



עפ"ת 33343/12/16 - ירדן ששון חיים שוחט נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

04 מאי 2017

עפ"ת 33343-12-16 ירדן ששון חיים שוחט נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופטת נאוה בכור
המערער
ירדן ששון חיים שוחט

נגד
המשיבה
מדינת ישראל

נוכחים:

ב"כ המערער עו"ד דוד גולן

ב"כ המשיבה עו"ד אלירן אשכנזי

המערער התייצב

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

1. בפניי ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה בתת"ע 5715-10-14, מיום **15.11.16** (כב' הש' מ' כהן), לפיו לאחר שהורשע המערער על פי הודאתו בעבירה של נהיגה תחת השפעת משקאות משכרים לפי תקנה 26(2) לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961, הושתו עליו:

פסילה בפועל לתקופה של 6 חודשים, תוך הפעלה **בחופף** של 2 פסילות על תנאי בנות חודשיים ו-6 חודשים (מתיקים 8051-01-14 ו-588-07-13 בהתאמה), פסילה על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים,

צו של"צ בהיקף של 250 שעות,

הפעלת התחייבות ע"ס 20,000 ₪ מתיק 588-07-13.

צו מבחן למשך שנה.



2. מטיעוני המערער עולה כי הורשע על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בו כל צד טען באופן חופשי לעונש.

בתחילה ניתן גזר דין שבמסגרתו הושתה על המערער פסילה לתקופה ארוכה יותר מן התקופה אמורה, למשך 14 חודשים לצד קנס ורכיבי ענישה נוספים, אולם לאחר שהצדדים הודיעו לבימ"ש על מחלוקת לעניין משך הפסילה- ניתן גזר דין בו הושתו העונשים הנ"ל.

טעה בימ"ש קמא בכך שהפעיל את ההתחייבות ולא האריכה - חרף הסמכת הצדדים לכך.

בימ"ש קמא קבע בגזר דינו כי אין מקום להארכת תקופת ההתחייבות, וכי אין לבימ"ש סמכות לעשות כן, תוך הפנייתו לעל"ע 2972/06 עו"ד אהוד כספי נגד לשכת עורכי הדין.

בעניין כספי לא נקבע באופן חד משמעי כי לא ניתן להאריך התחייבות וטרם הוכרעה הסוגיה בבימ"ש העליון, כך שטרם נדונה שאלת הסמכות להארכת תוקפה של התחייבות כעונש ממוני המכונה "קנס על תנאי".

הגם שבעניינים מסוימים קבעו בתי המשפט כי אין סמכות לבימ"ש להאריך את תוקפה, הרי שמדובר בנוהג פסיקתי ולא בהלכה מחייבת.

חרף קביעת בימ"ש קמא הנ"ל, קיימים מקרים בהם בתי המשפט ראו לנכון להאריך התחייבות, בעיקר המקרים בהם דובר בהרשעה על פי הודאת נאשם והדבר התבקש ע"י הנאשם, ללא התנגדות מצד המאשימה.

כיוון שמדובר בעונש ממוני מותנה, קיימת סמכות לגזור עונש החורג ממצוות החוק בנוגע לענישה, דוגמת חריגה לקולא ממתחם הענישה.

בנסיבות אלה, הגם שהפרוטוקול לא משקף את הנאמר לעניין זה, טען ב"כ המערער להארכת ההתחייבות, והמשיבה לא התנגדה, ועל כן קמה לבימ"ש קמא סמכות להאריך את ההתחייבות.

בימ"ש קמא טעה בכך שלא אימץ את היקף שעות השל"צ עליו הומלץ ע"י שירות המבחן, וכן טעה בקובעו כי לא הייתה הסכמה בין הצדדים לעניין היקף השעות.

למרות שצוין בגזר הדין כי ער לעובדה לפיה המליץ השירות על 80 שעות של"צ בלבד, מצא לנכון להשית על המערער היקף שעות גדול יותר - למרות שבחר לאמץ את ההסדר ברף התחתון שלו, והשית היקף הגדול פי 3 מזה שהומלץ.

עוד טעה בימ"ש קמא בכך שקבע כי אין הסכמה לגבי היקף השעות של צו השל"צ, כשהמשיבה לא הגבילה את ההגנה בטיעוניה, וההגנה- עתרה לקבלת המלצת השירות.

במעמד הדיון נטען כי הייתה התחייבות לחובת המערער בסך 20,000 ₪ ולכן סוכם על קנס של 5,000 ₪ - במסגרת ההסדר- שאינו שגרתי בתיקי תעבורה.



ביום **17.8.16** ניתן גזר דין שלא הושלם בשל סוגיה חלוקה בין הצדדים של חישוב הפסילה בתיק, ולכן דחה ביהמ"ש את הדיון.

בדיון מיום **18.8.16** ציין התובע שבמסגרת ההסדר התביעה עותרת בין היתר לחודשיים עבודות שירות - וההגנה לשל"צ - לצד קנס בסך 8,000 ₪, כשהארכת ההתחייבות נותרה חלוקה בין הצדדים.

גזר דיון נוסף ניתן ביום **15.11.16**.

לא יעלה על הדעת שאותו מערער באותן נסיבות יקבל שני גזר דין שונים - גזר דין ראשון - בו ביהמ"ש מוצא לקבל את ההסדר ברף הנמוך ואת המלצת שירות המבחן לעניין 80 שעות של"צ, ובגזר דין שני - המשיבה שינתה את טיעוניה לעונש לעניין ההתחייבות בלבד, כשהפעם ביקשה להפעיל ההתחייבות - בעוד שבגזר דין הראשון עתרה להארכתה.

ביהמ"ש חורג בצורה משמעותית לעניין השל"צ ולעניין ההתחייבות - לאחר שבמסגרת ההסדר הוסכם לקנס גבוה בסך 8,000 ש"ח בלבד, ושההתחייבות תוארך.

מדובר בתסקיר חיובי, המערער הוא לוחם צה"ל, אדם נורמטיבי.

לאור הסכמת המשיבה מלכתחילה להאריך את ההתחייבות יש מקום להאריכה ולהעמיד השל"צ על ההיקף של 80 שעות שהמליץ עליו שירות המבחן.

עד כה ביצע המערער 36 שעות, ועדיין ממשיך לבצע.

בנסיבות אלה, מדובר בחריגה מהסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים ובהשתתפות עונש חמור במידה רבה ולא סבירה על המערער.

לאור האמור, יש לקבל את הערעור, להאריך את ההתחייבות, ולהורות על צמצום צו השל"צ ל-80 שעות.

3. מטיעוני המשיבה עולה כי אין מקום להתערב בגזר דינו של בימ"ש קמא הואיל וגזר דינו אינו חורג בצורה קיצונית מרמת הענישה הנהוגה בעבירות הללו. ביהמ"ש העליון הנחה את ערכאות הערעור שלא לשים עצמן בנעלי בימ"ש קמא בסיטואציה זו.

מדובר במערער שלמרות העבר התעבורתי הקצר שלו כבר הורשע בשנת 2013 באותה עבירה בדיוק. ביהמ"ש כבר בא לקראתו בעבר והשית בפניו ענישה צופה פני עתיד, אך הוא ביצע שוב את אותה עבירה.

הפסיקות ברע"פ 2012/12, רע"פ 1948/16 ורע"פ 444/08 - מלמדות על רמת הענישה בעבירות אלו, בהן



ביהמ"ש העליון אישר בנסיבות דומות עונשי מאסר מאחורי סורג וברית, וזו רמת הענישה שמקובלת בעבירות הללו למי שביצע עבירה שניה.

ביהמ"ש הלך לקראת הצדדים יותר מפעם אחת, וביצע איזון ראוי - כשמצד אחד קבע כי ענישת המערער תהיה במסגרת עבודות השל"צ, וכך נתן ביטוי גם לעברו בצה"ל, לתסקיר שירות המבחן החיובי ולשאר הנסיבות לקולא, ויחד עם זאת, לאור העובדה כי מדובר בעבירה שניה שלו באותו נושא יחד עם תקופת הפסילה שקוצרה משמעותית בין הצגת ההסדר הראשון לשני, האיזון הראוי והנכון הוא 250 שעות של"צ, פחות באופן ניכר מרף הענישה ורמת הענישה הנוהגת.

בימ"ש קמא אף הפנה להלכת כספי - בה נקבע שלא ניתן להאריך התחייבות.

לאור האמור, דין הערעור להידחות.

4. דין והחלטה

לאחר שנדרשתי למכלול השיקולים והטיעונים, מצאתי כי דין הערעור להידחות.

עיון בגזר דינו של בימ"ש קמא מעלה כי לא נפל בו פגם פרוצדוראלי או מהותי.

עוד טרם קם מכסאו, ובטרם הושלמה מלאכת מתן גזר הדין, שב בימ"ש קמא ושקל את טיעוני הצדדים ואת הסדר הטיעון המתוקן שהוצג בפניו, בהמשך לבקשת ב"כ המערער לחשב את תקופת הפסילה.

יצוין עוד כי העונש שהושת על המערער הינו מקל, הואיל והיה ניתן להטיל עליו מאסר, למצער לריצוי בעבודות שירות, בהתאם לחומרת העבירה ולמדיניות הענישה הנוהגת.

לא זו בלבד שעיון בגזר דינו של בימ"ש קמא מעלה כי התוצאה אליה הגיע- הינה סבירה וראויה, ואף מקלה עם המערער כאמור, אלא שאף השית עונש ברף הנמוך של ההסדר שהתוו הצדדים, נוכח העובדה כי המשיבה עתרה למאסר בדרך של עבודות שירות.

לענין זה יוער כי בדין דחה בימ"ש קמא את היקף שעות השל"צ שבהמלצת השירות, שאינו ראוי כלל ועיקר בהיותו חורג לקולא במידה ניכרת, שאינו מוצדק בנסיבות אלה, ואף אינו הולם את חומרת העבירה ונסיבותיה.

המערער הורשע בנהיגה תחת השפעתם של משקאות משכרים, באופן המסכן בהכרח הן את המערער והנוסעים שעימו, כמו גם את יתר המשתמשים בדרך, נהגים, רוכבי אופניים, והולכי רגל כאחד.



קצרה היריעה מלהרחיב אודות השפעתו ההרסנית של אלכוהול בכבישי ארצנו ולא, אחת-מביא להתרחשותן של תאונות קשות ולאבדות בנפש.

בנסיבות אלה, לא רק שהמערער ביצע עבירה חמורה זו, אלא שמגיליון רישומו התעבורתי **מתברר כי זו לו הפעם השניה, בתוך שנה וחצי, בה נהג תחת השפעת אלכוהול.**

למען הסר ספק- נסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל זה גילו הצעיר, התסקיר החיובי בעניינו, העדר עבר פלילי, ועבר תעבורתי שאינו מכביד, הן שהביאו את בימ"ש להשית עונשו מלכתחילה ברף הנמוך של המתחם, כפי שנימק בגזר דינו, שאלמלא כן- היה עליו להיות ברף הבינוני- גבוה.

למותר לציין כי לאור העובדה כי הצדדים שינו את עתירתם בכל הנוגע למשך **הפסילה** בפועל בעניינו של המערער- מ-14 חודשים ל-5.5 חודשים בלבד, לעניין **הקנס**- שאינו מוסכם ומסור לשק"ד בימ"ש, ועתירה **להפעלת ההתחייבות, יש לכך משמעות לעניין יתר רכיבי הענישה.**

על כן בצדק קבע בימ"ש קמא בהחלטתו מיום **5.10.16** כי **"לאור השינוי בהסדר אשר מחייב שקילה נוספת של כל השיקולים הנוספים בתיק ..."** (פרו' עמ' 18 ש' 14-15).

בכל הנוגע להארכת ההתחייבות, ייאמר כי חרף ניסיונו של המערער בערעור להציג כאילו המשיבה הסכימה להארכת ההתחייבות בבימ"ש קמא, הרי שעיון בפרוטוקול הטיעונים לעונש מעלה כי לא כך הם פני הדברים.

בטיעוני ב"כ המשיבה לעונש ביום **5.10.16** -עתרה **להפעלת ההתחייבות** (פרו' עמ' 17 ש' 16-17) **ולא הסכימה להארכתה כפי שטען המערער בסעיף 2 להודעת הערעור, או לאי התנגדותה לכך.**

בעל"ע 2972/06 **עו"ד אהוד כספי נ' לשכת עורכי הדין - ועד מחוז חיפה** (פורסם בנו, 12.8.09) קבע בימ"ש העליון כי לא ניתן להסיק סמכות בימ"ש להאריך התחייבות מכוח שתיקת המחוקק להעניין זה. וכך מובא שם-

"מסקנה דומה עולה גם מבחינה של תכלית הוראות החוק. מכנה משותף בו ניתן להבחין בכל דברי החקיקה לעיל הינו כי הסמכות ניתנת כשמדובר בעונשי מאסר או מחבוש בלבד, אשר שוללים את חירותו הפיזית של הפרט. אין בנמצא הוראות דומות הנוגעות לעונשים בעלי אופי ממוני כגון קנסות. על אף שבית משפט זה טרם נזקק לסוגיית סמכות הארכת תקופת תנאי בעונשים ממוניים, כגון עונש ההתחייבות לאי ביצוע עבירה, שהינו דה פקטו קנס מותנה, אציין שהגישה המקובלת בבתי המשפט דלמטה הינה כי אין בידיהם סמכות זו, בהנמקה שהעדר הוראת חוק מסמיכה מהווה הסדר שלילי ראו למשל ע"פ (ת"א) 70683/06 מדינת ישראל נ' מרקין (טרם פורסם, [פורסם בנבו], 7.3.2007), שם נאמר כי: "נקבע כי בהעדר הסדר בחוק העונשין להארכת התחייבות, בדומה לסעיף 56



לחוק העונשין, אין מקום להארכת תוקפה של התחייבות. כך גם הפנתה כב' השופטת רוטלוי לע"פ (תל-אביב) 476/98 מדינת ישראל נ' פלוני (ט.פ.), שם צוין כי חזקה על המחוקק כי אם היה רוצה לקבוע הסדר של הארכת התחייבות, היה עושה כן מפורשות.

על אף שהלכותיהם של בתי המשפט המחוזיים אינן כובלות ידיו של בית משפט זה, רואה אני עין בעין עם תפישה זו המעריכה נכונה את כוונתו של המחוקק, הבאה לידי ביטוי בניסוח ההוראות ואופן עיגונן, כמסבר לעיל.

אף בשרשרת פסקי דין בבתי המשפט המחוזיים נקבע כי בהעדר הסדר חקיקתי- אין לבימ"ש סמכות להאריך התחייבות. כך, בע"פ (ת"א) 70683/06 מדינת ישראל נ' מרקין אלכסנדר (פורסם בנבו, מיום 7.3.07) עמד בימ"ש מחוזי בהרחבה על סוגיה זו בקובעו כדלקמן-

"ב"כ המערערת המלומדת, הפנתה לשני פסקי דין שניתנו בבית המשפט המחוזי. האחד, בע"פ 70460/03 (תל-אביב) מדינת ישראל נ' יתים מוסא, דינים מחוזי לד(7) 900, מפי כב' השופטת ס' רוטלוי (כתוארה אז) והשני, ע"פ (חיפה) 354/05 מדינת ישראל נ' פינטו, תק-מח 2005(2) 6110, מפי כב' השופט גרשון. בשני המקרים נקבע כי בהעדר הסדר בחוק העונשין להארכת התחייבות, בדומה לסעיף 56 לחוק העונשין, אין מקום להארכת תוקפה של התחייבות. כך גם הפנתה כב' השופטת רוטלוי לע"פ (תל-אביב) 476/98 מדינת ישראל נ' פלוני (ט.פ.), שם צוין כי חזקה על המחוקק כי אם היה רוצה לקבוע הסדר של הארכת התחייבות, היה עושה כן מפורשות.

כב' השופט גרשון הפנה לדבריו של פרופ' ש.ז. פלר בספרו "יסודות בדיני עונשין", כרך ג', בעמ' 338, הרואה בהתחייבות כאילו היתה קנס שהוטל כעונש נוסף בשל העבירה הקודמת. לשיטתו, מדובר בכעין קנס על תנאי שהפך לקנס בפועל עם הפרה.

מסכימים אנו עם הקביעות האמורות. אכן, ייתכנו מקרים בהם חרף העדר הסדר חקיקתי מפורש, יהיה בית המשפט רשאי להחיל הסדר חקיקתי הנלמד מנושא דומה, הגם שהמחוקק לא מצא להחילו מפורשות. עם זאת, מדובר במקרים בהם הצדק והגיגונם של הדברים מחייב לעשות כן... לא בכדי קבע המחוקק כי בבואנו להפעיל מאסר על תנאי, עדיין מסור לבית המשפט שיקול הדעת, אם אכן יש מקום לשלוח את הנאשם אחר סורג וברית, בגין עבירה נוספת. לעיתים מדובר בביצוע עבירה או בנסיבות, אשר בית המשפט מוצא לנכון ליתן לנאשם הזדמנות נוספת. לכן, ולא בכדי, תנאי להארכת תקופת התנאי, לפי סעיף 56 לחוק העונשין, הוא שבית המשפט "...לא הטיל עליו בשל אותה עבירה עונש מאסר...", דהיינו, שבית המשפט סבר כי אין מקומו של הנאשם בכלא, חרף העבירה הנוספת שעבר.

שונים הדברים בבואנו לדון בשאלה של תשלום כספי. כאן, אין מדובר בשלילת חירותו של אדם, אלא בחיוב כספי אשר בית המשפט מוצא לנכון להטילו על תנאי בהליך הקודם, והמהווה, כפי שהובא לעיל, כעין "קנס על תנאי". משכך, אין הצדקה להארכת תוקפה של התחייבות כספית שכזו. נוסף, כי לכאורה ניתן להסיק את האמור גם מנוסחו של סעיף 76(א) לחוק



העונשין, שעניינו, גביית סכומי ההתחייבויות. סעיף זה נוקט בלשון: "הורשע אדם בעבירה שהתחייב לפי סעיף 72 להימנע ממנה, ולא שילם סכום ההתחייבות, יהא דינו של סכום זה, לענין גבייתו..." . דהיינו, די לכאורה בהרשעה כאמור, על מנת להפעיל את ההתחייבות. עם זאת, כפי שציין השופט גרשון, על בית המשפט להורות כן [וראו גם בספרו של י' קדמי, "על סדר הדין בפלילים", חלק שלישי, תשס"ג-2003, בעמ' 1183 (להלן - קדמי) אודות המחלוקת שטרם נפסקה בשאלה, איזהו בית המשפט המורה על תשלום סכום ההתחייבות ועל מאסר כנגדה, אם דמיה אינם משתלמים, בית המשפט שהורה על ההתחייבות או בית המשפט שקבע את הפרתה]."

יש לציין כי בנסיבות אלה, ממילא ההחלטה שלא להאריך את ההתחייבות בעניינו של המערער, הינה סבירה וראויה נוכח חומרת העבירה והרשעתו של המערער זו הפעם השנייה בה בטווח זמנים קצר כאמור, באופן שלא זו בלבד שאינו מצדיק הארכת ההתחייבות, אלא מחייב הפעלתה, אפילו סמכות כזו הייתה קיימת.

למותר לציין כי מעבר להטלת רכיב ענישה מקל בדמות של"צ, הקל בימ"ש קמא עם המערער אף לגבי יתר רכיבי הענישה- ובכלל זה לצד הפעלת ההתחייבות-נמנע בימ"ש קמא מהטלת כל קנס, והשית על המערער 6 חודשי פסילה בלבד, המהווים הפעלה בחופף של שתי פסילות מותנות בעניינו.

5. לאור כל האמור, לא מצאתי כל עילה להתערב בגזר דינו של בימ"ש קמא, בהיותו סביר ומאוזן ומצוי במסגרת ההסדר שהתוו הצדדים, ודין הערעור להידחות.

ניתנה והודעה היום ח' אייר תשע"ז, 04/05/2017 במעמד הנוכחים.

נאוה בכור , שופטת