



עפ"ת 14688/12/22 - ניזאר נשי (עציר), נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 14688-12-22 נשי(עציר) נ' מדינת ישראל

19/12/22

בפני כבוד השופט מאזן דאוד
המערער ניזאר נשי (עציר),
נגד
המשיבה מדינת ישראל
ב"כ המערער: עו"ד פארס בריק
ב"כ המשיבה: עו"ד רוהיפה זכור מפרקליטות מחוז חיפה - פלילי.

פסק דין

א. מבוא:

1. לפניי ערעור על חומרת העונש שגזר בית משפט השלום לתעבורה בחיפה (כבוד השופט אור לרנר) בתיק פל"א 9692-06-22, מיום 6.11.22.

ב. ההליך בבית משפט קמא;

2. כנגד המערער הוגש אישום המייחס לו עבירות של **נהיגה בזמן פסילה** - עבירה לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: "**הפקודה**"); **נהיגה ללא רישיון רכב תקף**, שפקע פחות משה חודשים - עבירה לפי סעיף 2 לפקודה; **נהיגה ללא רישיון נהיגה**, שפקע מעל שנתיים; ו**נהיגה ללא ביטוח** - עבירה לפי סעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי.

3. על פי הנטען בכתב האישום, ביום 21.6.22, בסמוך לשעה 18:25, נהג המערער ברכב פרטי ברחוב סירקין 5 בחיפה, על אף שנפסל, בנוכחותו ובנוכחות סנגורו, בשלושה תיקים בבית משפט לתעבורה: הפסילה הראשונה בתיק 6510-11-12 כשנפסל לתקופה של 42 חודשים והוא לא הפקיד את הרישיון; הפסילה השנייה בתיק 6326-04-14 כשנפסל לתקופה של 50 חודשים ולא הפקיד רישיונו; הפסילה השלישית בתיק 2361-09-19 (להלן: "**התיק הקודם**"), כשנפסל לתקופה של 8 שנים והמערער הפקיד רישיונו ביום 20.7.20.



4. באותן נסיבות נהג המערער כאשר רישיון נהיגתו פקע ביום 15.6.07 ורישיון הרכב פקע ביום 11.5.22, וכן נהג ללא ביטוח.
5. המערער הודה בעובדות כתב האישום ובקש לצרף תיק נוסף שמספרו 7513-02-22, במסגרתו הודה בעבירות של התרה לנהיגה לבלתי מורשה - בידעיה ומתן רשות לאחר להשתמש ברכב ללא ביטוח, עבירות שבוצעו ביום 31.1.22.
6. בית משפט קמא הרשיע את המערער, על פי הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בשני התיקים.
7. בית משפט השלום לתעבורה, קבע בגזר דינו כי מאחר ומדובר בעבירות שונות ומאחר ופער הזמנים ביניהם גדול ובשל היעדר זיקה בין האירועים, הרי בהתאם לסעיף 40 יג לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), המדובר בשני אירועים נפרדים ובהתאם לקבוע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מהאירועים. עוד ציין כי גם אם היה קובע כי מדובר באירוע עברייני אחד וקובע מתחם ענישה אחד ויחיד, הרי הדבר לא היה משנה את התוצאה העונשית הסופית שכן החליט להטיל עונש כולל אחד. זאת ועוד עמד בית משפט קמא בגזר דינו על הפגיעה שגרם המערער במעשיו בערכים המוגנים שביסוד העבירות, הקשורים בין היתר בשלום הציבור וביטחון משתמשי הדרך.
8. משנבחנה מדיניות הענישה הנוהגת בגין ביצוע העבירות בהן הורשע המערער ובטרם קביעת המתחם ההולם, בחן בית משפט קמא סוגיית החלת סעיף 40א(א)(2) לפקודה וקבע כי מאחר ובתיק הקודם [19-09-2361 (ת/2)] ועל אף שבית משפט קבע תקופת פסילה של 8 שנים ולא המינימום של 10 שנים הקבועות בסעיף 40א(א)(1) לפקודה, הרי עדיין הפסילה הוטלה במסגרת אותו סעיף, קרי בגין עבירות חוזרות של נהיגה בזמן פסילה, לכן החיל בית משפט קמא הוראות סעיף 40א(א)(2) לפקודה בעניינו של המערער.
9. לאחר מכן עבר בית משפט קמא לקביעת מתחם העונש ההולם וקבע כי מתחם העונש ההולם לאירוע נשוא התיק העיקרי נע בין מאסר של מספר חודשים, אשר ניתן לרצותו בדרך של עבודות שירות לבין 20 חודשי מאסר בפועל וכן פסילה בפועל לתקופה של 12 חודשים ועד 5 שנים.
10. באשר לאירוע נשוא התיק המצורף, קבע בית משפט קמא כי מתחם העונש ההולם נע בין פסילת מינימום, ללא מאסר כלל ועד לפסילה של 5 שנים ומאסר בפועל בצידה.
11. יחד עם זאת, קבע בית משפט קמא כי בהתחשב בעובדה כי בעניינו של המערער חלה הוראת סעיף 40א(א)(2) לפקודה, הרי שיש להטיל עליו פסילה לצמיתות, והגיע למסקנה כי לא מתקיימות בעניינו של המערער אותן נסיבות מיוחדות המצדיקות סטייה מפסילת המינימום, בהתאם לסעיף 40א(ג)(1) לפקודה, זאת מאחר ואין הליך שיקומי מוצלח עבור המערער ולא התרשם שאין בהמשך נהיגתו משום



סכנה לציבור נוכח עברו התעבורתי, החזרתיות והעובדה שתוך זמן קצר משחרורו ממאסר קודם שב וביצע עבירות חמורות.

12. בית משפט קמא קבע כי מתחם העונש בעניינו של המערער מתחיל ומסתיים בפסילה לצמיתות ולאחר שבחן את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה החליט להטיל על המערער עונש הנמצא מעל האמצע של מתחם הענישה ההולם, ביחד עם הפסילה לצמיתות.

13. בסופו של דבר גזר בית משפט קמא על המערער את העונשים הבאים:

פסילת רישיון הנהיגה לצמיתות; הפעלת הפסילה על תנאי לתקופה של 12 חודשים שהוטלה על המערער בתיק הקודם [2361-09-19] וזאת בחופף לפסילה שהוטלה בתיק זה; מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים, הפעלת המאסר המותנה בן 8 חודשים שהוטל ביום 27.11.19, בתיק הקודם וזאת באופן ש- 6 חודשים ירוצו במצטבר למאסר שהוטל והיתר בחופף, כך שסה"כ ירצה המערער **18 חודשי מאסר בפועל** בניכוי ימי מעצרו מיום 21.6.22; מאסר על תנאי לתקופה של 10 חודשים למשך 3 שנים; וקנס בסך של 1000 ש"ח.

14. מכאן הערעור שלפני על חומרת העונש, הן ביחס לרכיב המאסר בפועל והן ביחס לרכיב הפסילה לצמיתות.

ג. טענות הצדדים;

15. לטענת ב"כ המערער, בית משפט קמא החמיר בעונשו של המערער, יתר על המידה, בשני רכיבי ענישה, הן ברכיב הפסילה לצמיתות, על אף שהמאשימה עצמה לא טענה מלכתחילה לכך, והן ברכיב המאסר בפועל הכולל שהועמד על 18 חודשי מאסר בפועל, לאחר שדן את המערער ל- 12 חודשי מאסר והורה לצבור את המאסר המותנה ברובו לעונש זה.

16. ב"כ המערער טען כי אף אם קמה עילה לפי הוראות החוק להשית פסילה לצמיתות, לא היתה הצדקה בנסיבות העניין לעשות כן וזאת מכמה טעמים: ראשית, למערער אין עבר מכביד במיוחד ובעברו 3 הרשעות בלבד באותה עבירה כאשר 2 מהן בוצעו בשנים 2013 ו- 2014. שנית, לא נמצא כי בין הרשעותיו בתחום התעבורה נמצאות הרשעות בעבירות מסכנות חיים דוגמת מעורבות בתאונות דרכים או גרימת חבלה או בעבירות אחרות שמהן ניתן ללמוד בבירור כי עסקין במערער שנהיגותו מסכנת סיכון גבוה את משתמשי הדרך. שלישית, אף כי בית המשפט קמא ערך מעצמו דיון יזום בשאלת כוונתו של בית המשפט בהרשעתו האחרונה בעניין תחולתו של סעיף 40א לפקודה, לא ניתנה לצדדים הזדמנות לטעון בעניין, שכן אין הדבר עולה באופן מפורש מגזר דינו הקודם של בית המשפט שעה שהשית על המערער 8 שנות פסילה.



17. לטענת ב"כ המערער עונש פסילה לצמיתות איננו בבחינת עונש "שגרתי" כי אם עונש קיצוני בחומרתו ששמור למקרים חריגים שהמקרה של המערער אינו נמנה עליהם.
18. עוד טען ב"כ המערער, כי שעה שהמאשימה הגבילה את עצמה לעונש פסילה לתקופה משמעותית, לא היה ראוי שבית המשפט יידרש לשאלת הפסילה לצמיתות. בנוסף טען כי בגזר הדין הקודם של בית משפט לתעבורה, לא מובן מאליו שבית המשפט לתעבורה פסל את המערער בהתאם להוראת סעיף 40 א(א)(1) לפקודה ולכן ככל שבית המשפט בעבר לא הפעיל סמכות ראשונה לפי סעיף 40 א(א)(1) לפקודה, הרי לא קמה סמכות להפעיל את הסעיף 40 א(א)(2) לפקודה, פסילה לצמיתות. ב"כ המערער הדגיש כי בית משפט קמא ערך מיוזמתו את הדיון להחלת סעיף 40 א(א)(2) לפקודה, מבלי לאפשר לצדדים זכות טיעון ובזה יש טעם נפגם.
19. מנגד, סבורה המשיבה כי צדק בית משפט קמא עת הטיל על המערער עונש של 18 חודשי מאסר ופסילה בפועל לצמיתות. המשיבה ציינה כי הלכה פסוקה היא כי אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש שהטילה הערכאה הדיונית, למעט במקרים חריגים שבהם נפלה טעות מהותית בפסק הדין או כאשר ישנה סטייה ברורה ממדיניות הענישה הנוהגת ואין זה המקרה שבו יש מקום להתערב.
20. לטענת המשיבה, פסק דינו של בית משפט קמא הן בנוגע לרכיב העונש המאסר והן בנוגע לעונש הפסילה לצמיתות מנומק ומגובה בפסיקה ובהוראות חיקוק רלוונטיות, בנסיבות העניין.
21. בנוגע לרכיב המאסר בפועל ציינה המשיבה כי מדובר במערער שנוהג החל משנת 2003 ולחובתו לא פחות מ- 21 הרשעות קודמות מתוכן נרשמו לחובתו 12 עבירות לאחר הפקיעה מהן 9 עבירות זהות של נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף מאז פקע רישיונו בשנת 2007.
22. בנוגע לרכיב עונש הפסילה לצמיתות, סבורה המשיבה כי צדק בית משפט קמא עת נדרש לשאלת הפסילה לצמיתות מיוזמתו, יכול להיות שהתובעת באותו דיון טעתה ולא שמה לב במהלך טיעוניה לעובדה כי סעיף 40 א(א)(2) לפקודה חל בנסיבות העניין, ומשהסב בית המשפט תשומת ליבה לכך, טענה כי הסעיף אכן חל בנסיבות העניין, וניתנה למערער במהלך הדיון לטעון לעניין זה על אף שהמאשימה לא טענה לגבי רכיב זה בטיעוניה.
23. לטענת המשיבה, לבית המשפט סמכות להעלות את הטענה מיוזמתו, גם אם הדבר לא נטען על ידי המאשימה.
24. בסופו של יום, טענה המשיבה כי אין מדובר בעונש קיצוני המצדיק התערבות ערכאת הערעור ולכן ביקשה לדחות את הערעור.

ד. הכרעה;



25. לאחר שעיינתי בגזר הדין, בחנתי את הנתונים שלפניי, שקלתי את ענייניו של המערער, את הדין וההלכה על נסיבות המקרה שלפני, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל באופן חלקי, **ביחס לרכיב הפסילה לצמיתות**, כאשר יתר רכיבי הענישה יישארו על כנם, כמפורט בהמשך.

26. אומנם, הלכה היא, כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בגזר הדין של הערכאה הדיונית, מלבד במקרים חריגים בהם העונש שהוטל חורג במידה קיצונית מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים - ראו ע"פ 7190/15 **מדינת ישראל נ' סלוצקי** (5.7.16); רע"פ 1866/14 **זקן נ' מדינת ישראל** (13.3.14); רע"פ 189/14 **מודלג' נ' מדינת ישראל** (3.3.14); 3091/08 **טרייגר נ' מדינת ישראל** (29.1.09), ע"פ 6681/09 **אלחטיב נ' מדינת ישראל** (13.1.10); ע"פ 2772/11 **מימון נחמני נגד מדינת ישראל** (21/3/12); ע"פ 8704/08 **הייב נ' מדינת ישראל** (23/4/09); ע"פ 9097/05 **מדינת ישראל נ' ורשילובסקי** (3/7/06).

27. אולם, סבורני כי המקרה הנוכחי מצדיק התערבות בגזר דינו של בית משפט קמא, ביחס לרכיב הפסילה לצמיתות, ואין כל עילה להתערב בגין רכיב המאסר שהושת על המערער.

באשר לרכיב המאסר;

28. אכן, בצדק קבע בית משפט קמא כי מדובר בעבירות חמורות המסכנות את ביטחון הציבור ואת המשתמשים בדרך כשהמערער פעם אחר פעם נוהג באופן המשקף התייחסות של ביזוי להוראות החוק וצווי בית משפט, עונשים קודמים לרבות מאסר בפועל מאחורי סורג ובריא ומאסר על תנאי ממושך לא הרתיעו את המערער מהמשך התנהגותו המזלזלת בצווי בית משפט ובחובתו הבסיסית לקיים את הכלים שהחברה קבעה להבטחת חייהם ושלומם של הציבור.

29. אדגיש כי הענישה המקובלת לעבירה של נהיגה בזמן פסילה חייבת לבטא את משקלם של הערכים המוגנים שהופרו ולהעביר מסר תקיף ומרתיע מפני ביצועה. בית משפט קמא קבע מתחם עונש הולם הכולל בתוכו מרכיב של מאסר בפועל ואף לתקופה ממושכת, והמתחם שנקבע הינו הולם את נסיבות ביצוע העבירה. עוד אדגיש כי ענישה מחמירה זו באה לידי ביטוי במיוחד באשר לעבריינים כאלה, כמו בעניינינו, שחזרו וביצעו את העבירה של נהיגה בזמן פסילה למרות קיומו של מאסר מותנה, כך שעבר תעבורתי מכביד ומאסר מותנה של הרתיע את העבריין מצדיקים ענישה הכוללת גם מאסר בפועל אף לתקופות ממושכות - (רע"פ 5638/13 **נכפולגר נגד מדינת ישראל** (15.1.14); רע"פ 8013/13 **אמיר מסעוד נ' מדינת ישראל**, (18.12.13); רע"פ 7612/13 **שמעון אמסלם נ' מדינת ישראל**, (18.3.14); רע"פ 321/14 **סלמאה נ' מדינת ישראל** (26.1.14)).

30. גם העבירות של נהיגה ללא רישיון והתרה לבלתי מורשה (ביודעין) מקפלת בחובה סכנה ממשית לפגיעה בעוברי אורח תמימים ובמשתמשי הדרך ואין להקל בהן ראש ולכן לרוב הענישה הראויה



לעבירות מסוג זה ועוד כאשר עומד ותלוי נגד המערער מאסר מותנה בגין אותה עבירה של נהיגה ללא רישיון נהיגה, כוללת בחובה גם מאסר בפועל - רע"פ 9455/17 **מיכאל אזולאי נגד מדינת ישראל** (18.12.17); רע"פ 4477/11 **אלי נחמן נגד מדינת ישראל** (16.6.11).

31. יצוין כי בית משפט קמא הטיל על המערער מאסר בפועל של 12 חודשים והפעיל מאסר מותנה של 8 חודשים באופן ש- 6 חודשים ירצו במצטבר למאסר שהוטל והיתר בחופף, כך שסה"כ ירצה המערער 18 חודשים מאסר בפועל. **אני סבור כי עונש זה הינו עונש סביר וראוי בנסיבות העניין ואין מקום להתערב בו.**

32. יודגש כי עברו התעבורתי מעיד על אורח חייו העברייני ועונשי המאסר בפועל שהושתו בעבר על המערער והמאסר המותנה המרחף מעל ראשו, לא היה בהם די כדי להרתיעו מלשוב ולבצע עבירות דומות, **העונש ברכיב המאסר שנקבע ע"י בית משפט קמא נטוע עמוק בתוך מתחם הענישה ההולם את העבירות המיוחסות לו, ולא נפלה כל טעות בקביעתו.**

באשר לרכיב הפסילה לצמיתות;

33. בית משפט קמא הפעיל את הוראת סעיף 40א(א)(2) הקובעת: "40א. (א) (1) הורשע אדם על עבירה כאמור בסעיפים 62(3), 64, 64א, 65א(2) או (3) או 67, או על עבירה לפי סעיף 301 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, תוך שימוש ברכב, ובעשר השנים שקדמו למועד ביצוע אותה עבירה כבר הורשע לפחות פעמיים על אחת מהעבירות האמורות, דינו - נוסף על כל עונש אחר - פסילה מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה, לתקופה שלא תפחת מעשר שנים;

(2) נפסל אדם מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה לפי פסקה (1), והוא הורשע על עבירה מהעבירות המנויות בפסקה האמורה שעבר בתקופה שממועד פסילת הרישיון ועד שנתיים לאחר שחודש, דינו - נוסף על כל עונש אחר - פסילה מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה לצמיתות."

34. הסנגור המלומד טען כי במקרה שלפנינו המאשימה הגבילה את עצמה לעונש פסילה לתקופה משמעותית ולא טענה בעצמה מלכתחילה לפסילה לצמיתות, כך שלא היה ראוי שבית המשפט יידרש לשאלת הפסילה לצמיתות מיוזמתו ולהחיל את הוראת סעיף 40א(א)(2) לפקודה. עוד טען כי בגזר הדין הקודם של בית משפט לתעבורה, לא מובן מאליו שבית המשפט לתעבורה פסל את המערער בהתאם להוראת סעיף 40א(א)(1) לפקודה ולכן ככל שבית המשפט בעבר לא הפעיל סמכות ראשונה, הרי לא קמה סמכות להפעיל את סעיף 40א(א)(2) לפקודה - פסילה לצמיתות.

35. לעניין החלת הוראות סעיף 40א(א)(2) לפקודה, ביוזמת בית המשפט, סבורני כי גם אם המאשימה איננה מבקשת לעשות שימוש בסעיף זה, צריך בית המשפט לשקול זאת, אך ראוי שבית המשפט, מקום



והמאשימה לא מבקשת לעשות שימוש בסעיף זה, להציג בפני ההגנה את האפשרות שבית המשפט שוקל להפעיל סעיף 40א(2) לפקודה כדי שיתן לה הזדמנות לשכנע את בית המשפט שהתנאים להפעלת הסמכות לא התגבשו או לשכנעו לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 40א(ג)(1) לפקודה ולפסול את המערער לתקופה קצרה יותר - ראו לעניין זה עפ"ת 13982-11-15 **אשכנזי נגד מדינת ישראל** (28.1.16); עפ"ת 33813-01-16 **אסף נגד מדינת ישראל** (3.12.15), שם נקבע כי:

" הוראת סעיף 40א' הינה הוראה קטגורית ועל בית המשפט לנהוג בה בכל מקרה בו יהיה רלוונטי, כלומר, כאשר נהג נהוג ועובר עבירה לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה במקרה שלנו, ואחרות כפי שמצוין בה, ועושה כן פעמיים בעשר שנים שקדמו לאותו תיק, אזי יש להטיל עליו עשר שנות פסילה ולא פחות מכך. זה הכלל. היוצא מן הכלל מצוי בסעיפים הקטנים האחרים של סעיף 40א'.

36. מעיון בפרוטוקול בית משפט קמא מיום 22/9/22 ב"כ המאשימה עתרה, במסגרת טיעונים לעונש, להשית רכיב פסילה בזו הלשון: **"...פסילה ארוכה ומשמעותית בהתאם להוראות סעיף 40א' לפקודת התעבורה, תוך הפעלת פסילה ע"ת וקנס."** (עמוד 7 שורה 2 לפרוטוקול מיום 22/9/22).

ב"כ המערער במסגרת טיעוניו לעונש ציין: **" לגבי הפסילה יש מקום לפסילה משמעותית"** (עמוד 7 שורה לפרוטוקול 19); בהמשך לטיעוניו ציין שמדובר באדם צעיר כך שיש סיכוי בפניו שיכול להוציא רישיון לאחר סיום הפסילה.

לאחר סיום המערער את טיעוניו לעונש ציינה ב"כ המאשימה כי היא סבורה שסעיף 40א(2) חל, אך לא עתרה בצורה מפורשת ולא תיקנה את טיעוניה לעונש ולא דרשה מפורשות להשית על המערער פסילה לצמיתות, ולכן לא היה מקום שבית המשפט בסקירת טיעוני המאשימה יציין כי המאשימה מבקשת להחיל את סעיף 40א(2) לפקודה.

יש לזכור שבטיעוני המדינה הוצג מוצג ת/2 לצורך הפעלת המאסר על תנאי שמרחף כעננה מעל ראשו של המערער, **ולא תועד בפרוטוקול כי נמסר עותק לב"כ המערער.**

משלא הייתה עתירה מצד המאשימה לפסילה לצמיתות, בית משפט קמא לא הציג בפני ההגנה את האפשרות שבית המשפט שוקל להפעיל סעיף 40א(2) לפקודה ולאפשר למערער את האפשרות לטעון בצורה נאותה בעניין זה ולהעניק את ההזדמנות לשכנע את בית המשפט שהתנאים להפעלת הסמכות לא התגבשו.

מגזר דינו של בית משפט קמא עולה כי לצורך הפעלת הסמכות ברור שבית משפט קמא נזקק לקריאת גזר הדין בהליך הקודם (מוצג ת/2) וניתוח גזר הדין כדי להגיע למסקנה שבית משפט בהליך הקודם



הפעיל את סמכותו לפי סעיף 40א'(א)(1) על אף שהפסילה היא מתחת לעונש הפסילה המינימאלי הקבוע בה.

37. אני סבור כי לא ניתנה למערער הזדמנות נאותה לטעון בעניין הפעלת עונש חמור כגון פסילה לצמיתות ובפרט כאשר המאשימה-המשיבה, עתרה להטלת עונש פסילה משמעותי ולא ביקשה להשית עונש פסילה לצמיתות.

להשלמת התמונה נציין כי בתיק הקודם (2361-09-19) הגיעו הצדדים להסדר טיעון סגור למעט ברכיב הפסילה בפועל וכך ציינו הצדדים: " **פסילה בפועל- לשיקול דעת בית המשפט כאשר המאשימה תעתור לסעיף 40א'.**"

ברור שבהליך הקודם נוצרה הסתמכות וצפייה אצל שני הצדדים כי הפסילה כמפורט בהסדר הטיעון היא לפי שיקול דעת בית המשפט ולא במסגרת אך ורק הפעלת סעיף 40א' לפקודה.

38. ראוי לציין כי בגזר הדין בתיק הקודם (2361-09-19), בית המשפט לתעבורה לאחר שבחן הוראות סעיף 40א' לפקודה החליט להחיל את הוראת סעיף 40א'(ג)(1) לפקודה וגזר על המערער עונש פסילה קצר מעונש הפסילה הקבוע בסעיף 40א'(א)(1) לפקודה והעומד על 10 שנים. כך שהמערער נפסל בעצם מכוח סעיף 40א'(ג)(1) לפקודה ולא מכוח סעיף 40א'(א)(1) לפקודה, זאת לאחר שבית משפט לתעבורה קבע כי יש לנקוט באחת החלופות הקבועות בסעיף 40א'(ג) לפקודה המאפשרות הטלת פסילה קצרה יותר מן הפסילה הקבועה בסעיף 40 א' לפקודה ובסופו של יום גזר על המערער 8 שנים פסילה בפועל.

39. יודגש כי כידוע יש לנקוט בפרשנות מצמצמת כאשר מדובר בהוראת חוק הקובעת עונשי מינימום - ראו רע"פ 5062/20 **מדינת ישראל נגד ג'ומעה עודה** (27.4.21); ע"פ 1867/00 **מדינת ישראל נגד גוטמן**, פ"ד נד(3) 145 (2000).

אם נשווה לנגד עינינו את הוראת סעיף 40א'(א)(2) לפקודה המציב את התנאים להפעלת סמכות בית המשפט בהטלת פסילה לצמיתות ואשר הופעל ע"י בית משפט קמא, הרי סעיף זה קובע כלשונו:



"(2) **נפסל** אדם מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה לפי פסקה (1), והוא הורשע על עבירה מהעבירות המנויות בפסקה האמורה שעבר בתקופה שממועד פסילת הרישיון ועד שנתיים לאחר שחודש, דינו - נוסף על כל עונש אחר - פסילה מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה לצמיתות."

40. סעיף זה אומר בצורה ברורה ומפורשת כי הפסילה לצמיתות חלה רק כאשר הנאשם נפסל לפי פסקה (1) לסעיף 40א(א) לפקודה ובעניינו כפי שציינתי לעיל בית המשפט לתעבורה פסל את המערער לפי סעיף 40א(ג)(1) לפקודה ולא לפי פסקה 1 לסעיף 40א' לפקודה. כך שלא התגבשו התנאים, במקרה ייחודי זה על נסיבותיו הפרטניות, להפעלת הסמכות של פסילה לצמיתות.

41. בנסיבות העניין שלפנינו ונוכח העובדה שבית משפט לתעבורה החיל בתיק הקודם את הוראת סעיף 40א(ג) לפקודה ולא הוראת סעיף 40א(א)(1) לפקודה, ונוכח העובדה כי לא היה מקום להחיל את סעיף 40א(א)(2) לפקודה ע"י בית משפט קמא, וכן בהינתן עונש המאסר בפועל שהוטל על המערער, המאסר המותנה ובהינתן גילו הצעיר של המערער יליד 1984, "**בעטיו יש להותיר לו פתח להליך שיקומי אשר רישיון נהיגה עשוי לסייע במהלכו**" - ע"פ 615/12 שושן נגד מדינת ישראל (14.2.13), הנני סבור ניתן במקרה הנוכחי להטיל על המערער עונש פסילה מכוח סעיף 40א(א)(1) לפקודה, הואיל והמערער הורשע בעשר השנים שקדמו למועד ביצוע אותה עבירה, לפחות פעמיים, בעבירת נהיגה בזמן פסילה.

42. אשר על כן, עונש הפסילה לצמיתות שהוטל על המערער יבוטל ובמקומו יוטל עונש פסילה בפועל לתקופה של 10 שנים, שיצטבר לכל פסילה אחרת.

43. הפסילה תיכנס לתוקף ביום שחרורו של המערער ממאסרו בתיק זה וללא צורך בהפקדה.

44. המערער מזהר בזאת כי אם יורשע שוב בעבירה דומה של נהיגה בזמן פסילה ב- "**תקופה שממועד פסילת הרישיון ועד שנתיים לאחר שחודש**", ניתן לפסול את רישיונו לצמיתות ע"י בית המשפט שדן בעניינו.

45. כפועל יוצא מכך, אני מטיל על המערער פסילה על תנאי לתקופה של 12 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא שהמערער לא יעבור על אחת או יותר מן העבירות שעליהן הורשע במסגרת תיק זה ויורשע בגין.

46. יתר רכיבי גזר הדין יישארו על כנם.

ניתן היום, כ"ה כסלו תשפ"ג, 19 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.

עמוד 9

