



עפ"ת 860/12/18 - מוחמד מרדאוי, נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 860-12-18 מרדאוי נ' מדינת ישראל
בפני כבוד השופט אברהם בולוס
המערער
נגד
מדינת ישראל
המשיבה

נוכחים:

ב"כ המערער: עו"ד ענאן עליאן

המערער: בעצמו

ב"כ המשיבה: עו"ד הגב' מונא מנסור

פסק דין

לפני ערעור על חומרת העונש בגזר דינו של בית משפט לתעבורה בעכו בפל"א 262-07-16 מיום 13.11.18 (להלן: **גזר הדין**).

רקע וההליכים:

1. עפ"י כתב האישום אשר הוגש לבית משפט קמא, ביום 30.6.16 המערער נהג ברכב מסוג טרקטור, ללא רישיון נהיגה תקף, כשתוקף רישיון הנהיגה שלו פקע בשנת 2015, ללא פוליסת ביטוח בת תוקף, וכשהוא מחזיק בידו מכשיר טלפון נייד.

2. בכתב האישום יוחס למערער ביצוע העבירות הבאות: נהיגה ברכב ללא רישיון נהיגה תקף בניגוד לסעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א - 1961 (להלן: **הפקודה**); שימוש ברכב ללא פוליסת ביטוח בת תוקף בניגוד לסעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי, התש"ל - 1970; שימוש בטלפון בעת שהרכב נע שלא באמצעות מיקרופון המותקן ברכב בניגוד לתקנה 28 (ב) לתקנות התעבורה תשכ"א - 1961 ונהיגה ברכב ללא רישיון רכב תקף בניגוד לסעיף 2 לפקודה.



3. בדיון מיום 8.9.16 המערער הודה במיוחס לו בכתב האישום וניתנה הכרעת דין במסגרתה הוא הורשע בעבירות המיוחסות לו. בסוף הדיון אף ניתנה החלטה בגדרה עניינו של המערער הופנה לשירות המבחן לשם קבלת תסקיר לעניין העונש.

4. ביום 4.5.17 התקבל תסקיר שירות המבחן. בתסקיר זה צוין כי המערער הינו רווק בן 21 המתגורר בבית הוריו ועובד בעבודות בנייה מזדמנות. עוד צוין בתסקיר, כי לאור היעדר הרשעות קודמות, ולמרות ההתרשמות כי המערער לוקח אחריות פורמאלית ולא יוכל להפיק תועלת מתהליך טיפולי בנקודת זמן זו, הומלץ על הטלת ענישה במסגרת ביצוע עבודות של"צ בהיקף של 200 שעות, עונש מאסר ע"ת וקנס כספי.

5. בדיון מיום 9.5.17 נשלח המערער בשנית לקבלת חו"ד משלימה מאת שירות המבחן כדי להתייחס לאפשרות הארכת המאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים שהינו בר הפעלה ואשר הוטל על המערער במסגרת תתע"א (חי') 3644-09-15 ביום 11.5.15, בעקבות הרשעתו בעבירת נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף.

בתסקיר השני שהוגש ביום 29.5.17 הובהר כי חלה טעות באשר להמלצה להטיל עונש מאסר על תנאי, שכן עומד לחובת המערער עונש מאסר מותנה בר הפעלה, ועל כן הומלץ על הארכת עונש המאסר המותנה והותרת יתר ההמלצות בעינין.

6. בדיון שהתקיים ביום 26.2.18 הודיע ב"כ המערער כי המערער הוציא רישיון נהיגה ובכך הסיר את מחדלו. כן ביום 5.7.18 נשמעו טיעונים לעונש והדיון נדחה ליום 13.9.18 למתן גז"ד.

בדיון שהתקיים ביום 13.9.18 לא ניתן גז"ד, כן ביהמ"ש קמא מסר לצדדים בזו הלשון: **"ביהמ"ש קרא את חו"ד של שירות המבחן. ביהמ"ש מסביר לנאשם כי בכל זאת בשל גילו הצעיר יש מקום להפנות אותו בשנית לשירות המבחן על מנת שיבחן אפשרות של התערבות טיפולית, ולא, זה יהיה במאסר בפועל".**

המערער הסכים להצעה, ועניינו הופנה בפעם השלישית לשירות המבחן כדי שתיבחן האפשרות להתערבות טיפולית.

7. בתסקיר השלישי שהתקבל ביום 4.11.18, צוין כי לדברי המערער הוא חידש את רישיון הנהיגה אולם לפני הוא הסתבך שוב בביצוע עבירה של נהיגה בזמן פסילה, כן הביע נכונות להליך טיפולי. שירות המבחן התלבט באם להמליץ על אפיק שיקומי, זאת נוכח התרשמותו כי המערער מתקשה לקחת אחריות, כן המערער הפנים נורמות התנהגות בעייתיות המאפשרות ביצוע עבירה בתחום התעבורה. לסיכום, שירות המבחן הותיר את ההכרעה בעניין השתלבות המערער בהליך טיפולי לש"ד ביהמ"ש, ואם כן אזי הוצע העמדת המערער במבחן למשך 12 חודשים, במהלכם ישולב בתכנית לטיפול ייעודי בתחום התעבורה.

בסוף התסקיר שירות המבחן חזר על המלצתו להטלת צו של"צ בהיקף 200 שעות, הארכת מאסר ע"ת וקנס.



8. ביום 13.11.18 ניתן גזה"ד העומד במוקד הערעור.

גזר הדין

9. בימ"ש קמא עמד על מדיניות הענישה באשר לעבריינים הנוהגים ללא רישיון נהיגה תוך ביצוע עבירות נלוות. בהתנהלות זו, כך צוין, המערער התעלם מערכים חברתיים הראויים להגנה; כמו ההגנה על משתמשי הדרך מפני הנוהגים ללא רישיון נהיגה כשהכשרתם לנהיגה אינה עוד אפקטיבית; וגם כיבוד החוק והחלטות בית המשפט.

10. בימ"ש קמא סקר את הפסיקה באשר למדיניות הענישה. בשים לב לרמת הענישה המקובלת, לאור חומרת העבירות ונסיבות ביצוען, ביהמ"ש קמא מצא, כי מתחם העונש ההולם בגין עבירה חוזרת של נהיגה ללא רישיון, הינו בין מאסר בפועל למשך חודשיים ועד למעלה משנה; מאסר מותנה; פסילה החל משנה ועד 3 שנים; פסילה על תנאי בין שנה ל 3 שנים וקנס; ואילו בנסיבות מקלות יותר כגון בביצוע עבירה ראשונה מסוגה, מתחם העונש שנקבע הינו בין מאסר בפועל באמצעות עבודות שירות; מאסר מותנה ורכיבים נלווים.

11. בבוא ביהמ"ש קמא לקבוע את העונש הראוי בגדרי המתחם, הוא הביא בחשבון לחומרא את עברו התעבורתי של המערער אשר נוהג רק משנת 2016; הרשעתו בתיק 3644-09-14 מיום 11.5.15 בעבירה דומה של נהיגה ללא רישיון נהיגה במסגרתו נדון למאסר מותנה בן 6 חודשים למשך 3 שנים, פסילה ל - 9 חודשים ופסילה מותנית; תיק נוסף אשר תלוי ועומד כנגד המערער שמספרו 4309-01-17, בגין עבירות של נהיגה בפסילה מיום 30.12.16 שבוצעה כחצי שנה לאחר ביצוע העבירות נשוא כתב האישום כאן; וכן תיק תלוי ועומד נוסף כנגד המערער שמספרו 2541-07-18 בגין נהיגה בפסילה וללא ביטוח תקף מיום 13.5.18, על אף היותו פסול עד תום ההליכים בהחלטה שניתנה בבקשה לפסילה עד תום ההליכים בצד תיק 4309-01-17.

12. כן בימ"ש קמא התייחס לכך שהמערער חידש את רישיון הנהיגה תוך העלמת הפסילה, להודעתו בפני קצין המבחן כי אין זו הפעם הראשונה שהוא נוהג בטרקטור ללא רישיון, לעובדה כי במהלך הליך זה הוגש נגדו כתב אישום נוסף עקב נהיגה בפסילה והתרשמות קצין המבחן כי למערער יש קושי בקבלת סמכות ושמירה על גבולות. בנסיבות אלה, לאחר שבימ"ש קמא אף שקל לקולא את העובדה כי מדובר במערער צעיר אשר לא ריצה עונש מאסר, הודאתו וכל נסיבותיו, הגיע למסקנה כי אין מקום להאריך את המאסר המותנה גם לא לקבל את המלצותיו של שירות המבחן.

13. לאור כל האמור לעיל, ביהמ"ש קמא השית על המערער עונשים הכוללים 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים בתנאי שלא יעבור עבירה של נהיגה בפסילה או נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף; פסילה בפועל מלנהוג לתקופה של 12 חודשים; הפעלת פסילת נהיגה על תנאי שנגזרה בתיק 3644-09-14 לתקופה של 6 חודשים לריצוי באופן חופף; פסילה מלנהוג על תנאי לתקופה בת 4 חודשים למשך 3 שנים בתנאי שלא ינהג בפסילה או ללא רישיון נהיגה וחתימה על התחייבות ע"ס 3,000 ₪ להימנע מלבצע עבירות בהן הורשע למשך שנתיים, כן הטיל עונשי מאסר כלהלן:



א. מאסר בפועל לתקופה של 6 חודשים.

ב. הפעלת המאסר המותנה לתקופה של 6 חודשים, שנגזר על המערער בתיק 3644-09-14, באופן חופף.

טענות הצדדים

14. לטענת המערער, בימ"ש קמא טעה עת לא חרג ממתחם הענישה המקובל לטובת האפיק השיקומי וזאת בין היתר לאור המלצת שירות המבחן; לאור העובדה כי המערער היה צעיר כבן עשרים בעת ביצוע העבירה ולמעט עבירות תעבורה אין לו עבר פלילי; העובדה כי המערער הסיר את מחדלו והוציא רישיון נהיגה. כן טען, כי הפגיעה באינטרס הציבורי אינה גדולה דיה כדי להצדיק את העדפת הפן ההרתעתי על פני השיקומי.

15. מנגד, המשיבה סמכה את ידיה על גזר דינו של ביהמ"ש קמא וטענה בדיון שהתקיים בפניי, כי העונש שהוטל על המערער הינו סביר ומוצדק בנסיבות העניין; בימ"ש קמא עשה חסד עם המערער עת הפעיל את עונש המאסר המותנה והפסילה המותנית באופן חופף. לגישת המשיבה העונש שהוטל אף מקל עם המערער לאור עברו התעבורתי.

16. אציין, כי בסיום הדיון שהתקיים בפניי ביום 10.12.19 שבגדרו שמעתי את טענות הצדדים, הוריתי על הפניית המערער לממונה על עבודות השירות לצורך קבלת חו"ד בדבר אפשרות המרת עונש המאסר בעבודות שירות. ביום 31.12.18 התקבלה חו"ד הממונה לפיה המערער מתאים לריצוי המאסר בעבודות שירות.

17. בדיון שהתקיים בפניי היום שמעתי השלמה לטיעוני הצדדים. המערער חזר על טיעוניו והדגיש, כי זה המקרה המתאים להתערבות בעונש ועתר לכך שהמאסר בפועל ירוצה בעבודות שירות. מנגד המשיבה בדעה כי אין לסטות מגז"ד נוכח חומרת העבירות ועברו התעבורתי של המערער.

דין והכרעה

18. אכן הלכה ידועה היא, כי ערכאת הערעור לא תתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים שבהם נפלה טעות בולטת בגזר הדין או כאשר העונש שנגזר על ידה חורג באופן מובהק מרף הענישה הנוהג בנסיבות דומות (ע"פ 2062/11 פלוני נ' מדינת ישראל (25/02/2014)).

סבורני, כי בנסיבותיו של מקרה זה ביהמ"ש קמא הקפיד יתר על המידה עם המערער. ביהמ"ש קמא סטה מרמת הענישה המקובלת ביחוד שעה שעסקין במערער צעיר בן 20 בזמן ביצוע העבירות שזהו מאסרו הראשון; לא יחס משקל כלשהו להמלצות שירות המבחן ואף נראה כי נתן משקל רב ומעבר לדרוש לעבירות מאוחרות שבגין הוגשו כתבי אישום כנגד המערער.



להלן אנמק מסקנתי זו ביתר פירוט.

19. אין צורך להכביר מילים ביחס לחומרת העבירות בהן הורשע המערער. לא אחת נקבע, כי עבירת הנהיגה ללא רישיון נהיגה מקפלת בחובה סכנה ממשית לפגיעה בעוברי אורח תמימים ובמשתמשי הדרך: **"המבקש נהג ברכב ללא רישיון וללא ביטוח, תוך שהוא מסכן עוברי אורח. ברי, כי נהיגה בלי רישיון משמעה הסטטוטורי נהיגה ללא כישורי נהיגה, וממילא סיכון הזולת. ומעבר לכך נאמר לא אחת, כי משמעות נהיגה כזאת, בהיעדר ביטוח, היא גם הטלת פיצוי הנפגעים על הציבור"** (רע"פ 2666/12 אמיר עטאללה נ' מדינת ישראל, פס' ז (23.4.12); ראו גם רע"פ 3104/11 נידאל פדילה נ' מדינת ישראל, פסקה ז' (4.5.2011)).

20. אלה הם הערכים המוגנים, ובאשר למדיניות הענישה המקובלת, נהוג להטיל עד מאסר בפועל לתקופה קצרה נוסף לעונשים נלווים, כאשר רק במקרים חמורים במיוחד מקובל להשית על נאשם שהורשע בעבירות דומות מאסר בפועל למשך 6 חודשים או יותר.

כך למשל, ברע"פ 2208/16 **יוסף גוהר נ' מדינת ישראל** (17.05.2016), המערער הורשע בנהיגה ללא רישיון נהיגה ובהיעדר ביטוח. למרות עברו התעבורתי המכביד, ביהמ"ש העליון אישר את גזר הדין במסגרתו הוטלו על המערער **2 חודשי מאסר בפועל** בריצוי חופף לעונש מאסר ע"ת בן 7 חודשים, כך שבסה"כ ירצה המערער 7 חודשי מאסר וגם פסילה בפועל למשך 24 חודשים. ביהמ"ש קבע כי העונש אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה והמקובלת.

ברע"פ 1973/13 **אסד חסן נ' מדינת ישראל** (24.3.13), הגיע לפתחו של ביהמ"ש העליון עניינו של נאשם שרישיון נהיגתו פקע בשנת 2001, ומאז הורשע ב-14 עבירות שונות אשר חלקן הרשעות בגין נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף. גם במקרה זה נקבע כי העונש אשר כלל, בין היתר, פסילת רישיון הנהיגה לתקופה של 24 חודשים וגם **45 ימי מאסר בפועל**, הינו סביר.

ברעפ 11892/05 **יוסף כולי נ' מדינת ישראל** (9.3.06) (להלן: עניין כולי), הנאשם הורשע **בשני אישומים**, בעבירות של נהיגה ללא רישיון נהיגה, ללא ביטוח וללא רישיון רכב תקף, בעת שרכב על קטנוע. בית משפט גזר עליו מאסר בפועל לתקופה של **שלושה חודשים**, מאסר מותנה של שמונה חודשים למשך שנתיים, פסילה לשנתיים וקנס בסך 2,500 ₪.

21. מקרה מיוחד בחומרתו היה רע"פ 2666/12 **אמיר עטאללה נ' מדינת ישראל** (23.04.2012). במקרה זה המערער הורשע בנהיגה ללא רישיון נהיגה ובהיעדר ביטוח. בימ"ש העליון אישר את גזר הדין במסגרתו הוטל על המערער 7 חודשי מאסר בפועל ופסילה בת 12 חודשים, אך זאת בעיקר בשל הרשעתו בהליך אחר בתאונה קטלנית שגבתה חייהם של ארבעה אנשים, ובעקבותיה הושת על הנאשם עונש מאסר למשך 15 שנים.



22. מסקירה זו נראה כי גם בקביעת המתחם ביהמ"ש קמא החמיר עם המערער במידה לא מבוטלת, הגם שאין לומר כי נסיבות ביצוע העבירה הינן חמורות במיוחד. עם זאת איני רואה צורך להרחיב בעניין זה מעבר לאמור, משום שלעניות דעתי האיזון הראוי בתיק זה מוביל להותרת העונש על כנו תוך המרת המאסר בפועל בעבודות שירות.

23. מסקנתי זו מבוססת גם על המשקל שביהמ"ש יחס לתיקים העומדים ותלויים, כאשר לפחות בתיק 2541-07-18 אשר בגדרו יוחסה למערער גם העבירה של נהיגה בפסילה, לא ניתנה הכרעת דין, כך שלמערער עדיין עומדת חזקת החפות.

24. אכן המלצתו של שירות המבחן אינה מחייבת, ולעולם ש"ד בקביעת העונש נתון לביהמ"ש. יחד עם זאת, לתסקירים ולהמלצות שירות המבחן יש ליחס משקל ראוי, וסטייה, במיוחד כה קיצונית מההמלצה, מחייבת מתן נימוקים משכנעים וכבדי משקל. ביהמ"ש קמא הבהיר כי אין לקבל את המלצתו של שירות המבחן לעונש משום חומרת העבירות, העבר התעבורתי וביצוע העבירה של נהיגה ללא רישיון כשעומד ותלוי כנגד המערער מאסר מותנה. בנימוקים אלה אין להקל ראש, אך לעניות דעתי לא מצדיקים ביטול מוחלט של ההמלצות, הנתונים המקלים והשתת עונש שהינו חמור לפי כל קנה מידה.

25. מקודם הפניתי לעניין כולי. בדחותו את הבקשה למתן רשות ערעור בית המשפט העליון כתב דברים שהינם יפים לענייננו:

"המבקש הוכיח עצמו כעבריין מועד, בעבירות תעבורתיות ופליליות כאחד, כשבהרשעה נשוא בקשה זו ביצע המבקש את העבירות בזו אחר זו בתוך שבוע. כן הוכיח המבקש, כי אין בכוחו של עונש מאסר קודם או פיקוחו של קצין מבחן להרתיעו מלשוב ולבצע אותה עבירה בדיוק. בבחירתו של בית-המשפט שלא להמיר את עונשו של המבקש בעבודות שירות ניכר, כי המבקש איבד את אמונו של בית-המשפט. לא מצאתי מקום להתערב בקביעה זו של בית-המשפט המחוזי."

אלה היו הנסיבות החמורות והעבר התעבורתי והפלילי המכבידים אשר הביאו להשתת עונש של שלושה חודשי מאסר בפועל בשל ביצוע עבירה של נהיגה ללא רישיון מתאים בשתי הזדמנויות תוך שלילת האפשרות של ריצוי מאסר זה בעבודות שירות - מקרה העולה רבות בחומרתו על עניינו של המערער כאן.

26. בהתחשב בכל האמור, לאחר שנתתי את דעתי לכלל הנסיבות והשיקולים. ובעיקר בשים לב לכך שעסקינן במאסרו הראשון של המערער, גילו הצעיר, הודאתו, החיסכון בזמן שיפוטי וכלל השיקולים עליהם עמדת לעיל - כולם כמכלול מהווים נסיבות מיוחדות וכבדות משקל המצדיקות את המרת המאסר בפועל בעבודות שירות.



במסקנתי זו לא התעלמתי מטובת הכלל. אני סבור כי זה אחד המקרים שבו ניתן להשיג את מטרת הענישה ואת אינטרס הציבור אותו היא מקדמת, בדרך סבירה ומתונה יותר שפגיעתה במערער הינה פחותה (רע"ב 426/06 **נאסר חווא נ'** שב"ס, פס' 9 (12.3.06))

27. לא מצאתי הצדקה להתערב ברכיבי העונש האחרים. עונשים אלה הינם סבירים ומאוזנים, ויש להותירם על כנם.

28. מכל האמור, אני מקבל את הערעור ומורה כי המאסר בפועל שהושת על המערער (החופף למאסר המותנה שהופעל) ירוצה בעבודות שירות.

כפי המלצת הממונה על עבודות השירות, **המערער ירצה את עונש המאסר שהוטל עליו בעבודות שירות במשטרת שפרעם החל מיום 14.2.19**, וזאת בהתאם למגבלות המפורטות בסע' 4 לחוות דעת הממונה. על המערער להתייבב ביחידת עבודות השירות במפקדת מחוז צפון, רחוב הציונות 14, טבריה במועד הנ"ל בשעה 8:00 לתחילת ריצוי עונשו.

ניתן היום, ט' שבט תשע"ט, 15 ינואר 2019, במעמד הנוכחים.