



ע"פ 3304/14 - סולטאן פראן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 3304/14

לפני: כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט צ' זילברטל

המערער: סולטאן פראן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בת"פ 43865-04-13 שניתן ביום 23.3.2014 על ידי כב' השופטת יהודית אמסטרדם

תאריך הישיבה: י"ג באלול התשע"ד (8.9.2014)

בשם המערער: עו"ד שי טובים; עו"ד רחל טוביה

בשם המשיבה: עו"ד עילית מידן
בשם שירות המבחן למבוגרים: הגב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט צ' זילברטל:

1. ערעור על גזר דינו מיום 23.3.2014 של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בת"פ 43865-04-13 שניתן על-ידי כב' השופט י' אמסטרדם.

רקע

2. על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, בתאריך 12.4.2013 בשעה 21:45 נהג המערער, יליד 1993, ברכב מסוג מאזדה בעיר יפו במהירות 65 קמ"ש, במקום בו המהירות המותרת על-פי חוק היא 50 קמ"ש. באותה העת, בהמשך נתיב נסיעתו של המערער, חצו שני הולכי רגל, בני זוג, את הכביש. כאשר הגיע רכבו של המערער למקום בו חצו הולכי הרגל את הכביש פגעה חזית הרכב בשניהם בעוצמה רבה שהעיפה אותם על הכביש (להלן: התאונה). המערער נמלט מהמקום בנסיעה מהירה, כאשר הוא פוגע ברכב שנסע מולו בנתיב הנגדי, ולא עצר כדי לברר את מצבם של הולכי הרגל או להושיט להם עזרה. עוברי אורח הזעיקו את כוחות ההצלה אשר פינו את הולכי הרגל לבית חולים. כתוצאה מהתאונה נפצעו שני הולכי הרגל באורח קשה – בן הזוג אושפז במחלקת טיפול נמרץ לאחר שנשקפה סכנה לחייו, כאשר הוא סובל מדימום מוחי, המטומה בקרקפת, שברים בפנים ובגפיו ופגיעות בריאותיות. בת הזוג סבלה מחבלות קשות בחזה, ומשברים רבים בצווארה, בעמוד השדרה וברגלה הימנית. 3. המערער הודה בעובדות כתב האישום המתוקן במסגרת הסדר טיעון, והורשע בעבירת הפקרה אחרי פגיעה לפי סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה [נוסח חדש] (להלן: הפקודה) ובעבירת נהיגה מעבר למהירות המרבית המותרת לפי תקנה 54(א) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לעניין העונש. 4. בגזר הדין התייחס בית המשפט המחוזי לתסקיר שהוכן אודות המערער, ממנו עלה כי המערער נטל אחריות למעשה והביע חרטה, נתונים שבגינם העריך שירות המבחן כי מצטמצם הסיכוי להישנות התנהגות פלילית מצדו. עוד נאמר, כי שירות המבחן המליץ כי עונשו של המערער ירוצה בדרך של עבודות שירות, בין היתר בשל גילו הצעיר וקיומו של ספק לגבי מידת יכולתו להשתלב במאסר בפועל. בית המשפט המחוזי עמד על החומרה הגלומה במעשה שביצע המערער, אף שהדגיש כי אין חולק שהמערער אינו אחראי לקרות התאונה. אשר למעשה עצמו הוסף, כי אף שהוא לא היה מתוכנן, נעברו בגדרו שתי עבירות וכן נגרם נזק גוף קשה ביותר לשני הולכי הרגל. לפיכך נקבע מתחם העונש ההולם לנסיבות המקרה בטווח שבין 15 ל-40 חודשי מאסר. בקביעת העונש בגבולות המתחם נשקלו גילו של המערער, העובדה כי הוא פנה לקבלת טיפול פסיכולוגי והבעת החרטה על המעשה. מאידך נאמר כי עברו של המערער בתחום עבירות התעבורה, הכולל 11 הרשעות קודמות לחובתו, מלמד כי יש להשית עליו עונש מרתיע. בסיכומם של דברים נגזרו על המערער העונשים הבאים: 18 חודשי מאסר בפועל; 12 חודשי מאסר על-תנאי כשהתנאי הוא שהמערער לא יעבור עבירות דומות למשך שלוש שנים מתום תקופת שלילת רישיונו; שלילת רישיון לעשר שנים; ופיצוי לנפגעים בסך 20,000 ש"ח. עוד נקבע כי הרכב בו נהג המערער יחולט כאשר מחצית הסכום שיתקבל תועבר לקופת המדינה והיתרה לבני-הזוג שנפגעו.

טענות הצדדים 5. הערעור מופנה כלפי כל רכיבי העונש פרט לרכיב הפיצוי הכספי. אשר למתחם העונש נטען, כי בקביעתו לא ניתן משקל ראוי לכך שמעשה ההפקרה בוצע ברחוב ראשי, בשעה שהיו בו עוברי אורח, ולכך שההפקרה כשלעצמה לא הובילה להחמרה במצב הנפגעים. עוד נאמר, כי לא היה מקום להתחשב בקביעת המתחם בנזקים שנגרמו לנפגעים, שכן אלה אינם תוצאת ההפקרה, ואין המערער אחראי בפלילים לעצם הפגיעה. בהקשר זה נטען עוד, כי המערער נמלט מזירת התאונה והפקיר את הנפגעים בלי שידע מהו מצבם. במצב דברים זה, לא נכון לקשור בין התנהגותו לבין תוצאת התאונה שהתבררה רק בדיעבד, שהרי מידת העדר המוסריות הגלומה במעשה זהה בין אם התוצאה קלה או הרת-גורל. המערער הוסיף כי הוא מודע לכך שהוראות הפקודה מבחינות, לעניין העונש, בין מקרי הפקרה על-פי תוצאות התאונה, ואולם לשיטתו מדובר בהבחנה בלתי הוגנת. עוד נטען כי גם בקביעת העונש נפלו פגמים, כאשר בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי לפוטנציאל שיקומו של המערער. בהקשר זה מדגיש

המערער את גילו הצעיר, את היותו נעדר עבר פלילי פרט לעבירות תעבורה, את העובדה כי הוא מטופל על-ידי פסיכולוג וכן את האמור בתסקיר שירות המבחן בגדרו הומלץ שלא להשית עליו עונש מאסר בפועל. בדיון שנערך לפנינו שב בא-כוח המערער על עיקרי הדברים.

6. באת-כוח המשיבה טענה בפנינו בדיון כי מדובר במעשה הפקרה חמור, ולא ניתן להתעלם מהתוצאה ומהנזקים שנגרמו בעקבות התאונה לשני הולכי רגל, בני 50 לערך, אשר נותרו כשהם סובלים מנכויות קשות. המשיבה הטעימה כי הוראות תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) מחייבות להתחשב בעת קביעת מתחם העונש גם בנזק שנגרם כתוצאה מביצוע העבירה (סעיף 40ט לחוק), ולפיכך מובן כי יש להתחשב בתוצאות התאונה במקרה דנא. עוד צוין בהקשר זה, כי החמרת מתחם העונש אינה מתחייבת רק מהוראת תיקון 113 לחוק אלא גם מהוראת סעיף 64א(ג) לפקודת התעבורה, המורה כי יש להשית עונש חמור יותר על המפקיר מקום בו התאונה גרמה לאדם חבלה חמורה או מוות. בצד זאת הדגישה המשיבה את עברו של המערער בתחום עבירות התעבורה, וכן ציינה כי הוא נתפס בעקבות מידע מודיעיני ולא הסגיר עצמו למשטרה. יצוין כי במסגרת הדיון הגישה באת-כוח המשיבה לעיונו מכתב מרגש שכתבה אחותו של נפגע העבירה בשם בני-הזוג שנפגעו, ובו סופר, בין היתר, על מצבם הקשה, כאבם וסבלם הפיזיים והנפשיים מאז קרות התאונה, כמו גם על הפגיעה שנגרמה לבני המשפחה הקרובים כתוצאה מהתאונה. 7. בתסקיר משלים שהוגש לעיונו עובר לדיון, ציין שירות המבחן כי נפגש עם המערער בבית הסוהר, והתרשם כי הוא מחזיק בעמדות בסיסיות שומרות חוק ומוקף במשפחה תומכת ונורמטיבית. שירות המבחן שב על הדברים שפורטו בתסקיר שהוגש לבית משפט קמא, לפיהם המערער מביע חרטה כנה על מעשיו ומגלה מוטיבציה להתמיד בהליך הטיפול בו הוא החל. נאמר כי גם בשיחה העדכנית שנערכה עמו נטל המערער אחריות על מעשיו והביע חרטה. כן נמסר כי התנהגותו בבית הסוהר במשך תקופת מאסרו הייתה תקינה. דיון והכרעה

8. כידוע, במסגרת החוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 101), התשע"ב-2011, הוחמרה הענישה בגין עבירת ההפקרה אחרי פגיעה, וכוון מדרג חומרה בהתאם ליסוד הנפשי שנלווה לביצוע העבירה. בנוסחה החדש מבחינה הפקודה לעניין העונש בין עבירת הפקרה שנעברה כאשר היה על הנוהג לדעת שבתאונה נפגע אדם או עשוי היה להיפגע אדם, כלומר שלגבי נסיבה זו היתה קיימת ידיעה בכוח בלבד (סעיף 64א(א)), לבין עבירת הפקרה שנעשתה כשלנוהג מודעות בפועל לגבי הפגיעה באדם (סעיף 64א(ב)). בנוסף, בגדר התיקון לפקודה נוסף סעיף חדש המוגדר בהצעת החוק כ"הפקרה בנסיבות מחמירות", בגדרו רף הענישה בעבירת ההפקרה מוחמר מקום שכתוצאה מהתאונה נהרג אדם או נגרמה לו חבלה חמורה (סעיף 64א(ג)). עוד נקבע בתיקון, כי אם מוטל על מי שהורשע בעבירה לפי סעיפי משנה ב' או ג' עונש מאסר, לא יינתן עליו צו מבחן (אלא מטעמים מיוחדים שיירשמו) ולא יוטל עליו מאסר על-תנאי כעונש יחיד או כעונש נוסף. נוסח הסעיף לאחר התיקון הוא כדלהלן:

64א(א). נוהג רכב המעורב בתאונה שבה נפגע אדם, אשר היה עליו לדעת כי בתאונה נפגע אדם או עשוי היה להיפגע אדם, ולא עצר במקום התאונה, או קרוב לו ככל האפשר, כדי לעמוד על תוצאות התאונה ולהזעיק עזרה, דינו - מאסר שלוש שנים.

(ב) נוהג רכב המעורב בתאונה שבה נפגע אדם, ולא עצר במקום התאונה, או קרוב לו ככל האפשר, כדי לעמוד על תוצאות התאונה, או עצר כאמור ולא הזעיק עזרה, דינו - מאסר שבע שנים.

(ג) נוהג רכב המעורב בתאונה שבה נגרמה לאדם חבלה חמורה או שבה נהרג אדם, ולא עצר או לא הזעיק עזרה כאמור בסעיף קטן (ב), דינו - מאסר 14 שנים.

(ד) החליט בית המשפט להטיל על אדם עונש מאסר לפי סעיף קטן (ב) או (ג), לא יינתן עליו צו מבחן, אלא מטעמים מיוחדים שיירשמו, ולא יטיל עליו מאסר על-תנאי בין כעונש יחיד ובין כעונש נוסף.



(ה) ...

9. מעיון בהוראות הפקודה לאחר התיקון נקל להיווכח כי המחוקק ביקש לקשור בין העונש שבגין עבירת ההפקרה לבין חומרת ותוצאה שנגרמה לנפגע בתאונה. מסעיף 64א(ג) לפקודה ניתן ללמוד כי חבלה חמורה או מוות שנגרמו לאדם עקב התאונה הן נסיבות שבהתקיימן יש להחמיר בעונש. ודוק, הסעיף אינו דורש קיום של קשר סיבתי בין ההפקרה עצמה לבין התרחשות הנסיבות המחמירות, אלא מסתפק בכך שעקב התאונה נגרמו הנזקים האמורים, ודברים אלו נלמדים גם מעיון בדברי ההסבר להצעת החוק (הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 104) (החמרת הענישה בעבירות הפקרה), התשע"א-2011). משאלו הם פני הדברים, והמחוקק הביע את רצונו המפורש כאמור, חוששני כי לא ניתן לקבל את טענת המערער כי שגה בית משפט קמא בהתייחסו לתוצאות התאונה כשיקול לחומרה לצורך גזירת העונש. יובהר, כי החמרת העונש במקרה דנא נוכח חומרת הפגיעה בהולכי הרגל אינה מתחייבת מהוראות סעיף 40ט(א)(4) לחוק, שהרי בענייננו אין חולק כי הנזק שנגרם לא היה תוצאה של ביצוע עבירת ההפקרה, כנדרש בסעיף 40ט(א)(4) לחוק ("הנזק שנגרם מביצוע העבירה"), אלא תוצאה של התאונה, כשלא נקבע כי המערער אחראי להתרחשותה.

10. במאמר מוסגר אציין, כי אף שלא ניתן לקבל את טענת המערער נוכח לשון הפקודה, אין לשלול קיומו של היגיון מסוים ביסודה, שיהיה מקום להתחשב בו עת תישקל מידת ההחמרה בעונש כתוצאה מהנזק שנגרם לנפגע. אכן, יצירת זיקה בין העונש בגין עבירת ההפקרה לבין חומרת תוצאות התאונה, כפי שנקבע בסעיף 64א(ג) לפקודה, ככלל ובהתעלם מנסיבות המקרה הספציפי, אינה מהלך מובן מאליו. ניתן להרהר האם ראוי להשית עונשים שונים על נהגים שביצעו מעשי הפקרה זהים, רק משום שבדיעבד התגלה כי תוצאות התאונות בהן הם היו מעורבים, ושלהתרחשותן הם אינם אחראים, היו שונות. נדמה כי ככל שהעונש המושט על הנהג המפקיר הוא בגין התנהגותו בעת ביצוע העבירה, קרי בגין החלטתו להימלט ממקום התאונה ומימושה של החלטה זו, הרי שלא תמיד יתקיים קשר בין התנהגות זו לבין תוצאת התאונה. פעמים, בעת קבלת ההחלטה להפקיר נפגע במקום התאונה, אין הנהג יודע ואף אינו יכול לדעת מה מצבו העכשווי של הנפגע ומה שיעור הנזק שעוד ייגרם לו, ולפיכך מידת האשם הגלומה בהפקרה יכולה להיות זהה, לכאורה, בין אם תוצאת התאונה התבררה בהמשך כקלה או כחמורה. לכאורה אין זה ראוי להקל עם אדם שנמלט ממקום התאונה רק משום ש"שפר עליו מזלו" ותוצאת התאונה הייתה קלה, ולהפך.

אבהיר שוב, כי מצב הדברים הנדון לעיל שונה ממקרה בו ההפקרה כשלעצמה היא שגרמה, או היה צפוי שתגרם, במונחים של קשר סיבתי, להחמרת הפגיעה או למוות, שכן במקרים אלו מובן כי יש מקום להתחשב בנזק שנגרם לנפגעים בעת קביעת מתחם העונש, וזאת אף בהתאם להוראות סעיף 40ט לחוק. כמו כן, יתכנו מצבים בגדרם הנהג היה יכול לעמוד על חומרת הפגיעה כבר בעת התרחשות התאונה – כגון שמדובר ברכב כבד שמחץ רכב אחר, או שהנהג נוכח במו עיניו בחומרת הפגיעה טרם ההפקרה וכד' – ואז יתכן שיהיה מקום להחמיר עם מי שהורשע בהפקרה, מהטעם שידע, או יכול היה לדעת, שהוא מותיר במקום התאונה נפגע שמצבו קשה. על כל פנים, המחוקק לא הבחין בין המצבים השונים והורה להחמיר בעונש כאשר עקב התאונה עצמה (ולא רק עקב ההפקרה) נגרמה לנפגע חבלה חמורה או מוות, ללא קשר לאחריות להתרחשות התאונה או למצב הידיעה של הנהג באשר לחומרת הפגיעה שנגרמה בתאונה.

עם זאת, כאמור, בבואנו ליישם את מצוות המחוקק ולקבוע את מידת ההחמרה בעונש בגין העובדה שבתאונה נגרמו חבלה חמורה או מוות, ראוי שנהיה מודעים להבחנות שבין המצבים השונים ולדרגות האשם המוסרי השונות. 11. אשר למתחם העונש – בית משפט קמא עמד על הערכים המוגנים שנפגעו מביצוע המעשה ועל נסיבות המעשה, ולא ראיתי מקום להתערב בקביעותיו בהקשר זה. אף שלא הוטלה על המערער לאחריות לתאונה, אין ספק כי מעשהו חמור כאשר נסע מעל למהירות המותרת, פגע בשני הולכי רגל ונמלט מהמקום. ואולם, כידוע, בקביעת מתחם העונש יש להתחשב גם במדיניות הענישה הנוהגת (סעי' 40ג לחוק), ובעניין



זה דומני כי היה מקום ליתן משקל רב יותר למדיניות הענישה שהתוותה בבית משפט זה ביחס למקרים דומים, בגדרם הושתו עונשים קלים יותר. כך למשל, בע"פ 1825/14 סרחאן נ' מדינת ישראל (7.7.2014), נקבע מתחם העונש בגין הרשעה לפי סעיף 64א(ב) בטווח שבין 6-36 חודשי מאסר, כאשר על המערער, נהג צעיר, נגזרו 8 חודשי מאסר. בע"פ 59/14 פרלמן נ' מדינת ישראל (17.7.2014) נקבע מתחם העונש בין 8-30 חודשי מאסר, כשהעונש הועמד על 8 חודשי מאסר. כמו-כן, בע"פ 1902/14 מדינת ישראל נ' נתנוב (1.7.2014), בו נדון עניינו של נהג אשר הורשע בעבירה לפי סעיף 64א(ג) לפקודה לאחר שהפקיר נפגעים בעודו נוהג שיכור וללא רישיון בתוקף, נקבע מתחם העונש בטווח שבין 12-48 חודשי מאסר והעונש הוצב על 20 חודשי מאסר. גם עיון בפסיקה שקדמה לתיקון 113 לחוק ולתיקון 101 לפקודה מלמדת על ענישה קלה יותר במקרים הדומים לעניינו, כאשר, למשל, בע"פ 1990/07 ליזמי נ' מדינת ישראל (15.5.2007) נגזרו על המפקיר 8 חודשי מאסר כאשר עקב התאונה נהרג אדם; ובע"פ 5000/08 סומך נ' מדינת ישראל (22.3.2009) נגזרו במקרה דומה 10 חודשי מאסר, אף שדובר בהפקרה ברשלנות. כן אציין את ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל (12.1.2011) בגדרו ציין השופט עמית כי בעבירות הפקרה "שניצבות לבדן" (ללא אחריות לתאונה) נע העונש בטווח שבין 9 ל-24 חודשי מאסר. מהמקובץ לעיל מסקנתי היא כי מתחם העונש שנקבע בגזר הדין מחמיר מעט עם המערער באופן המצריך את התערבותו. לפיכך אציע כי המתחם לגבי מעשה העבירה שנדון בעניינו ייקבע בטווח שבין 10 לבין 30 חודשי מאסר.

12. אשר לגזירת העונש בגבולות המתחם - בית משפט קמא נתן משקל לנסיבות הקשורות במערער, ביניהן גילו הצעיר, עברו הלא קל בתחום עבירות התעבורה, העובדה כי הוא מצוי בטיפול פסיכולוגי ועצם הבעת החרטה ונטילת האחריות מצדו. דומני כי נסיבותיו האישיות של המערער נסקרו ונבחנו באופן הולם בגזר הדין. יחד עם זאת, נוכח קביעתי בעניין מתחם העונש, ובשים לב לעונשים שנגזרו על הנאשמים בפרשות המפורטות לעיל, עמדתי היא כי יש מקום להקל במשהו בעונשו של המערער. נתתי דעתי גם להליך השיקום בו מתמיד המערער, וכן לאמור בשני תסקירי שירות המבחן שהוגשו אודותיו.

בסיכומם של דברים אציע לחבריי כי עונש המאסר בפועל שנגזר על המערער יועמד על 14 חודשים. יתר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם, לרבות רכיב שלילת הרישיון, בהיותם עונשים הולמים בנסיבות העניין. 13. לקראת סיום ראיתי לנכון להדגיש כי לא נעלמה מעיני הטרגדיה הקשה שפקדה את בני הזוג אשר נפגעו בתאונה. לא ניתן להפריז בתוצאות המחרדות של התאונה אשר שינתה את חייהם באבחה אחת, ובכאבם ובסבלם הנלמדים גם מהדברים שהובאו בשמם במכתב שהוגש לעיונו. אלא שמלאכת גזירת העונש נעשית על-פי הדין ובהתאם לעקרון האחידות בענישה - ומאלו מתחייבת התוצאה, בזכרנו כי המערער לא נמצא אחראי להתרחשות התאונה עצמה, והיא זו שהמיטה אסון על הנפגעים, במובחן מההפקרה כשלעצמה.

14. סוף דבר - אציע לחבריי לקבל את הערעור בהתאם לאמור בפסקה 12 לעיל.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' רובינשטיין:

א. מסכים אני, לא בלי התלבטות, לתוצאת פסק דינו של חברי השופט זילברטל. אוסיף מספר הערות. אכן, נעלה מכל ספק כי המחוקק ביקש להחמיר עם המפקירים. יסודו של תיקון מס' 101 לפקודת התעבורה בהצעת חוק של קבוצת חברי כנסת (הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 104) (החמרת הענישה בעבירת ההפקרה), תשע"א-2011), הצעות חוק הכנסת, תשע"א (198). דברי ההסבר מנוסחים בלשון משפטית "רזה", אך ברי כי ההשקפה שההצעה מייצגת היא מוסרית - הבעת הסתייגות מוסרית ממעשה לא מוסרי של הפקרת אדם, שעלולה לעתים להביא אף למותו. השוואת העונשים שנקבעו בתיקון מצביעה על מדרוג במירווח גדול יותר משהיה לפני כן - שלוש, שבע וארבע עשרה שנים תחת שבע (למי שידע או היה עליו לדעת שעשוי להיפגע אדם), ותשע (למי שידע או היה עליו לדעת שנפגע אדם). עונש שלוש השנים שנקבע בתיקון (סעיף 64 א(א)) עניינו רשלנות, עבירה מיוחדת של הפקרה ברשלנות שלא היתה לפני כן כאשר הכל נכלל בעבירת ההפקרה, ואם כך יש בקטע זה מעין הקלה, מקום שהמעורב בתאונה לא ידע כי נפגע אדם, אך היה עליו לדעת; לעומת זאת מי שידע כי בתאונה נפגע אדם והפקירו - קרי, היתה לו מחשבה פלילית, צפוי לשבע שנים (סעיף 64 א(ב)) וכשהמדובר בחבלה חמורה או מוות - ארבע עשרה (סעיף 64 א(ג)). החקיקה החדשה - ואודה, לשון התיקון ביחס שבין סעיפים 64 א'(א) ו-(ב) מסורבלת משהו והבנתה אינה קלה, אולי מקוצר המשיג - כוללת איפוא הן הקלה והן החמרה, אך במיוחד החמרה - וזו דרמטית, ונוגעת, כפי שהצביע חברי, לתוצאות התאונה. כך עולה גם מהצגת ההצעה בקריאה ראשונה בכנסת על-ידי ח"כ משה (מוץ) מטלון מיוזמי החוק (דברי הכנסת, ב' בתמוז תשע"א (4.7.11), הכנסת השמונה עשרה, עמ' 20842), כ"במידה רבה מהפכה בגישה ובאופן שבו החברה בישראל תסתכל על עבירות ההפקרה... אם נהג שפגע באדם על הכביש ידע כי הפקרתו תגבה ממנו מחיר כבד שבעתיים, יתכן שיחשוב פעם שניה ושלישית לפני שיחליט למלט את נפשו במחיר חיי אדם שהפקיר למוות". ובקריאה השניה והשלישית (דברי הכנסת י' בחשוון תשע"ב (7.11.11), עמ' 23186) ציין ח"כ זאב בילסקי, מיוזמי החוק אף הוא, כי "... לאחר שקרתה לך תאונה, החובה הבסיסית, האנושית, ההומנית, היהודית... היא לעצור, להתקשר ולהזעיק עזרה...". וח"כ מטלון הוסיף "... ללא החמרה... ללא אכיפה אמיתית, ללא ענישה, ללא מתן המוטיבציה לבתי המשפט לבוא ולהחמיר... התופעה הזאת הולכת ומתגברת... עבירת פגע וברח היא בראש וראשונה ההפקרה, לא מדובר על ה'פגע'... אבל... הפקרת חיי אדם... אני רואה איך משפחות שלמות נהרסות..." (עמ' 23177). פסקה 17 לפסק דינו של השופט ג'ובראן; ע"פ 1825/14 סרחאן נ' מדינת ישראל (7.7.14), פסקה 9.

ב. גם הפסיקה ראתה במשקפיים מחמירות אלה את התיקון לחוק, תוך הטעמת הכשל המוסרי שבהפקרה; ראו לדוגמה ע"פ 2706/13 קרני נ' מדינת ישראל (27.10.13), פסקאות 28-30 לפסק דינו של השופט ג'ובראן ("... הותרת אדם פגוע לאנחות היא בלתי מוסרית בכל קנה מידה אפשרי, שהשכל הישר והמצפון האנושי אינם יכולים להכיל" (פסקה 28)); ע"פ 59/14 פרלמן נ' מדינת ישראל (17.7.14), פסקה 17, ופסקי דין אחרים שאיזכר חברי.



ג. פרופ' מרים גור אריה, במאמרה "המשפט הפלילי בפסיקת בית המשפט העליון בשנת תשע"א – מגמה של הרחבת האחריות הפלילית ושל החמרת הענישה", דין ודברים ז' (תשע"ג), 59, טוענת כי החמרה זו, שבאה לידי ביטוי גם בפרשת ימיני (ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל (2011) "מושפעת... מהפאניקה המוסרית שנוצרה בחברה הישראלית בעקבות אירועי פגע וברח". בדונה בתיקון מס' 101 לפקודת התעבורה מציינת פרופ' גור אריה (עמ' 93), כי נוצרה "אנומליה עונשית" השוואתית, שכן עונש של שבע וארבע עשרה שנות מאסר במקרים שבהם הנהג לא היה אשם בגרימת התאונה; וכמות שכתב השופט עמית בפרשת ימיני (פסקה 99), "הטלת חובה לפעול במצבים של היקלעות לסיטואציה היא בעייתית... אנשים מגיבים בדרך שונה למצבים חריגים אליהם נקלעו בהפתעה ובחוסר מוכנות...". ועוד, חוק לא תעמוד על דם רעך, תשנ"ח-1998 (שעניינו חובת הצלה והושטת עזרה לנתון בסכנה) מטיל קנס בלבד, ולפי תקנה 146 לתקנות התעבורה, עונשו של מי שעבר במקום בו התרחשה תאונה ולא עצר להגיש עזרה הוא עד שישה חודשי מאסר (ראו גור אריה שם, 84-85 ו-93).

כשלעצמי איני שותף לביטוי "פאניקה מוסרית", גם אם אכן ההחמרה החקיקתית באה נוכח מקרים קשים של "פגע וברח" והתגובה הציבורית הקשה להם. התחושה כנגד הפקרת אדם שנפגע, לעתים פגיעה חמורה, ולעתים כדי מוות, השפיעה על המחוקק לקבוע את שקבע גם במקרים שבהם המפקיר לא היה אחראי לתאונה עצמה אלא הוא הוא שנקלע לפאניקה, פאניקה אנטי-מוסרית. תחושה זו מובנת אנושית והמחוקק שיקף רחשי ציבור. על בית המשפט לכופף איפוא ראשו בפני המחוקק, גם אם שותף אני לשאלות שהעלה חברי (פסקה 10) באשר להתייחסות למידת האשם המוסרי, מקום שהמחוקק לא נדרש להבחנה לגביה, וליישום הדברים בענישה, ובמיוחד כאשר לא היה לנאשם אשם בתאונה גופה, ואילו הפקיר אלא נשאר לעזור כמתחייב, היו הכל משבחים אותו.

ד. בטרם אמשיך אביא מקצת גישתו של המשפט העברי בהקשר קרוב. הפקרה היא הפכה של הצלת נפשות, שהיא מצוה במשפט העברי – "לא תעמד על דם רעך" (ויקרא י"ט, ט"ז), וכדברי רש"י "לא תעמוד עצמך על דמו אלא הצילהו" (בבלי סנהדרין ע"ג, א', דיבור המתחיל "לא תעמוד"); ואמרו חכמים (שם) "מנין לרואה את חברו שהוא טובע בנהר או חיה גוררתו או לסטים באין עליו שהוא חייב להצילו, שנאמר: 'לא תעמד על דם רעך'"; ראו גם אנציקלופדיה תלמודית ערך "הצלת נפשות" כרך י', שמ"ב. לצד מצות לא תעשה של "לא תעמד על דם רעך" ישנה גם מצוות עשה להצלה מסכנת מיתה, וחובת ההצלה היא בין בגוף בין בממון. הנה מדברי הרמב"ם (הלכות רוצח ושמירת נפש א', י"ד): "כל היכול להציל ולא הציל, עובר על 'לא תעמד על דם רעך' וכן הרואה את חברו טובע בים, או ליסטים באים עליו, או חיה רעה באה עליו ויכול להצילו הוא בעצמו... וכל כיוצא בדברים אלו, העושה אותם עובר על לא תעמוד על דם רעך"; וראו גם שולחן ערוך חושן משפט תכ"ו, א'. אכן, במדינת ישראל נחקק חוק לא תעמוד על דם רעך הנזכר, בהשתדלות ח"כ חנן פורת המנוח ויב"א פרופ' נחום רקובר, אך העונש המוטל לפיו הוא, כאמור קנס בלבד. אין בכך כדי לגרוע מן הזיקה בין הפקרה ל"לא תעמוד על דם רעך", אך יש בכך כדי להשליך על הענישה, וכל מקרה ייבחן לגופו, על פי נסיבות ההפקרה.

ה. כמות שציין חברי (פסקה 9), האחריות החמורה בהפקרה אינה כרוכה בקשר סיבתי לתאונה גופה, אלא די אם עקב התאונה נגרמו הנזקים הקשים של חבלה חמורה או מוות כדי להקים את האחריות ברמתה המחמירה. גם אם יש קושי ברמת האשם הפלילי (ואוסוף – המוסרי) ככרוכה בזיקה לתוצאות התאונה, שלעתים הן קלות יחסית ואזי מקל המחוקק עם המפקיר, זו מצוותו שבדין. על בית משפט זה להנחות את בתי המשפט האחרים באשר לענישה ולמילוי צו המחוקק, והתיקון צריך שיהא לנגד עינינו – אך כמובן גם "האנטומיה של הענישה" לרכיביה ואיבריה כעולה מתיקון 113 לחוק העונשין. חברי סקר (פסקה 11) את הפסיקה שקדמה



לתיקון 101 ואת זו שלאחריה, וסבר כי מתחם הענישה צריך להיות בין 10 ל-30 חודשי מאסר, בשונה מבית המשפט קמא שקבע 15 עד 40 חודשי מאסר. כשלעצמי אציע להעמיד את המתחם על 10 עד 40 חודשי מאסר, שכן בכך סבורני כי ניתן ביטוי לכוונת המחוקק אך גם נאפשר את הגמישות הענישתית. לא בלי התלבטות אצטרף - כאמור - להכרעת חברי באשר לתוצאה העונשית במקרה הקונקרטי.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט לקבל את הערעור באופן שתקופת מאסרו בפועל של המערער תעמוד על 14 חודשים, כאמור בפסקה 12 לפסק דינו של השופט צ' זילברטל. ברוב דעות השופטים י' דנציגר וצ' זילברטל, כנגד דעתו החולקת של השופט א' רובינשטיין, הוחלט לקבוע את מתחם העונש ביחס למעשה העבירה הנדון בתיק זה בטווח שבין 10 לבין 30 חודשי מאסר.

ניתן היום, כ"ז בתשרי התשע"ה (21.10.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט