

גמ"ר 484/11/10 - פרקליטות מחוז דרום שלוחת לכיש נגד יעקב ישראל ישרון

בית משפט השלום לתעבורה באשדוד
גמ"ר 484-11-10 פרקליטות מחוז דרום שלוחת לכיש נ' ישרון
15 ספטמבר
2016

בפני כב' השופטת בכירה רבקה שורץ

המאשימה

פרקליטות מחוז דרום שלוחת לכיש

נגד

הנאשמים

יעקב ישראל ישרון

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד ודים סיגל

ב"כ הנאשם: עו"ד יגאל טמיר

הנאשם נוכח.

גזר דין

פתח דבר

עסקינן בתאונת דרכים מיום 5.8.10 שאירעה במפגש מסילת ברזל 252 - עם כביש 353, בין רכבת ישראל לבין אוטובוס זעיר בו נהג הנאשם.

עמוד 1

כתוצאה מהתאונה **קופחו חייהם של 7 נוסעי האוטובוס**, כולם בני משפחה אחת ואילו נוסע שישב ליד הנאשם והנאשם עצמו נחבלו בגופם.

הנאשם ניהל הליך ממושך של שמיעת ראיות.

בתום פרשת התביעה חזר בו הנאשם מכפירה, כתב האישום תוקן בהסדר טיעון בשל כשלים בראיות ומחדלי חקירה.

כתב האישום המתוקן כלל נסיבות עובדתיות אליהן בית המשפט נחשף במהלך שמיעת הראיות.

הנאשם הודה בעובדות כתב האישום המתוקן והצדדים הגיעו להסדר מסגרת לעניין העונש (הודעה על הסדר טיעון **מב/1**).

בעקבות חזרת הנאשם מכפירתו, כאמור לאחר ניהול מספר רב של ישיבות במהלכן הוגשו מסמכים רבים הן מטעם המאשימה והן מטעם ההגנה, לרבות חוות דעת הפסיכיאטר המחוזי אשר מצא את הנאשם כשיר לעמוד לדין, העידו עדים לעונש והוגשו גיליון הרשעות (**ת/33**), מכתב של הרב אורי זוהר, המהווה דמות סמכותית לנאשם, ליווה אותו במהלך התנהלות ההליכים, ויידא כי הנאשם מבין את תוכנו של ההסדר ומשמעותו (**מב/2**) (בנוסף להסברו של בית המשפט), מכתב של משפחת קורבן העבירה (**נ/27**), מכתב של עו"ד ידידיה מצגר (**נ/28**), הודעה על הסדר פשרה באחת התביעות הכספיות שהוגשו כנגד הנאשם (**נ/33**) והעתק כתב התביעה האזרחית שהוגש כנגד הנאשם ע"י רכבת ישראל (**נ/34**).

לתיק בית המשפט הוגשו גם תסקיר שירות המבחן, חוות דעת הממונה על עבודות שירות ומסמכים רפואיים מתיקו הרפואי של הנאשם (המסמכים הרפואיים חסויים - סומנו **במח/1-במח/22**).

טיעוני הצדדים לעונש-

תמצית טיעוני המאשימה לעונש

בפתח דבריו הבהיר ב"כ המאשימה כי עמדת המדינה במסגרת הסדר טיעון זה- הינה עמדה מקלה מאוד שאינה מבטאת את עמדתה העקרונית בתיקים בהם מורשעים נאשמים בעבירה של גרם מוות ברשלנות. ב"כ המאשימה ציין כי אלמלא הנסיבות החריגות הנוגעות לתיק זה הייתה המאשימה עותרת לעונש מאסר של בין 3 ל-6 שנים.

ב"כ המאשימה מנה בפני בית המשפט את השיקולים אשר גרמו לגיבוש הסדר הטיעון, הן אלו הנוגעים לנסיבות ביצוע העבירה והן אלו הנוגעים לנאשם. שיקולים אלו הביאו לתיקון עובדות כתב האישום ובאו לידי ביטוי בסעיף 11 לכתב האישום המתוקן ובסעיפים 8-11 לסיכומי המאשימה לעונש.

בין השיקולים נימנו **בעיות תשתית** הקשורות לעומס התמרורים וחוסר בהירות בהכונה בכביש בו נסע הנאשם, ששימש באותה עת כביש גישה למסילת ברזל והיה גם אתר עבודה, **מגבלה בשדה הראייה** בכיוון נסיעת הנאשם, **התקרבות הרכבת** למפגש **במהירות 120 קמ"ש והיעדר אמצעי אלקטרוני** להתריע על הימצאות רכב על הפסים.

ב"כ המאשימה התייחס גם לעדות הבוחן שבמהלך עדותו בבית המשפט, התקשה להסביר דברים שנכתבו על ידו בדו"ח הבוחן שהיווה בסיס לכתב האישום המקורי.

שיקולים נוספים שצוינו ע"י ב"כ המאשימה ככאלה שהובילו להסדר הטיעון ואשר פורטו בסעיף 11 לסיכומיה הם מצבו הנפשי של הנאשם, תולדת פוסט טראומה ממנה סובל מאז התאונה (מצב עליו ניתן ללמוד הן מחוות הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה לבית המשפט והן מהתרשמות בלתי אמצעית מהתנהגות הנאשם בדיונים), חיסכון בזמן שיפוטי, נטילת אחריות על ידי הנאשם (סעיף 16 לסיכומי המאשימה), בקשת נציגי משפחות קורבנות העבירה שלא למצות עם הנאשם את הדין והליך הגישור המורכב אשר בסופו הביא להסדר המסגרת (סעיפים 11 ו-12 לסיכומים).

ב"כ המאשימה ביקש מבית המשפט לכבד את **טווח** הסדר הטיעון אף שהוא חורג לקולא ממדיניות הענישה במקרים דומים.

במסגרת הסדר הטיעון ביקש ב"כ המאשימה לאמץ את הרף העליון של ההסדר ועתר להטלת **מאסר בפועל למשך שנתיים, מאסר על תנאי ופסילת רישיון הנהיגה של הנאשם לצמיתות.**

ב"כ המאשימה נימק את עתירתו בחומרת נסיבות ביצוע העבירה כמפורט בסעיף 12 לכתב האישום, בו מתואר כי הנאשם לא הבחין מבעוד מועד במחסום הרכבת הסגור ובאור האדום המהבהב של המפגש, משמע- הנאשם התרשל ולא מילא את חובות הזהירות המוטלות עליו כנהג בכלל וכנהג המתקרב למפגש מסילת ברזל כשהוא מסיע נוסעים בפרט.

ב"כ המאשימה הדגיש לחובת הנאשם את העובדה שנהג במהירות הפחותה מהמהירות המותרת, מהירות שאפשרה לו לעצור רכבו **לפני** הגעתו למחסום.

הבקשה הנוגעת לאורך תקופת המאסר נומקה ע"י ב"כ המאשימה באחריות העיקרית של הנאשם לקרות התאונה ובפרטי הרשלנות המיוחסים לו, חרף תיקון כתב האישום.

ב"כ המאשימה טען, כי עמדתה העונשית של המאשימה בכל הקשור לתקופת המאסר בפועל משקפת בצורה הראויה והנכונה ביותר את האיזון שנכון לעשות במקרה דנן, כאשר מצד אחד - הנאשם הוא זה שנושא באחריות המרכזית והעיקרית לגרימת התאונה, בה קופחו ח"י **7 נוסעים** ברכבו, ומצד שני התחשבות בתרומת רשלנות מסוימת מצד גורמים נוספים לתאונה, מחדלי החקירה והתחשבות בנסיבותיו האישיות של הנאשם.

באשר לתקופת הפסילה - היפנה ב"כ המאשימה בין היתר לגיליון ההרשעות של הנאשם (**ת/33**) ולחומרה הנעוצה בעבירה שביצע הנאשם לאחר קרות התאונה, בהיותו פסול מלנהוג בתיק דנן.

ב"כ המאשימה סבור, כי נוכח החומרה העולה מעובדות כתב האישום וממספר הקורבנות הגבוה לרבות העובדה כי התאונה היא תוצאה ישירה של נהיגתו הרשלנית של הנאשם, ראוי למצות עם הנאשם את הדין ולגזור עליו פסילת רישיון לצמיתות.

בהתייחס לתסקיר שירות המבחן - ביקש ב"כ המאשימה לדחות המלצותיו נוכח התייחסותו הגורפת לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם מבלי להתייחס לנסיבות ביצוע העבירה, עמדת הנאשם ביחס אליה ושיקולים רלוונטיים נוספים הקשורים למקרה, כפי ששירות המבחן נוהג לעשות במקרים אחרים.

עוד ציין ב"כ המאשימה כי מהתסקיר מצטיירת תמונה של אדם מתפקד בתחומים העיקריים של חיון, אדם העובד לפרנסתו ומתפקד כהורה לילדיו, תמונה שעומדת בסתירה מוחלטת לזו המוצגת מטעם הנאשם במהלך הדיונים ולקו

ההגנה, הגורסת כי מצבו של הנאשם מצדיק הטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות ולא לריצוי מאחורי סורג ובריח.

תמצית טיעוני ההגנה לעונש:

לעניין רף הרשלנות - ב"כ הנאשם גורס כי נסיבות המקרה דנן מתיישבות עם מסקנה שרשלנות הנאשם הינה ברף הנמוך.

ב"כ הנאשם היפנה למועד התאונה, שעת התאונה, חלוף הזמן, נסיבות קרות התאונה- מגבלת ראות בין היתר על רקע שעת הדמדומים, תנאי הסביבה והתשתית עליה היו אמונים גורמים ברכבת ישראל, מהירות הנסיעה של הנאשם שהייתה נמוכה מזו המותרת.

ב"כ הנאשם טען כי תנאי המקום והזמן יצרו קושי לנאשם להבחין מבעוד מועד במפגש הרכבת ויצרו אצלו גורם מפתיע כשהבחין לראשונה במחסום הסגור (סעיף 5 לסיכומי ההגנה לעונש).

ב"כ הנאשם גורס כי הפעולות שננקטו ע"י הנאשם בנסיבות, טרם הגיע למסילת הברזל, קרי הבלימה והסטייה ימינה היו פעולות של נהג סביר.

ב"כ הנאשם סבור כי קיימת רשלנות תורמת הן מצד נהג הקטר שהגיע מצפון, הבחין ברכב הנאשם על המסילה ופגע עם חזית הרכבת בדופן אחורי ימני של רכב הנאשם במהירות 120 קמ"ש והן מצד רכבת ישראל ומע"צ אשר היו אחראים על התשתית במקום ועל הצבת התמרורים נוכח העבודות שבוצעו אותה עת בין מסילת הרכבת לכביש (סעיפים 7-15 לסיכומי ההגנה לעונש).

ב"כ הנאשם הדגיש את גודש התמרורים אשר הקשו על הנאשם להבחין במפגש מבעוד מועד, היפנה לדו"ח צוות בדיקת הרכבת שמונה ע"י משרד התחבורה (נ/19), לסוג מחזיר האור בו היה מצופה המחסום שאינו תואם את ההנחיות, להיעדר תחזוקה הולמת לרובד הכביש על אף הבלאי שנוצר לכביש עקב תנועת המשאיות באתר העבודה לאורך שנים ולמקדם החיכוך הנמוך של הכביש בנסיבות אשר גרם לרכב הנאשם להחליק בעת הבלימה.

עוד הפנה ב"כ הנאשם לצמצום משולשי הראות המגדירים את קו הראייה של נהג המתקרב למסילת רכבת לצורך קבלת החלטה נכונה אם לעבור את המפגש אם לאו ולהשלכה שיש לאורך צלע הראות על התאמת מהירות הנסיעה של הרכבת (ככל שצלע הראות קצר יותר יש להפחית את מהירות נסיעת הרכבת). צלע הראות ימינה לכוון ממנו הגיעה הרכבת צומצם בשל חסימה בשדה הראייה שנוצרה ע"י בסיס מתקן המחסום, השירותים הכימיים ומבנה התצפיתנית וצלע הראייה שמאלה למסילה צומצם בשל סוללת העפר של ההפרדה המפלסית משמאל (ראה: עדות הבוחן עמ' 158 לפרו' שו' 15).

ב"כ הנאשם הצביע על **מחדלי חקירה** שנחשפו במהלך שמיעת הראיות ובין היתר לכך שהמטרה לא חקרה אף גורם של רכבת ישראל או מע"צ לעניין הצבת משולשי הראות, הצורך להקטין מהירות נסיעת הרכבת בשל צמצום ההפרדה המפלסית, אופן הצבת המחסום, תחזוקת המפגש, חסר באמצעים אלקטרוניים במפגש והסדרי התנועה והתמרורים על תוואי נסיעתו של הנאשם ובמפגש.

ב"כ הנאשם ציין את עדותו של סנ"צ נועם בגינסקי, שאישר כי בחקר התאונה כלל לא ניתנה הדעת לאחריותו של רכבת ישראל ומע"צ, לקשיי הראיות העולים מעדותו של הבוחן המשטרתי מר אליעזר בלילטי, שהיה אחראי על החקירה, בין היתר על רקע העובדה כי זו הפעם הראשונה שביצע חקירת תאונת רכבת, לחוסר בקיאותו של הבוחן בהנחיות ותכנון מפגשי מסילת ברזל, להיעדר תיעוד נזקים, לחסרים בתיעוד נתונים ומועדי ביצוע פעולות, לחישובים שאינם מתבססים על נתונים בהתאמה מליאה לנסיבות קרות התאונה (למשל לא נלקח נתון של זמן תגובה מפתיע עבור נהג) (סעיף 16 לסיכומי ההגנה לעונש).

ב"כ הנאשם היפנה להעדר אמצעי אלקטרוני במפגש להתריע לנהג הרכבת על הימצאותו של רכב על המסילה ועל כך שהתצפיתנית דיווחה למוקד על הימצאות רכב הנאשם על המסילה רק לאחר קרות התאונה (סעיף 12 ו-13 לסיכומי ההגנה).

ב"כ הנאשם גורס כי **הרשלנות התורמת של רכבת ישראל ומע"צ** לקרות התאונה חמורה ומשמעותית.

ב"כ הנאשם הביע תמיהה, תדהמה וצער על כך שמשטרת ישראל לא חקרה כנדרש את נסיבות קרות התאונה בשל מחדל חקירתי, העדר ידע ויכולת מקצועית מספקת לחקירת הנסיבות הנוגעות לרכבת ישראל ומע"צ, מחדל בגינו הגורמים האחראיים ברכבת ישראל ובמע"צ לא הועמדו לדין על אף הנסיבות והתוצאות המזעזעות של התאונה (סעיפים 14 ו-15 לסיכומי ההגנה).

לעניין נסיבותיו האישיות של הנאשם היפנה ב"כ הנאשם לעדויות עדי ההגנה לעונש המתארות את מצבו הנפשי של הנאשם את הסיכון והקושי הכרוך בריצוי עונש מאסר מאחורי סורג ובריח.

ב"כ הנאשם תיאר את נסיבותיו האישיות של הנאשם ואת מצבה הכלכלי של המשפחה, הנתמכת ע"י קופת הצדקה של עיר מגוריו. ב"כ הנאשם היפנה למסמכים שהוגשו במסגרת הטענות לעונש המלמדים על הקשיים הכלכליים בהם שרויה המשפחה ועל התביעות הכספיות, שהוגשו נגד הנאשם בעקבות התאונה ע"י חברות הביטוח (הכשרת יישוב וקרנית ששלחה לנאשם הודעת צד ג') וע"י רכבת ישראל (נ/28, נ/29, נ/33, נ/34).

ב"כ הנאשם הדגיש את הנטל המוטל על כתפי אשת הנאשם, הקשיים שחווים ילדי הנאשם, מצבו הבריאותי של הנאשם, הטראומה הנפשית שחוה בעקבות התאונה, ההשלכה שיש לטראומה זו על תפקודו היומיומי ועל חיי בני משפחתו, היותו מטופל במרכז רפואי על רקע מצבו הנפשי, האבחנה הרפואית שאובחנה ע"י מומחה רפואי לעניין הפרעה אישיותית ממנה סובל הנאשם לרבות לשיעור הנכות שהמליץ לקבוע לנאשם (סעיפים 17-26 לסיכומי ההגנה לעונש).

ב"כ הנאשם הדגיש את הגינותה של המאשימה שציינה בטיעוניה לעונש, כי תיקנה את כתב האישום על בסיס הקשיים הראייתיים שנתגלו במהלך שמיעת הראיות, ובכלל זה על בסיס עדותו של הבוחן, שלא הצליח להסביר לביהמ"ש את מה שנכתב על ידו בדו"ח הבוחן, ופרטה את השיקולים שעמדו בפניה והביאו להסדר הטעון. ב"כ הנאשם סבור כי השיקולים שצוינו בטיעוני המאשימה תומכים בעתירת ההגנה להתחשב לקולא בנאשם, בשלב גזירת הדין.

ב"כ הנאשם ביקש להתחשב בהודיית הנאשם, בחיסכון זמן שיפוטי ובהיותו אדם נורמטיבי.

ב"כ הנאשם ציין כי במקרה דנן לא נלוות לרשלנות נסיבות חמורות או עבירות נלוות חמורות.

ב"כ הנאשם העלה בטיעונו את ענין היכרותו של הנאשם עם משפחת קורבנות העבירה, העובדה כי המשפחה סלחה לו

על התוצאה והביעה משאלה לא לפגוע בנאשם ובני משפחתו. ב"כ הנאשם סמך טיעונו זה על מכתב משפחת המנוח (נ/27).

ב"כ הנאשם ביקש להסתמך על המפורט בתסקיר שירות המבחן לעניין מצבו השברירי של הנאשם, לעובדה כי במהלך השנה האחרונה חלה התאוששות הדרגתית במצבו בכך שהחל לתפקד בעבודה ובבית כהורה לילדיו ולחשש כי מאסר עלול לגרום לו לרגרסיה.

ב"כ הנאשם העלה חשש ביחס לאפשרות שהנאשם ישלח למאסר בין כתלי הכלא.

ב"כ הנאשם סבור כי רשלנות הנאשם הייתה **רשלנות רגעית** בהתחשב בתנאים ששררו במקום התאונה עובר להתרחשותה, אליהם התייחסה גם המאשימה בטיעוניה (סעיפים 8-10 לטיעוני המאשימה לעונש).

בהתחשב במכלול טיעונו ביקש ב"כ הנאשם להימנע מהטלת מאסר בפועל כהמלצת שירות המבחן.

ב"כ הנאשם ביקש גם להימנע מהטלת רכיב ענישה כספי על הנאשם בין אם קנס ובין אם פיצוי לטובת משפחת קורבנות העבירה וכן עתר להסתפק בפסילה שריצה הנאשם מיום התאונה עד היום.

עדויות עדי ההגנה

בית המשפט שמע עדויות עדי ההגנה לעונש אשר דיברו בשבחו של הנאשם, אופיו הטוב וההתנדבותי כפי שהכיר אותו טרם התאונה ותיארו את השבר הגדול שפקד את הנאשם ובני משפחתו מאז התאונה.

ע/ה1 כב' הרב אורי זוהר הבהיר כי הינו קשור לקהילה במקום מגוריו של הנאשם דרך אחד מבניו, הוא מכיר את משפחת הנאשם ומכיר גם את משפחת המנוחים.

העד ציין כי מהיכרותו עם הנאשם ובני משפחתו הוא סבור שהעונש שנכון להטיל על הנאשם יאפשר לו לתפקד בקהילה. כב' הרב הביע חשש כי כל עונש יגרום למשבר משפחתי גדול. באשר למשפחת המנוחים הגיש כב' הרב מכתב שנערך על ידם ללמד על עמדתם לעונש יחסם לנאשם ולבני משפחתו (נ/27).

גם הרב אהרון זוהר (**ע/ה2**) העיד על הקשר שלו עם משפחת הנאשם, תיאר את קשיי אשת הנאשם המתמודדת עם עול הפרנסה וגידול הילדים הסובלים אף הם מחסר יציבות בשל מצבו של הנאשם עד כי נזקקו לטיפול פסיכולוגי.

כב' הרב מסר כי הקהילה תומכת במשפחה כלכלית בסיוע קופת צדקה של עו"ד מצגר (**ע/ה4**) המנהל אותה בהתנדבות.

כב' הרב תיאר את משפחת הנאשם כמשפחה מלוכדת וביקש לשקול את הנזק שעלול להיגרם למשפחה אם ינותק הנאשם מהם לצורך ריצוי עונש.

רב בית הכנסת מר רובין מרדכי (**ע/ה3**) אף הוא העיד לזכות הנאשם. בעדותו תיאר את הנאשם כבעל נפש ייחודית, סיפר על האדם שהכיר טרם התאונה על תרומתו לציבור גם מבלי שהתבקש לעשות כן וכיצד נהג לתפקד ולהסתכל על

החיים באופן מעורר השראה. לטענת העד לא ניתן להשוות את דמותו של הנאשם בעבר לזו השבורה של היום. העד סבור כי מאז התאונה ועד היום מצוי הנאשם בגלות נפשית קשה יותר מגלות של הלכה או גלות של כלא וכי מצוקתו מדירה שינה מעיניו של הנאשם, אשתו וילדיו. העד תאר כי הנאשם סובל מאז התאונה, נסגר ונחבא בתוך עצמו, עצוב, מנותק רגשית ולא מתפקד כבעל וכאב לילדיו מאז התאונה ובגינה. רב בית הכנסת סבור כי שליחת הנאשם אל בין כתלי הכלא עלולה לגרום לנאשם נזק בעוד שהטלת עונש של עבודות שירות תביא תועלת לו ולקהילה.

עה/4 - עו"ד ידידיה מצגר תיאר את המשא המוטל על כתפי אשת הנאשם אשר נעזרת בו ובקופת הצדקה. עו"ד מצגר העיד כי הקופה מסייעת למשפחת הנאשם כלכלית ומממנת גם טיפולים להם נזקקים ילדי הנאשם. עוד ציין העד כי הוא מכיר את הנאשם ומבקש כי בית המשפט יבין את מצוקתו של הנאשם ולא יראה בהיעדרויותיו מדיונים זלזול. הוסיף העד ומסר כי הנאשם השתלב בעבודה, נכנס לשגרה, עושה מאמצים לעמוד בהתחייבויות וזמנים דבר המסייע ותורם למצבו הנפשי ומצב רוחו.

לבסוף העידה גם אשת הנאשם הגב' נועה ישורון (**עה/5**). העדה גוללה בפני בית המשפט את ההתמודדות הלא פשוטה עם הבית והילדים, את הקשיים שעובר הנאשם, הסתגרותו, בריחתו מהמציאות, את הנטל הכלכלי המוטל על כתפיה בעיקר ואת ההליך השיקומי שהנאשם מצוי בו במהלך השנה וחצי האחרונות (עמ' 393 לפרו' שו' 32).

העדה ציינה כי על אף הקשיים הנובעים מהתנהגותו של הנאשם בבית יקשה עליה להתנתק ממנו, אם יוטל עליו עונש מאסר. בנוסף מציינת העדה כי בדרך כלל הנאשם צורך תרופה כנגד דיכאון ובאשר לתרופה חזקה אחרת, דיווחה כי הוא צורך אותה אך בימים קשים שעוברים עליו.

נסיבותיו האישיות של הנאשם לרבות נסיבותיה הלא פשוטות של אשת הנאשם וילדיה ומצבם הכלכלי יילקחו בחשבון כשיקול בגזירת הדין.

ב"כ הצדדים הגישו פסיקה שתיסקר על ידי בית המשפט בהמשך, לתמיכה בעמדותיהם העונשיות השונות.

דין

המסגרת הנורמטיבית

עסקינן בתאונת דרכים בגינה קופחו חיי אדם.

סעיף 64 לפקודת התעבורה (נוסח חדש) התשכ"א-1961 קובע:

העובר עבירה לפי סעיף 304 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, תוך שימוש ברכב, דינו - מאסר שלוש שנים ולא פחות משישה חודשים; אולם רשאי בית המשפט, אם ראה שהנסיבות מצדיקות זאת, שלא לפסוק מאסר מינימום כאמור מטעמים שיפרש בפסק הדין. מיום 6.12.1979

תיקון מס' 15

ס"ח תש"ם מס' 949 מיום 6.12.1979 עמ' 22 (ה"ח 1396)

64. העובר עבירה לפי סעיף 218 לפקודת החוק הפלילי, 1936 תוך כדי שימוש ברכב, דינו - מאסר שלוש

עמוד 7

שנים ולא פחות משלושה חדשים, או מאסר כאמור וקנס חמשת אלפים לירות מאה אלף לירות; אולם רשאי בית המשפט, אם ראה שהנסיבות מצדיקות זאת, שלא לפסוק מאסר מינימום כאמור מטעמים שיפרש בפסק הדין.

מיום 21.8.1996

תיקון מס' 40

ס"ח תשנ"ו מס' 1599 מיום 21.8.1996 עמ' 379 (ה"ח 2480)

64. העובר עבירה לפי סעיף 218 לפקודת החוק הפלילי, 1936 סעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 תוך כדי שימוש ברכב, דינו - מאסר שלוש שנים ולא פחות משלושה חדשים, או מאסר כאמור וקנס מאה אלף לירות; אולם רשאי בית המשפט, אם ראה שהנסיבות מצדיקות זאת, שלא לפסוק מאסר מינימום כאמור מטעמים שיפרש בפסק הדין.

מיום 30.3.2004

תיקון מס' 60

ס"ח תשס"ד מס' 1933 מיום 30.3.2004 עמ' 338 (ה"ח 9)

64. העובר עבירה לפי סעיף 304 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 תוך כדי שימוש ברכב, דינו - מאסר שלוש שנים ולא פחות משלושה חדשים, או מאסר כאמור וקנס מאה אלף לירות ולא פחות משישה חדשים; אולם רשאי בית המשפט, אם ראה שהנסיבות מצדיקות זאת, שלא לפסוק מאסר מינימום כאמור מטעמים שיפרש בפסק הדין.

בע"פ 6755/09 **אלמוג נ' מ"י**, הרכב: הש' ס. ג'ובראן, הש' י. דנצינגר, הש' נ. הנדל, **16.11.09**, נקבעו השיקולים המנחים בקביעת גזר דין בתיק של גרם מוות ברשלנות, **המדובר בשלושה שיקולים: האחד - עקרון קדושת החיים ואינטרס ההרתעה; השני- המשקל של נסיבות אישיות של הנאשם בעבירה זו שאינו כפי שניתן בעבירות פליליות אחרות הן בשל אופייה המיוחד של העבירה הנדונה שאינה מלווה כוונה פלילית, והן בשל ביצועה השכיח בעיקר על ידי אנשים נורמטיביים; השלישי - רף הרשלנות;**

הוראות תיקון 113 לחוק העונשין הקבועות בסעיפים 40 א' עד 40 י"ד לחוק חלות בענייננו בשים לב למועד הינתן הכרעת הדין (סעיף 3 לתיקון שעוסק בתחולה).

על פי התיקון הנ"ל חייבת להיות **הלימה** בין נסיבות ביצוע העבירה ועושה העבירה לבין העונש.

על בית המשפט לבחון את נסיבות ביצוע העבירות וחומרתן, את מדיניות הענישה ומידת הפגיעה בערך המוגן.

מדיניות הענישה

"... הקטל הנורא בכבישי הארץ מחייב אותנו להקשות את ליבנו ולנהוג עם עבריינים כאלה במידת הדין ולא

במידת הרחמים... [ע"י: רע"פ 1899/05 בן דיין נ' מדינת ישראל, תק עליון 2005 (2), 956 בעמ' 957].

בשל ריבוי התאונות ברחבי הארץ הגובות מחיר דמים יקר נפסק לא אחת, כי יש צורך להעביר לציבור מסר ברור ומרתיע באמצעות כלי הענישה. ההחמרה במדיניות הענישה באה לידי ביטוי בהטלת עונשי מאסר ופסילת רישיון לתקופה ממושכת על אף שברוב המקרים מדובר בנהגים נורמטיביים.

לא אחת נקבע כי "אין מקום לענישה סלחנית מדי... ויש להעדיף את הצורך להעביר לציבור מסר ברור ומרתיע..." [ע"י: רע"פ 2842/96 **כחלון ויקטור נ' מ"י**, כב' הש' י. טירקל (6.6.96) וע"פ 6064/05 **לירון שרעבי נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. ריבלין, ע. ארבל, ס. ג'ובראן (1.9.05)].

מנעד הענישה בעבירות של גרם מות ברשלנות רחב- ברף הנמוך של מדיניות הענישה ניתן ללמוד על מקרים בהם הוטלו **6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות** וזאת כשמדובר ברף רשלנות נמוך במיוחד ו/או רשלנות תורמת גבוהה ו/או נסיבות חריגות [ע"י: רע"פ 5365/13 **טואפרה היתם נ' מ"י**, הש' א. שהם (24.12.13), רע"פ 4892/12 **אבנר לוי נ' מ"י**, הש' א. רובינשטיין (7.9.12)], ואולם, ברף העליון של המדיניות, ניתן למצוא שהוטל **עונש מאסר בן חמש וחצי שנים**, כשהרשלנות גבוהה ו/או כשמדובר בריבוי קורבנות [רע"פ 4892/14 **עיסא שאקר נ' מ"י**, הש': א. שהם, 15.7.14, עפ"ת 6532-03-12 **בהג'ת גאנם נ' מ"י**, הרכב הש': ר. שפירא, א. קיסרי, ע. זרנקין (17.6.12), רע"פ 698/14 **מוחמד אלג'בור נ' מ"י**, הש' א. שהם (25.3.14) (להלן: "עניין אלג'בור")].

באשר לרכיב **פסילה** המחוקק קבע פסילת מינימום בת שלוש שנים, ואולם המדיניות היא הטלת פסילה ממושכת לתקופה הנעה בין 6 שנים לפסילה לצמיתות [ע"י: רע"פ 5263/14 **תומר זוהר נ' מ"י**, כב' הש' ח. מלצר (8.9.14), רע"פ 4581/14 **אתיאל סיסו נ' מ"י**, כב' הש' א. שהם (9.7.14), רע"פ 1294/14 **שרלי פרץ נ' מ"י**, כב' הש' ס. ג'ובראן (19.5.14), רע"פ 33/13 **יניב לקטיבי נ' מ"י**, כב' הש' א. שהם (19.3.13), עפ"ג 24698-03-14 **ברמי נ' מ"י**, הרכב כב' הש': ר. יפה-כץ, י. צלקובניק, י. פרסקי, (9.7.14), רע"פ 4892/14 **עיסא שאקר נ' מ"י**, כב' הש': א. שהם (15.7.14)].

רוב הנהגים המורשעים בעבירות של גרם מוות ברשלנות תוך כדי נהיגה הינם אנשים נורמטיביים. אין בעובדה זו כשלעצמה (להבדיל מההליך הפלילי הרגיל) כדי להביא להעדפת נסיבותיו האישיות של הנהג על פני עיקרון קדושת החיים והצורך להרתיע את הציבור במטרה לצמצם את היקף תאונות הדרכים הגובות מחיר דמים גבוה.

בפסיקה נקבע לא אחת כי:

"אכן, מרבית המורשעים בעבירות אלה - מן הסתם - הם אנשים מן היישוב, מה שקרוי נורמטיביים, אלא שנמצא לבתי המשפט לנסות להרתיע את הנהגים 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 הקרבנות, ותחושת אין האונים החברתית אל מול המס שגובות תאונות הדרכים מחברה שאינה חסרה קרבנות בטרור ובקרב, מבקשים גם בתי המשפט לתרום תרומה צנועה בדמות גזרי הדין המחמירים... " [ע"י: רע"פ 548/05 **מאירה לוינ' נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. פרוקצ'יה, א. רובינשטיין, ס. ג'ובראן (19.1.06) ורע"פ 2996/13 **טטיאנה נאיזוב ואח' נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. רובינשטיין, ס. ג'ובראן, ד. ברק-ארז (13.8.14)].

הצורך להחמיר אינו פוטר את בית המשפט לבחון כל מקרה לגופו עלפי עקרון הענישה האינדיווידואלי ששריר ושזור

בפסיקת בתי המשפט [עיין: ע"פ 8382/03 **איאד חילף נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. ברק, א. פרוקצ'יה, מ. נאור (18.12.03) וברע"פ 4261/04 **פארין יעקב נ' מ"י**, הרכב כב' הש': ד. ביניש, א. ריבלין, ס. ג'ובראן (6.12.04)].

הערך החברתי המוגן

הערך החברתי המוגן הינו עקרון קדושת החיים [עיין: ע"פ 6755/09 **אלמוג נ' מ"י**, הרכב: הש' ס. ג'ובראן, הש' י. דנציג, הש' נ. הנדל, (16.11.09), רע"פ 7481/13 **איוון אולוס נ' מ"י**, כב' הש' א. שהם (26.1.14)].

קיים צורך חברתי, חינוכי וכלכלי ברמה הלאומית - להעלות את רמת הבטיחות בדרכים על דרך חינוך לכיבוד חוקי התנועה, העלאת ביטחון המשתמשים בדרך וצמצום היקף תאונות הדרכים. על בתי המשפט באמצעות כלי הענישה העומד לרשותם להחדייר המודעות לכללי המותר והאסור בנהיגה בכביש ולסכנות האורבות מהפרתם [עיין: ע"פ 5167/05 **מג'דוב נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. פרוקצ'יה, מ. נאור, ע. ארבל, (10.10.05)].

לא אחת נקבע כי כל עוד ההפקרות בדרכים נמשכת וכתוצאה מכך קופחו חיי אדם על בית המשפט לנקוט כבית שמאי.

נסיבות ביצוע העבירה

על פי עובדות כתב האישום המתוקן בגינן הורשע הנאשם, על פי הודאתו, בעבירה של גרימת מוות ברשלנות הנאשם נהג ביום 5.8.10 סמוך לשעה 19:04 ברכב מסוג אוטובוס זעיר, בכביש 353 מכוון מזרח לכוון מערב (להלן: "רכב הנאשם").

רכב הנאשם התקרב למפגש מסילת רכבת-דרך.

עם הנאשם נסעו ברכב 8 נוסעים, כולם בני משפחה אחת שהנאשם התנדב להסיעם.

מקום האירוע, תנאי הדרך, מהירות הנסיעה, נסיבות קרות התאונה

המפגש בין מסילת הברזל לבין הכביש הינו מפגש מסילה-דרך. המפגש נמצא בק"מ ה-27.030 למסילה.

כ-350 מ' לפני מקום התאונה קיימת **עקומה בשל עיקול בכביש**.

בעקבות תאונות רבות שאירעו במפגשי מסילה - דרך, לרבות במפגש המדובר בוצעו אותה עת עבודות בנייה להפרדה מפלסית במקום.

העבודות לבניית ההפרדה במפגש נמשכו/התעכבו זמן ממושך.

בכוון נסיעת הנאשם, ממזרח ועד למפגש, בוצעו עבודות בכביש והכביש אותה עת שימש אתר עבודה.

תנועת כלי רכב ומשאיות שהובילו עפר וכורכר מהאתר לאורך שנים פגם באיכות האספלט והוריד את מקדם החיכוך.

רובד האספלט של הכביש במקום לא תוחזק כראוי ע"י רכבת ישראל.

שדה הראייה מכוון נסיעת הנאשם לעבר המפגש היה מוגבל. בסיס מתקן המחסום, השירותים הכימיים ומבנה התצפיתנית במקום התאונה חסמו את קו הראייה ימינה לכוון ממנו הגיעה הרכבת, ועל כן צלע הראות במפגש הצטמצם במידה ממשית.

מיקום המפגש נמצא בין תוואי כביש עוקף זמני, וכשמקרבים למפגש הכביש מתעקל שמאלה.

במועד התאונה במפגש לא היה מותקן אמצעי אלקטרוני שיתריע לנהג הרכבת על עצירת רכב על המסילה.

בכוון נסיעת הנאשם היו מוצבים מספר רב של תמרורים, שיצרו גודש, שהוביל להארכת זמן האבחנה וההבחנה של הנאשם, כי בהמשך נסיעתו קים מפגש מסילה - דרך.

התמרורים הוצבו ע"י רכבת ישראל.

הדרך היא דרך בינעירונית אך בשל העבודות הוגבלה המהירות ל- 60 קמ"ש.

השעה הייתה שעת דמדומים, השמש השוקעת הייתה מול עיני הנאשם והנאשם התקשה להבחין בתמרורים בשל רמת בהיקות (סנוור).

זרוע המחסום במפגש הייתה מצופה במחזיר אור שאינו תואם את ההנחיות לתכנון מפגש מסילת ברזל.

התאונה

הנאשם התקרב למפגש כשהוא נוסע במהירות כ- 47 קמ"ש, מהירות הנמוכה מזו המותרת.

בשל היות הכביש משובש מקדם החיכוך של הכביש היה נמוך וחום צמיגי הרכב עלה.

הנאשם לא הבחין שהוא מתקרב למפגש מסילת ברזל, לא הבחין ברמזור האדום במפגש מהבהב מולו ואף לא הבחין שזרוע המחסום של המפגש ירד וחוסם את דרכו.

ההגבלה בשדה הראייה שתוארה לעיל תרמה לאיחור בהבחנת הנאשם בקיומו של המפגש ולאיחור בבלימה.

משהבחין הנאשם במחסום הסגור הופתע והחל בבלימה וסטייה לימין, טרם הגיעה הרכבת למפגש.

במהלך הבלימה החליק רכב הנאשם ללא יכולת היגוי אל תוך המפגש.

רכב הנאשם פרץ את זרוע המחסום ונעצר כשחלקו האחורי על המסילה.

באותה עת התקרבה למסילה, מצפון לדרום, רכבת נוסעים בעלת 4 קרונות. הרכבת התקרבה אל המפגש במהירות של 120 קמ"ש, למצער, מהירות שלא תאמה את הוראות משרד התחבורה.

הנאשם שנבהל ניסה להתניע את הרכב, שכבה בעת הבלימה, ללא הצלחה.

התצפיתנית, שהוצבה במקום מטעם רכבת ישראל, לא התריעה מבעוד מועד על הרכב שהתקרב אל המסילה אלא רק לאחר שהוא כבר נעצר על המסילה.

נהג הקטר, הבחין ברכבו של הנאשם על המסילה אך לא הצליח לבלום את הרכבת מבעוד מועד, התנגש עם חזית הרכבת בדופן אחורית ימנית של הרכב במהירות של 118 קמ"ש והטיח את רכב הנאשם למרחק רב מהמפגש.

תוצאות התאונה

כתוצאה מן התאונה **קופחו חייהם של שבעה מהנוסעים ברכב הנאשם**, כולם בני משפחה אחת: אריה לייב ברנשטיין ז"ל, רבקה ברנשטיין ז"ל, הניה ברנשטיין ז"ל, מליה מרי גוטשטיין ז"ל, מרדכי אהרון ברנשטיין ז"ל, יוחנן ברנשטיין ז"ל, מרדכי גוטשטיין ז"ל התאונה ובנוסף נחבלו הנוסע שישב ליד הנאשם והנאשם.

מידת הרשלנות

הרשלנות המיוחסת לנאשם מתבטאת בכך שלא הבחין, **מבעוד מועד**, באותות האזהרה קרי האור האדום שהבהב להתריע על בואה של רכבת והמחסום שנסגר. הבלימה של הנאשם הייתה מאוחרת.

רשלנות הנאשם אינה נמוכה כדעת בא כוחו.

הנאשם נהג רכב עם נוסעים בכביש בו בוצעו עבודות.

בכוון נסיעתו של הנאשם היו מוצבים תמרורי אזהרה והוריה על **הגבלת מהירות [ת/19 יט' ת' 55]**, על **עבודות בכביש** (תמרור 901) על **קיומו של מעקף** באתר עבודה בדרך (תמרור 914), על **משאיות שמאטות מימין ומשמאל** (תמרור 915) **[ת/19 יז' ת' 51, ת/19 יח' ת' 52, ת' 53, ת' 54, ת/19 יט' ת' 57]**.

כמו כן היו מוצבים תמרורים המלמדים על **התקרבות למסילת ברזל** החל מטווח של 300 מטר לפני המסילה [תמרורי א-25 (מפגש מסילת ברזל) עם תמרורי א-28 (התקרבות למפגש מסילת ברזל) ותמרורי מרחק א-41 שהיו מוצבים משני צידי הדרך במרחק של 300 מטר מהמחסום, תמרורי א-29 עם תמרורי א-41 שהוצבו משני צידי הדרך במרחק של 200 מטר מהמחסום, ותמרורי א-30 התקרבות למסילה עם תמרורי מרחק א-42 במרחק של 100 מטר מהמחסום **(עיין ת/20** חוות דעת מהנדס תנועה את"ן דרום ותמונות (צולמו בחשיכה אף שהתאונה הייתה בשעת דמדומים) **[ת/19 יט' ת' 57, ת/19 כ'-ת/19 כא' ת' 58-61]**.

עמוד 12

אף שהיה גודש תמרורים, מצב אשר עלול להקשות על הנהג, **היה על הנאשם להבחין כי הוא נוסע בשטח של עבודות**, כפי שמצופה מנהג מן היישוב והיה עליו להתאים את אופן נסיעתו לתנאי הדרך כך שיוכל לקרוא ולהפנים את מהות ההוריה ו/או האזהרה בתמרורים שניצבו בדרכו בין היתר בשים לב לעובדה, כי השעה הייתה שעת דמדומים וכוון נסיעתו למול השמש השוקעת, נתון שיכול והשפיע על רמת הבהיקות של התמרורים.

בנתוני המקום והזמן היה על הנאשם להיות דרוך יותר במהלך הנהיגה עובר לתאונה.

אם היה נותן דעתו לתנאי הדרך המחייבים משנה זהירות הואיל ואינם שגרתיים לנסיעה בכביש רגיל, צריך היה ויכול היה לעצור הרכב טרם הגיעו למפגש עם מסילת הרכבת והמחסום.

כל נהג חייב לנהוג בזהירות בהתחשב בתנאי הדרך ולנהוג במהירות סבירה, בהתחשב בתנאי הדרך והתנועה בה, **באופן שיקיים בידו את השליטה המוחלטת** ברכב [עיין: תקנה 51 לתקנות התעבורה].

בתקנה 52 קובע מחוקק המשנה כי "בכפוף לאמור בתקנה 51 חייב נוהג רכב להאיט את מהירות הנסיעה, ובמידת הצורך אף לעצור את רכבו, בכל מקרה שבו צפויה סכנה לעוברי דרך או לרכוש, לרבות רכבו הוא, ובמיוחד במקרים אלה:

- (1) ;..... (2) ;.....
- (3) כשהראות בדרך מוגבלת מכל סיבה שהיא;
- (4) בהיכנסו לעקומות חדות ובנסעו בהן;
- (5) ;..... (6) ;.....
- (7) בהתקרבו לפסגה או למקום שבו שדה הראיה מוגבל;
- (8) ;..... (9) ;..... (10);.....(11);.....(12) ;.....(13) ;..... (14);..... (15);.....(16)....

(ההדגשות שלי ר.ש)

מהראיות שנפרשו בפני בית המשפט ועובדות כתב האישום המתוקן עולה כי הנאשם נסע במהירות 47 קמ"ש, מהירות הפחותה מזו המותרת.

הצדדים הסכימו כי על רקע העובדות בכביש, המהירות בה נהג עובר לתאונה הייתה סבירה ולכך אף ניתן ביטוי בעובדות כתב האישום המתוקן (חלק ג' בסעיף 11 ו' 2). לא הייתה מחלוקת כי משהבחין הנאשם, באיחור, ברמזור האדום המהבהב ובמחסום הסגור במסילה, בלם רכבו במטרה למנוע התאונה אך רכבו החליק עד שנעצר על המסילה (סעיף 12 לעובדות כתב האישום המתוקן).

עוד הוסכם כי בסיס מתקן המחסום, השירותים הכימיים ומבנה התצפיתנית חסמו את קו הראייה ימינה לכוון ממנו הגיעה הרכבת כך שצלע הראות **במפגש** הצטמצם (סעיף ט' לעובדות כתב האישום המתוקן) וכי ההגבלה בשדה הראייה ותנאי הכביש תרמו להחלקה ולאיחור בהבחנת הנאשם במפגש ובבלימה.

ואולם, הנאשם הודה כי התרשל בכך שלא הבחין במועד ברמזור האדום המהבהב ובמחסום.

תגובת הנאשם הייתה מאוחרת.

הגם שצלע הראות במפגש הצטמצם והקשה על שדה הראייה לימין כוון נסיעת הנאשם אזי בשל העבודות היה עליו להתחשב במצב הדרך ותנאיה, **להיות דרוך יותר לנעשה בדרך ולנהוג בזהירות מוגברת**. אם היה עושה כן היה מבחין מבעוד מועד ברמזור האדום המהבהב והמחסום והתאונה הייתה נמנעת.

אומנם בעמ' 2 סעיף 4 לדו"ח הבוחן - **ת/10** קבע הבוחן המשטרתי (**עת/5**), כי שדה הראייה לכיוון המחסום היה כ- 200 מ' ואולם, במהלך עדותו בבית המשפט אישר הבוחן כי בהתחשב במהירות נסיעת הנאשם גם אם היה מגיב ממרחק של 80 מ' מהמחסום, היה מצליח לבלום בזמן והתאונה הייתה נמנעת (ראה עמ' 145 לפרו' שו' 32 ועמ' 146 לפרו' שו' 1).

בית המשפט ער לקשיים שעלו מעדותו של הבוחן המשטרתי ומחדלי החקירה אשר הביאו לתיקון עובדות כתב האישום, עם זאת משהובאו ראיות בפני בית המשפט שיש בהן כדי לסייע בקביעת מידת הרשלנות לצורך קביעת העונש ההולם, מוצא בית המשפט לנכון להפנות למסקנת הבוחן בחוות דעתו המתיישבת בסופו של דבר עם עובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה הנאשם.

מערכת ההתראה במפגש מתוכננת להפעיל את המחסום 32 שניות לפני הגעת הרכבת (ת/22 - תע"צ).

זרועות המחסום התחילו ירידתן כ 9 שניות לאחר פעולת הפנסים/פעמונים (ראה עמ' 220 לפרו' שו' 17, עמ' 263 שו' 25 ו-28). הנאשם בהודעתו (שו' 41-42 לת/6) מעיד כי הייתה היסטריה ברכב ככל הנראה על רקע שמיעת הנוסעים את צפירת הרכבת.

זמן ירידת המחסום כ-8 שניות נוספות.

מכאן פרק הזמן שאמצעי האזהרה במפגש עובדים אורך כ- 17 שניות.

כיון שרכב הנאשם פרץ את המחסום ושבר אותו יוצא, כי **כשהחלו פעולות האזהרה במחסום**, הוא היה לפחות **במרחק של 17 שניות מהמפגש**.

למעשה מהירות הנסיעה בה הודה הנאשם, אפשרה לו להימנע מפריצת המחסום. הנאשם יכול היה למנוע את התאונה.

בקביעת המהירות בכתב האישום המתוקן בה הודה הנאשם, נלקחו בחשבון מחדלי החקירה ותנאי הדרך.

להמחשה כי ניתן היה לעצור את הרכב טרם הגעתו למחסום, חישב בית המשפט את זמן העצירה הנדרש לנהג במהירות נסיעת הנאשם בהתחשב במגבלות הדרך ותנאיה.

לבית המשפט, בשבתו כבית משפט מקצועי בתחום התעבורה, ידיעה שיפוטית כי בנסיעה במהירות 50 קמ"ש, בתנאי דרך רגילים (שדה ראייה, תמרורים, סוג הכביש), כשמקדם חיכוך של כביש תקין (70%) - זקוק נהג ל-3.02 שניות לעצור (כולל זמן תגובה של שנייה) ואילו במהירות 45 קמ"ש ובתנאים רגילים, כשמקדם החיכוך של הכביש 70% זקוק נהג ל-2.82 שניות לעצירה.

מהירות הנסיעה של הנאשם תוקנה בעובדות כתב האישום ל- 47 קמ"ש בהתחשב בתנאי הדרך ומגבלותיה המהווים גורם מפתיע לנהג ומארכים את זמן התגובה שלו (בין היתר בשל מקדם החיכוך הנמוך).

בית המשפט הסתמך בחישובו על **זמן תגובה מורכב** בשתי רמות מורכבות- האחת כשזמן התגובה 1.5 שניות, והשנייה כשזמן התגובה 2 שניות [בעוד שבוחן המשטרה השתמש בחישוביו בזמן תגובה של 1.05 שניות שמהווה זמן תגובה רגיל (עיין: עמ' 145 לפרו' שו' 5-4)].

כמו כן הסתמך בית המשפט בחישוביו במקדם חיכוך נמוך של 40% בשל יעילות בלימה נמוכה [מאחר שהוסכם כי הכביש לא היה מרובד דיו (בעוד הבוחן המשטרתי השתמש במקדם של 0.5 ראה עמ' 144 שו' 22-23)].

התוצאות שהתקבלו מלמדות כי, כאשר בית המשפט הסתמך בחישוביו על נתון של זמן תגובה מורכב של 1.5 שניות במהירות 45 קמ"ש זמן העצירה הנדרש לנהג הינו 4.68 שניות (כולל זמן תגובה), ואילו במהירות 50 קמ"ש זמן העצירה הנדרש הינו 5.04 שניות.

גם כשנלקח זמן תגובה מורכב של 2 שניות (**נתון שנלקח לטובת נאשם**) במהירות 45 קמ"ש, זמן העצירה הנדרש עמד על 5.18 שני' ובמהירות 50 קמ"ש נדרש זמן עצירה של 5.34 שני'.

לאור האמור **קיים פער משמעותי** בין פרק הזמן של 17 שניות - בו פעלו אמצעי הזהירות במפגש, טרם פריצת המחסום על ידי הנאשם לבין זמן העצירה שנדרש לנאשם במהירות בה נסע ובנתוני הדרך (5.34 שניות).

אין המדובר בהפרש קל של שבריר שנייה או מחצית השנייה אלא בהפרש המלמד על רשלנות משמעותית של הנאשם - **בינונית עד גבוהה** - משלא הבחין **מבעוד מועד** בצלצולי פעמוני האזהרה, ברמזור המהבהב ובירידת המחסום, כמתחייב מהוראות המחוקק.

הנאשם גם לא הבחין במחסום הסגור.

הנאשם הגיע למסילה ופרץ את המחסום הסגור.

לאחר פריצת המחסום הנאשם נעצר על המסילה, כשלגרסתו הרכב נכבה.

משהבחין ברכבת המגיעה מימינו הנאשם מסר כי לא הצליח להתניע את הרכב על מנת לפנות את המסילה.

העובדה שרכבו של הנאשם החליק במהלך תגובתו המאוחרת ל"הופעת הרמזור והמחסום" בשל מקדם החיכוך הנמוך ורשלנות הגורמים שהיו אחראים לתחזוקת הדרך, נלקחה בחשבון במסגרת תיקון עובדות כתב האישום.

אין ספק כי רכבת ישראל ומע"צ היו אחראיים על תחזוקת הכביש בשל העבודות הממושכות ויש להם רשלנות תורמת לקרות התאונה בשל תחזוקת כביש לקויה והיעדר אמצעי התרעה על הימצאותו של רכב על המסילה. ואולם, אין במקדם החיכוך הנמוך וברשלנות התורמת של הגורמים האחרים כדי לאיין את רשלנות הנאשם ואף לא להעמידה ברף הנמוך. עיקר רשלנותו של הנאשם נעוצה בכך שלא הבחין מבעוד מועד באותות האזהרה המתריעים על הגעת הרכבת.

למרות המגבלות המוסכמות לעניין שדה הראייה ותנאי הדרך, היה על הנאשם להבחין באמצעי הזהירות שפעלו במקום, מבעוד מועד.

17 שניות זה פרק זמן ממושך הרבה מעבר לזמן הנדרש לנהג לעצור רכב הנוסע במהירות 47 קמ"ש, בה הודה הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן.

אם הנאשם היה מבחין ב"נורות האזהרה" שהיו במפגש, מבעוד מועד אזי, גם בהתחשב במהירות נסיעתו היה מצליח לבלום ולהימנע מפריצת המחסום.

רמת זהירות הנדרשת מנהג המתקרב למפגש עם מסילה גבוהה במיוחד הראייה שבסעיף 65 לפקודת התעבורה, שכותרתו **עצירת רכב לפני מסילת ברזל (תיקון מס' 15) תש"ם-1979**, הטיל המחוקק הראשי **חובות זהירות קונקרטיים** על נהג המתקרב למסילת רכבת ולא הסתפק בחובת הזהירות הכללית. מדובר בקביעת חובת זהירות מוגברת.

בנוסף, בצד העבירה קבע המחוקק עונש חמור של מאסר חובה, וזה לשון הסעיף:

- 65. (א)** נהג רכב המתקרב למפגש מסילת ברזל ואינו עוצר רכבו לפני המסילה באחת הנסיבות המפורטות להלן, או שהוא ממשיך בנסיעתו לאחר שעצר, כל עוד קיימות הנסיבות האמורות, דינו - מאסר שלוש שנים ולא פחות מחודש, או מאסר כאמור וקנס מאה אלף לירות. ואלה הנסיבות:
- (1) ניתן אות אזהרה על התקרבות רכבת - בדגל, בעדשה אדומה מהבהבת או בדרך אחרת;
 - (2) המחסום שלפני המסילה חוסם את הדרך או חלק ממנה או נע לקראת חסימת הדרך או פתיחתה;
 - (3) רכבת מתקרבת נראית, נשמעת או משמיעה אות אזהרה.
- (ב) על אף האמור בסעיף קטן (א), רשאי בית המשפט, אם ראה שהנסיבות מצדיקות זאת, שלא לפסוק מאסר מינימום כאמור מטעמים שיפרש בפסק הדין. (ההדגשות שלי ר.ש.)

עינינו רואות כי עונש מאסר החובה נקבע לכל אדם המפר את הוראת סעיף 65, **ללא קשר אם נגרמה תאונה כלשהי כתוצאה מהפרת החובה.**

מכאן על דרך של קל וחומר, כשעסקינן בהפרת ההוראה בקשר עם תאונת דרכים, וכאשר תוצאותיה כה חמורות, על בית המשפט להקפיד הקפדה יתירה ביישום כוונת המחוקק ולפעול בהתאם למתווה הענישה שקבע המחוקק המכתיב הטלת מאסר בפועל.

בתקנות 55, ו-56 לתקנות התעבורה הבהיר מחוקק המשנה כיצד ינהג נהג עת מתקרב למפגש מסילת ברזל:

מיום 1.7.1970

תק' (מס' 3) תש"ל-1970

ק"ת תש"ל מס' 2501 מיום 1.1.1970 עמ' 712

55. (א) נהג רכב המתקרב למפגש מסילת ברזל (להלן - מפגש) יאיט את מהירות רכבו עד כדי

עמוד 16

אפשרות לעצור על אתר לפני המסילה, וינקוט כל האמצעים להבטיח את מעברו על פני המפגש ללא עיכוב וללא תקלה.

(ב) הוראות תקנת משנה (א) יחולו על נוהג רכב המתקרב למפגש המוגן על ידי מחסום או המסומן באות אזהרה על ידי רמזור, פעמון או אמצעי אזהרה אחרים גם כשהמחסום או אות אזהרה כאמור אינם פועלים.

56. (א) בנסיבות האמורות להלן חייב נוהג רכב המתקרב למפגש לעצור את רכבו לפני קו העצירה, ובאין קו עצירה - לפני המחסום הקרוב, ובאין מחסום - במרחק של לא פחות מארבעה מטרים לפני פס המסילה הקרוב, ולא ימשיך בנסיעה אלא לאחר שנפתח המחסום או פסק אות האזהרה, ובאין מחסום או אות אזהרה - לאחר שעבר הרכב הנוסע במסילת הברזל (להלן - רכבת); ואלה הנסיבות:

(1) רכבת מתקרבת נראית, נשמעת או משמיעה אות אזהרה;

(2) מוצב לפני המפגש תמרור המורה על עצירה;

(3) **ניתן אות אזהרה על התקרבות רכבת, בין בדגל, בין באמצעות עדשה אדומה מהבהבת שמותקנת ליד תמרור המציין מקום מפגש ובין בכל דרך אחרת;**

(4) **המחסום שלפני המפגש חוסם את הדרך או חלק ממנה או מתחיל להתנועע לקראת חסימת הדרך או פתיחתה.**

(ב) נוהג רכב העוצר את רכבו לפני מפגש בנסיבות האמורות בתקנת משנה (א) (2) ינהג כדלקמן:

(1) יכבה את מקלט הרדיו, מקלט הטלויזיה או הקלטת הפועלים ברכבו;

(2) יפתח את חלון הרכב הקרוב אליו, ובאוטובוס גם את הדלת הקדמית

(3) **יאזין ויסתכל לשני הכיוונים לאורך המסילה כדי להיווכח אם אין רכבת מתקרבת או אם אין אות אזהרה על התקרבות רכבת, ולא ימשיך בנסיעה אלא לאחר שנוכח שאין רכבת מתקרבת ושאין אות אזהרה.** (ההדגשות שלי ר. ש).

מעובדות כתב האיטום בהן הודה הנאשם וממכלול הראיות, שנפרשו בפני בית המשפט במהלך שמיעת הראיות ואשר מתיישבות עם העובדות בהן הודה הנאשם, עולה כי הנאשם הפר את **חובות הזהירות הקונקרטיות שנקבעו ע"י המחוקק לנהג המתקרב למסילת ברזל.** הנאשם לא היה ער להתקרבותו למפגש עם מסילה למרות תמרורים שניצבו בדרכו, לא שעה לאותות האזהרה אשר פעלו, לא עצר הרכב בזמן טרם הגיע למחסום אלא המשיך בנסיעה, פרץ המחסום הסגור ועצר על המסילה.

הנאשם **התרשל בשמירת הנפשות,** הנאשם סיכן את עצמו ואת נוסעיו ברכב.

רכב הוא כלי משחית.

הנוהג ברכב חייב לנקוט זהירות ולשמור על בטחונו, בטחון נוסעיו ובטחון שאר המשתמשים בדרך.

הנוהג אוטובוס זעיר ומסיע נוסעים חייב להקפיד הקפדה יתרה על בטחון נוסעיו.

הכבישים היום הם זירת אי הזהירות והרשלנות.

במקרה דנן היסוד הנפשי המיוחס לנאשם הוא יסוד הרשלנות.

ברור כי הנאשם לא תכנן את מעשהו ולא התכוון לתוצאות הטראגיות.

כשמדובר בנהיגה רשלנית איש אינו מתכוון להזיק ועדיין, תאונות הדרכים שברובן מקורן ברשלנות הפכו מכת מדינה והן גובות מחיר דמים גבוה. מדי שנה מגיעים לבתי הקברות מאות שנהרגו בשל התרשלנות נהגים.

במציאות הקשה והעגומה עלינו לפעול להילחם בתופעה, לחדד את הצורך לכבד את חוקי הזהירות שנועדו לשמור על בטחון המשתמשים בדרך ולהקפיד על כללי נהיגה בטוחה כדי שחס וחלילה לא נגרם לאובדן נפש מישראל בשל היסח הדעת.

לאורך כל ההליך ניכר כי הנאשם התקשה להשלים עם היקף אחריותו לקרות התאונה נוכח אישיותו, היותו אדם נורמטיבי וגודל האסון. מכיוון שהנאשם ירא שמיים מוצאת אני לנכון להביא את דעתו של כב' הרב עובדיה יוסף זצ"ל בשו"ת יחוה דעת, חלק ה' סימן טז' כי "**הנוהג ברכב וגרם לאובדן נפש מישראל**... מפני שלא ציית לתמרור או שעבר עבירה אחרת על חוקי התנועה, הרי שגגתו עולה זדון... וכמו שכתב כיוצא בזה בשו"ת הרא"ש (כלל קא סימן ה') "שהרוכב על סוס אין לו רשות לרוץ במקום שיש בני אדם רוכבים או הולכים, שמא לא יוכל לעמוד כשירצה בכך, ואם רץ והזיק- פושע הוא ומזיק בגופו הוא..." וראה עוד בתשובת הרדב"ז... "שההולך במרוצה וכלי משחית בידו ופגע בחברו בלי כונה והרגו, הרי כשוגג הקרוב למזיד שאין הגלות לערי מקלט מכפרת עליו כדין שאר מי שרצח נפש בשגגה, שהרי היה לו להיזהר מאוד ללכת בנחת, כיון שכלי משחית בידו ועלול לגרום להריגת אדם", והוא הדין לנידון דידן, שהרכב הוא כלי קטלני ביותר, ועלול לפגוע ולסכן חיי אדם. ומי שלא נזהר לנהוג במתינות כראוי, נחשב הדבר לפשיעה, וקרוב למזיד הוא, וכהורג בידיים הוא...".

בענייננו, הנאשם התרשל כשלא נקט באמצעי זהירות שקבע המחוקק קונקרטיית אף שהתקרב למסילת הברזל והסיע באוטובוס זעיר 8 נוסעים. לנאשם חובת זהירות מוגברת כמו של נהג רכב ציבורי בשים לב לסוג הרכב בו נהג ומספר הנוסעים שהיו עמו. הנאשם לא היה מרוכז דיו במהלך נהיגתו, הנאשם כשל כשלא הבחין מבעוד מועד בתמרורים המזהירים על התקרבות לקראת מפגש, באמצעי האזהרה במפגש קרי: צלצול הפעמונים, האור האדום המהבהב והמחסום שהספיק להיסגר.

הנאשם פרץ עם האוטובוס הזעיר את המחסום, נעמד על המסילה וחסם דרכה של רכבת, שהגיעה אותה עת מימינו.

נהיגתו הרשלנית של הנאשם גרמה לתאונה קשה בין רכבו לבין הרכבת שכתוצאה ממנה אבדו מישראל 7 נפשות בני משפחה אחת.

התוצאה הינה גזירה קשה.

התוצאה טראגית והרת אסון הן למשפחת הקורבנות והן לנאשם ובני משפחתו, ואולם הנאשם חייב ליתן את הדין על רשלנותו.

בהתחשב בנסיבות הקונקרטיים של האירוע דנן, בית המשפט קובע כי מידת הרשלנות של הנאשם הינה ברף הבינוני-גבוה. יצוין כי אלמלא מחדלי החקירה והרשלנות התורמת היה נכון להציב את מידת הרשלנות ברף העליון.

מחדלי חקירה

אין ספק כי היו מחדלי חקירה וכי נפלו פגמים בעבודת המשטרה שלא חקרה את מכלול הנסיבות הנוגעות לתרומת הרשלנות הנכבדה של רכבת ישראל ומע"צ לקרות התאונה.

המשטרה לא פעלה כמתחייב מנוהל אתן/מתן מס' 02.233.22 טיפול בתאונת דרכים בה מעורבת רכבת (נ/1) למרות התוצאות הקשות.

המשטרה לא הנציחה את הזירה באמצעות מצלמת וידאו, לא ערכה ניסוי שדה ראייה בתנאים הרלוונטיים לזירת התאונה וכלי הרכב המעורב או הזזה לו (אם נבצר מלבצע ניסוי ברכב המעורב), נהג הקטר לא נחקר תחת אזהרה (סעיף ז(3) לנוהל) ולא נחקרו כל המעורבים בנוגע לנסיבות התאונה קרי הגורמים האחראים ברכבת ישראל ובמע"צ (סעיף ו(2) לנוהל המפרט את ההנחיות הנוגעות לאיסוף ראיות) אף שחקירתם הייתה הכרחית על מנת לרדת לחקר האמת.

לא ברור מדוע נמנעה משטרת ישראל מלחקור את הגורמים הרלוונטיים ברכבת ישראל ובמע"צ אף שהוברר לבית משפט בעקבות שמיעת כל פרשת התביעה, כי יש להם תרומת רשלנות משמעותית לקרות התאונה.

כתב האישום המתוקן, שתוקן לאחר תום פרשת התביעה מתיישב עם המסקנה הנ"ל.

ברם, אי מיצוי הליכי החקירה אין בו ו/או ברשלנות התורמת של רכבת ישראל ומע"צ כדי לאיין את רשלנות הנאשם או להעמידה על רשלנות רגעית ברמה נמוכה, כהצעת הסנגור המלומד.

בחומר הראיות אליו נחשף בית המשפט קיימת תשתית ראייתית לרשלנות הנאשם מה גם שהנאשם הודה בעובדות כתב האישום המתוקן, במסגרת ההסדר [על ההלכות בעניין מחדלי חקירה עיין: ע"פ 1826/14 רוית דוד נ' מ"י, הרכב כב' הש': א. חיות, נ. הנדל, נ. סולברג (4.8.14), ת"פ (ת"א) 26228-07-14 מ"י נ' מאיר אוחנה, כב' הש' ד. רוזן (26.10.15), עפ"ת (חי') 39480-06-15 רפאל שמר נ' מ"י, כב' הש' א. טובי (16.7.15) ורע"פ 4389/12 אנטולי סצקו נ' מ"י, כב' הש' א. שהם (6.6.12)].

רשלנות תורמת

במסגרת שמיעת הראיות הוגשו לבית המשפט ראיות ונשמעו עדויות המצביעות כי אין ספק שרכבת ישראל ומע"צ אשר היו מופקדים על תחזוקת הדרך התרשלו ותרמו רשלנות תורמת לקרות התאונה.

מע"צ הייתה צריכה לדאוג לריבוד הכביש במהלך העבודות נוכח תנועת המשאיות באיזור העבודה אשר השפיעו על

מקדם החיכוך של הכביש והקטין אותו. נתון שהשפיע על זמן העצירה של רכב הנדרש לכך ומאריך אותו.

גודש התמרורים עלול היה להשפיע על העיתוי בו נהג יכול להבחין בפרטיהם.

אין ספק שהייתה מגבלת שדה ראייה על רקע צמצום משולשי הראות המגדירים את שדה הראייה של הנהג לכיוון הרכבת ואשר חייבו קביעת הנחיה להפחית את מהירות נסיעת הרכבת במפגש המדובר.

אין חולק כי התצפיתנית שהוצבה במקום, לא דיווחה טרם התאונה למוקד על הגעת רכבו של הנאשם למפגש, יתכן כי לא הספיקה בנסיבות, ואולם, גם העדר מתקן אלקטרוני במפגש המתריע על הגעת רכב הינו מחדל.

כאמור, אלמלא מחדלי החקירה והרשלנות התורמת- הייתי ממקמת את הרשלנות בגבול העליון של עבירת הרשלנות.

יודגש כי מחדלי החקירה והרשלנות התורמת נלקחו בחשבון הן על ידי המאשימה בתיקון עובדות כתב האישום, הן בגיבוש הסדר הטיעון בין הצדדים והן על ידי בית המשפט כשזקף אותם לטובת הנאשם בעת קביעת רף הרשלנות.

מידת הפגיעה בערך המוגן

הפגיעה בערך המוגן של קדושת החיים מצד הנאשם כאן גבוהה וחמורה.

לנאשם חובת זהירות מוגברת כלפי 8 הנוסעים שהסיע ברכב. הנאשם הפר מספר הוראות קונקרטיות שנקבעו ע"י המחוקק לנהג המתקרב למסילת ברזל.

אין המדובר בטעות שקרתה בהיסח דעת של שבריר שניה.

אמנם עסקינן באירוע אחד של רשלנות אך בגינו קופחו חייהם של 7 נפשות בני משפחה אחת.

העובדה שמדובר ביסוד נפשי של רשלנות, עשויה להוות שיקול כנגד גזירת עונשים מצטברים, תוך שיש לשקול גם את תוצאותיה של עבירת הרשלנות [ראו למשל: **עניין אלג'בור**, בפסקה 8].

"בעבירה שהיסוד הנפשי שלה הוא רשלנות, האפשרות לראות במעשה פלילי אחד מספר מעשי עבירה, כך שהענישה תהיה מצטברת - שמורה למקרים חריגים ביותר, בהם לעבירה מתווספות נסיבות חריגות בחומרתן, אשר מחייבות התייחסות נורמטיבית מחמירה ומרתיעה [ע"י: עפ"ג (ב"ש) 379-04-15 **יעקב וייצמן נ' מ"י**, הרכב כב' הש': י. אלון, ר. ברקאי, י. עדן (16.7.15)].

לאור עמדת הפסיקה שהובאה לעיל ובהתחשב בסוג העבירה בה הורשע הנאשם, מכלול נסיבות ביצוע העבירה, לרבות הרשלנות התורמת מצד גורמים נוספים - **במקרה דנן לא מתקיימות נסיבות חריגות המצדיקות הצטברות ענישה** ואין לפצל את גרימת מותם של 7 המנוחים באותו אירוע לשבעה מעשים נפרדים.

עם זאת, ההימנעות מפיצול המעשים אינה מונעת מבית המשפט לראות במספר קורבנות העבירה שיקול מחמיר בענישה.

ריבוי קורבנות, כשלעצמו, מגביר את מידת הפגיעה בערך המוגן [עיין: ע"פ 4289/14 אורן חנונה נ' מ"י, הרכב כב' הש': י. דנצינגר, ע. פוגלמן, י. עמית (21.1.15)].

מתחם העונש ההולם

המושג של מתחם העונש ההולם אינו זהה למושג טווח הענישה או למדיניות הענישה הנוהגת [עיין: ע"פ 6048/13 מוחמד באשיר חוסיין נ' מ"י, הרכב הש': א. רובינשטיין, נ. הנדל, א. שהם (14.8.14)].

גם אין להוציא מכלל אפשרות כי לאותה עבירה יהיו כמה מתחמי ענישה שונים [עיין: ע"פ 200/13 שמואל ברמן נ' מ"י, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, א. חיות, א. שהם (5.2.14)], ע"פ 1323/13 חסן נ' מ"י, הרכב כב' הש': ע. ארבל, ח. מלצר, י. דנצינגר (5.6.13), ע"פ 7655/12 פייסל נ' מ"י, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, י. דנצינגר, נ. הנדל (4.4.13)].

סקירת גזרי דין, בתיקי גרימת מוות ברשלנות בתאונות דרכים עם מספר קורבנות, כאשר דרגות הרשלנות היו שונות ובחלקם נשקלו גם נסיבות אישיות, מלמדת על הכבדה בענישה בשל הפגיעה החמורה בערך המוגן.

מתחם הענישה לעניין רכיב המאסר נע בין 26 חודשי מאסר עד 54 חודשי מאסר [עיין: רע"פ 698/14 מוחמד אלג'בור נ' מ"י, הש' א. שהם (25.3.14) (קופחו חיי 5 בני אדם על ידי נהג משאית בשל חוסר עירנות, נקבעה רשלנות גבוהה והוטלו 54 חודשי מאסר, פסילה מסווגת כך שחלה על רכב כבד למשך 20 שנים ולכל כלי הרכב למשך 10 שנים), עפ"ת (מרכז) 21035-07-12 איליה סוליאריס נ' מ"י, הרכב כב' הש': א. טל, א. מקובר, ז. בוסתן (6.1.13) (קופחו חייהם של 2 בני אדם, נקבעה דרגת רשלנות חמורה ונשקלו נסיבות אישיות של הנהג שכללו מצב רפואי של פוסט טראומה, הוטלו 26 חודשי מאסר בפועל ו-15 שנות פסילה), עפ"ג (ב"ש) 379-04-15 יעקב וייצמן נ' מ"י, הרכב כב' הש': י. אלון, ר. ברקאי, י. עדן (16.7.15) (להלן: "פסק דין וייצמן במחוזי") (קופחו חיי 4 בני אדם ונחבלו 6 נוספים חבלות של ממש על ידי נהג אוטובוס (החב חובת זהירות מוגברת כלפי נוסעיו), נקבעה רשלנות גבוהה והוטלו 3 שנות מאסר, פסילת רישיון לצמיתות לרכב כבד ופסילת רישיון למשך 15 שנים לרכב פרטי), עפ"ת (חי') 6532-03-12 גאנם (אסיר) נ' מ"י, הרכב כב' הש': ר. שפירא, א. קיסרי, ע. זרנקין (17.6.12) (קופחו חיי 5 נוסעי אוטובוס ו-20 נוספים אושפזו לטיפול, ניתנה הדעת לחובת הזהירות המוגברת של נהג אוטובוס, נקבעה מידת רשלנות שאינה גבוהה והוטלו 54 חודשי מאסר ו-20 שנות פסילה), ע"פ (מרכז) 8250-02-08 יהונתן סובינסקי נ' מ"י, כב' הש' ז. כספי (29.12.08) (קופחו חיי 3 בני אדם ול-3 אחרים נגרמו חבלות של ממש, על ידי נהג רכב פרטי שנהג בשכרות. הוטלו 27 חודשי מאסר ו-20 שנות פסילה)].

בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה במקרה שבפנינו, תוצאות התאונה הקשות, רף הרשלנות, הערך החברתי המוגן, מידת הפגיעה החמורה נוכח ריבוי הקורבנות, מדיניות הענישה הנוהגת, מחדלי החקירה והרשלנות התורמת- **מתחם העונש ההולם למקרה דנן** כולל רכיב **מאסר בפועל למשך שנה עד שלוש שנים** ורכיב **פסילה של רישיון לתקופה שבין 10**

מתחם הענישה למול טווח הענישה במסגרת הסדר הטיעון

הצדדים הגיעו להסדר טיעון בו הוסכם כי המאשימה תעתור לעונש מאסר בפועל שלא יעלה על 24 חודשים בעוד ההגנה הייתה רשאית לעתור לעונש מאסר של 6 חודשים, שירוצו בעבודות שירות.

מתחם הענישה ההולם שנקבע לעיל חורג מטווח הענישה העליון שסוכם, ואולם טווח ענישה מוסכם שונה ממתחם הענישה.

ברמה המבנית- טווח ענישה בהסדר נקבע ע"י צדדים ולא מחייב את ביהמ"ש ואילו מתחם נקבע ע"י בית המשפט לפי הנחיית המחוקק.

ברמה המהותית- טווח בהסדר משקף אינטרסים מידיים של הצדדים - מיצוי כושר המיקוח בעוד שמתחם משקף קביעה נורמטיבית בדבר האיזון הראוי בעיני החברה בין השיקולים הרלוונטיים ולא תלוי בכושר המיקוח [עיין: ע"פ 512/13 פלוני נ' מ"י, הרכב כב' הש': ח. מלצר, ע. פוגלמן, נ. סולברג (4.12.13)].

בית המשפט יכול לקבוע מתחם שהרף העליון שלו עולה על העונש המירבי לו טוענת המאשימה בהסדר הטיעון, כפי שעשה בית המשפט במקרה דנן, ואין בכך טעות או איזון ההסדר מתוכן [עיין: ע"פ 8109/15 אהרון אביטן נ' מ"י, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, צ. זילברטל, שהם (9.6.16) עניין פישמן].

נסיבות אחרות שאינן נעוצות בעבירה

עברו של הנאשם

עבירותיו הפליליות של הנאשם, התיישנו.

ואולם, לנאשם עבירות בתחום התעבורה. מגיליון הרשעות התעבורתי של הנאשם שהוגש לבית המשפט (ת/33) עולה כי לנאשם וותק נהיגה משנת 2002 ולחובתו 14 הרשעות קודמות. רוב הרשעות בגיליון הן מסוג ברירת משפט ואולם חלקן בגין אי ציות לתמרורים, עבירות בטיחותיות כגון עקיפה ונהיגה במהירות מופרזת, וישנן גם הרשעות בגין עבירות חמורות במיוחד, שעניינן נהיגה בפסילה ונהיגה ללא רישיון נהיגה, עבירות המהוות סיכון וזלזול בביטחון המשתמשים בדרך.

ב"כ המאשימה הפנה גם להרשעה מס' 1 בגיליון הרשעות (ת/33) שעניינה אי ציות לתמרור. אמנם המדובר בעבירה מסוג ברירת משפט אולם, מועד ביצועה התרחש ביום **20.5.15** בעוד הנאשם פסול מלנ ג ד תום ההליכים בעקבות התאונה דנן. מועד ביצוע העבירה מעצים את החומרה ומלמד כי כיבוד הוראות החוק והחלטות שיפוטיות אינן נר לרגלי הנאשם.

תמרורים נועדו להסדיר את התנועה ולשמור על ביטחון המשתמשים בדרך. הנאשם נכשל פעם אחר פעם בכיבוד הוראות תמרורים דבר המלמד כי הנאשם מזלזל בהוראות אלו ואינו מפנים את חשיבותן לביטחון הציבור.

גם באירוע דני, כשל הנאשם בין היתר באי ציות, במועד, לתמרורים שניצבו בדרכו ואשר נועדו להזהירו כי הוא מתקרב למפגש מסילת ברזל, תמרורים אלו נועדו לגרום לו להתאים את אופן נסיעתו לתנאי הדרך ומצבה.

חלוף הזמן

ב"כ הנאשם ציין בטעונו לעונש כי יש להתחשב לקולת העונש במשך הזמן (כחמש שנים ומחצה) בו התנהל משפטו של הנאשם.

אכן, ההליך התנהל תקופה ממושכת ובית המשפט שוקל עובדה זו במכלול שיקולי הענישה כדרישת המחוקק בסעיף 40"א(10) לחוק העונשין. ברם, על בית המשפט לבחון את הנסיבות אשר הביאו להתמשכות ההליך.

במסגרת ההליך התקיימו עשרות ישיבות (חלקן מהותיות בהן נחשף בית המשפט לראיות וחלקן נדחו בעקבות פניות באי כח הצדדים מטעמים שהוצגו בפני בית המשפט, בתיאום ובהסכמת הצדדים). בתיק ניתנו כ- 195 החלטות.

חלק לא מבוטל בהימשכות ההליכים נעוץ בהתנהלות הנאשם, קו הגנתו וכפירתו.

לא פעם נעדר הנאשם מדיונים על רקע מצבו הבריאותי ותפקודו ובית המשפט קיים דיונים בהעדרו, בהסכמת בא כוחו. אין המדובר במקרה בו נגרם עינוי דין לנאשם מטעמים הקשורים בניהול ההליך על ידי בית המשפט, ועדיין בית המשפט לוקח בחשבון גם את הימשכות ההליך במסגרת קביעת העונש ההולם.

מצבו הרפואי של הנאשם

במהלך הדיונים ניכר כי הנאשם סובל נפשית עקב התאונה עד כי בשלב כלשהו של ההליך נתבקש בית המשפט בהסכמת הנאשם להזמין חוות דעת מהפסיכיאטר המחוזי.

מחוות הדעת שהומצאה ביום 28.6.15, נלמד כי הנאשם אחראי למעשיו וכשיר לעמוד לדין.

עוד נמצא בבדיקה כי לנאשם שיפוט ובוחן מציאות שמורים, ואף שמאז התאונה סובל מפוסט טראומה וכושר תפקודו ירוד, הוא מבין היטב במה הוא מואשם, מסוגל להבין את גרסתו ואת קו ההגנה של בא כוחו.

התוצאה אפוא שההליכים נמשכו עד אשר גיבשו הצדדים הבנות במסגרת הליך גישור שהתנהל במקביל להליך של שמיעת הראיות והנאשם הודה בעובדות כתב האישום המתוקן במסגרת הסדר מסגרת (מב/1).

הסדר הוסבר לנאשם הן ע"י בא כוחו, הן ע"י רב נכבד מהקהילה התומכת בו (מב/2) והן ע"י בית המשפט.

במסגרת הטעונים לעונש ביקש ב"כ הנאשם לזקוף לקולת העונש את מצבו הבריאותי של הנאשם מאז התאונה וטען כי

נוכח מצבו הנפשי על רקע הפוסט טראומה ממנה סובל, אין לשלוח אותו אל מאחורי סורג וברית.

ב"כ הנאשם עתר להטלת מאסר שירוצה בעבודות שירות.

במהלך הדיונים התרשם בית המשפט מחוסר המנוחה של הנאשם, שהתבטא בין היתר בהתפרצויות ויציאה מהאולם.

עם זאת ניכר כי הנאשם מבין את ההליך, סובל מתוצאות התאונה וחרד לגורל תוצאות ההליך.

על רקע חילוקי דעות בין הצדדים וחוסר בהירות באשר למצבו הבריאותי העדכני של הנאשם, ונוכח השוני בין שתי חוות דעת ממונה שהומצאו לבית המשפט בהתייחס לכשירותו של הנאשם לביצוע עבודות שירות [בראשונה מצא הממונה כי הנאשם אינו כשיר לעבודות על רקע הטיפול התרופתי שמקבל (חוות דעת מיום 3.1.16) ואילו בשנייה, קבע כי הנאשם כשיר לעבודות שירות לאחר שקיבל אישור מרופאת המשפחה של הנאשם- ד"ר נעמי פרוידנברג, שציינה כי אין מניעה רפואית שהנאשם יעבוד (חוות דעת מיום 28.1.16)], הזמין בית המשפט את ד"ר נעמי פרוידנברג (**עבמ/1**)- רופאת, שערכה את **במ/1** וב**מ/2**, (להלן: "**הרופאה**") למתן עדות לרבות כמו גם את תיקו הרפואי של הנאשם.

מעדותה של הרופאה (עמ' 383-386 לפרו') עולה כי הנאשם עדיין סובל מפוסט טראומה, עבר אשפוזים על רקע מצבו הנפשי בין היתר בשל ניסיון אובדני שביצע וקיבל בעבר תרופות. היום מתארת התייצבות במצבו והעידה כי מקבל תרופה אחת ויחידה למצב חרדה ודיכאון.

הרופאה העידה כי תוכן מכתבה שנערך לבקשת אשת הנאשם לממונה על עבודות השירות, התבסס על התרשמותה כי הנאשם מתפקד עם תרופה מסוימת ועל דיווחים של הנאשם ואשתו, כי במהלך השנה האחרונה התמיד בעבודה.

עוד מסרה הרופאה כי נכון למועד מתן העדות בבית המשפט היא סבורה שהנאשם אינו זקוק לתרופות נוספות.

בחקירתה בבית המשפט על ידי ב"כ הנאשם, אישרה הרופאה כי לנאשם נקבעה נכות נפשית. אך הסבירה כי גם אנשים עם מוגבלויות נפשיות המטופלים בתרופות, יכולים לעבוד יום עבודה מלא. באשר לשאלה אם הנאשם מתאים לעבוד עבודות שירות ו/או יוכל לתפקד בעבודה על רקע מצבו הרפואי ואשפוזיו בעבר, ציינה כי זו למעשה צריכה להיות מוכרעת ע"י רופא תעסוקתי ולא על ידה כרופאת משפחה.

בית המשפט עיין בתיקו הרפואי של הנאשם אך מטעמים של צנעת הפרט לא יכביר מילים על תוכנו.

העיון בתיק הרפואי מלמד על התלאות שחוה הנאשם והמשבר הנפשי המתמשך אליו נקלע וממנו סובל החל מיום התאונה ועד לעת האחרונה, עם זאת ניכר כי בשנה האחרונה חלה הטבה.

נסיבותיו האישיות ומצבו הבריאותי של הנאשם על רקע הפוסט טראומה ממנה סובל, אינם קלים כלל ועיקר ומשפיעים לא רק עליו אלא גם על מצבו ותפקודם של כל בני המשפחה.

נסיבותיו האישיות ומצבו הרפואי של הנאשם פורטו גם בתסקיר שירות המבחן והשפיעו על המלצתו העונשית.

הענישה במקרי גרימת מוות ברשלנות בגדרי תאונות דרכים או תאונות אחרות היא אתגר קשה, שכן ככלל עוסקים בנאשמים נורמטיביים שמעדו והתרשלו בהיסח דעת.

עולמן של שתי משפחות חרב עליהן- משפחת הקרבן ובדרך כלל גם הפוגע ומשפחתו, לא רק בשל הענישה אלא גם בשל המעשה.

בנסיבות אלה של אבדן חיים, לעובדת מות הקרבנות ולקדושת חייהם נודעת חשיבות רבה בענישה. כמו כן, ניתן משקל משמעותי למידת הרשלנות בקביעת גזר הדין ובאשר לנסיבות אישיות (הנובעות בין היתר ממצב רפואי של הנהג) ההתחשבות בהן כדי לפטור ממאסר בפועל תהא במקרים חריגים ביותר.

בשנים האחרונות **מרכז הכובד בענישה** נוטה להתלט מאסר בפועל גם במקרים בהם הוכחו נסיבות אישיות קשות, חריגות ויוצאות דופן לנאשמים כך למשל ברע"פ 2955/12 **ענת הרמוס נ' מ"י**, הרכב הש': מ. נאור, א. רובינשטיין, ד. ברק-ארז (26.6.12) - הנאשמת שהינה אישה נורמטיבית גרמה למות אדם עקב סטייה, נשלחה לרצות **עונש מאסר בפועל בן 8 חודשים** על אף החשש כי ילדיה הקטינים יוותרו ללא דמות הורית ועשויים להתפזר בין משפחות אומנות בשל מאסרה; ברע"פ 8576/11 **הילה מזרחי נ' מ"י**, הרכב הש': א. ריבלין, א. רובינשטיין, ס. ג'ובראן (5.2.12) - שם קיפח חייו רוכב אופניים שנסע בשול, הנהגת, אם לשלושה ילדים קטינים, בהיותה בחודש הרביעי להריונה, נשלחה לרצות **עונש מאסר בן 8 חודשים**; וברע"פ 3714/15 **מירב מלר נ' מ"י**, כב' הש' א. שהם (8.6.15) - אשר גם שם קופחו חייו רוכב אופניים שנע בשול, הוטלו על הנהגת הנורמטיבית שהייתה בהריון בסיכון ונשאה ברחמה תאומים, שנקלטו לאחר שנים של טיפולי פוריות **עשרה חודשי מאסר בפועל**.

בית המשפט לא מקל ראש בתוכן המסמכים הרפואיים שהובאו לעיונו כמו גם בהמלצת בתסקיר. מצבו הנפשי של הנאשם הסובל מפוסט טראומה מתמשך יילקח בחשבון כאחד השיקולים בגזירת הדין תוך איזון בין שיקולי הענישה האחרים הרלוונטיים לתיקי תאונות דרכים .

התסקיר ונסיבות אישיות נוספות

הנאשם בן 42 נשוי ואב לשבעה ילדים קטינים.

שנות ילדותו של הנאשם בחסות משפחתו הגרעינית אופיינו באווירה של לחץ ומתיחות והנאשם מצא מפלט בהתערות עם חברה בעייתית והתנהגות פורעת חוק.

הנאשם שירת שירות צבאי מלא.

התסקיר מתאר אורח חיים נורמטיבי במהלכו הכיר הנאשם את אשתו ויחדיו הקימו בית בישראל. הנאשם שילב לימודים בכולל עם עבודה כנהג הסעות ברכב שרכש.

הנאשם דיווח לשירות המבחן כי בתקופה הראשונה לאחר התאונה איבד את הרצון לחיות, טופל במרפאות לבריאות הנפש ואובחן כסובל מהפרעת פוסט טראומה ודיכאון נלווה.

מהתסקיר עולה כי הנאשם עבר תקופה המתאפיינת בעליות ומורדות במצבו הנפשי וכשלוש שנים לאחר התאונה ביצע ניסיון אובדני.

בשנה האחרונה מתאפיין שיפור ויציבות המתבטאים בחזרתו של הנאשם לעבודה ובמקום עבודתו האחרון במפעל בבית

שמש שומר על יציבות תעסוקתית ורגשית.

באשר למצב הכלכלי משפחת הנאשם ספגה מכה קשה מבחינה כלכלית הואיל והנאשם לא תפקד בעבודתו ואשתו הפכה למפרנסת יחידה. כמו כן אשת הנאשם נאלצה להתמודד לבדה עם הטיפול בבית ובילדים אשר גילו קשיי התנהגות לאחר התאונה.

שירות המבחן התרשם כי אף שהנאשם לקח אחריות על ביצוע העבירה הוא מתקשה להתמודד עם התוצאה החמורה של התאונה והדגיש את תנאי השטח שהקשו עליו למנוע את אשר אירע.

שירות המבחן מציין כי הנאשם חווה מצב פוסט טראומטי מתמשך וכי בשנה האחרונה חלה התאוששות במישורי חיי השונים בעיקר בתחום התעסוקה והתפקוד ההורי.

להערכת שירות המבחן הטלת עונש מאסר בפועל עלול לגרום לנסיגה במצבו של הנאשם ועל כן המליץ על הטלת עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות.

עמדת הפסיקה בשנים האחרונות ביחס למצב נפשי תולדת תאונת דרכים

עיון בפסקי דין מהשנים האחרונות מלמד כי אף במקרים בהם נאשמים חוו תופעות קשות של פוסט טראומה בעקבות אירוע התאונה העדיפו בתי המשפט את האינטרס הציבורי של גמול והרתעה בשל עקרון קדושת החיים.

כך למשל ברע"פ 501/16 **רינה ראובן פישמן נ' מ"י**, הש' א. שהם (24.1.16) (להלן: "**עניין פישמן**"), הנהגת נשלחה ל-10 חודשי מאסר בפועל **חרף המלצת** שירות המבחן שניתנה לאור מצבה הנפשי; בעפ"ת (מרכז) 21035-07-12 **איליה סוליאריס נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. טל, א. מקובר, ז. בוסתן (6.1.13), המערער **צעיר בן 19 שהיה ערב גיוסו לצה"ל** נשלח ל-26 חודשי מאסר בפועל כעונש על גרימת מותם של 2 רוכבי אופניים וגרימת חבלות לחמישה רוכבים; וברע"פ 2996/13 **טטיאנה נייאזוב נ' מ"י**, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, א. רובינשטיין, ד. ברק-ארז (13.8.14), על אף שהמערערת סבלה נפשית כתוצאה מן התאונה ולמרות שנשקלו בנוסף נסיבות אישיות חריגות הנוגעות להיות המנוחה חברתה, היות 2 בנותיה של המערערת בגיל ההתבגרות שאת מהן סבלה מבעיות רפואיות, והעובדה שהאב לא היה דומיננטי בחייהן - על אף כל אלה המערערת נשלחה ל-8 חודשי מאסר בפועל.

הימנעות מהטלת עונש מאסר בשל מצב רפואי שמורה למקרים חריגים ביותר בהם ההנחה כי עונש המאסר עלול להביא לקיצור תוחלת החיים בשל המחלה [עיין והשווה: ע"פ 5669/14 **לופוליאנסקי נ' מ"י**, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, נ. הנדל, ע. פוגלמן, י. עמית, צ. זילברטל (29.12.15)].

ככלל, מצב בריאותי קשה אינו מקנה למי שהורשע בעבירה פטור מעונש מאסר בפועל ככל שעונש זה מוצדק לגביו. הנחת המוצא היא שגורמי הרפואה בשירות בתי הסוהר ערוכים לטפל באסירים במצבים רפואיים שונים, אף כאלו שאינם פשוטים [עיין: רע"פ 1076/16 **כהן נ' מ"י**, כב' הש': ס. ג'ובראן (11.2.16), ע"פ 2566/14 **אדוארד גלפונד נ' מ"י**, הרכב כב' הש': ע. פוגלמן, ד. ברק-ארז, מ. מזוז (17.2.16)].

עמדת משפחת קורבנות העבירה

הנאשם גרם למותם של 7 נפשות בני משפחה אחת. משפחת קורבנות העבירה מתגוררת ביישוב בו מתגורר הנאשם ובני משפחתו. נטען כי הנאשם "עשה טובה" למשפחת המנוחים כשהסיעם ביום התאונה לנופש.

בני משפחת המנוחים העבירו לבית המשפט מכתב (נ/27) באמצעות עה/1 - הרב אורי זוהר.

מתוכן המכתב עולה כי המשפחה מקבלת את הגזירה שניחתה עליה, מבכים מרה יום יום את אובדן יקיריהם, שהלכו מהם בטרם עת ויחד עם זאת מאמינים בני המשפחה, כי המדובר בגזירה משמיים ומציניים כי אין בלבם כעס או בקשת נקמה כנגד הנאשם.

במכתב מצוין בין היתר כי הסבל החברתי והנפשי אליו נקלעו הנאשם ובני ביתו- אשתו וילדיו - כאשר האחרונים אינם אחראיים למקרה הטראגי, הובא לידיעת בני משפחת קורבנות העבירה, ועל כן ובהתחשב בסבל שחוו מאז המקרה המצער, מבקשים הם לחזק את משפחת הנאשם ולא לפגוע בה.

משפחת המנוחים הסבירה במכתבה כי את האובדן והשכול הם לא יכולים למנוע ואת יקיריהם הם לא יוכלו להשיב ע"י ענישת הנאשם אך הם מאמינים כי אם משפחת הנאשם תקבל סיוע ותחזור לעצמה הם יחוו הקלה שבגינם לא תיפגע משפחה נוספת בישראל.

אין ספק כי לא כל יום מקבל בית משפט מכתב כמו זה שבפניו המלמד על גדלות רוח. בית המשפט יתחשב בתוכן המכתב ולא ימצה את הדין עם הנאשם.

התייחסות לפסיקה שהוגשה על ידי הצדדים

ב"כ המאשימה הדגיש בטיעונו כי הסדר הטיעון אינו מבטא את עמדתה העונשית של המאשימה ביחס לרכיב המאסר בפועל לו היא עותרת בדרך כלל על מי שהורשע בעבירת של גרם מוות ברשלנות בנסיבות חמורות עם מספר קורבנות.

ב"כ המאשימה הסביר כי הסדר הטיעון המקל עם הנאשם, נעוץ בכשלים ראייתיים הנובעים מעדות הבוחן ומחדלי חקירה, בעיות תשתית חמורות ורשלנות תורמת מצד רכבת ישראל ומע"צ. כמו כן ציין ב"כ המאשימה כי בקביעת מסגרת ההסדר נלקחו בחשבון נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה וביניהן- מצבו הנפשי של הנאשם, חסכון בזמן שיפוטי ונטילת אחריות על ידי הנאשם.

ב"כ המאשימה הדגיש כי אלמלא השיקולים שפורטו לעיל, אזי במקרה כגון דא הייתה המאשימה עותרת לרכיב מאסר של בין 3 ל-6 שנים בפועל גם נוכח ריבוי הקורבנות.

לאור כל האמור סבור ב"כ המאשימה כי אין לקבל את בקשתו העונשית של ב"כ הנאשם להטיל עונש מאסר לתקופה שתרוצה בעבודות שירות.

ב"כ המאשימה הפנה לפסיקה ללמד על השיקולים המנחים, מדיניות הענישה ומתחמי הענישה בעבירה של גרם מוות ברשלנות, וטען כי מהפסיקה העדכנית של בית המשפט העליון עולה בצורה ברורה, כי העונש הראוי למי שנמצא אשם

לגרימת מותו של אדם עקב נהיגה רשלנית - הינו מאסר בפועל (גם כשמדובר בקורבן עבירה אחד קל וחומר כשעסקין במספר קורבנות).

[ע"פ 6755/09 ארז אלמוג נ' מ"י, הרכב כב' הש': ס. ג'ובראן, י. דנצינגר, נ. הנדל (16.11.09), רע"פ 2996/13 טטיאנה נייאזוב ואח' נ' מ"י, הרכב כב' הש': א. רובינשטיין, ס. ג'ובראן, ד. ברק-ארז (13.8.14) (להלן: "פרשת נאיזוב"), רע"פ 3714/15 מירב מלר נ' מ"י, כב' הש' א. שהם (8.6.15) (להלן: "עניין מלר"), רע"פ 4581/14 אתיאל סיסו נ' מ"י, כב' הש' א. שהם (9.7.14) (להלן: "עניין סיסו")].

מנגד ב"כ הנאשם ביקש לאבחן את הפסיקה שהוגשה ע"י ב"כ המאשימה מעניינו.

לעניין פס"ד מלר טען הסנגור כי רמת הרשלנות שנקבעה שם חמורה בעוד שהוא סבור כי בעניינינו רשלנות הנאשם ברף הנמוך. זו עמדתו גם לעניין **פס"ד סיסו** הואיל ורף הרשלנות שם גבוה והמלצת שירות המבחן הייתה להטיל ענישה מוחשית נוכח אי לקיחת אחריות.

באשר ל**פס"ד נאיזוב** טען ב"כ הנאשם כי נסיבותיו שונות והוא גורס בין היתר כי הרשלנות שם גבוהה לעומת רשלנות הנאשם בעניינינו.

ב"כ הנאשם מבקש לשקול המקרה על רקע נסיבותיו המיוחדות ולאמץ את המלצת שירות המבחן.

ב"כ הנאשם הפנה לפסיקה ענפה שם הוטלו עונשי מאסר שניתן להמירם בעבודות שירות.

[רע"פ 4732/02 ענת סורפין נ' מ"י, הרכב כב' הש': ט. שטרסברג-כהן, י. אנגלרד, א. א. לוי (25.11.02), ע"פ (חי') 41013-04-13 כרמון נ' מ"י, הרכב כב' הש': ר. שפירא, א. קיסרי, ת. שרון-נתנאל (4.7.13), גמ"ר 4545-07-09 מ"י נ' וידבסקי, כב' הש' ע. במביליה-איינשטיין (18.1.11) (להלן: "עניין וידבסקי"), ת"ד 1018-10-09 מ"י נ' בן שלום בראל, כב' הש' א. קאופמן (9.9.12), גמ"ר 235-03-10 מ"י נ' מנסור עלא אלדין, כב' הש' ע. במביליה-איינשטיין (16.2.12) (להלן: "עניין מנסור"), רע"פ 4261/04 יעקב פארין נ' מ"י, הרכב כב' הש': א. ריבלין, ס. ג'ובראן, ד. בייניש (6.12.04), ע"פ 4208/07 מ"י נ' נאפוז אבו שריקי, הרכב כב' הש': נ. הנדל, ר. יפה-כ"ץ, א. ביתן (27.2.08) (להלן: "עניין נאפוז"), רע"פ 548/05 מאירה לוינ' נ' מ"י, הרכב כב' הש': א. פרוקצ'יה, א. ריבלין, ס. ג'ובראן (19.1.06), ת"ד 2164/08 מ"י נ' עינב ליבנה, כב' הש' ש. לארי-בבלי (15.2.09), גמ"ר 5527-06-09 מ"י נ' יוסף אמיתי, כב' הש' ח. סבאג (25.1.11), ת"ד 1492/04 מ"י נ' גילה טייב, כב' הש' א. גופמן, (8.3.11), עפ"ת 36020-11-10 נזאר ג'באלי נ' מ"י, הרכב כב' הש': מ. פינקלשטיין, מ. ברנט, ו. פלאוט (2.2.11), רע"פ 1142/16 פלוני נ' מ"י, כב' הש' א. שהם (16.2.16) (להלן: "עניין פלוני"), פ"ל (חי') 917-06-14 מ"י נ' זידאן, כב' הש' כ. פאר-גינת (5.8.15)].

ב"כ הנאשם הדגיש את פסק הדין האחרון שאוזכר לעיל שם נקבע כי הרשלנות הרגעית שאינה מלווה בהתנהגות עבריינית נוספת, עמדת משפחת קורבן העבירה ומצבו הנפשי של הנאשם מצדיקים הטלת מאסר ברף הנמוך של **מתחם הענישה והוא מבקש לגזור ממנו גזירה שווה**.

ב"כ הנאשם סבור כי אין לשזור מידה של נקמה בגזירת העונש ואין להחמיר עם הנאשם אך בשל התוצאות הטראגיות דווקא בשל כך שעסקין בעבירה של גרם מוות ברשלנות והיפנה לאמור בעפ"ת (חי') 8890-12-15 עמר נ' מ"י, הרכב

כב' הש': ר. שפירא, ב. טאובר, ת. נאות-פרי(31.12.15).

בית המשפט עיין בכובד ראש בפסיקה אליה הפנה הסנגור, 7 פסקי דין מתוך המקבץ שצוין לעיל, הינם פסקי דין של בתי המשפט לתעבורה מהם ניתן ללמוד על מדיניות אך אין בהם כדי להוות פסקה מנחה או מחייבת.

כמו כן, בניגוד לקביעת בית המשפט בענייננו, כמעט בכל פסקי הדין האמורים (**למעט פלוני**) נקבע רף הרשלנות **נמוך** שהוגדר כרשלנות רגעית או הסחת דעת **רגעית**.

בית המשפט וב"כ הנאשם אינם רואים עין בעין את רף הרשלנות של הנאשם במקרה דנן.

בית המשפט קבע כי רשלנות הנאשם מצויה **ברף הבינוני-גבוה** ולא ברף הנמוך כדעת ב"כ הנאשם.

אין המדובר בהתרשלות רגעית או בהיסח הדעת אלא בהתרשלות שנפרשה לאורך 17 שניות תמימות בהן יכול היה הנאשם לשים ליבו לאמצעי האזהרה ולמנוע את התוצאה הטראגית.

יש לזכור כי לקביעת "דרגת הרשלנות" נודעת השפעה ניכרת על מלאכת גזירת העונש בעבירות של גרם מוות בנהיגה רשלנית [עיין: רע"פ 449/15 **אבו קוידר נ' מ"י**, הש' א. שהם, (21.1.15)].

ב"כ הנאשם נימק עתירתו לנקוט במידת הרחמים בנסיבותיו האישיות החריגות של הנאשם- מצבו הנפשי והשפעתו על בני ביתו - אשתו וילדיו.

רוב רובם של האנשים החוטאים בעבירת גרם המוות ברשלנות תוך כדי נהיגה, הינם אנשים נורמטיביים אשר חייהם השתנו ללא היכר לאחר האירוע המכונן והטראגי.

רובם של אותם אנשים סוחבים עמם תוצאות נפשיות כאלו ואחרות תולדת היום הארוך ואף על פי כן נאלצים לשלם את הדין בין היתר ע"י ריצוי מאסר בין כתלי הכלא נוכח מדיניות הענישה המחמירה והצורך להתמודד עם המציאות הקשה ומחיר הדמים בכבישים [עיין: רע"פ 5112/16 **אברהם כהן נ' מ"י**, כב' הש' א. שהם (4.7.16)].

בענייננו נספו 7 בני אדם. רוב פסקי הדין שהובאו על ידי ב"כ הנאשם גרמו לקורבן עבירה אחד, חוץ מפסקי הדין שייבחנו בהמשך.

אומנם, כאשר תאונה גבתה חייהם של מספר קורבנות בית המשפט אינו עורך כפל אריתמטי כמספר הקורבנות, כל מקרה נבחן על פי נסיבותיו [עיין: עפ"ת 6532-03-12 **גאנם (אסיר) נ' מ"י**, הרכב כב' הש': א. קיסרי, ר. שפירא, ע. זרנקין (17.6.12)] ואולם, ריבוי הקורבנות הינו שיקול משמעותי שלא ניתן להתעלם ממנו בגזירת הדין.

עקרון קדושת החיים מחייב את בתי המשפט ליתן ביטוי לעובדה שכל קורבן הינו עולם ומלואו שמסלול חייו נגדע בטרם עת.

מי שבחר להסיע במודע מספר רב של נוסעים ברכבו, צריך לדעת כי על כתפיו מוטלות אחריות וחובת זהירות מוגברות, אף אם עשה זאת ללא תמורה.

לציין, כי פסקי הדין של בית המשפט העליון שהובאו על ידי ב"כ הנאשם (**למעט עניין פלוני**), ניתנו טרם תיקון 113 לחוק העונשין. היות הנאשם בפס"ד פלוני על סף בגירות היווה שיקול עיקרי להקלה בעונשו.

למעשה, בכל אסופת הפסיקה שהובאה על ידי ב"כ הנאשם לא נמצא מקרה שניתן לגזור ממנו גזירה שווה לענייננו.

בעניין וידבסקי שאוזכר, אומנם המדובר בתאונה שגרמה ל- 5 הרוגים ברם, הסדר הטיעון שם היה הסדר סגור, רף הרשלנות נמוך, אחד ההרוגים הינו בנו של הנאשם (מידת קירבה שיש לה השפעה משמעותית על העונש) וגם התקיימו נסיבות אישיות קשות וחריגות נוסף על הפוסט טראומה (הנוגעות לשני ילדיו הקטינים של הנאשם, אשר נולדו בעלי מום של חירשות ונזקקים לטיפולים רפואיים שוטפים).

בעניין מנסור- בית המשפט הגדיר שם את רף הרשלנות כהתרשלות רגעית וקורבן העבירה היה אחד.

באשר **לפסה"ד בעניין נאפוז** שאוזכר על ידי ב"כ הנאשם, העוסק ב-4 הרוגים ובדרגת רשלנות גבוהה- בית המשפט עיין בתיאור נסיבותיה האישיות של הנאשמת (השתייכותה לחברה הבדואית וההתייחסות אליהם כמשפחה אחת מורחבת, היותה אם יחידנית לשני ילדים קטינים בני שנה ו-10 חודשים ו-8 חודשים, והמלצת התסקיר כי למאסר יהיה אפקט הרסני על חייה), שנלקחו שם בחשבון ואשר הביאו לקולת העונש ערכאת הערעור ציינה במפורש כי העונש נוטה לקולא, כי התוצאה יכלה להיות אחרת מבלי שהיה בכך טעות וכי המדובר בתוצאה של הפעלת שיקול דעת שיפוטי.

לאחר שבחנתי את פסקי הדין שאוזכרו לעיל הגעתי למסקנה כי דווקא מפסקי הדין שהובאו על ידי ב"כ המאשימה ניתן ללמוד לענייננו, בשינויים המתחייבים.

הפסיקה שאוזכרה ע"י ב"כ המאשימה משקפת עמדה עדכנית של הערכאות המחייבות והמנחות, ומצביעה כי אף שביט המשפט העליון שקל נסיבות אישיות חריגות, קשות ויוצאות דופן- ננקטה ענישה מחמירה והנסיבות האישיות לא גברו ברוב המקרים על פני האינטרס הציבורי.

העונש ההולם

בבואי לגזור את הדין ניצב לנגד עיני תיקון 113 המתווה את הדרך בהתאם להוראות סעיף 40ג לחוק העונשין.

הגם שעסקינן באדם נורמטיבי ועל אף נסיבותיו האישיות הלא פשוטות, נוכח נסיבות התאונה ותוצאותיה, מידת הרשלנות ומידת הפגיעה בערך המוגן, יש מקום להטלת עונש מאסר לריצוי בין כותלי הכלא על מנת להילחם בנגע תאונות הדרכים ולהעביר לכלל החברה מסר חד וברור כי יש להקפיד ולא לזלזל בהוראות תמרורים וחוקי התנועה השונים.

שחיקה במדיניות ענישה מחמירה עלולה להביא עמה פגיעה קשה בהתמודדות יעילה עם הקטל בדרכים.

עם כל הצער והאמפטיה שבית המשפט חש בשל מצבו של הנאשם ובני משפחתו הוא סבור, כי יש ליתן משקל מכריע לשיקולי הגמול וההרתעה נוכח הפגיעה הגבוהה בערך של קדושת החיים. הנסיבות הנעוצות בקרות התאונה ומחדלי החקירה השונים נלקחו בחשבון על ידי המאשימה בתיקון עובדות כתב האישום ובהגבלת הרף העליון של מסגרת הסדר

הטיעון לשנתיים מאסר.

בית המשפט התחשב בנטילת האחריות של הנאשם [לזכותו של הנאשם נזקפת ההודיה אף שהגיעה בשלב מאוחר של ההליך (לאחר שהתביעה סיימה להביא ראיותיה)].

ניהול ההליך אינו נזקף לחובת הנאשם (סעיף 40יא(6) לחוק העונשין), ברור לבית המשפט כי שמיעת הראיות נדרשה כדי לחשוף את מחדלי החקירה ותרומת הרשלנות, שיש בהם כדי להשליך על מידת הרשלנות של הנאשם.

העובדה שהמשטרה לא חקרה כנדרש את **כל** הגורמים המעורבים קרי גורמים ברכבת ישראל ומע"צ, ולא שקלה אם יש הצדקה להעמיד מי מהם לדין, נלקחת בחשבון.

בכדי לקבוע את נקודת ההלימה בתוך המתחם נתן בית המשפט משקל לנסיבות המפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין וביניהן הפגיעה של העונש בנאשם ובמשפחתו כפי שעלה מעדויות עדי ההגנה לעונש; הנזקים שנגרמו לנאשם כתוצאה מביצוע העבירה; תרומת הנאשם לחברה; חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה; וכן נסיבות נוספות כגון עמדת משפחת קורבנות העבירה אשר מבקשות שלא להחמיר עם הנאשם לרבות מסגרת הסדר הטיעון שהתגבשה בין הצדדים.

נסיבותיו האישיות של הנאשם הן אכן שיקול שבית המשפט לוקח בחשבון בקביעת נקודת ההלימה בתחום המתחם אך אלו אינן באות בגדר אותם מקרים חריגים המאפשרים להימנע מהטלת מאסר בפועל [ע"פ: 5787/04 **שחאדה נ' מ"י**, הרכב הש': א. פרוקצ'יה, א. גרוניס, א. חיות (8.9.04), רע"פ 4459/12 **ניר דגן נ' מ"י**, הש' א. שהם(10.6.12)].

סופו של דבר הגיע בית המשפט למסקנה כי על הנאשם לרצות עונש מאסר בפועל בין כתלי הכלא נוכח רף הרשלנות ומידת הפגיעה הגבוהה בערך המוגן.

אלמלא מסגרת הסדר הטיעון היה בית המשפט מציב את נקודת ההלימה ברף העליון של מתחם הענישה שקבע.

בית המשפט ער להמלצת שירות המבחן ואולם ההמלצה אינה מחייבת. כלל ידוע ומוכר הוא כי בית המשפט משתמש בתסקיר ככלי עזר חשוב לעניין נסיבותיו האישיות של נאשם וסיכויי שיקומו, ברם האחריות לגזירת הדין בשים לב לכלל עקרונות הענישה ומלאכת האיזון בין האינטרסים השונים, מוטלות על כתפו של בית המשפט [ע"פ: רע"פ 1756/16 **נתנאל ימיני נ' מ"י**, כב' הש' ס. ג'ובראן (16.3.16), ע"פ 1170/15 **פלוני נ' מ"י**, כב' הרכב הש': ס. ג'ובראן, א. חיות, מ. מזוז (11.1.16)].

שליחתו של אדם נורמטיבי אל בין כותלי הכלא היא החלטה קשה.

קשה שבעתיים ההחלטה לשלוח את הנאשם לכלא בשים לב למצבו הבריאותי הרגיש ומצב בני ביתו. גם פניית בני משפחת הקורבנות ועדויות עדי ההגנה לעונש לא נעלמו מעיני בית המשפט, ואולם בשים לב לפסיקה העדכנית והצורך לצמצם פערי ענישה במטרה להביא לאחידות בענישה, תכלית שעוגנה בסעיף 40ב לחוק העונשין ונקבעה גם בפסיקת בית המשפט העליון, אין מנוס מהמסקנה כי נסיבותיו האישיות של הנאשם אינן מצדיקות חריגה ממתחם הענישה.

מידת הרשלנות ומספרם הגבוה של הקורבנות מטילים את כף המאזניים לטובת אינטרס ההרתעה הציבורי על פני נסיבותיו

האישיות של הנאשם.

שיקולי הענישה שנקבעו בפסיקה לתיקי גרם מוות ברשלנות במהלך נהיגה, רף הרשלנות, ריבוי הקורבנות, ריבוי התאונות וההפקרות בכבישים - מחייבים להטיל עונש מרתיע בדמות מאסר העולה על 6 חודשים על אף היות הנאשם אדם נורמטיבי ועל אף המשקל שיש לנסיבותיו האישיות ומצבו הרפואי [באשר למלאכת האיזון הנדרשת בין השיקולים השונים לרבות המשקל שיש ליתן לנסיבות אישיות לא קלות, הכוללות מצב רפואי מורכב של מחלה קשה ובעיות רפואיות נוספות לבין האינטרס הציבורי להרתיע עיין: ע"פ 2566/14 אדוארד גלפונד נ' מ"י, הרכב כב' הש': ע. פוגלמן, ד. ברק-ארז, מ. מזוז (17.2.16)].

המקרה דנן הינו תזכורת קשה לכל הנהגים בדבר האחריות הכבדה המוטלת עליהם בכל רגע נתון על הכביש ובכל עת של קבלת החלטה.

סוף דבר

בשים לב לעובדות כתב האישום המתוקן, נסיבות התאונה ותוצאותיה, רף הרשלנות, תרומת רשלנות, מחדלי חקירה, מדיניות הענישה, מידת הפגיעה באינטרס החברתי שנפגע, אינטרס הגמול ואינטרס ההרתעה - המרכיבים את מתחם העונש ההולם, וכן בהתחשב בנסיבות אחרות שאינן נעוצות בעבירה הנוגעות לנסיבותיו האישיות של הנאשם כמפורט לעיל, כעולה מתסקיר שירות המבחן ועמדת משפחת קורבנות העבירה הגעתי למסקנה, כי יש להטיל על הנאשם מאסר בפועל לתקופה העולה על שישה חודשים ופסילת רישיון בת שנים.

אשר על כן על הנאשם מוטלים העונשים הבאים :

21 חודשי מאסר בפועל , מתקופת המאסר ינוכו ימי המעצר שריצה הנאשם בקשר עם התאונה.

תשומת לב שירות בתי סוהר למצבו הרפואי של הנאשם.

יש להעביר לשירות בתי הסוהר מסמכים רפואיים ופרטי התרופות שהנאשם נזקק להם.

על הנאשם להיות בפיקוח רפואי.

רופא בית הסוהר יזמן את הנאשם לאחר קליטתו ללא שיהוי לבדיקה רפואית.

5 חודשי מאסר וזאת על תנאי למשך שלוש שנים, והתנאי שלא יעבור העבירה בה הורשע או עבירה של נהיגה בזמן פסילה.

18 שנות פסילה מלקבל או מהחזיק רישיון נהיגה בניכוי, פסילה מנהלית ופסילה עד תום ההליכים שרוצתה.

נוכח מצבו הכלכלי של הנאשם ובני משפחתו, ההליכים האזרחיים בהם היה הנאשם מעורב ועדיין מעורב, ובשים לב להסדר הטיעון בין הצדדים (סעיף 2ב להודעה על הסדר הטיעון) לפיו אין עתירה להטלת קנס או פיצוי למשפחת נפגעי העבירה, בית המשפט נמנע מלהטיל רכיב כספי כלשהו על הנאשם, לאחר לבטים.

מזכירות תעביר העתק גזר הדין למכון לבטיחות בדרכים.

המכון יזמן את הנאשם לבדיקה.

זכות ערעור תוך 45 יום כחוק

ניתנה והודעה היום י"ב אלול תשע"ו, 15/09/2016 במעמד הנאשם וב"כ הצדדים.

רבקה שורץ , שופטת בכירה

הוקלד על ידי קרין מזרחי