

## ע"פ 1964/20 - מאנאמטו יצחק אספה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 1964/20

לפני: כבוד השופט ע' ברון

כבוד השופט ע' גרוסקופף

כבוד השופט א' שטיין

המערער: מאנאמטו יצחק אספה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופט העמית צ' גורפינקל) מיום 30.1.2020 בת"פ 58992-10-18

תאריך הישיבה: כ"ז באייר התש"ף (21.5.2020)

בשם המערער: עו"ד אילן סופר; עו"ד יונתן דורי;

עו"ד ספיר גבאי

בשם המשיבה: עו"ד הילה גורני

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

## פסק-דין

\*\*

השופט ע' ברון:

1. ביום 24.9.2018 נפגע ארי נשר ז"ל, בן 17 בלבד, בתאונת דרכים מחרידה שהביאה למותו בטרם עת (להלן: ארי ז"ל). חברו, שהיה קטין אף הוא (להלן: ר.מ.), הרכיב אותו על אופניים חשמליים והשניים נסעו בשדרות רוקח בתל אביב מבלי שהם חובשים קסדות מגן. לפתע סטו האופניים שמאלה לתוך נתיב הנסיעה המקביל, ורכב חולף שנסע בו פגע בהם בעוצמה בחלק הימני-קדמי של הרכב. לר.מ. נגרמו פצעי שפשוף וחתכים; ארי ז"ל הועף מהאופניים והוטל על מעבר חצייה שנמצא במרחק רב ממקום התאונה, ופונה לבית החולים איכילוב כשהוא מחוסר הכרה וסובל מחבלות פנימיות קשות. למרבה הצער, ביום 27.9.2018 נקבע כי הוא שרוי במצב של מוות מוחי ובסופו של יום נקבע מותו.

המערער הוא נהג הרכב שפגע באופניים; בעת התאונה היה המערער בן 19 ועשרה חודשים ובמהלך שירותו הצבאי. הוא לא הואשם באחריות לגרימת התאונה עצמה, שכן אין חולק כי לא היה באפשרותו לבלום את הרכב ולמנוע את שאירע. המערער אף זוכה בבית המשפט המחוזי מעבירות נהיגה בשכרות ונהיגה במהירות העולה על המותר, שיוחסו לו בכתב האישום. עם זאת, המערער הואשם והורשע בעבירה של הפקרה לאחר פגיעה - משהוברר כי עזב את מקום התאונה בלא לאמוד את תוצאותיה ובלא להושיט עזרה לארי ז"ל ול-ר.מ. ששכבו פצועים על הארץ; וכן הורשע המערער בעבירה של שיבוש מהלכי משפט. ביום 30.1.2020 גזר בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופט העמית צ' גורפינקל) על המערער עונש מאסר בפועל לתקופה של 4.5 שנים (בניכוי תקופת מעצרו); עונש של שנת מאסר על תנאי לבל יעבור בתוך 3 שנים עבירה של נהיגה ללא רישיון נהיגה בתוקף, ועונש של 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור בתוך 3 שנים עבירה של שיבוש הליכי חקירה או משפט. נוסף על כך, נשלל רישיונו של המערער לנהיגת רכב מנועי לתקופה של 6 שנים; והוא חויב בתשלום פיצויים בסך של 20,000 ש"ח להוריו של ארי ז"ל, ובסך של 5,000 ש"ח ל-ר.מ.

הערעור שלפנינו מופנה כלפי חומרת עונש המאסר בפועל שנקבע בגזר הדין.

כתב האישום והכרעת הדין

2. כפי שכבר צוין, המערער לא הואשם בגרימת התאונה עצמה מאחר שלא היה באפשרותו למנוע את התרחשותה. עם זאת נטען בכתב האישום כי בעת התאונה נהג המערער ברכבו כשבגופו אלכוהול בכמות העולה פי חמישה על המותר לנהג צעיר, ובמהירות העולה על המותר ב- 25 קמ"ש (75 קמ"ש כאשר המהירות המותרת היא עד 50 קמ"ש). עוד על פי כתב האישום, בעת התאונה היה המערער בדרכו ממועדון שבו בילה עם חברים בנמל תל אביב, אל מועדון אחר ברחוב בן אביגדור בתל אביב; ולאחר התאונה וחרף תוצאותיה, המערער עזב את המקום מבלי להזעיק

או להגיש עזרה לארי ז"ל ול-ר.מ. שנפגעו ושכבו פצועים לצד הכביש. על פי המתואר בכתב האישום, מספר שניות לאחר התאונה עצר המערער את רכבו בחריקת בלמים למשך שניות ספורות, המשיך בנסיעה איטית למרחק קצר, עצר בשנית ואז נמלט מן המקום לכיוון רחוב בן אביגדור בתל אביב שם חזר ופגש בחבריו. בעוד המערער שוהה ברחוב בן אביגדור, פנו אליו שוטרים שערכו סריקות בעיר לאיתור הרכב שנראה נמלט ממקום התאונה, ושאלו את המערער בדבר הנזקים שנראו בחלקו הימני-קדמי של הרכב; המערער השיב בכזב כי הנזק נגרם כשהרכב חנה בקרבת מקום ושעה שהמערער עצמו היה בתוך מועדון, ובהמשך הוסיף בכזב כי חברו הוא שנהג ברכב קודם לכן ולא הוא.

בגין כל האמור הואשם המערער בנהיגה בשכרות, עבירה לפי סעיף 62(3) בצירוף סעיף 64ב(3א) ו- (א) ו- (ב) לפקודת התעבורה [נוסח חדש] (להלן: פקודת התעבורה); נהיגה במהירות העולה על המותר לפי תקנה 54(א) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961; הפקרה, עבירה לפי סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה (שתי עבירות); ושיבוש מהלכי משפט, עבירה לפי סעיף 244 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק).

3. לאחר שנשמעו עדויות והובאו ראיות, ביום 10.9.2019 ניתנה הכרעת הדין. המערער כפר בכל המיוחס לו בכתב האישום. לגרסתו הוא לא הבחין באופניים שבהם פגע עם רכבו, לא היה מודע לכך שפגע במשהו או במישהו עם הרכב, וסבר כי מדובר היה בתקר בגלגל שנגרם במהלך הנסיעה. כן הכחיש המערער כי עבר את המהירות המותרת, כי נהג בהיותו שיכור וכי שיבש מהלכי משפט.

בית המשפט המחוזי זיכה את המערער מחמת הספק מעבירות של נהיגה בשכרות ונהיגה במהירות העולה על המותר. לא היה חולק שלפי ממצאי בדיקת נשיפה שנערכה למערער בליל התאונה, נמצא בריאותיו ריכוז אלכוהול העולה פי חמישה על המותר לנהג צעיר. עם זאת, בדיקה זו נערכה למערער ארבע שעות לאחר התאונה; ובית המשפט המחוזי קבע בהכרעת הדין שקיים ספק סביר שמא אחוז האלכוהול בגופו עלה בעקבות שתיית משקה אלכוהולי לאחר התאונה, כגרסתו של המערער, וכי במצב דברים זה לא ניתן להרשיעו בנהיגה בשכרות ברמת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי. אשר למהירות נסיעתו של המערער בעת התאונה - התביעה ביקשה להעריך את המהירות שבה נסע על יסוד חוות דעת מומחה; ואולם המומחה עצמו הסתייג במהלך עדותו מאמינות הנתונים שעליהם מבוססת חוות הדעת, ומשכך לא ניתן היה לקבוע ממצאים ודאיים בנדון והמערער זוכה גם מעבירה של נהיגה במהירות העולה על המותר.

4. בהתייחס לעבירת ההפקרה - בית המשפט המחוזי דחה את גרסתו של המערער שלפיה לא הבחין שפגע באופניים שסטו לכיוונו, תוך שנקבע כי עדותו של המערער בנדון אינה אמינה ועומדת בסתירה לעובדות שנתבררו. ראשית, בית המשפט ציין כי לרכב שבו נהג המערער נגרם נזק רב כתוצאה מן התאונה - ובכלל זה נותקה מראת הצד הימנית מהרכב ונמצאה בזירת התאונה; הפנס הימני קדמי נשבר; ונגרמו נזקי פח ונזקים אחרים בולטים לעין בחלק הקדמי ימני של הרכב. שנית, נמצא כי התאונה גרמה לרעש חבטה חזק מאוד ויוצא דופן, שעל פי העדויות הסב את תשומת ליבם של נהגים שנסעו בנתיב הנסיעה הנגדי עד כדי שעצרו את רכבם ויצאו ממנו; ובהקשר זה יש לציין כי מדובר בכביש דו-סטרי שבו ארבעה נתיבים לכל כיוון, המופרדים לכל אורכם באי תנועה בנוי. נוסף על כך, הוברר בהכרעת הדין כי לאחר התאונה ובעקבותיה, כאשר המשיך המערער בנסיעה בקע מרכבו רעש חזק וחרגי שנשמע למרחוק ושלא ניתן להתעלם ממנו. על יסוד כל האמור קבע בית המשפט המחוזי כי פגיעת הרכב באופניים היתה בעוצמה כה רבה שלא ייתכן שהמערער לא שמע ולא הבחין בה. זאת ועוד. בית המשפט קבע כי גרסתו של המערער שלפיה הוא חשב שנגרם

לו תקר בגלגל אינה סבירה ואינה הגיונית; וכי גם שיחות שערך המערער עם חבריו בטלפון בסמוך לאחר התאונה, שבהן היה לחוץ ומבולבל, מעידות על כך שהיה מודע לכך שמישהו נפגע. ועוד נקבע, כי ניתן ללמוד על מודעות המערער לתאונה גם מכך שהוא חזר לאזור התאונה עם חבריו - ולאחר שהבחינו בהתקהלות של אנשים ובשברים של כלי רכב על הכביש, המשיכו בנסיעה מבלי לעצור ולברר מה אירע במקום. על יסוד האמור הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער בעבירת ההפקרה; ואולם הוברר כי מדובר במעשה אחד של בריחה ממקום התאונה, שבה נפגעו שני אנשים, ולכן אין מקום להרשיעו בשתי עבירות של הפקרה כפי שיוחס לו בכתב האישום.

בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי המערער ניסה לשבש את חקירת התאונה בכך שמסר דברי שקר לשוטרים שפנו אליו ברחוב בן אביגדור - והשיב להם בכזב כי הפגיעה ברכבו נגרמה בעת שחנה מספר רחובות משם ובשעה שהוא עצמו היה בתוך המועדון, וכן כי היה זה חברו שנהג ברכב במהלך הלילה ולא הוא. עוד צוין בהכרעת הדין, כי כאשר פגש בחבריו ברחוב בן אביגדור הציע אחד מהם למערער להזמין גרר על מנת להעביר את הרכב למוסך - והמערער מצידו שיתף פעולה עם הרעיון; לגישת בית המשפט המחוזי אמנם לא ניתן לייחס למערער ניסיון להרחיק את הרכב מהאזור ולהעלימו, שכן לא הוא זה שהגה את הרעיון, ואולם "כוונת הנאשם לא היתה תמימה אלא הוא שיתף עצמו ברעיון כדי להרחיק את הרכב מהמקום". בנסיבות שפורטו, המערער הורשע אף בעבירה של שיבוש מהלכי משפט שיוחס לו בכתב האישום.

#### תסקיר שירות המבחן וגזר דינו של בית המשפט המחוזי

5. כפי שכבר צוין בעת התאונה טרם מלאו למערער 20, ועל כן קודם לשמיעת הטענות לעניין העונש הורה בית המשפט על עריכת תסקיר שירות מבחן. מן התסקיר עולה כי המערער הוא השלישי מבין שישה אחים ואחיות; כי משפחתו עלתה לארץ מאתייפיה בשנת 2006 בהיותו כבן 8; וכי הוריו גרושים מאז היה כבן 13, והמערער מתגורר עם אימו ואחיו. ניכר מן התסקיר כי למערער תפקיד חשוב ומרכזי בפרנסת הבית, בטיפול באחיו הקטנים ובסיוע ותמיכה באם שנאלצת לעבוד בשתי עבודות (במפעל ובניקיון). כשהיה בחטיבת הביניים השתלב המערער ב"אקדמיה לכדורגל" באשדוד בתנאי פנימייה, והדבר היווה עבורו מפלט ומקור ליציבות; ומאז הוא משחק באופן מקצועי בקבוצת הכדורגל "מ.ס. אשדוד". הוא סיים את לימודיו עם תעודת בגרות מלאה והתגייס לצה"ל כספורטאי מצטיין.

קצין שירות המבחן התרשם כי התנהלותו של המערער מתאפיינת בדרך כלל "באחריות, בבגרות, בהפעלת שיקול דעת, בגבולות פנימיים ברורים ויציבים, במחויבות ובשאיפות נורמטיביות לעתידו האישי והמקצועי וגילוי אחריות רבה כלפי משפחתו"; וכן כי המערער מבין את חומרת מעשיו, מביע חרטה וכאב, ומגלה אמפתיה כלפי הנפגעים ומשפחותיהם. קצין שירות המבחן סבר שעונש מאסר בפועל עלול להביא להידרדרות במצבו הנפשי של המערער ולפגיעה ממשית בחיי אימו ואחיו; ובסופו של דבר המליץ על ענישה מוחשית והרתעתית לצד שיקום וטיפול - הכוללת עונש מאסר ממושך שירוצה בעבודות שירות, מאסר על תנאי, קנס ופסילת רישיון הנהיגה, ולצד זאת העמדת המערער בצו מבחן למשך שנה שבמהלכה ישולב בטיפול פרטני.

6. בגזר הדין מיום 30.1.2020 מנה בית המשפט המחוזי שורה של שיקולים לגזירת דינו של המערער - ואולם ייאמר כבר בנקודה זו, כי בעשותו כן נמנע מלהבחין כנדרש בין שיקולים הרלוונטיים לקביעת מתחם העונש ההולם, לבין

אלה הרלוונטיים לקביעת העונש בתוך המתחם. בית המשפט ציין כי בשנת 2011 החמיר המחוקק את רמת הענישה בגין עבירת ההפקרה שבסעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה - והעלה את העונש בגין עבירה זו מ-9 ל-14 שנות מאסר; ועוד נאמר כי העבירה של הפקרה לאחר פגיעה נגועה בשפל מוסרי עמוק, משום שהמפקיר נוטש את הנפגעים מבלי לסייע להם ואף מבלי להזעיק עזרה רפואית. בהמשך לאמור, בית המשפט הביע דעתו כי יש להחמיר בענישה בגין עבירות הפקרה גם בפסיקה, תוך מתן משקל משמעותי להרתעת הרבים הנלווית לעונש, וכך כלשונו:

"בית המשפט הינו חלק מרשויות השלטון במדינה ולעיתים עליו להתפרש אל מעבר לתיק הקונקרטי שבו הוא דן על מנת להטמיע נורמות ועקרונות התנהגות בציבור.

עבירות ההפקרה אינן נדירות לצערנו, ועל בית המשפט להילחם בהן ביד קשה ולהשמיע בקול רם וצלול את הערך של שמירה על חיי אדם, ולהטמיע נורמות של סיוע לזולת ואי נטישת מקום התאונה. לאור זאת העונש אינו יכול להתייחס רק לנאשם הספציפי הנדון בתיק, אלא עליו לשמש גם התרעה ושופר הקורא בקול לנהגים עתידיים לבל יעזו לנטוש את הנפגעים בתאונה לאחר שנפגעו, גם אם האחריות לתאונה עצמה אינה מוטלת על הנהג."

7. בהתייחס לעניינו של המערער, ציין בית המשפט המחוזי כי הלה נמנע מלקחת אחריות על מעשיו - לא רק בעת חקירתו במשטרה אלא אף במהלך הדין, והגדיל לעשות כאשר ניסה לשבש את החקירה נגדו ולהטעות את חוקריו. בהקשר זה הובהר שאין להחמיר עם המערער על כך שכפר באשמה ועמד על זכותו לנהל משפט, ואולם בנסיבות אלה הוא אינו זכאי ליהנות מהקלה בעונש הניתנת למי שלוקח אחריות על מעשיו. מנגד, צוין כי המערער אינו אחראי לגרימת התאונה; כי הוא זוכה מעבירות של נהיגה בשכרות ושל נהיגה במהירות העולה על המותר שיוחסו לו בכתב האישום; וכי הורשע בעבירה אחת של הפקרה, בעוד בכתב האישום יוחסו לו שתי עבירות.

עוד עולה מגזר הדין, כי בית המשפט סבר שיש לדחות את המלצת שירות המבחן להסתפק בעונש של עבודות שירות וצו מבחן - "בהיותה נוגדת לחלוטין את האינטרס הציבורי ואת הצורך בענישה מוחשית ומרתיעה". כן הביע בית המשפט ביקורת על מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות הפקרה, תוך שציין כי "אישור הסדרי טיעון שבהם נקבעים עונשים קלים, פוגע ברמת הענישה הראויה והופך אותה לרמת ענישה נהוגה, ומרמז כאילו זו הענישה הראויה בעבירת ההפקרה."

סופו של דבר, בית המשפט קבע את מתחם העונש ההולם בין 2.5 ל-5.5 שנות מאסר בפועל; ואת עונשו של המערער בתוך המתחם העמיד על 4.5 שנות מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו, ובצירוף עונשים נלווים כמפורט לעיל), תוך שציין כי מן הראוי שהעונש יעמוד על שליש מעונש המאסר בן 14 שנים שקבע המחוקק לעבירה שבה הורשע המערער. למען הסדר יצוין כי בנוסף לעונשי המאסר על תנאי שפורטו לעיל, תחילה גזר בית המשפט המחוזי על המערער גם עונש של שנת מאסר על תנאי שלא יעבור במשך 3 שנים עבירה של הפקרה לאחר פגיעה; ואולם עונש זה בוטל בהחלטה מיום 4.2.2020, לנוכח הוראת סעיף 64א(ד) לפקודת התעבורה - שלפיה אין להטיל עונש מאסר על תנאי בגין עבירות לפי סעיפים 64א(ב) ו-64א(ג), בין כעונש יחיד ובין כעונש נוסף.

הערעור

8. הערעור שלפנינו מופנה נגד עונש המאסר בפועל בלבד. בפתח הערעור מבהיר המערער כי הוא נוטל על עצמו אחריות מלאה למעשיו, כי הוא מבין שהפעיל שיקול דעת מוטעה בכך שעזב את מקום התאונה מבלי לעמוד על תוצאותיה, וכי הוא חש חרטה עמוקה על מעשיו. מטעמים אלה הוא בחר לדבריו שלא להשיג על הכרעת הדין ואף לא לבקש עיכוב ביצוע של עונש המאסר, והחל בריצויו כבר ביום 25.2.2020. בדיון לפנינו שבו השתתף באמצעות מערכת היועדות חזותית בשל מגפת הקורונה, פנה המערער לבית המשפט וחזר על הדברים.

לגופו של עניין, ובתמצית, לעמדת המערער עונש המאסר שנגזר עליו חורג לחומרה ובאופן ממשי ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים ואף חמורים יותר - וזאת בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה ולנסיבותיו האישיות; ובהקשר זה מבהיר המערער כי בית משפט אינו רשאי להשתחרר מן החובה לגזור את הדין לאור מדיניות הענישה הנוהגת, אף אם זו ראויה לשיטתו לביקורת. נוסף על כך, המערער סבור כי בעת גזירת הדין ניתן משקל יתר לשיקול של הרתעת הרבים, ומנגד לא ניתן משקל הולם לשיקולי ענישה רלוונטיים אחרים - בפרט לכך שהמערער אינו נושא באשמה לגרימת התאונה ונקלע אליה במפתיע ובעל כורחו, ולכך שעבירת שיבוש מהלכי משפט שבה הורשע מצויה ברף הנמוך יחסית כאשר שקריו אינם מתאפיינים בתחכום מיוחד או בתכנון מראש.

המערער מוסיף וטוען כי בית המשפט המחוזי לא הקפיד לצעוד במסלול הענישה המדורג שנקבע בתיקון 113 לחוק העונשין, ואף הפך את היררכית שיקולי הענישה על ראשה וגזר את דינו של המערער בניגוד לעיקרון ההלימה הקבוע בסעיף 40ב לחוק העונשין. על פי הנתען, בית המשפט העמיד במרכז הבמה את שיקולי ההרתעה, ונתן לשיקולים אלה משקל משמעותי כבר בקביעת מתחם העונש ההולם - וזאת בניגוד מוחלט להוראות חוק העונשין, שלפיהן מקומם של שיקולי הרתעה בשלב השני של מלאכת הענישה שבו נקבע העונש בתוך המתחם. בתוך כך מבהיר המערער, כי אינו חולק על כך שהעונש צריך לשדר מסר הרתעתי - ואולם לדבריו שיקול זה לא יכול לגבור על החובה המוטלת לפתחו של בית משפט להתאים את רף הענישה לחומרת המעשים שבוצעו. ולבסוף נטען, כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל הולם לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער, לעובדה שאין לו עבר פלילי ותעבורתי, לשיקולי השיקום, ולכך ששחרורו ממאסר בגיל 27 יביא לגדיעת הקריירה המקצועית שלו ככדורגלן. לנוכח כל האמור, מבקש המערער כי נתערב בגזר הדין ונקבע את מתחם העונש ההולם "בטווח שבין 10 ל-20 חודשי מאסר בפועל, אשר ירוצו בדרך של עבודות שירות".

9. קודם לדיון בערעור נערך תסקיר מבחן נוסף בעניינו של המערער. מן התסקיר עולה כי המערער מרצה את עונשו בבית סוהר "חרמון" במחלקה ייעודית לאסירים שהורשעו בעבירות תעבורה, והוא משתתף במספר קבוצות טיפוליות במהלך השבוע. על פי מידע שנמסר מעת שירות בתי הסוהר, המערער "מתנהל באופן חיובי ומביע מוטיבציה ללמידה ולטיפול". הוא שולב במרכז היצרני בבית הסוהר, והספיק לעבוד בו תקופה קצרה עד לפרוץ מגפת הקורונה, וכיום עובד בהגשת אוכל לאסירים באגף; ונוסף לכך המערער מתנדב לערוך פעילויות ספורט לחברי המחלקה המעוניינים בכך. עוד עולה מהתסקיר כי לאחרונה חל שינוי חיובי בהתייחסותו של המערער לעבירות שביצע: טרם קליטתו בבית הסוהר לריצויו עונשו ביטא המערער לקיחת אחריות על מעשיו, ואולם לפי התרשמות קצין שירות המבחן מדובר היה בלקיחת אחריות מילולית בעיקרה. לעומת זאת, כפי שעולה מהתסקיר המעודכן, "הוא מעמיק כיום את בחינת אחריותו לעבירות שביצע. התרשמנו כי במסגרת מאסרו הוא מצוי בתהליך של מעבר מהשלכת האחריות על

אחרים להתבוננות עצמית..."

10. בדיון שנערך לפנינו טענה ב"כ המשיבה כי יש לדחות את הערעור, וכי העונש שהושת על המערער הוא ראוי בהתחשב במכלול נסיבות המקרה. לדבריה, ביסוד עבירת ההפקרה עומד עיקרון מוסרי של ערבות הדדית, האוסר להותיר אדם מתבוסס בדמו בשולי הכביש מבלי להושיט לו יד ולהזעיק עזרה; וכי המערער קיבל החלטה מודעת להימלט מזירת התאונה בלא לעשות כן, ומדובר במעשה פסול המחייב ענישה חמורה ומרתיעה. בהתייחס לנסיבות המחמירות, ציינה ב"כ המשיבה כי התאונה אירעה בכביש סואן, באופן שהעמיד את הנפגעים בסכנה מפני פגיעה נוספת של מכוניות חולפות, וכי רצה המזל שעוברי אורח הבחינו בתאונה והושיטו עזרה לארי ז"ל ולר.מ. שעה שהמערער עצמו נמלט מהמקום. זאת ועוד, נטען כי המערער הגדיל לעשות בכך ששיקר לשוטרים כדי לטשטש את העבירה שביצע, וכתוצאה מכך אף הביא למעצרו של חברו, לאחר שטען כי החבר הוא זה שנהג ברכב. ועוד ציינה ב"כ המשיבה את הפגיעה הקשה במשפחתו של ארי ז"ל, שהמערער הפקיר לנפשו כשהוא פצוע קשה, ולאחר מכן אף עשה המערער כל שביכולתו על מנת להרחיק את עצמו מהתאונה ומיאן לקחת אחריות על מעשיו - לא רק בחקירתו אלא גם לאורך משפטו. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, לעמדת ב"כ המשיבה עונש המאסר שנגזר על המערער אמנם מצוי ברף הגבוה - ואולם הוא אינו נוטה לחומרה באופן שמצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

במהלך הדיון לפנינו שמענו גם את דברי אביו של ארי ז"ל, שתיאר את שברון הלב מן הידיעה שהמערער זנח לאנחות את ילדו במקום התאונה. לשכול ולאובדן שחשה המשפחה על לכתו של ארי ז"ל אין מזור, והידיעה שברגעים הקריטיים הוא הופקר על ידי המערער היא מטלטלת. לכך מצטרף הכאב העצום הנובע מכך שכל מהלך המשפט הכחיש המערער את מודעתו למעורבות בתאונה ולהפקרתם של שני הקטינים. אביו של ארי ז"ל ביקש מאיתנו שלא נפחית ולו יום אחד מעונש המאסר של המערער - וזאת על מנת להרתיע ולהעביר מסר ערכי וחד-משמעי ביחס למעשים הנוראיים שביצע המערער ובלא שהביע כל חרטה.

דיון והכרעה

11. העבירות שבהן הורשע המערער הן חמורות ומכוערות במיוחד. לאחר שפגע עם רכבו בעוצמה בשני הנערים, הפקיר המערער את ארי ז"ל ואת ר.מ. במקום התאונה, באישון לילה, כשהשניים שרועים על הארץ בצד הכביש. המערער נחפז להימלט מזירת התאונה, ועד למעצרו בחלוף מספר שעות לא התעשת ולא הסגיר עצמו למשטרה. במעשים אלה טמון לא רק כשל מוסרי, אלא אף זלזול בקדושת חייהם של הנפגעים וברגשות קרוביהם:

"האחריות המוטלת על הנהג אינה מצטמצמת אך לשמירה על כללי התנועה, אלא כוללת, בין היתר, את החובה המוסרית המצופה מכל בן אנוש - הקבועה גם בדיון - להושיט יד למי שנפגע על ידו, אף במקרים בהם הפגיעה אינה כרוכה בביצוע עבירה על ידו. אכן באבחה אחת חרב עולמו של המערער עליו, אולם אין לשכוח כי באותה אבחה חרב עולמם של בני משפחת המנוחים, אשר כאבם אינו יודע מזור" (ע"פ 7936/13 לוי נ' מדינת ישראל, דברי המשנה לנשיא (כתוארה אז) מ' נאור (16.12.2014)).

לא זו אף זו, המערער שיקר לשוטרים במצח נחושה, וטען שהנזקים שניכרו על רכבו נגרמו בעת חנייה ושכלל לא הוא שנהג ברכב באותו לילה. אם לא די בכך, גם במהלך משפטו מיאן המערער ליטול אחריות על מעשיו ודבק בגרסה שהתבררה כשקרית, שלפיה לא היה מודע כלל לקרות התאונה, ובכך הביא להתארכות ההליך ולשברון לב נוסף למשפחתו של ארי ז"ל. הצדק עם בית המשפט כי בנסיבות אלה יש למצות את הדין עם המערער, ורשאי היה בית המשפט אף לכוון להעלאת רף הענישה במסגרת גזר הדין. אלא שעונש המאסר בפועל שהושת על המערער חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת ואף חותר תחת עקרונות יסוד שעוגנו בתיקון 113 לחוק העונשין - ובהם עקרון ההלימה ועקרון הענישה האינדיבידואלית. משכך, איני רואה מנוס מן המסקנה כי מקרה זה נופל בגדר אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות בעונש שנקבע על ידי הערכאה המבררת. כך בתמצית, ועתה בפירוט.

12. ראשית למושכלות יסוד. על פי סעיף 40ב לחוק העונשין, "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". המשמעות היא שמבין מטרות הענישה השונות, תיקון 113 מעניק את הבכורה (הגם שלא בלעדיות) לעקרון ההלימה - שלפיו העונש הראוי לעבריין נגזר בראש ובראשונה ממידת אשמו ומחומרת מעשיו (ע"פ 2814/18 מנור נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (27.2.2019), להלן: עניין מנור; ע"פ 1523/10 פלזנית נ' מדינת ישראל, פסקאות י"ז-י"ט (18.4.2012)). בהתאם לכך, מלאכת הענישה מתחילה בקביעת מתחם העונש ההולם את העבירה - ובעשותו כן נדרש בית משפט לנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, למדיניות הענישה הנוהגת ולערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה; רק בשלב הבא ייקבע עונשו של הנאשם, בגדרי המתחם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה ובין היתר נסיבותיו האישיות (סעיף 40ג לחוק העונשין). במקרים חריגים ניתן לשקול אם קיימות נסיבות המצדיקות סטייה מהמתחם: סטייה לחומרה לשם הגנה על שלום הציבור, מקום שבו קיים חשש כי הנאשם ישוּב ויבצע עבירות; או סטייה לקולה, מטעמי שיקום (סעיפים 40ד ו-40ה לחוק; ע"פ 2125/18 דוד נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (18.12.2018)).

בשנת 2011 נערך תיקון 101 לפקודת התעבורה, שבמסגרתו ביקש המחוקק בין היתר להחמיר את הענישה הנוהגת בגין עבירות ההפקרה לאחר תאונת דרכים - ובמיוחד כאשר ההפקרה נעשית בנסיבות מחמירות כבמקרה דנן, שבהן המפקיר היה מודע (בכוח או בפועל) לכך שבתאונה נגדם או שנגרמה לו חבלה חמורה. בגדרו של התיקון, העונש המרבי בגין הפקרה לפי סעיף 64א(ג) הוחמר מ-9 ל-14 שנות מאסר בפועל, וזאת במטרה להטמיע מסר הרתעתי ולשרש תופעה מכוערת של פגיעה והפקרת הנפגע, תוך שימת דגש מיוחד על ערך קדושת חיי האדם ושלמות גופו (ראו: ע"פ 774/17 חטאב נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (27.3.2019), להלן: עניין חטאב; ע"פ 6864/14 ענאש נ' מדינת ישראל, פסקה 2 לחוות דעתי (8.3.2015)). בהתאם לעקרון ההלימה, בקביעת מתחם העונש ההולם יש ליתן ביטוי למצוותו של המחוקק בדבר החמרת הענישה בעבירות ההפקרה. "עיקרון ההלימה הוא עניין נורמטיבי וקביעת העונש המרבי בגין עבירה מסוימת לא רק תוחמת את סמכותו של בית משפט אלא גם מבטאת את עמדת המחוקק בדבר חומרת העבירה" (ע"פ 5735/18 גודובסקי נ' מדינת ישראל, השופט נ' הנדל בפסקה 31 (9.12.2019)).

13. עקרון יסוד נוסף העומד בבסיס תורת הענישה הוא עקרון אחידות הענישה, וחשיבותו נובעת מן הצורך להבטיח את שוויון הנאשמים בפני החוק ואת אמון הציבור בהליך הפלילי. בהתאם לעקרון אחידות הענישה, כפי שקיבל ביטוי בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, בקביעת מתחם העונש ההולם יש להתחשב במדיניות הענישה הנהוגה. עם זאת, "עקרון זה נושא עמו משקל יחסי ביחס ליתר שיקולי הענישה, ואם קיימים שיקולים כבדי משקל המצדיקים סטייה ממנו מטעמים של צדק ואינטרס ציבורי כי אז על בית המשפט לחרוג ממנו ולהעדיף שיקולי ענישה אחרים" (השופט א' פרוקצ'יה ב-



ע"פ 9792/06 חמוד נ' מדינת ישראל, סעיף 15 לפסק הדין (1.4.2007); דברים אלה שנאמרו לפני תיקון 113 לחוק תקפים גם לאחריו, וראו גם: ע"פ 2251/11 נפאע נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (4.12.2011)). בתוך כך רשאי בית משפט במקרים המתאימים לחרוג ממדיניות הענישה הנוהגת בפסיקה על מנת להעלות את הרף ולהחמיר את הענישה; ואולם כלל יסוד הוא שהחמרת ענישה צריכה להיעשות במתינות ובהדרגתיות, תוך שמירה הן על עקרון אחידות הענישה בנסיבות דומות, הן על קיומו של מדרג חומרה ביחס לעבירות אחרות:

"ככלל, העלאת רף הענישה צריכה להיעשות בהדרגתיות, תוך בחינה כפולה של רף הענישה הנוהג, הן ביחס לעבירות הקונקרטיות שבפניו, והן ביחס לעבירות אחרות בדיני העונשין. הצורך בבחינה כפולה מעין זו הוא ברור: הבחינה האחת נדרשת על מנת לשמור על עקרון אחידות הענישה, למען יושתו עונשים דומים על אלה המבצעים עבירות דומות (בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה). הבחינה השניה נדרשת על מנת לשמר קיומו של מדרג ענישה הגיוני בין העבירות השונות, כך שלא ייווצר מצב בו פלוני אשר הורשע בעבירה מסוימת, ישא בעונש כבד מאלמוני אשר הורשע בעבירה חמורה יותר (ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל, פסקה 79 (12.1.2011)); להלן: עניין ימיני).

ועוד יצוין, כי במסגרת תיקון 113 לחוק נתן המחוקק דעתו לכך שבמקרים מסוימים מתעורר צורך להחמיר בענישה משיקולי הרתעת הרבים; ובתוך כך סעיף 40 לחוק העונשין קובע באופן מפורש שאף במקרים אלה אין לחרוג ממתחם העונש ההולם שנקבע לעבירה:

מצא בית המשפט כי יש צורך בהרתעת הרבים מפני ביצוע עבירה מסוג העבירה שביצע הנאשם, וכי יש סיכוי של ממש שהחמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעת הרבים, רשאי הוא להתחשב בשיקול זה בבואו לקבוע את עונשו של הנאשם, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

הנה כי כן, עקרון ההלימה ועקרון אחידות הענישה הם העקרונות המנחים, וסעיף 40 המאפשר החמרה לשם הרתעת הרבים כפוף להם (ראו גם: עניין מנור, פסקה 25).

14. וזאת יש להבהיר: אף אם ככלל נכון להחמיר בענישה בגין סוג מסוים של עבירות, כדוגמת עבירות ההפקרה בענייננו, מטבע הדברים לא כל העבירות מאותו סוג עומדות בשורה אחת ועל העונש לשקף עבירה עבירה לפי נסיבותיה (ראו והשוו: ע"פ 8802/18 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 2 (22.12.2019)). יש אף לזכור כי "ענישה היא לעולם אינדיבידואלית", וכי לצד הצורך בהחמרה ובהרתעה יש להתחשב גם בנסיבותיו האישיות של הנאשם ובשיקולי שיקום (ע"פ 335/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (22.4.2018), להלן: עניין פלוני; ע"פ 4180/16 אבו נג'מה נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (8.9.2017)).

סיכומו של דבר עד כה - בהתאם לעקרון ההלימה ולעקרון אחידות הענישה, ראשיתו של הליך גזירת העונש הוא בקביעת מתחם העונש ההולם המשקף את מעשה העבירה, ובשלב הבא נקבע עונשו האינדיבידואלי של הנאשם בגדרי המתחם ותוך התחשבות בין היתר בנסיבותיו האישיות. במקרים המתאימים החמרה בענישה היא אפשרית; ואולם

יש לבצעה בהדרגה, תוך התחשבות בעקרונות ההלימה ואחידות הענישה, בשים לב לעבירה הקונקרטיה העומדת על הפרק בנסיבותיה ותוך מתן משקל לנסיבותיה האישיות של הנאשם (ראו גם: ע"פ 4603/17 אדרי נ' מדינת ישראל, פסקה 15 לגזר הדין (16.7.2019)).

15. ומן הכלל אל הפרט.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי חורג מאמות המידה ומשיקולי הענישה המפורטים לעיל, באופן המחייב את התערבותנו. בגדר השיקולים לקביעת מתחם העונש ההולם נקבע בגזר הדין כי על בית משפט "להתפרש אל מעבר לתיק הקונקרטי שבו הוא דן על מנת להטמיע נורמות ועקרונות התנהגות בציבור"; וכי "העונש אינו יכול להתייחס רק לנאשם הספציפי הנדון בתיק, אלא עליו לשמש גם התרעה ושופר הקורא בקול לנהגים עתידיים לבל יעזו לנטוש את הנפגעים בתאונה לאחר שנפגעו". ניכר מן האמור כי בית המשפט נתן את הבכורה לשיקול של הרתעת הרבים כבר בעת קביעת מתחם העונש ההולם, במקום בעת קביעת העונש בתוך המתחם - וזאת בניגוד למצוות סעיף 40 לחוק, ובאופן שאינו עולה בקנה אחד עם עקרון ההלימה. משום כך, וכפי שעוד יפורט, עונש המאסר בפועל שנגזר על המערער סוטה באופן מובהק לחומרה מרף הענישה המקובל בעבירות שבהן הורשע, ועומד בשורה אחת עם מקרים שבהם פרט להפקרה נמצא הנאשם אחראי אף לתאונה עצמה ולגרימת מותם של אחד או יותר מהמעורבים בה. זאת ועוד. לאחר שהעמיד את מתחם העונש ההולם על 2.5 עד 5.5 שנות מאסר בפועל, ציין בית המשפט המחוזי כי "העונש הראוי לנאשם צריך לעמוד על שליש מעונש המאסר בן 14 שנים שקצב המחוקק לעבירת ההפרה", ועל כן גזר על המערער מאסר בפועל לתקופה של 4.5 שנים. אלא שגזירת העונש בתוך המתחם באופן הזה סוטה מעקרון הענישה האינדיבידואלית ומנוגדת להוראת סעיף 40א, שלפיו בשלב זה יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה - כדוגמת מידת הפגיעה של העונש בנאשם ובמשפחתו, עבר פלילי, וכיוצא באלה. שיקולים אלה לא קיבלו ביטוי מספק בגזר דינו של המערער.

כפי שצינתי בראשית הדברים, לפנינו מעשה חמור של הפקרה לאחר תאונת דרכים, והצדק עם בית המשפט המחוזי כי היה מקום לחתור בגזר הדין להחמרת הענישה בעבירות מסוג זה - ואולם לא ניתן לעשות כן באבחה אחת, תוך רמיסת עקרונות יסוד בענישה. וכלשונו של השופט י' עמית - "אכן, הרצון לנקוט ביד קשה כלפי אלה המזלזלים בחוקי התנועה, האדישים לחיי זולתם, משותף לכולנו. עם זאת, הגבהה כה חריגה של רף הענישה הנוהג, אינה יכולה להיעשות בבת אחת, והיא מבטאת סטיה מעקרון אחידות הענישה, אשר טוב לה שתיעשה באופן הדרגתי" (עניין ימיני, פסקה 85).

16. מן הראוי לפנות בנקודה זו לסקירת הענישה הרלוונטית הנוהגת בפסיקה בשנים האחרונות.

ג'ורג' גרייב דרס למוות שוטר שסימן לו לעצור בצד הדרך, נמלט לביתו וכעבור שעה וחצי הסגיר את עצמו למשטרה. הוא הורשע הן בהריגה הן בהפקרה לפי סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה, ונדון בין היתר לעונש מאסר בפועל של 5 שנים (מתחם העונש ההולם הועמד על 4 עד 9 שנות מאסר). במסגרת הערעור שונתה הרשעתו מעבירת הריגה בגין דריסה לעבירה של המתה בקלות דעת, ואולם גזר הדין נותר ללא שינוי (ע"פ 1888/19 גרייב נ' מדינת ישראל (5.4.2020); להלן: עניין גרייב).

פרסיליה קשתי פגעה ברכבה בהולך רגל שחצה את הכביש במעבר חצייה בכיוון נסיעתה, הוא הוטח על שמש המכונית והוטל אל הכביש ובהמשך נפטר מפצעיו. קשתי לא עצרה במקום התאונה, ורק כעבור 40 דקות דיווחה על האירוע למשטרה. לאחר ניהול הליך הוכחות היא הורשעה בעבירות של גרימת מוות ברשלנות ובהפקרה לפי סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה, ונגזרו עליה בין היתר 24 חודשי מאסר בפועל (מתחם העונש ההולם הועמד על 24 עד 48 חודשי מאסר). ערעור על גזר הדין נדחה (ע"פ 5754/19 קשתי נ' מדינת ישראל (22.1.2020)).

רובן ג'קוב קריאף נהג על אופנוע בנתיב לתחבורה ציבורית, סטה לנתיב הנגדי לצורך עקיפה, ופגע בהולכת רגל שחצתה את הכביש שלא במעבר חצייה. הוא הותיר אותה בזירת האירוע ונמלט מהמקום במונית, ובהמשך הולכת הרגל נפטרה מפצעה. כעבור שעתיים המשטרה יצרה קשר עם בני משפחתו של קריאף, שאז הוא הסגיר את עצמו. קריאף הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון בהפקרה לפי סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה, וכן בעבירות של נהיגה ללא רישיון בתוקף, נהיגה ללא פוליסת ביטוח, ונסיעה בנתיב תחבורה ציבורית. נגזר עליו עונש של 10 חודשי מאסר בפועל ועונשים נלווים (מתחם העונש ההולם הועמד על 10 עד 20 חודשי מאסר בפועל); ובית המשפט העליון הקל בעונשו משיקולי שיקום, וגזר עליו תשעה חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות (ע"פ 6321/18 קריאף נ' מדינת ישראל (18.12.2019)).

מוחמד עכאשי נהג ברכבו שעה שרישיונו נשלל ממנו בגזר דין בתיק תעבורה קודם, ובמהלך עקיפה בכביש בינעירוני פגע ברכב אופנוע והביא למותו במקום. עכאשי נמלט מהמקום אל עבר יער מבודד, שם החליף את צמיג הרכב והשליך את צלחת הגלגל שנשברה על מנת להעלים ראיות בדבר מעורבותו בתאונה; ולאחר מכן המשיך בשגרת חייו עד שנעצר כעבור כשבועיים על ידי המשטרה. עכאשי הורשע בעבירה של גרם מוות ברשלנות, בעבירה של נהיגה בזמן פסילה, בעבירה של נהיגה ללא ביטוח, בעבירה של הפקרה בנסיונות מחמירות ובעבירה של שיבוש מהלכי משפט; הוא נדון בין היתר לעונש של 5 שנות מאסר בפועל (מתחם העונש ההולם הועמד על 4 עד 7 שנות מאסר). ערעור על גזר הדין נדחה (ע"פ 1512/19 עכאשי נ' מדינת ישראל (4.12.2019)).

עוביידה חטאב נהג ברכב ללא ביטוח, ופגע בהולך רגל שחצה את הכביש. הולך הרגל הוטח על השמשה הקדמית של הרכב והושלך ארצה אל הכביש כשהוא עודנו בחיים. חטאב לא עצר את רכבו והמשיך בנסיעה, והמנוח שנתר שרוע על הכביש נפגע על ידי כלי רכב נוספים שעברו במקום התאונה וכתוצאה מהפגיעות נגרם מותו; כעבור שעתיים חטאב הסגיר את עצמו למשטרה. הוא לא נמצא אחראי לקרות התאונה, והורשע בעבירה של הפקרה בנסיונות מחמירות ובעבירה של נהיגה ללא פוליסת ביטוח; נגזר עליו עונש של 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות ועונשים נלווים (מתחם העונש ההולם הועמד על 15 עד 36 חודשי מאסר, ובית המשפט סטה מהמתחם משיקולי שיקום). הן חטאב הן המדינה ערערו על גזר הדין, ובית המשפט העליון החמיר את העונש והעמידו על 15 חודשי מאסר בפועל (עניין חטאב; 27.3.2019).

עוסמאן אחמד נהג ברכב בהיותו נהג חדש וצעיר ללא ביטוח וללא מלווה בשעת לילה, עקף במהירות רכב שנסע לפניו כשהוא חוצה קו הפרדה רצוף, סטה לנתיב הנגדי וגרם לתאונה שקיפחה חייו של נהג אופנוע שנסע מולו. אחמד עזב את הרכב ונמלט מהזירה ברגל, ולמחרת הסגיר את עצמו למשטרה. לאחר שמיעת הוכחות הוא הורשע בעבירות הבאות: הריגה, הפקרה בנסיונות מחמירות, נהיגה במהירות בלתי סבירה, סטייה מנתיב נסיעה, עקיפה בדרך לא פנויה, חציית קו הפרדה רצוף, נהיגה כנהג חדש צעיר ללא מלווה, נהיגה ללא ביטוח, ונהיגה ללא חגורת בטיחות.

הושת עליו, בין היתר, עונש של 6 שנות מאסר בפועל, וערעור שהגיש לבית המשפט העליון נדחה (ע"פ 1134/17 א.ח.מ.ד. נ' מדינת ישראל (31.12.2017)).

בעניין פלוני, אדם שנהג ברכבו בכביש בינעירוני פגע בקטין שחצה את הכביש לפני רכב חונה, והמשיך בנסיעה מבלי לעמוד על תוצאות התאונה; בעת התאונה היה הנהג פסול לנהיגה לאחר שרישיונו נשלל בגזר דין בתיק תעבורה קודם. לקטין נגרמו חבלות ופגיעות שונות. הנהג הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון בעבירת הפקרה בנסיבות מחמירות ובעבירה של נהיגה בזמן פסילה, ונגזרו עליו בין היתר 15 חודשי מאסר בפועל (מתחם העונש ההולם הועמד על 10 עד 40 חודשי מאסר בפועל). בית המשפט העליון הקל בעונשו של הנהג, והעמידו על 10 חודשי מאסר בפועל (עניין פלוני; 22.4.2018).

17. מהדוגמאות דלעיל ניכר כי מתחם העונש שנקבע בעניינו של המערער (בין 2.5 ל-5.5 שנות מאסר בפועל), והעונש שהושת עליו בגדרו של מתחם זה (4.5 שנות מאסר), מחמירים עם המערער באופן משמעותי וחריג ביחס לנהוג במקרים שבהם עבירת ההפקרה ניצבת לבדה - בלא שהנאשם הורשע אף בגרימת התאונה ותוצאותיה הקטלניות (כך עולה גם מסקירת הענישה הנוהגת בפסיקה ב-ע"פ 7478/14 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (9.6.2015)). במקרה דנן, מתחם הענישה שקבע בית המשפט המחוזי עומד בשורה אחת עם מקרים שבהם הנהגים הורשעו גם בהריגה בתאונת הדרכים, ולעיתים אף בצירוף נסיבות חמורות (כדוגמת נהיגה ללא רישיון); וכפי שכבר הוברר ענישה מעין זו מביאה לא רק לפגיעה בעקרון השוויון בפני החוק, אלא אף לעיוות במדרג הענישה ביחס לאותם מקרים שבהם הנהגים נמצאו אשמים בהריגה.

אין זאת אלא שקפיצת המדרגה הבלתי מידתית שעשה בית המשפט המחוזי בסולם הענישה מחייבת התערבות בעונשו של המערער. בגזר הדין ציין בית המשפט המחוזי כי "לעיתים על בית המשפט לצאת מגדר התיק הקונקרטי שבו הוא דן כאשר יש בכך משום חשיבות ציבורית של הנחלת נורמות התנהגות בציבור הרחב", וכי "זאת ניתן יהיה לעשות רק באמצעות גזר דין שקולו יהדהד מקצה הארץ עד קצותיה". כפי שכבר הוברר ניתן וראוי להחמיר בענישה בעבירות הפקרה, ואולם ראוי לעשות כן בצורה מדודה ושקולה; לא היה מקום להפוך את עניינו של המערער ל"תיק דגל" ולחולל רביזיה קיצונית בענישה על גבו של נאשם אחד. זאת ועוד. בלא להקל ראש במעשיו, בהינתן זיכוי של המערער מעבירות נהיגה בשכרות ומהירות העולה על המותר, מבחינה נורמטיבית התנהגותו אינה מצויה ברף החומרה הגבוה ביותר - כדוגמת נהיגה תוך הפרת חוקי התעבורה, נהיגה בשכרות או בהשפעת סמים, או ללא רישיון נהיגה או פוליסת ביטוח בתוקף (ראו והשוו: עניין גרייב, פסקה 29); אף עבירת שיבוש מהלכי משפט שבה הורשע המערער אינה מהחמורות מבחינת התחכום שהיה כרוך בה או ההכנה שקדמה לה.

בהתאם לעיקרון הענישה האינדיבידואלית, עונשו של המערער צריך גם לתת ביטוי לעובדה שמדובר באדם צעיר, נעדר עבר פלילי ותעבורתי, שעקב נסיבות חיים קשות מהווה עוגן ותמיכה לאימו ולאחיו שתלויים בו גם מבחינה כלכלית. חרף נתוני פתיחה קשים, הצליח המערער לסיים לימודי תיכון עם תעודת בגרות ולשרת שירות צבאי מלא שאליו התגייס כספורטאי מצטיין בכדורגל. נוסף על כך, מתסקיר שירות המבחן עולה כי המערער מחויב לקבלת טיפול וכי חלה אצלו מגמה חיובית של הבנת ההשלכות של מעשיו וקבלת אחריות על העבירות שביצע. ועוד יצוין, כפי שהבהיר גם בית המשפט המחוזי, כי אין להחמיר עם המערער על כך שניהל הליך הוכחות - הגם שאינו זכאי ליהנות מהקלה בעונש

הניתנת למי שלוקח אחריות על מעשיו (סעיף 40א(6) לחוק העונשין).

18. בהינתן כלל נסיבות העניין, מצאנו כי יש להעמיד את עונשו של המערער על 3 שנות מאסר בפועל. עונש זה טומן בחובו החמרה משמעותית אך מידתית של הענישה הנוהגת בעבירות הפקרה לאחר פגיעה, וצפוי לשמש בסיס להעלאה הדרגתית של רף הענישה גם בעתיד. אף לאחר ההקלה בעונש, עדיין מדובר בענישה מרתיעה ההולמת את חומרתה המוסרית של עבירת ההפקרה. משפחתו של ארי ז"ל נותרה עם חלל עצום שהותיר אחריו בנם שכל עתידו היה לפניו, ואיננו מקילים ראש בצער הנוסף והבלתי נמנע שנגרם למשפחה כתוצאה מהתערבותנו בגזר הדין. ואולם אין כאמור חולק כי התאונה נגרמה שלא באשמתו של המערער, הוא נקלע אליה בעל כורחו והיא הסיטה גם את חייו ואת חיי משפחתו ממסלולם. העבירה שביצע, ושיבוש מהלכי החקירה לאחריה, הם ללא ספק חמורים; ואולם אין מקום להשוות את עונשו של המערער לעונשם של נהגים שבנוסף להפקרה אף נמצאו אחראים לגרימת התאונה ולמות הנפגעים.

סוף דבר

19. התוצאה היא שהערעור מתקבל, ועונש המאסר בפועל שהושת על המערער יעמוד על 3 שנים בניכוי ימי מעצרו. פסילת רישיון הנהיגה ל-6 שנים ושאר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם.

ניתן היום, כ"ב באב התש"ף (12.8.2020).

ש ו פ ט      ש ו פ ט      ש ו פ ט

---

רפ G04.docx\_20019640