

ע"פ 52547/01/20 - ע ס נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 52547-01-20 ס נ' מדינת ישראל

עפ"ת 15179-01-20 מדינת ישראל נ' ס

בפני כבוד השופט אברהם בולוס
המערער ע ס
נגד
המשיבה מדינת ישראל

פסק דין

1. לפניי שני ערעורים שהדיון בהם אוחד.

הראשון, הוגש ע"י המערער, הוא הנאשם בהליך קמא, שבגדרו השיג כנגד הרשעתו בהכרעת הדין מיום 25.9.19 וגם כנגד חומרת העונש בגזר הדין מיום 25.12.19 שניתנו בתיק ת"ד 9093-04-16 בביהמ"ש לתעבורה בחדרה.

והשני, הוגש על ידי מדינת ישראל (להלן: "המשיבה") באשר לקולת העונש.

2. כנגד המערער הוגש לביהמ"ש קמא כתב אישום שבגדרו נטען, כי ביום 8.12.15, עת נהג ברכב משא, הוא פנה ימינה ובכך חסם את דרכה של רוכבת אופניים (להלן: "הנפגעת") וגרם להתנגשות, דבר שהסב לה לנזקי גוף.

בעקבות האמור, יוחס למערער ביצוע עבירה של חבלה של ממש - לפי סעיף 38(3) לפקודת התעבורה (נ"ח) תשכ"א-1961 (להלן: "פקודת התעבורה"); התנהגות הגורמת נזק וחבלה של ממש לגוף - לפי תקנה 21(ב)(2) לתקנות התעבורה תשכ"א-1961 (להלן: "תקנות התעבורה"); נהיגה רשלנית - עבירה לפי סעיף 62(2) + סעיף 38(2) לפקודת התעבורה וגם סטייה מנתיב הנסיעה - עבירה לפי תקנה 40(א) לתקנות התעבורה.

הכרעת וגזר הדין

3. המערער כפר במיוחס לו בכתב האישום. משכך, נשמעו ראיות הצדדים ולאחר מכן ניתנה הכרעת דינו של

עמוד 1

בית המשפט קמא. הכרעת הדין הינה מפורטת ומנומקת ובגדרה, לאחר בחינה מעמיקה של כלל הראיות והעדים שהעידו, ביהמ"ש קמא מצא כי לפני קרות התאונה הנפגעת רכבה בשול הדרך, כאשר משמאלה הגיח הרכב שהיה נהוג על ידי המערער אשר סטה כדי לפנות ימינה לאתר בניה, חסם את דרכה וכך גרם לקרות התאונה.

4. בית משפט קמא נתן אמון בגרסת הנפגעת ושלל את זו של המערער. בין היתר נקבע, כי המערער לא הסתכל במראות לפני הפנייה ימינה ולא הבחין בנפגעת, כן הוסיף ביהמ"ש קמא בזו הלשון: "לא ניתן לקבל טיעון של הנאשם כי באף זווית לא ניתן היה להבחין ברוכבת האופניים וכן כי מהירותה הייתה כה גבוהה עד כדי כך שלא ניתן היה לראות אותה בשום שלב של הפנייה וכן לא לאורך הדרך בטרם הפנייה" (עמ' 53, שורות 21-23). בית משפט קמא חזר והדגיש רבות, כי דבריו אלה של המערער אינם משכנעים, הגם שלא הונח הסבר סביר מדוע המערער, לו אכן הסתכל במראות עובר להסטת הרכב ימינה, לא הבחין בנפגעת כשהיא רוכבת על האופניים בשול הימני של הדרך?.

עוד חשוב לציין, כי מכלל הראיות ומהתרשמותו של ביהמ"ש קמא, בייחוד על יסוד עדות בוחן התנועה שהעיד בפניו, נמצא כי לפני סטיית רכבו של המערער ימינה, שדה הראייה באמצעות המראה הימנית היה לכ-100 מ' אחורה. מטעם זה ומכל האמור לעיל, ביהמ"ש קמא קבע, כי תאונה זו הייתה נמנעת לו המערער היה מביט לפחות במראה הימנית בטרם פנייתו, שכן ללא כל ספק היה ביכולתו להבחין בנפגעת, שאז היה בולם ומונע את ההתנגשות.

מכל האמור לעיל, ביהמ"ש קמא קבע, כי התאונה נגרמה בשל רשלנותו של המערער והרשיע אותו בכל העבירות המופיעות בכתב האישום.

5. הצדדים גם טענו לעונש ובסוף הטיעון ניתן גזר דינו של בית המשפט קמא. במסגרת גזר הדין בית המשפט קמא עמד על חבלתה של הנפגעת שכללה חתך בסנטר, תזוזת שיניים שהצריכה קיבוע ושבר באמה שקובע בניחות. בית משפט קמא סקר בהרחבה את מדיניות הענישה המקובלת, את הערכים המוגנים ומצא כי מתחם העונש ההולם לעבירות שביצע המערער נע בין פסילה בפועל למשך 3 חודשים ועד פסילה ממושכת למספר שנים, בצירוף עונשים נלווים נוספים.

לאחר שבית המשפט קמא נתן את דעתו לכלל הנסיבות הרלבנטיות, לרבות עברו התעברותי הקל של המערער אשר כולל רק 4 הרשעות מסוג ברירת משפט, לעובדה כי בדרך כלל המערער הינו אדם נורמטיבי, מהנדס בתחילת דרכו המקצועית, וההשלכה החמורה של פסילת רישיון נהיגתו על פרנסתו. מכל אלה ובשים לב לתוצאות התאונה, ביהמ"ש קמא השית על המערער פסילה בפועל למשך 12 חודשים, מאסר על תנאי, פסילה על תנאי וגם תשלום פיצוי לרוכבת האופניים בסך 7,500 ₪.

טענות הצדדים

6. לגישת המערער, בימ"ש קמא שגה עת הטיל עליו את האחריות לקרות התאונה; ביהמ"ש קמא ביסס את ההרשעה על הערכות של הבוחן המשטרתי ולא על סמך עובדות; בימ"ש קמא התעלם ממחדלי החקירה של הבוחן המשטרתי שפגמו בהגנתו ואשר מנעו מביהמ"ש לבסס את הכרעת הדין על סמך ראיות.

לטענת המערער, הבוחן המשטרתי לא קבע את מהירות הנפגעת ולא בחן את מיקומה ביחס לרכב טרם התאונה; לא ערך ניסוי שדה ראיה אלא העריך את שדה הראיה מרכבו; לא הביא לידי ביטוי את העובדה כי הנפגעת רכבה על אופניים בשולי הכביש בניגוד לתקנה 128 לתקנות התעבורה ובניגוד לתקנה 127 לאותן התקנות, ומכאן האחריות לתאונה מוטלת על כתפי הנפגעת; המערער אותת והסתכל טרם הפניה ואילו הנפגעת ניסתה לעקוף את רכבו מימין.

עוד המערער טען, כי ביהמ"ש קמא הקפיד עמו בקביעת העונש. שכן, לשיטתו, בהתחשב במכלול הנסיבות, היה נכון להסתפק בעונש קל יותר.

7. מנגד, המשיבה טענה, כי העונש שגזר בימ"ש קמא אינו משקף את חומרת העבירות וסוטה לקולה מרמת הענישה המתחייבת מהעבירות בהן הורשע המערער ורשלנותו החמורה; בימ"ש קמא שגה עת לא ייחס משקל רב יותר לתוצאות מעשיו של המערער אשר גרמו לנפגעת לחבלות של ממש וכן גדעו קריירה ספורטיבית באיבה; בימ"ש קמא לא ייחס משקל מספיק לעובדה כי המערער לא קיבל אחריות על מעשיו וניהל הליך משפטי ארוך; בימ"ש קמא שגה עת נמנע מהטלת רכיב של מאסר בפועל לאור התנהגותו המסוכנת של המערער והסתפק בהטלת עונש פסילה קצר.

דין והכרעה

8. לפני שאביא התייחסותי לטענות הצדדים אציג את עיקר קביעותיו של ביהמ"ש קמא:

- א. שדה הראיה במקום התאונה היה פתוח בפני המערער למרחק של 100 מ' והראות היתה טובה.
- ב. המערער לא הביט במראות, לרבות במראה הימנית, לפני פנייתו ימינה.
- ג. אילו המערער היה מביט במראות, היה מבחין בנפגעת ובכך היה מונע את התאונה.

מסקנות אלו של ביהמ"ש קמא מבוססות על עדויות העדים לרבות עדות הנפגעת אשר נמצאה מהימנה וזו של הבוחן אשר ערך את ניסוי שדה הראיה במקום התאונה ומצא כי לו המערער הביט במראה הימנית לפני פנייתו, לבטח היה רואה את הנפגעת מתקרבת.

9. ביהמ"ש קמא דחה את עדות המערער כי הביט כל העת במראות טרם הפניה ימינה ולמרות זאת באף שלב לא הבחין בנפגעת. דבריו אלה של המערער, כך נקבע, אינם סבירים ולא מתיישבים עם עדותו החדה והברורה של בוחן התנועה כי שדה הראיה היה פתוח ולו המערער הסתכל במראה לפני פנייתו היה מבחין בנפגעת כשהיא רוכבת על אופניים מימינו. מראיות אלו ביהמ"ש קמא מצא, כי התאונה התרחשה מאחר והמערער לא הביט במראות, דבר שהינו אף מובן מאליו לפני סטייה מנתיב נסיעה, ואילו היה עושה כן, התאונה הייתה נמנעת - מסקנה סבירה, הגיונית ומבוססת על תשתית ראייתית אף איתנה.

10. בפועל חלק ניכר מטענות המערער מופנות כנגד התרשמותו של ביהמ"ש קמא מהעדים ומסקנותיו באשר לעובדות. מן המפורסמות שאין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי העובדה והמהימנות של הערכאה הדיונית, הנהנית מיתרון לנוכח התרשמותה הבלתי אמצעית מהעדויות. רק במקרים חריגים תתערב ערכאת הערעור בקביעותיו העובדתיות של בית משפט קמא (ע"א 5200/06 **אלקיס יבוא ושיוק בע"מ נ' מנהל מע"מ ת"א**, פסקאות 8 ו-11 (16.11.09); ע"א 3537/03 **בר בע"מ נ' מנהל מס ערך מוסף**, נט (4) 568, פסקה 12 (2.2.05)).

במקרה זה, לבד מטענותיו בהקשר זה, המערער לא הצביע על פגם או טעות בולטים שיצדיקו התערבות במסגרת הערעור; כמו, למשל, ממצאים שאינם עומדים במבחן ההיגיון ושיש לראותם כמופרכים, או מקום שאין לעובדות שנקבעו בסיס נאות בחומר הראיות (ע"פ 9352/99 **יומטוביאן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(4) 632, פסקה 5 (5.10.00); וע"פ 117/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(4) 408, פסקה 28 (4.5.00)). לאור זאת, אין מקום להתערב בקביעותיה של הערכאה המבררת.

11. גם במישור האחריות אני סבור, כי מסקנתו של ביהמ"ש קמא הינה בהחלט מבוססת. המערער טען, כי הנפגעת נהגה בשולי הכביש, בניגוד לחוק ובמהירות מופרזת ואילו הייתה נוהגת כנדרש בחוק, בצורה זהירה ואחראית, התאונה הייתה נמנעת. בטיעון זה המערער מתעלם מחלקו וממידת מעורבותו, שכן עוצמת האשמה של המערער היא העומדת על הפרק והטעונה בחינה. במקרה זה המערער לא נקט באמצעי זהירות פשוטים כדי לצמצם את הסיכון הכרוך ביציאתו מנתיב הנסיעה. שעה שהמערער נמנע מלעשות את הדבר הפשוט, הזמין והמובן מאליו, והוא הסתכלות במראות לפני פנייתו ימינה, הרי הוא בהחלט גרם בהתרשלותו לקרות התאונה.

12. אף יתרה מכך, בעבירה לפי סעי' 62 (2) לפקודת התעבורה האוסרת על נהיגה ברשלנות כמו גם לפי תקנה 21(ב)(2) המטילה חובה לנהוג בזהירות בדרכים, שרשלנות היא היסוד הנפשי בשתייהן: "**התערבותו של גורם זר, המשתלב לתוך מעשה הרשלנות המקורי או בא אחריו, ואשר נוטל חלק ביצירת הנזק, אין בה כשלעצמה כדי לפטור את גורם הנזק הראשוני מן האחריות... עולה כי כדי לקבוע אם מוצדק לראות במעשה הרשלנות המקורי, מבחינה משפטית, משום סיבה לתאונה, עלינו להיעזר במבחן הציפיות, עלינו לשאול את עצמנו אם מעשהו אומדל לשלה גורם המתערב**" -
- **בין אם הוא אצד שלישי ובין אם הוא הניזוק עצמו**
היה בגדר הציפיות הסבירה אשר על גורם מעשה הרשלנות המקורי, חובה היה, לחזותו" (ע"פ 402/75 **אלגביש נ' מדינת ישראל** פ"ד ל(2) 561, 574); כן נקבע: "כידוע, גם רשלנות חמורה מצדו של הנפגע איננה

מספיקה לנתק באופן אוטומטי את הקשר הסיבתי המשפטי בין המעשה לבין התוצאה, והשאלה היא לעולם שאלת גדריה של חובת הצפיות הראויה (ראו: דנ"פ 983/02 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 385, 393 (2002) (רע"פ 7468/07 מרים לוקשינסקי נ' מדינת ישראל, פס' 39 (19.3.12)).

התערבותו של גורם זר תנתק את הקשר הסיבתי בין התרשלות המזיק הראשון לתוצאה הסופית כאשר אותה התערבות מאוחרת לא הייתה צפויה (דנ"פ 983/02 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 385, 391, והאסמכתאות שם (6.5.02) ואילו במקרה דנן, הליכה או רכיבה על אופניים בשול הדרך הינה בהחלט צפויה בעיניו של נהג סביר. אגב חשוב להזכיר, כי הצפיות לא חייבת להיות על הדקויות של האירוע שהתרחש, אלא די בצפיות בקווים כלליים. על כן, גם לו נפל פגם ברכיבת הנפגעת, הדבר לא מוביל להסרת האחריות מהמערער, אלא לכל היותר להתחשבות בקביעת העונש ההולם.

13. המערער הורשע גם בעבירה של סטייה מנתיב נסיעה לפי 40 (א) לתקנות התעבורה המורה לנו: **"לאיסטהנוהגרכבמנתיבנסיעתואמעלולהדברלגרוםלהפרעהאולסיכון"**. תחילה יש להזכיר כי הכלל הוא שעבירות תעבורה הן מסוג אחריות קפידה אלא אם משתמע אחרת מהחיקוק עצמו (רע"פ 2929/04 מדינת ישראל נ' רפאל אוחנה, פס' 5 (25.6.07) באשר לעבירה זו אין זכר לשאלת היסוד הנפשי זאת בשונה מהעבירות הקודמות, ומכאן ברירת המחדל היא שעסקינן בעבירה מסוג אחריות קפידה. לעניין עבירות מסוג זה התביעה תצא ידי חובתה בהוכחת היסוד העובדתי. באשר ליסוד הנפשי, תקום חזקה לפיה לכל הפחות הנאשם לא נקט בזירות הראויה שנטל הפרכתה מוטל עליו.

הוכח בפני ביהמ"ש קמא, כי הסטייה במקרה זה גרמה לסיכון שאף התממש, כאשר מנגד המערער לא הראה כי נקט בכל האמצעים הדרושים להסרת סיכון זה. אף ההפך מכך - הוכח כי התנהלותו נגועה ברשלנות ובחוסר זהירות.

14. באשר לטענת המערער בדבר מחדלי חקירה, הלכה ידועה היא כי: **"אין מוטלת על התביעה החובה להציג את הראיה הטובה ביותר, ודי כי תציג ראיה מספקת. בסופו של יום, שאלת נפקותם של מחדלי חקירה מוכרעת בהתאם לנסיבות המקרה הפרטניות, תוך בחינת השאלה אם יש בתשתית הראייתית אשר הונחה לפתחו של בית-המשפט, כדי לבסס את הרשעת הנאשם בעבירה שיוחסה לו במידה הנדרשת בפלילים..."** (ע"פ 7320/07 פלוני נ' מדינת ישראל (13.5.09); ראו גם: ע"פ 5152/04 אגרונוב נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (23.6.05)).

לא כל מחדל מוביל לזיכוי, שכן המבחן אינו טכני או פורמאלי. הדבר תלוי במשקלו של המחדל, בקיומן של ראיות חלופיות ובעלות משקל, בעוצמתו ובהשלכתו על הגנת הנאשם וגם ביכולתו של האחרון להשלים את החסר. כמעט ואין חקירה מושלמת ובכל תיק אם נתאמץ ניתן להצביע על חסרים. לא יתכן שכל אימת ולא נעשה מהלך חקירתי או אבד מסמך מתיק החקירה, ויהיה משקלם זניח ככל שיהיה, אזי הדבר יוביל לזיכוי הנאשם. זו טענתו של המערער בתיק זה, ובטענה זו אין ממש.

לעניין פעולות החקירה עליהן עמד המערער, אני תמים דעים עם ביהמ"ש קמא כי אין לייחס לדבר משקל משמעותי. כך למשל, כאשר הבוחן ערך ניסוי שדה ראיה, הוא התיישב ברכבו של המערער במקום בו החל המערער לפנות ימינה וקבע, כי ניתן לראות למרחק של כ- 100 מ' וכי תנאי הראות היו טובים. די בבדיקה זו ואין כל צורך בביצוע מדידות נוספות, שכן לא יכולה להיות מחלוקת כי בסמוך לפני פניית הרכב הנפגעת הייתה קרובה מאוד. כך גם לעניין היעדר קביעה מדויקת למהירות הנפגעת; הדבר אינו דרוש שכן גם אם נניח, כפי שביהמ"ש קמא הסביר, כי הנפגעת רכבה על האופניים במהירות בלתי אפשרית המתקרבת אפילו ל-100 קמ"ש, עדיין לו המערער טרח והביט במראה תאונה זו הייתה נמנעת.

15. ועוד, אין התביעה חייבת להביא את הראיה הטובה ביותר וגם לא את כל הראיות. בסופו של דבר על ביהמ"ש להשקיף על כלל הראיות תוך התחשבות במחדלי הצדדים אותם נכון לשקלל. באם מבט כולל זה מביא למסקנה כי אשמת הנאשם הוכחה מעבר לכל סביר, אזי נכון להרשיעו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום: **"השאלה אינה האם אפשר וראוי לנקוט בצעדי חקירה נוספים, אלא אם יש די ראיות המוכיחות את האישום מעבר לספק סביר"** (רע"פ 4389/12 אנטולי סצקו נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (6.6.12); ע"פ 54/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 53 (7.3.2012)).

כך היה בענייננו - כלל הראיות וביחוד עדותם האמינה, הברורה והקוהרנטית של הבוחן והנפגעת ולמרות המחדלים עליהם הצביע המערער, לא הותירו ספק בלבו של ביהמ"ש קמא כי המערער אחראי לקרות התאונה.

16. לעניין העונש אזכיר את ההלכה לפיה, ערכאת הערעור לא תתערב בעונש אלא במקרים חריגים בהם נמצאה בגזר דינה של הערכאה הדיונית טעות בולטת או במקרה שהעונש אשר נגזר על ידה חורג באופן קיצוני מרמת הענישה המקובלת (ע"פ 513/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (4.12.13), ואין זה המקרה.

ניכר כי עבודת ביהמ"ש קמא הייתה יסודית, שכן לא הותיר טענה, נסיבה או שיקול שלא בחן. בהתחשב במכלול הנתונים, לרבות חבלתה של הנפגעת, עברו הקל ונסיבותיו האישיות של המערער, תרומתה של הנפגעת לקרות התאונה ומדיניות הענישה עליה עמד ביהמ"ש קמא בפירוט רב - נראה כי העונש שביהמ"ש קמא הטיל הינו בהחלט סביר ומאוזן, ולא מצאתי הצדקה, לכאן או לכאן, להתערבותה של ערכאת הערעור.

17. מכל האמור, אני מורה בזאת על דחיית שני הערעורים.

המזכירות תשלח פס"ד זה לצדדים.

ניתן היום, י' שבט תש"פ, 05 פברואר 2020, בהעדר הצדדים.