



עפ"ת 15343/04/23 - מג'די אגבאריה נגד מדינת ישראל, ע"י פרקליטות מחוז חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

12 יוני 2023

עפ"ת 15343-04-23 אגבאריה נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 14216707936

לפני: כבוד השופט אינאס סלאמה
המערער: מג'די אגבאריה
נגד: ע"י ב"כ עוה"ד ג'ובראן מכלוף
המשיבה: מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז חיפה

פסק דין

פתח דבר

1. לפני ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום לתעבורה בחדרה, בתת"ע 8111-08-22, מיום 27.2.2023, במסגרתו, בין היתר, הושתו על המערער עונשים של מאסר מותנה, פסילת רישיון הנהיגה בפועל ועל תנאי וקנס כספי.

גזר הדין הוטל על המערער לאחר שהורשע בעבירה של נהיגה ברכב כאשר רישיון הנהיגה שלו פקע, זאת בניגוד לסעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], (להלן: "**הפקודה**") ובעבירה של נהיגה ללא ביטוח תקף, בניגוד לסעיף 2 לפקודת ביטוח רכב מנועי (נוסח חדש), תש"ל-1970.

2. בהודעת הערעור טוען המערער, כי בית המשפט קמא גזר את דינו על סמך "עובדה שלא נטענה בכתב האישום, על סמך טענות בעלמא של ב"כ המאשימה במסגרת טיעוניו לעונש", ובניגוד להוראות חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"). עוד נטען, כי בית המשפט גזר על המערער עונש מאסר משמעותי ללא הודעה מוקדמת וללא יסוד נפשי וכי בית המשפט לא יישם כהלכה את "תיקון 113" לחוק העונשין. בהמשך פסק הדין יפורטו טענותיו אלה של המערער בהרחבה, כפי שהדבר קיבל ביטוי בהודעת הערעור וגם בדיון שנערך לפני.

ההליך בפני בית המשפט קמא



3. כנגד המערער הוגש לבית המשפט קמא כתב אישום אשר ייחס לו עבירה של נהיגה ברכב כשתוקף רישיון הנהיגה שלו פקע ועברו למעלה משנתיים מיום פקיעתו וכן עבירה של נהיגה ללא פוליסת ביטוח בת תוקף (להלן: **"התיק המקורי"**). העבירה היא מיום 24.4.2022. בכתב האישום שהוגש לבית המשפט צוין, כי רישיון הנהיגה פקע ביום 15.1.2021.

בישיבה שנקבעה להקראת כתב האישום, הודה המערער בעובדות כתב האישום וביקש לצרף תיק נוסף שעניינו עבירה מיום 22.5.2022, שגם הוא מייחס לו עבירה של נהיגה ברכב כשתוקף רישיון הנהיגה שלו פקע ועברו למעלה משנתיים וכן נהיגה ללא ביטוח (דו"ח הזמנה לדין מספר 6-1670793-14-2). דו"ח זה ייקרא להלן: **"התיק הנוסף"**. עותק של ההזמנה לדין מושא התיק הנוסף הוגש על ידי הסנגור וסומן **נ/1**. עיון בו מראה כי בפרק העובדות צוין, כי רישיון הנהיגה של המערער פקע ביום **15.1.2001**.

4. לאחר שניתנה הכרעת הדין (בכתב האישום מושא התיק המקורי ובתיק הנוסף שצורף), טענו הצדדים לעונש. המאשימה ציינה בפתח טיעוניה, כי תאריך הפקיעה שצוין בכתב האישום מושא התיק המקורי, "מדובר למעשה בטעות קולמוס. עם זאת מאחר שהנאשם הודה המאשימה לא תעתור לתיקון כתב האישום". המאשימה טענה כי מדובר בסמיכות זמנים בין העבירות ובחזרתיות על עבירה של נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף. היא הפנתה לעברו התעבורתי של המערער, שעותק ממנו הוגש לבית המשפט קמא. המאשימה הגישה שני גזרי דין אשר ניתנו נגד המערער, הראשון מבית המשפט לתעבורה והשני בהליך פלילי.

נוכח הצירוף ותקופת הפקיעה, עתרה המאשימה להשית על המערער עונש של מאסר מותנה, פסילה שלא תפחת מ-12 חודשים והפעלת הפסילה המותנית אשר תלויה ועומדת נגדו, במצטבר. כמו כן, עתרה המאשימה להשית על המערער פסילה על תנאי וקנס.

5. הסנגור התנגד בפתח טיעונו לעתירת המאשימה להטיל מאסר מותנה על המערער, עתירה אשר נולדה אך בטיעוניה של המאשימה, "ולא במסגרת התראה לכך בכתב האישום. רק לאחר שכבר הודנו בעובדות כתב האישום ואילו הייתה המאשימה עושה לפני כן יתכן והנאשם היה בוחר לנהל הגנתו אחרת". עוד נטען, כי מדובר בעבירה מסוג אחריות קפידה ועל כן לא ניתן לעתור למאסר, אלא אם הוכח יסוד נפשי של רשלנות.

לאחר שהפנה לפסיקה עליה ביקש לבסס את טיעונו, עתר הסנגור מבית המשפט קמא להימנע מהטלת מאסר מותנה, ואף להימנע מהטלת פסילה בפועל, או לחילופין להשית פסילה בפועל "הפחותה מ-3 חודשים". הסנגור הדגיש, כי המערער אמנם חידש את רישיון הנהיגה שלו, אך מעמדו הינו נהג חדש ולכן יש צורך בפסילה לתקופה מופחתת כאמור "על מנת לשמר את הסטטוס של נהג חדש".



6. בגזר דינו מושא ערעור זה, קבע בית המשפט קמא כי מדובר בפקיעה של 21 שנים וכאשר עסקין בשתי עבירות זהות אשר נעברו בשני מועדים שונים בהפרש של חודש אחד. בית המשפט קמא ציין, כי ב"כ המערער לא חלק על כך שיש להסתמך על הדו"ח המקורי בו רשום המועד הנכון של תאריך הפקיעה וכי נוכח הודייתו של המערער, לא מצאה המאשימה צורך לתקן את האישום, "אך העובדות, כאמור, אינן שנויות במחלוקת".

7. לאחר שפירט את הערכים המוגנים שנפגעו, את מידת הפגיעה בהם ואת מדיניות הענישה הנוהגת, קבע בית המשפט קמא כי מתחם העונש ההולם את העבירה שביצע המערער, נע בין פסילה בפועל בת 10 חודשים בצירוף מאסר מותנה לבין פסילה בפועל של 24 חודשים בצירוף מאסר בפועל. זאת עשה בית המשפט קמא, לא לפני שדחה את טענתו של המערער כי לא ניתן להשית עליו עונש מאסר, בשים לב לכך שמתקיים היסוד הנפשי הדרוש לעשות כן. צוין, כי בשים לב למשך תקופת הפקיעה הארוכה והעבר התעבורתי של המערער, אשר רובו ככולו שזור בעבירות של נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף, הרי שמתקיים יסוד נפשי "של מודעות ואף מודעות גבוהה ונסללה הדרך להטלת ענישה בדמות מאסר, בנוסף לכל עונש אחר, הגם שמדובר בעבירה מסוג אחריות קפידה".

לעניין הסרת המחדל ציין בית המשפט קמא, כי אמנם מדיניות הענישה מעודדת התנהגות נורמטיבית, תוך הפחתת עבריינות חוזרת, אך יש להצטער על כך כי המערער בחר שלא "לסור מן הכביש" והמשיך בנהיגתו.

8. בסופו של יום השית בית המשפט קמא על המערער עונש של מאסר מותנה בן 12 חודשים למשך 3 שנים ופסילה בפועל מלהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 10 חודשים תוך הפעלה במצטבר של הפסילה המותנית בת 3 חודשים אשר תלויה ועומדת נגדו. כן הוטלו על המערער פסילה מותנית וקנס בסך 2,000 ₪.

הערעור

9. המערער ממאן להשלים עם גזר דינו של בית המשפט קמא. בהודעת הערעור אשר מונחת לפניי, מלין המערער תחילה על כך שגזירת העונש על ידי בית המשפט קמא נעשתה על סמך עובדה שלא נטענה בכתב האישום. לפי המערער, גזר הדין התבסס על טענות בעלמא של ב"כ המאשימה במסגרת טיעוניו לעונש, "ובניגוד גמור" להוראות סעיף 40(ד) לחוק העונשין. לפי האמור, משהודה הנאשם בעובדות כתב האישום, "יכלול כתב האישום שבו הודה את כל העובדות והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה". משכתב האישום מושא התיק המקורי מתייחס למועד פקיעה של 15.1.2021 (להלן גם: "**המועד השגוי**"), הרי בית המשפט קמא טעה כשביסס את מרבית הטיעונים לחומרה שבגזר הדין על טענה בעלמא, תוך שקבע אף כי מדובר בעובדה שאינה שנויה במחלוקת. לפי המערער, משלא עתרה



המאשימה לתיקון כתב האישום, אל לו לבית המשפט קמא לבסס את הענישה על סמך עובדות שלא הודה בהן ושלא הוכחו.

לא זו אף זו, ממשיך המערער וטוען, משנטען בשני כתבי האישום (הכוונה לתיק המקורי והתיק הנוסף) "כי חלפו להן למעלה משנתיים מיום פקיעת רישיון הנהיגה, הרי היה על בית המשפט קמא לדון את המערער כמי שרישיון הנהיגה שלו פקע לתקופה של שנתיים ויום".

10. טענה נוספת בפי המערער נוגעת ל"גזירת עונש מאסר משמעותי ללא הודעה מוקדמת וללא יסוד נפשי". לפי המערער, המאשימה הייתה מנועה מלעתור למאסר בפועל במסגרת טיעוניה, הואיל ולא פעלה לפי הוראות סעיף 15א(א)(1) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**"). על פי הסעיף הנ"ל, כך סבור המערער, היה על המאשימה להודיע על כוונתה לעתור למאסר בפועל במועד לפני תחילת המשפט. משלא עשתה כן ומשלא נתגלו נסיבות חדשות או נמצאו טעמים אחרים המצדיקים זאת, המאשימה הייתה מנועה מעתירה להטלת מאסר ועל בית המשפט קמא "אסור" היה להטיל מאסר, לרבות מאסר על תנאי.

המערער שב ומפנה לתקופת הפקיעה אשר אמורה הייתה להנחות את בית המשפט קמא (לכל היותר שנתיים ויום ממועד העבירה) וטוען, כי בכל הפסיקה שצוטטה על ידי בית המשפט קמא, מעולם לא הוטל מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים בגין העבירות בהן הורשע המערער. המערער מציין עוד, כי אמנם עסקינן במאסר על תנאי, "אולם מאסר על תנאי הוא מאסר לכל דבר ועניין, כאשר הטלת 12 חודשי מאסר בגין עבירה שמתחם העונש בגינה מתחיל בקנס כספי בלבד, היא גרימת עיוות דין למערער".

11. האדן השלישי עליו מבסס המערער את הערעור, עניינו ביישום הוראות תיקון 113 על גזר הדין. לדידו, "הטעות אליה נקלע בית המשפט קמא נובעת מעצם אי מתן הגדרה נכונה לנסיבות ביצוע העבירה שבבסיס האישום". רושם זה "מצטייר" נוכח הפסיקה אותה ציטט בית המשפט קמא. בכגון דא, לא ניתן להשוות את העבירה בה הורשע המערער לעבירה של נהיגה על ידי מי שמעולם לא הוציא רישיון נהיגה. זאת, על אחת כמה וכמה כאשר עבירת הנהיגה עם רישיון שפקע מוחרגת מפסילת המינימום הקבועה בפקודה ביחס לעבירה בניגוד לסעיף 10 לפקודה. המערער מוסיף וטוען, כי מתחם העונש שנקבע בגין העבירה בה הורשע, נע בין 3 חודשי פסילה לבין 9 חודשי פסילה וכאשר אורך הפסילה תלוי באורך הפקיעה ועברו של הנאשם העומד לדין. גם לפי הפסיקה המחמירה, לא נמצא, לטענתו, "פסק דין אחד, אשר הטיל 12 חודשי מאסר בגין עבירה של נהיגה כאשר רישיון הנהיגה פקע". בהודעת הערעור הפנה המערער לשורה של פסקי דין לתמיכה בטענתו.

12. עוד הפנה המערער לסעיף 40ד(א) לחוק העונשין אשר מסמיך את בית המשפט לקבוע את עונשו של הנאשם על פי שיקולי שיקום. לדידו, שעה שהמערער חידש את רישיון הנהיגה שלו באמצעותו חזר למעגל העבודה, הרי שיקולי שיקומו היו אמורים לעמוד לנגד עיניו של בית המשפט קמא. המערער



הזכיר גם את תיקוני החקיקה אשר ביטלו את ההגבלה על רישיון הנהיגה של נהגים חייבים בהוצאה לפועל. לטענתו, ביטול ההגבלה הנ"ל נועד לאפשר לאזרחים להמשיך ולהתפרנס "ולגרום לנאשמים דוגמת המערער לחדש את רישיון נהיגתם ולנהוג כחוק".

13. בדיון לפניי, חזר בא כוחו המלומד של המערער על נימוקי הודעת הערעור, תוך שהוסיף כי בית המשפט קמא לא נתן כל משקל להודאתו המיידית של המערער. הוא חזר על טענתו כי על בית המשפט קמא היה לדון את המערער כמי שרישיון הנהיגה שלו פקע לתקופה של שנתיים ויום. משהופנה ב"כ המערער לכתב האישום מושא התיק הנוסף, אשר הוגש לבית המשפט קמא במעמד הצירוף וסומן נ/1, בו נרשם ברחל בתך הקטנה כי מדובר בפקיעה מיום 15.1.2001, השיב ב"כ המערער כי מאחר ובכל אחד מכתבי האישום נכללה טענה עובדתית שונה, הרי על המאשימה היה להביא ראיות כדי להוכיח את העובדה הנכונה ולא להסתפק בקיומן של שתי טענות עובדתיות סותרות. המאשימה לא עשתה זאת, ומאחר ותיקון 113 לחוק העונשין הסדיר כיצד להוכיח טענות שלא נכללו בכתב האישום, "לא ניתן להסתמך על הודאה שלא נטענה מבלי שהובאה ראיה לתמוך בה".

גם לעניין ההודעה המקדמית על הכוונה לעתור למאסר, שב ב"כ המערער בדיון לפניי, תוך שציין כי מאסר על תנאי הוא מאסר לכל דבר בהתאם לדרישת סעיף 15א לחסד"פ. הסנגור טען, כי למעשה המאשימה הפתיעה אותו לאחר שהודה ובית המשפט נעתר לעתירתה. הסנגור הציג פסיקה אליה הפנה בהודעת הערעור ובדיון בפני בית המשפט קמא ופירט את נסיבותיו האישיות של המערער לעניין היותו אב לשני ילדים נכים אשר מתקיים מהבטחת הכנסה, כפי שעולה מהמסמכים שהוגשו לבית המשפט קמא.

14. ב"כ המשיבה ביקש לדחות את הערעור, תוך שהדגיש בתחילת טיעונו כי סעיף 15 לחסד"פ אליו הפנה הסנגור אינו רלוונטי, שעה שמדובר בעתירה לעונש מאסר על תנאי. אשר לעניין תקופת הפקיעה, סבור ב"כ המשיבה כי עסקינן בטענה של "פגם בכתב האישום" וזו טענה שצריך להעלות מלכתחילה, אלא שהמערער בחר להודות בעובדות כתב האישום מבלי "להעמיד את המדינה על הטעות" לעניין הפער בין שתי תקופות הפקיעה אשר מופיעות בשני כתבי האישום. ב"כ המשיבה הפנה לפסיקה לפיה "טעות קולמוס" אין בה כדי לפגוע בהגנתו של המערער ואף לא נפגעה זכותו להתמודד עם טענה זו. מדובר בטעות טכנית. אם המערער מצרף כתב אישום בו כתוב שרישיונו פקע בשנת 2001, אין הוא יכול להודות בשני דברים שונים והוא היה צריך להעלות את הטענה.

בכל הנוגע לעונש פסילת המינימום של 3 חודשים, ציין ב"כ המשיבה כי בית המשפט קמא בגזר דינו "מצ"ן כי הפסילה היא על נהיגה ללא ביטוח, וחברי פונה לפקיעה". הוא הפנה לפסיקה בעניין אחר שגם בו דובר בפקיעת רישיון של 21 שנים, ושם חרף מספר תסקירים ועל אף תהליך משמעותי שעבר הנאשם, הוטלו עליו 24 חודשי פסילה בפועל וכן 300 שעות של"צ.

לעניין היסוד הנפשי נטען, כי למערער "היסטוריה רצינית של עבירות פקיעה", במסגרת כתבי אישום



בהם הודה המערער וכאשר אף טען בתיק אחר כי יש לו חובות. רוצה לומר, כי למערער הייתה מודעות, ומשכך מתקיים היסוד הנפשי הנדרש.

דין והכרעה

15. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים, לפסיקה הרבה אליה הפנו, ולאחר שעיינתי בתיק אשר התנהל לפני בית המשפט קמא ובהודעת הערעור על צרפותיה, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות.

16. הלכה רבת שנים היא, כי אין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש אשר הושת על ידי הערכאה הדיונית. זאת, להוציא מקרים בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין, או כל אימת שהעונש אשר הוטל על ידי הערכאה הדיונית חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים (ראו למשל ע"פ 6068/21 מדינת ישראל נ' פקיה, פסקה 11 (19.12.2021), וכן ע"פ 8483/16 ועדיה נ' מדינת ישראל, פסקה 82 (25.10.2018)).

נשאלת השאלה, האם אכן נפלו בענייננו טעויות מהותיות שיש בהן כדי להביא להתערבות בגזר דינו של בית המשפט קמא. לדידי, התשובה לשאלה זו שלילית.

17. תחילה, יש לדון בטענה לעניין ההסתמכות של בית המשפט קמא על עובדה שלא נטענה בכתב האישום. עם כל הכבוד, טענה זו דינה להידחות. זאת, על אף העובדה כי ב"כ המאשימה בבית המשפט קמא לא עתר לתיקון כתב האישום מושא התיק המקורי לאחר שהמערער הודה בו, ולא הביא ראיות לעניין משך תקופת הפקיעה בשלב הטיעונים לעונש. ודוק, גזר הדין של בית המשפט קמא ניתן בשני התיקים בהם הודה והורשע המערער. בתיק הנוסף צוין במפורש בעותק הדו"ח **אותו הגיש המערער בעצמו וסומן נ/1**, כי רישיונו של המערער **פקע ביום 15.1.2001**. בית המשפט קמא ציין עובדה זאת בתחילת גזר דינו (עמוד 5 שורות 23-34). בית המשפט קמא היה ער לכך כי קיים שוני בעניין מועדי הפקיעה שצוינו בכתבי האישום, אך הפנה לטיעוני ב"כ המאשימה, לפיהם, בכל הנוגע לתיק המקורי, יש להסתמך על הדו"ח המקורי בו **רשום המועד הנכון**. בית המשפט קמא הוסיף וציין, כי ב"כ המערער לא חלק על כך, וכי העובדות "אינן שנויות במחלוקת".

18. ואכן, עיון בתיק בית המשפט קמא, עוד במסמך הראשון בתיק, קרי- כתב הטענות אשר פתח את ההליך, מגלה כי במצורף לכתב האישום הממוחשב שהוגש לתיק ובו צוין בטעות המועד השגוי של הפקיעה (15.1.2021), קיים מסמך נוסף שהוא חלק הדו"ח בו נרשמו נסיבות המקרה ודברי הנהג בדו"ח המקורי שנמסר לידו בשטח. והנה, בסיפא של נסיבות המקרה נכתב שחור על גבי לבן, כי אין למערער רישיון נהיגה **משנת 2001**. הדברים האלה ברורים ואינם משתמעים לשני פנים. אי לכך, בית המשפט קמא היה רשאי ואף חייב להסתמך על נסיבה זו שהונחה לפניו לא רק מתוכנו של התיק הנוסף, אלא גם מהנספח של כתב האישום בתיק המקורי, קרי- נסיבות המקרה כפי שנרשמו על ידי



השוטר במעמד עריכת הדו"ח ומסירתו למערער.

לא מצאתי אפוא כי בית המשפט קמא הסתמך על עובדה שלא נטענה בכתב האישום, ומכל מקום, נוכח המסמך הנוסף שצורף לתיק המקורי, נוכח הדו"ח בתיק הנוסף ונוכח הודאת המערער בשני כתבי האישום, לא נפלה שגגה תחת ידו של בית המשפט קמא עת הסתמך על העובדה לפיה רישיון הנהיגה של המערער פקע בשנת 2001.

19. אשר לטענה בעניין אי מסירת הודעה על הכוונה לעתור למאסר על תנאי, הרי שגם טענה זו דינה להידחות. סעיף 15א(א)(1) לחסד"פ קובע, כי היה וסבר תובע שקיימת אפשרות כי יבקש מבית המשפט להטיל על נאשם עונש מאסר **בפועל** אם יורשע, יודיע על כך לבית המשפט במועד הגשת כתב האישום או במועד אחר לפני תחילת המשפט. ככל והודעה כאמור לא נמסרה, היה וסבר התובע לאחר תחילת המשפט כי נתגלו נסיבות חדשות או נמצאו טעמים אחרים המצדיקים זאת שיש בהם כדי להביא לעתירה להטלת מאסר בפועל, יודיע על כך התובע לבית המשפט ולנאשם בהזדמנות הראשונה (ס"ק (ב) של סעיף 15א). נמסרה הודעה כאמור, ימונה לנאשם שאינו מיוצג סנגור (ס"ק (ג)).

20. בענייננו, עתירת המאשימה בבית המשפט קמא הייתה להטיל על המערער מאסר מותנה. זאת, משסברה כי עניינו מצוי "במדרג בינוני גבוה" של מתחם עונש הולם שמתחיל משלושה חודשי פסילה ועד לשנתיים, לצד עונשים נלווים, וכאשר במקרים המתאימים כשמדובר בתקופת פקיעה ארוכה ובחזרתיות, "מתחם הענישה יכול להגיע גם לענישה של מאסר בעבודות שירות במקרים המתאימים". המאשימה ציינה במפורש, כי "לא תעתור בנסיבות אלה לענישה של מאסר בעבודות שירות".

הנה כי כן, המאשימה לא עתרה וממילא לא סברה כי יש מקום לעתור בתיק זה לעונש של מאסר בפועל. פועל יוצא מכך, שלא הייתה מוטלת חובה על המאשימה למסור הודעה לבית המשפט כפי שמחייב סעיף 15א הנ"ל.

21. למעלה מהצורך אציין, כי סעיף 15א לחסד"פ תכליתו "בראש ובראשונה להבטיח זכותו של נאשם לייצוג" (רע"פ 8058/12 **אבו לבן נ' מדינת ישראל** (12.11.2012)), שכן "המצב ממנו חשש המחוקק הוא מצב של **העדר ייצוג** הפוגע באפשרות הנאשם להתגונן מפני האישומים נגדו; זאת כחלק אינהרנטי מן הזכות להליך הוגן" (שם).

בענייננו, המערער היה מיוצג לכל אורך הדרך, כך שגם אם הייתי מקבל את טענתו כי אף עתירה למאסר על תנאי חוסה תחת החובה למסור הודעה מראש, אין לומר כי נפל פגם בניהול ההליך שהיה בו כדי לפגוע בזכותו להליך הוגן.

22. אשר לטענה בדבר העדר יסוד נפשי, אף טענה זו דינה להידחות. גם אם צוין בכתב האישום המקורי



בטעות תאריך מאוחר יותר של פקיעה, הרי שהתיק הנוסף יחד עם עברו של המערער יש בהם כדי להעיד על התנהלות ויסוד נפשי של מודעות, ואף מעבר לכך. בית המשפט קמא קבע בגזר דינו כי ניתן ללמוד על היסוד הנפשי של המערער מהודאתו בכתב האישום, בשים לב לפקיעה למשך 21 שנה, וכאשר הוא "הורשע גם בעבר בעבירות של נהיגה ללא רישיון נהיגה בתוקף למעלה משנתיים וזאת ביצע שוב ושוב, חרף ענישה מכבידה אשר הוטלה עליו במהלך השנים". בהמשך פירט בית המשפט קמא את עברו התעבורתי של המערער, הכולל מספר לא קטן של עבירות כגון דא. בנסיבות אלה, כך קבע בית המשפט קמא, "הוכח יסוד נפשי של מודעות ואף מודעות גבוהה ונסללה הדרך להטלת ענישה בדמות מאסר, בנוסף לכל עונש אחר, הגם שמדובר בעבירה מסוג 'אחריות קפידה'..." דברים אלה של בית המשפט קמא מקובלים עליי ובדין יסודם.

23. גם לענין "יישום הוראות תיקון 113 על גזר הדין", אין בטענות שהעלה המערער כדי להושיע. הטלת עונש חמור, לדידו של המערער, אין משמעה כי בית המשפט קמא שגה ביישום הוראות תיקון חוק העונשין בדבר הבניית שיקול הדעת השיפוטי. אף אם המערער סבור כי לא ניתן להשוות את העבירה בה הורשע, לעבירה של נהיגה בידי מי שמעולם לא הורשה לנהוג, אין בכך כדי לומר כי בית המשפט קמא שגה עת הפנה לפסקי הדין אותם הזכיר המערער בסעיפים 33 ו-34 להודעת הערעור.

לא זו אף זו, לא אחת נפסק, שערכאת הערעור בוחנת, בראש ובראשונה, את התוצאה העונשית הסופית, וגם אם נפלה שגגה באופן הפעלת מנגנון הבניית שיקול הדעת שעוגן בהוראות תיקון 113, אין בכך כדי להצדיק קבלת ערעור כאשר התוצאה העונשית אינה מצדיקה התערבות. ע"פ 8109/15 **אביטן נ' מדינת ישראל** (9.6.2016).

בחינת התוצאה העונשית אליה הגיע בית המשפט קמא מביאה אותי למסקנה, כי העונש שהוטל על המערער הולם ועולה בקנה אחד עם נסיבות ביצוע העבירות בהן הורשע, עם מדיניות הענישה הנוהגת ומידת הפגיעה בערכים המוגנים, ותוך ששוקללו בתוכו הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות. בענין זה, לא ניתן להתעלם מעברו התעבורתי הכבד של המערער, אשר בנקל יכל אף להצדיק ענישה מחמירה הרבה יותר. אין בפסיקה אליה הפנה הסנגור המלומד, בין היתר בסעיף 45 להודעת הערעור ובפסיקה הנוספת אותה הזכיר בטיעוני לפניי, כדי להצדיק התערבות בעונש שהוטל על ידי בית משפט קמא.

24. כזכור, להוציא מקרים בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין, או כשהעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, ערכאת הערעור לא נוטה להתערב בעונש. המקרה דנן אינו נמנה על מקרים חריגים אלה.

בקובעי זאת, לא התעלמתי מהעובדה כי המערער חידש את רישיונו ואף לא מהמסמכים הרפואיים שהונחו לפניי בענין מצבו האישי והמשפחתי של המערער. אף שמדובר בנסיבות לא קלות, אין בהן



להצדיק התערבות בגזר הדין, ואף לא במרכיב הקנס, זאת למעט פריסתו לתשלומים בהם יוכל המערער לעמוד.

25. לעניין חידוש רישיון הנהיגה וריפוי הפגם אציין, כי שקלתי בכובד ראש את טענותיו של המערער בהודעת הערעור בעניין זה וניתן בהחלט להבין ללבו, כאשר לטענתו המדינה עצמה גילתה כי עצם העובדה שמוטלת הגבלה על חידוש רישיון בשל חובות בהוצאה לפועל, גורמת לאותם נהגים לאבד את מקור פרנסתם או לחלופין לנהוג ולהפר את החוק ולכן גם החליט המחוקק "לבטל את הגזרה שהייתה, ולגרום לנאשמים, דוגמת המערער, לחדש את רישיון נהיגתם ולנהוג כחוק".

אולם, כפי שקבע בית המשפט קמא ובצדק, ריפוי הפגם אינו חזות הכל, שכן תוצאה לפיה בכל פעם שנהג אשר נהג ללא רישיון תקף וחידש רישיונו יהיה פטור מעונש של פסילה, משמעותה התעלמות ואי מתן משקל נכון לסיכון לשלום הציבור אותו גרם הנהג בנהיגתו הבלתי מורשית. קביעה כאמור אף מעבירה מסר מוטעה לציבור, לפיו נהג שפקע רישיונו ימשיך לנהוג ואם יתפס, ימהר ויחדש רישיונו ובכך ניתן יהיה לסלוח לו על ביצוע במודע של עבירת תעבורה והתעלמות מהוראות הדין.

26. אין חולק שיש לתת משקל לריפוי הפגם בעת גזירת הדין, אך כפי שציין בית המשפט קמא, משקל זה הוא בבחינת נסיבה שאינה קשורה בביצוע העבירה אותה לוקח בית המשפט בחשבון בעת קביעת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם. קביעת המתחם עצמו נעשית קודם לכן, תוך שקילת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כגון למשל, אורך תקופת הפקיעה. כפי שריפוי הפגם נזקף לזכותו של נאשם העומד לדין, נזקף לחובתו מן הצד האחר עברו התעבורתי. אם עבר זה כולל התנהלות חוזרת ונשנית של נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף ולמעשה "צפצוף" על הוראות הדין, לא ניתן להתעלם מהיסטוריה עבריינית זו וביטולה כלא הייתה, תוך מתן משקל בלעדי ומוחלט לחידוש רישיון הנהיגה, באופן שאמור להביא לפטור מעונש של פסילת רישיון הנהיגה בפועל או לפסילה לתקופה מינורית.

מאחר והענישה היא אינדיבידואלית לעולם, בשים לב להתוויות השונות שבדין, לרבות ההתוויה לעניין הבניית שיקול הדעת השיפוטי, ניתן בהחלט למצוא מקרים בהם הוטלו עונשי פסילה מינוריים או שלא הוטלה פסילה כלל. ב"כ המערער עצמו הפנה לפסיקה כאמור, אותה פירט בהודעת הערעור והגיש. אולם, כפי שנטען בבית המשפט קמא וכפי שפורט גם בגזר הדין, יש בנמצא פסיקה ענפה אשר כוללת עונשים חמורים ותקופות פסילה ארוכות. בכגון דא, די אם נפנה לרע"פ 9286/12 **שלום דדון נ' מדינת ישראל** (27.12.2012).

סוף דבר

27. בנסיבות אלה, דין הערעור להידחות.

הקנס שהטיל בית המשפט קמא ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 10.7.2023.

ניתן היום, י"ט סיוון תשפ"ג, 08 יוני 2023, בנוכחות הצדדים.