



עפ"ת 37859/02/20 - אויס חאמד נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 37859-02-20 חאמד נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 21744/2016

בפני	כבוד השופט מאזן דאוד
המערער	אויס חאמד
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל

נוכחים:

ב"כ המערער: עו"ד אדל דדון והמערער בעצמו

ב"כ המשיבה: עו"ד משה אייל

פסק דין

1. לפני ערעור במסגרתו טען המערער כנגד חומרת גזר דינו של בית המשפט קמא (כב' השופט א. אחטר) בתיק ת"ד 11725-08-16 מיום 15.1.20.

2. לפני בית משפט קמא הונח כתב אישום בו יוחסו למערער עבירות של נהיגה בקלות ראש - עבירה לפי סעיף 62 (2) **לפקודת התעבורה** (נ"ח) תשכ"א 1961 (2011); חבלה של ממש - עבירה לפי סעיף 38 (3) **לפקודת התעבורה** (נ"ח) תשכ"א-1961 (9923); עקיפה כשהדרך לא פנויה - עבירה לפי תקנה 47(ד) **לתקנות התעבורה** תשכ"א-1961 (2556); אי שמירת מרחק - עבירה לפי תקנה 49 **לתקנות התעבורה** תשכ"א-1961; התנהגות הגורמת נזק - עבירה לפי תקנה 21(ב)(2) **לתקנות התעבורה** תשכ"א-1961 (2425).

3. על פי עובדות כתב האישום, ביום 15.1.16 סמוך לשעה 23:20 נהג המערער ברכב מסוג הונדה שמספרה 6676823 בכביש 4 מכיוון צפון לדרום. בהגיע המערער לק"מ 181.8 נהג רכבו ברשלנות ועקף רכב טויוטה מס' 5932332 נהוג על ידי יעקוב פינגרהוט, (להלן רכב 1) שנסע לפניו כאשר הדרך לא הייתה פנויה במרחק מספיק כדי לאפשר ביצוע העקיפה בבטחה והתנגש חזיתית עם רכב מסוג טויוטה מס' 4997030 שהגיע מהכיוון הנגדי ונהוג על ידי אדלשטיין רון (להלן רכב 2). עוד נטען בכתב האישום באותן נסיבות המערער לא שמר על ריווח מרכב מס' 1 שנסע לפניו והתנגש עם פינה קדמית

עמוד 1



ימנית שלו בפינה אחורית שמאלית של רכב 1. רשלנותו של המערער מתבטאת בכך שלא שמר על רווח מהרכב שנסע לפניו, ובכך שעקף בדרך לא פנויה וגרם לתאונת דרכים בה נגרם נזק לרכבים המעורבים וכן נחבלו נוסעי ונהגי הרכבים.

כתוצאה מהתאונה נגרמו למעורבים חבלות של ממש כעולה מעובדות כתב האישום וכן נגרם נזק לרכבים.

ההליך בבית משפט קמא:

4. בית משפט קמא הרשיע את המערער בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום, וזאת לאחר שחזר בו מכפירתו ביום 20.12.17, והזמין בעניינו של המערער תסקיר שירות המבחן וחוות דעת הממונה על עבודות השירות.

5. בהתאם לחוות דעת ממונה על עבודות שירות שהוגשה ביום 10.10.19 נמצא כי המערער כשיר לריצוי עונש המאסר, ככל שיוטל עליו, בעבודות שירות.

6. תסקיר המבחן הוגש ביום 19.12.19 בעניינו של המערער וממנו עולה כי המערער בן 22, רווק, המתגורר בבית הוריו, ועובד מזה כ-3 שנים כמלגזן במפעל בקיסריה. עורך התסקיר מציין כי המערער נפגע באופן קשה כתוצאה מהתאונה כשהוא מורדם ומונשם, סובל משברים בפלג גופו התחתון, עבר ניתוחים והיה מאושפז במערך אשפוז ביתי עד 25.2.16. עורך התסקיר מתאר כי הנאשם ניסה לשקם את חייו, להשתלב בלימודי חשבונאות ובשל קשיים כלכליים לא הצליח לעשות כן וצבר חובות שמקורן בתאונה ואף ארוסתו ביטלה את האירוסין.

7. עורכת התסקיר ציינה כי התרשמה שמעורבותו של המערער בעבירות מושא ההליך בוצעו לפני כ-4 שנים, מקורם על רקע צרכיו של המערער לריגוש ולפריצת גבולות באופן התואם את גילו הכרונולוגי דאז וכי המערער הושפע מגורמים סביבתיים תרבותיים הנוטים להקלה והגמשת גבולות בתחום התעבורה. עוד התרשמה עורכת התסקיר כי מדובר באדם צעיר בעל תפיסה עצמית של אדם נורמטיבי, בעל תפקוד יציב, אינו מגלה נזקקות טיפולית ולא נוצר פתח להתערבות טיפולית בשירות המבחן. בשל כך, המליצה עורכת התסקיר בנסיבות אלו להטיל על המערער ענישה מוחשית בדמות צו ביצוע עבודות של"צ משמעותי בהיקף של 300 שעות לצד פיצוי הנפגעים.

8. בגזר הדין שניתן ביום 15.1.20 בחן בית משפט קמא את טענות הצדדים, את נסיבות האירוע, את מדיניות הענישה הנהוגה ואת יתר הנתונים הנדרשים לצורך הכרעה בגזר הדין. בית משפט קמא קבע את מתחם העונש ההולם את העבירות בהן הורשע המערער ובמרכזן גרימת חבלה של ממש נמצא בין ענישה צופה פני עתיד ועד מספר חודשי מאסר בפועל בודדים, לביצוע בעבודות שירות ותקופת פסילה בן 4 חודשים ל-30 חודשים, וזאת לצד ענישה נלווית.



9. בית משפט קמא קבע כי נהיגת המערער משקפת דרגת רשלנות גבוהה, והתנהגותו של המערער התאפיינה באדישות לתוצאות לעקיפה המסוכנת, אשר למרבה הצער, אכן התממשו. וכן התייחס לתוצאות התאונה הקשות בה נפגעו 9 בני אדם כאשר המערער עצמו ועוד נפגע נוסף נפגעו פגיעות קשות ואף אחת הנפגעות נזקקה לאשפוז ממושך והליך שיקום לאור החבלות המורכבות בחזה ובעמוד השדרה (סעיף 4 (ד) לכתב האישום).

10. עוד הדגיש בית משפט קמא במסגרת גזר דינו את קבלת האחריות למעשיו, הנזק שנגרם למערער וליתר המעורבים, יכולתו של המערער להבין את הפסול שבמעשיו והעובדה כי מדובר בנהג חדש בעת ביצוע התאונה.

11. בית משפט קמא דחה את המלצות שירות המבחן וקבע כי אין זה המקרה בו יאמץ בית המשפט את עמדת שירות המבחן, לא רק בשל היותה המלצה בלבד, אלא ובעיקר משום שמדובר בעמדה עונשית שאינה משקפת את חומרת העבירות ונסיבות ביצוען.

12. בית משפט קמא הדגיש כי המערער נפגע באופן קשה כתוצאה מהתאונה, אין לו עבר פלילי, נטל אחריות על מעשיו ועשה מאמצים לתיקון תוצאות התאונה באופן שפועל לפצות את המעורבים, ולהחזיר את חובותיו בתביעות שהוגשו נגדו מטעם צדדי ג' בהליכים אזרחיים וכי חלוף הזמן מהתרחשות התאונה והמלצתו של שירות המבחן, מביאה את בית המשפט להטיל עליו את העונשים הבאים:

6 חודשי מאסר בפועל, אותם ירצה המערער בעבודות שירות; מאסר על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים, והתנאי הוא שהמערער לא יעבור בפרק זמן זה על עבירה של נהיגה בזמן פסילה, עבירה לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה, פסילה בפועל לתקופה של 36 חודשים אשר תרוצה במצטבר לכל פסילה אחרת אותה מרצה הנאשם ובתוך כך הורה בית המשפט על סיווג הפסילה כך שיתאפשר למערער לנהוג במהלכה במלגזה במקום עבודתו ובשטח העבודה בלבד.

עוד הוטל על המערער פסילה על תנאי לתקופה של 6 חודשים במשך 3 שנים והתנאי הוא שהמערער לא יעבור אותן עבירות שעליהן הורשע או אחת העבירות המפורטות בתוספת הראשונה או התוספת השנייה לפקודת התעבורה.

טיעוני המערער;

13. המערער ממאן להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא בהודעת הערעור מלין המערער שהעונש שנקבע לו על ידי בית משפט קמא, הינו חמור ביותר ומתעלם מכל השיקולים לקולא בעניינו. המערער מדגיש במסגרת טיעוניו כי הוא יליד 1997 ובעת קרות התאונה היה בן 18 ו-7 חודשים והוא נופל תחת הקטגוריה של הבגיר הצעיר, ובית המשפט קמא התעלם לחלוטין במסגרת גזר דינו מהעובדה כי מדובר באדם צעיר וכי הטלת מאסר, גם דרך ריצוים בעבודות שירות, עשויה להיות הרסנית בדומה להשפעת



מאסר ממש.

14. עוד נטען כי טעה בית משפט קמא כאשר קבע במסגרת גזר דין כי רף רשלנותו של המערער הינה גבוהה שעה שהעבירה בה הורשע הינה לפי תקנה 47(ד) לתקנות התעבורה שעניינה עקיפה כשהדרך לא פנויה, ועל פי עובדות כתב האישום המערער יצא לעקיפה שהדרך לא הייתה פנויה במרחק מספיק כדי לאפשר ביצוע עקיפה בבטחה, והתנגש עם הרכב שבא ממול ולא יוחס למערער ביצוע עקיפה עם קו הפרדה רצוף או בניגוד לתמרור המורה לו לעשות כן, ובנתונים אלו הוא ביצע עקיפה בשיקול דעת מוטעה, בקטע כביש בו מותר לו לבצע עקיפה ולכל היותר שקל שיקול דעת מוטעה במרחק של הרכב שנסע בנתיב הנגדי, זאת לא ניתן להגדיר כרשלנות גבוהה אלא לכל היותר בה בגדרה של רשלנות בינונית.

15. עוד טען המערער כי טעה בית משפט קמא עת שקבע כי נוכח נסיבות ביצוע המעשים כמתואר בכתב האישום התנהגותו של המערער מהווה אדישות לתוצאות העקיפה ובכך זקף רשלנות גבוהה למערער על אף שמדובר, כאמור לעיל, ברשלנות בדרגה בינונית והדבר השפיע רבות על תוצאות גזר הדין.

16. בית משפט קמא קבע מתחם עונש החל ממאסר על תנאי ועד לחודשים בודדים של מאסר שירוצה בעבודות שירות ופסילת רישיון נהיגה בן 4 חודשים עד ל- 30 חודשי פסילה. בית משפט קמא טעה כאשר השית עונש מאסר, ברף הגבוה של המתחם שקבע ביחס לעבירות בהן הורשע המערער ולא נתן משקל מספיק להמלצת שירות המבחן שבאה בהמלצה חיובית תוך התעלמות מהעובדה שהמערער ללא עבר פלילי, נורמטיבי, ואף הגדיל לעשות בעת שלא ייחס כל משמעות ומשקל לנזק שנגרם למערער מהתאונה. עוד נטען שעצם הטלת עבודות שירות, יביאו לפיטוריו באופן מידי ופגיעה קשה ביכולת שיקומו וגדיעת האפשרות להחזר החובות הכספיים כתוצאה מהתאונה.

17. בית משפט קמא השית על המערער ברכיב הפסילה בפועל עונש החורג, לחומרה, ממתחם העונש שקבע בעת שהטיל עליו 36 חודשי פסילה בפועל בעוד המתחם שנקבע על ידו הינו עד 30 חודשי פסילה, כל זאת מבלי שמצא לנכון לנמק את חריגתו מהמתחם לחומרה וזאת בניגוד להוראת סעיף 40(ה) לחוק העונשין. מנגד המדינה ביקשה לדחות את הערעור כשהיא סומכת את ידיה על מסקנותיו של ביהמ"ש קמא. נטען שהעונש הינו סביר, ובמלאכתו ביהמ"ש קמא שקל את כל הנסיבות והשיקולים הרלוונטיים בפרט נוכח התוצאה הקשה של התאונה שנגרמה ברשלנות המערער. בעניין הפסילה בפועל הסכים המדינה להעמיד את רכיב זה במתחם שנקבע על ידי בית משפט קמא ולהסתפק ב- 30 חודשי פסילה.

הכרעה;

18. העיקרון המנחה בענישה הוא עקרון ההלימה, היינו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה



בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו; ובקצרה, העונש הראוי לעברייני יגזר ממידת אשמו ומחומרת מעשיו. בקביעת מתחם העונש ההולם על בית המשפט להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה (ראו ע"פ 8641/12 **מחמד סעיד נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 5.8.13)).

19. לאחר שעניינתי במתחם העונש שנקבע על ידי בית משפט קמא מצאתי כי מתחם העונש שנקבע על ידו הולם את נסיבות ביצוע העבירה, מתחשב בערכים החברתיים המוגנים שעניינם שלמות גופו ובטחונו של אדם ולא מצאתי כי נפלה כל טעות בקביעת מתחם העונש כפי שנקבע על ידי בית משפט קמא.

נסיבות התאונה שבפנינו מדגימות פעם נוספת כיצד בהרף עין של אי הקפדה על משמעות התנועה בכבישים, מביאה לתוצאות קשות ולמספר רב של נפגעים, אם כי הנפגע העיקרי הוא המערער עצמו. יציאת הנהג בעת הנהיגה בפעולה אקטיבית בדמות עקיפה, גם אם הפעיל שיקול דעת מוטעה אינה מפחיתה מדרגת רשלנותו של המערער.

20. לאחר שעניינתי בגזר הדין של בית משפט קמא, בחנתי את נסיבות העבירות שיוחסו למערער את תוצאות התאונה והפגיעות במספר רב של נפגעים, וחלקם פגיעות קשות, עיינתי בתסקיר שירות המבחן, עיינתי בפסיקה שהוצגה על ידי שני הצדדים, אני סבור כי בית משפט קמא החמיר עם המערער, במידת מה, לא בבחירת עונש המאסר תוך דחיית ההמלצה של שירות המבחן, אלא במספר החודשים שבהם בחר בית משפט קמא למשך 6 חודשים תוך מיקומו ברף העליון של מתחם הענישה שקבע; גם ברכיב הפסילה בפועל אף חרג, ללא כל הנמקה ממתחם העונש, מבלי לפרט את שיקולי ההגנה על שלום הציבור כנדרש בסעיף 40 ה' לחוק העונשין.

21. בהגיעי לתוצאה זו, לא נעלמה מעיני ההלכה הקובעת כי ערכאת הערעור תמעיט להתערב בעונש שהטילה הערכאה הדיונית, למעט מקרים חריגים ויוצאי דופן, שבהם הוטל עונש החורג באופן קיצוני מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים (ראו: ע"פ 2848/14 **סיגר נ' מדינת ישראל** (12.11.2014)).

22. מסענו מתחיל בתסקיר שירות המבחן, שבא בהמלצה חיובית בעניינו של המערער, שהתחשב בהיות המערער בגיר צעיר אשר במועד ביצוע העבירה היה קרוב לגיל הקטינות. בסעיף 37 (ב) לחוק העונשין נקבע בין היתר כי: **".... רשאי קצין המבחן להמליץ לפני בית משפט על טיב העונש שיש בו לדעתו, סיכוי להחזיר את הנאשם למוטב"**, ואין הכרח להתייחס לשאלת גזירתו של עונש מאסר בפועל דווקא. ברור כי בית משפט אינו חייב לקבל את המלצת שירות המבחן, אף לו נאמר בתסקיר כי מוצע להימנע מהטלת עונש מאסר לריצוי בפועל (ראו רע"פ 1810-13 **פינטו נ' מדינת ישראל**), עם זאת, לאמור בתסקיר חשיבות רבה לנסיבות המערער, שאין קשורות בביצוע העבירה, ויש להביאם בחשבון בעת קביעת נקודת האיזון בסקלה שנקבעה על ידי בית משפט קמא בדמות מתחם העונש, ויש בכוחו של התסקיר להביא את בית המשפט קמא, לקבוע עונש הולם בתוך מתחם העונש, ולאו דווקא



בקצהו של מתחם העונש ובגבולו העליון בדרגת החומרה.

23. היה ניתן ללמוד מתסקיר שירות המבחן שהמערער נטל אחריות, עושה מאמצים על מנת לתקן את הנזקים שנגרמו בעקבות התאונה, הביע צער, ואף נפגע קשות מאותה תאונה, והדברים חייבים לקבל ביטוי במסגרת גזירת העונש.

24. בנסיבות העניין, אני סבור כי אין הצדקה לחריגה, במקרה זה, ממתחם העונש ההולם לקולא בשל פוטנציאל שיקומי (כאמור בסעיף 40 (ד) לחוק העונשין, מנגד אני סבור כי יש לחצות את רף מתחם העונש ההולם לחומרה משיקולי הגנה לשלום הציבור כנדרש בסעיף 40(ה)9 לחוק העונשין.

25. באשר לקביעת הרשלנות של המערער, אני סבור כי נפלה שגגה בקביעת בית משפט קמא בעת שבחר במסגרת קביעת דרגת הרשלנות, לסמוך אך ורק על האמור בכתב האישום קביעתו של בית משפט קמא נטועה בתיאור בכתב האישום, שמלמד על רשלנות בדרגה גבוהה.

26. בנתונים אלו, מצד אחד למערער יוחסה אך הפגיעה ברכב שהיה לפניו ולפי מוקדי הנזק הפגיעה מלמדת על פעולה רשלנית בדרגה גבוהה כפי שציין בית משפט קמא. התרחשה בביצוע עבירה של עקיפה כשהדרך לא פנויה, דבר המלמד על ביצוע העקיפה במקום שמותר לבצע את העקיפה, כאשר יש קו הפרדה לא רצוף ואין איסור בזירת התאונה על ביצוע עקיפה, הדבר, אינו שולל, בהעדר נתונים אחרים, שביצוע העקיפה בוצע על ידי המערער ברשלנות גבוהה כתוצאה משיקול דעת מוטעה מטעם המערער בעת שהחל בביצוע העקיפה.

27. בנסיבות אלו, אני סבור כי היה מקום שבית המשפט יטיל על המערער נוכח היקף הנפגעים ואופי הפגיעות כעולה מכתב האישום, ולהטיל עליו עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות, אך במידה מתונה ולקבוע רף יותר נמוך מכפי שקבע בית משפט קמא. בנסיבות העניין היה ראוי להסתפק, נוכח מצבו האישי של המערער, ב- 4 חודשי מאסר בפועל אשר ירוצו בעבודות שירות. ראו בין היתר עפ"ת (ב"ש) 2035-03-17 מדינת ישראל נ' משה קטייב, בנסיבות בהן בית הנהג שם נכנס לצומת ללא מתן זכות קדימה לאופנוע המתקרב לצומת ובעקבות הפגיעה גרם לרוכב האופנוע נכות צמיתה בשיעור 100%, הוטלו על הנהג 3 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות וגם עונש פסילה בפועל למשך 30 חודשים בפועל.

28. בנוסף, באשר לרכיב הפסילה בפועל, גם המדינה מסכימה כי לא היה מקום שבית משפט קמא יחרוג לחומרה ממתחם הענישה ואף הסכימה להפחית את הפסילה בפועל לרף העליון שנקבע על ידי בית משפט קמא.

29. לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים, אני סבור כי ראוי להעמיד את הפסילה בפועל על 24 חודשי



פסילה בפועל תחת 36 חודשי פסילה בפועל.

30. כפוף לכך כל יתר טענות המערער דינם דחייה.

ניתנה היום, ז' אדר תש"פ, 03 מרץ 2020, בנוכחות הצדדים
כמפורט לעיל.