בשולי גזר הדין - אני מורה לב"כ המאשימה לוודא העברת העתק ההחלטה ליועץ המשפטי לעיריית תל-אביב, על מנת שהלה יודא כי כל הנדרש בעניינו של גרם המדרגות יבוצע. כאמור בפסקה 25 דלעיל, מדובר בגרם מדרגות שכבר נגרמה בעטיו תאונה קטלנית ועל העירייה - שבתחומה נמצא מפגע זה - לעשות כל שבאפשרותה להסרתו או לתיקונו.

המזכירות תשלח העתקי החלטה זו לשירות המבחן וליועץ המשפטי לעיריית תל-אביב.

ניתנה היום, כ"ז תמוז תשע"ח, 10 יולי 2018, במעמד הצדדים.