

עפ"ת 46770/10/14 - מדינת ישראל נגד ברוך עזרא

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים
20/11/14

עפ"ת 46770-10-14 מדינת ישראל נ' ברוך עזרא
בפני כב' השופטת אסתר הלמן
המערערת מדינת ישראל
נגד המשיב ברוך עזרא

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בצפת, [כב' השופט ב. קנדלפת], מיום 17/09/14, בתיק 6915-12-13

פסק דין

- 1.** זהו ערעור על קולת גזר דינו של בית המשפט קמא, אשר דן את המשיב ל - 3 חודשי פסילה בפועל, שני חודשי פסילה על תנאי וקנס בסך 750 ₪, לאחר שהרשיעו, על פי הודאתו, בהתנהגות הגורמת נזק, נהיגה ברשלנות ואי מתן זכות קדימה להולך רגל, תוך סיכון הולך הרגל, בכך שבהגיעו למעגל תנועה, לא נתן זכות קדימה להולכת רגל, שחצתה במעבר חצייה, ופגע בה עם רכבו.
- 2.** בגזר הדין, הורה בית המשפט קמא על סיוג הפסילה בפועל, כך שהתיר למשיב לנהוג ברכב בעת עבודתו בקק"ל, בדרכו לעבודה ובחזרה ממנה.
- 3.** המערערת מבקשת להחמיר בעונשים שהוטלו על המשיב, מן הטעמים הבאים:
 - א.** לטענת המערערת, עונש פסילה בפועל של 3 חודשים איננו משקף את החומרה במעשי המשיב ובהתנהגותו.
 - ב.** לא היה מקום לסייג את הפסילה בפועל, ובית המשפט קמא לא נימק החלטתו לסייגה.
 - ג.** בית המשפט קמא לא קבע מתחם ענישה, ושעה שמדובר בעבירה שלצדה עונש מינימום, עונש זה צריך להיקבע כתחתית המתחם.
- 4.** מאידך, ביקש ב"כ המשיב, לדחות את הערעור. לטענתו, אין זה המקרה המתאים להתערבותה של ערכאת הערעור בעונשים שהוטלו על ידי הערכאה שגזרה את הדין. העבירות לא חייבו מלכתחילה הטלת פסילה בפועל, נוכח עברו של המשיב ויתר השיקולים שפורטו בפני בית המשפט קמא. ב"כ

המשיב הוסיף, כי בטרם נתבקש עיכוב ביצוע העונש, ריצה כבר המשיב תקופה של כחודש וחצי מתוך תקופת הפסילה בפועל, וגם מטעם זה, אין להתערב בעונש.

.5 לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות, למעט התערבות מסוימת בגזר הדין, כפי שיפורט להלן.

.6 ראשית, הכלל בנוגע להיקף התערבותה של ערכאת הערעור בגזרי דין של הערכאה הדיונית הינו ידוע. ערכאת הערעור איננה נוטה להתערב בעונשים שנגזרו על הנאשם, אלא אם אלה חורגים במידה ניכרת מן הענישה הראויה או שנפלה טעות בולטת בגזר הדין (ראה ע"פ 2740/14 פלוני נ' מדינת ישראל, (19/11/2014)).

.7 גזר דינו של בית המשפט קמא לא יישם כראוי את הכללים להבניית שיקול הדעת בענישה, כמתחייב מתיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, ובכך נפלה, ללא ספק, שגגה. יחד עם זאת, אין הדבר מחייב, בהכרח, התערבות בגזר הדין או החזרת הדין לבית המשפט קמא, ויש עדין לבחון האם יש סיבה להתערב בגזר הדין לאור התוצאה העונשית, אליה הגיע בית המשפט קמא (ראה רע"פ 4803/14 מזרחי נ' מדינת ישראל, (15/07/2014) וע"פ 4815/13 מדינת ישראל נ' אלעוקבי, (01/01/2014)).

.8 המשיב (שלא היה מיוצג באותה עת), הודה מיד בביצוע העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, הורשע בהן, והצדדים טענו בקצרה לעונש, שלא על פי תיקון 113 לחוק העונשין.

בטיעוניו לעונש, טען נציג התביעה, בהגינותו, גם לזכות המשיב - ציין כי המשיב נוהג משנת 1981, ולחובתו 20 הרשעות קודמות, שרובן בעבירות קנס. עוד ציין, כי המשיב נהג במהירות של 15 קמ"ש בלבד, הפגיעה במתלוננת הייתה קלה ואשפוזו נבע אך בשל היותה בהריון ולצורך השגחה. לאור נסיבות אלה, ביקש נציג התביעה, להטיל על המשיב עונשים שיכללו פסילה בפועל, פסילה על תנאי וקנס, כל זאת מבלי לעתור למתחם ענישה, ולעונש הראוי בתוך מתחם זה, ומבלי לציין כי הוא עומד על גזירת עונש המינימום.

בהתאם לכך, גם המשיב הגיב על הדברים בקצרה, בציינו כי הרישיון נחוץ לו לצורך עבודתו כרכז חניונים בקק"ל. המשיב הוסיף, כי הוא נוהג בעבודתו על משאית וכי הפיק כבר את הלקח מן הטעות שעשה.

אף שבית המשפט, הוא המחויב לגזור את הדין בהתאם להוראות פרק ו' סימן א'1 לחוק העונשין, אין הצדדים פטורים מלטעון ולהציג בפניו כראוי את טיעוניהם במתווה זה. במיוחד נכונים הדברים, ביחס לטיעוני המאשימה. קשה לקבל מצב שבו נימוקי המאשימה לקביעת המתחם נשמעים לראשונה בשלב הערעור, ומבלי שהנאשם יכול היה להגיב עליהם כראוי בעת הטיעונים לעונש.

9. בטיעוניה בערעור מבקשת המערערת לקבוע, כי מתחם העונש ההולם, בעבירות שלצדן קבוע עונש מינימום, צריך להיות תואם, ברף הנמוך שלו, את עונש המינימום. כלומר, מתחם העונש ההולם איננו יכול להתחיל מרף הנמוך מעונש המינימום. לגישה זו תימוכין בפסיקת בית המשפט העליון (ברע"פ 1605/13 פלוני נ' מדינת ישראל ורע"פ 2829/13 מוריאל נ' מדינת ישראל).

ב"כ המשיב טוען, לעומת זאת, כי הפקודה מאפשרת לסטות מעונש הפסילה המינימאלי בנסיבות מיוחדות שיפורטו בפסק הדין, ולכן אין להחיל את תיקון 113.

10. המחלוקת איננה טעונה הכרעה בענייננו, שכן בית המשפט קמא לא חרג לקולא מעונש המינימום, גם לגישת המערערת. יחד עם זאת, אומר כי היחס בין עונשי המינימום למתחם העונש ההולם לא קיבל מענה בתיקון 113 לחוק העונשין. גם על פי הפסיקה אליה מפנה המערערת, ככלל, הרף הנמוך של מתחם העונש ההולם צריך לשקף את עונש המינימום, **אולם בנסיבות מיוחדות יכול המתחם להתחיל ברף נמוך יותר.**

כך נקבע בע"פ 1605/13 שאזכר לעיל (בהתייחס לענישת מינימום בעבירות מין):

"מקובלת עלי עמדת המשיבה לפיה מתחם עונש הולם שתחתיתו נמוכה מעונש המינימום יכול להיקבע רק אם ניתנו טעמים מיוחדים לכך. אני סבור כי עונש המינימום שקבע המחוקק הוא אינדיקציה לחומרה שמיוחסת לעבירה ולמידת הפגיעה בערכים המוגנים מביצועה, ולכן נכון שתהיה לו השפעה גם על מתחם העונש ההולם, אך כמובן בכפוף לסייג הטעמים המיוחדים שקבע המחוקק בסעיף 355 לחוק העונשין, ותוך תשומת לב בכל מקרה לשאלת חלקם של המאסר בפועל והמאסר על תנאי בענישה הכוללת ... לדעתי, פרשנויות אחרות, למשל שתחתית מתחם העונש ההולם לא תהיה נמוכה מעונש המינימום או שניתן להתעלם מעונש המינימום אף מבלי טעמים מיוחדים בעת קביעת תחתית מתחם העונש ההולם, תבאנה למצב בו לא תהיה הלימה בין חומרת העבירה לבין המתחם, הן בניגוד לתיקון 113 לחוק העונשין והן בניגוד לסעיף 355 לחוק העונשין. כך, משמעות הפרשנות לפיה תחתית מתחם העונש ההולם לא תהיה נמוכה מעונש המינימום, היא שניתן יהיה להשית עונש נמוך מעונש המינימום דרך שיקולי שיקום, שכן רק בגינם מתיר החוק חריגה ממתחם העונש ההולם לקולה (מכוח סעיף 40 לחוק העונשין); ואילו הפרשנות לפיה ניתן להתעלם מעונש המינימום אף מבלי טעמים מיוחדים בעת קביעת תחתית מתחם העונש ההולם, עלולה להביא לכך שיושתי עונשים נמוכים מהעונש המינימאלי ללא הנמקה, כפי שנעשה לטעמי בענייננו."

11. יוצא שהנסיבות המיוחדות, המתירות לחרוג מעונש הפסילה המינימאלי, מאפשרות קביעת מתחם

ענישה שהרף התחתון שלו נמוך מעונש המינימום.

12. "הנסיבות המיוחדות", בהן מוסמך בית המשפט לקבוע עונש נמוך מעונש המינימום, אינן מצומצמות לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, אלא יכולות להיות קשורות לנסיבותיו של הנאשם. הנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה אינן משליכות על מתחם העונש ההולם אלא על קביעת העונש בתוך המתחם, (סעיף 40 יא לחוק העונשין), לפיכך, ניתן להשלים את האמור לעיל ולקבוע כי במקרים כאלה, שאינם מצדיקים קביעת מתחם הנמוך מעונש המינימום, יהא בית המשפט מוסמך לסטות מן המתחם לקולא משיקולי שיקום, (בהתאם לסעיף 40ד' לחוק העונשין), או בשל נסיבות מיוחדות, (בהתאם לסעיף 38 לפקודת התעבורה).

המסקנה היא שהנסיבות המיוחדות יכולות להשפיע או בקביעת המתחם, אם הן נוגעות לנסיבות העבירה או בקביעת העונש ההולם בסטייה מן המתחם, אם הן עוסקות בעושה.

13. כאמור, על המשיב נגזר עונש פסילה המצוי במתחם העונש ההולם, גם לפי גישת המערערת, אלא שלעמדתה, היה על בית המשפט קמא להחמיר בעונשו של המשיב, כל שכן, לא היה נכון לסייג את הפסילה, בהעדר נימוקים המצדיקים זאת.

14. אף בהנחה שמתחם העונש ההולם בנסיבות העניין מתחיל מעונש פסילה בפועל של 3 חודשים, לא ראיתי סיבה מדוע עונשו של המשיב לא יהא ממוקם בתחתית המתחם, בשים לב לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, גילו, עברו התעבורתי, הודאתו המידית ולקיחת האחריות, בצירוף השלכת העונש על מצבו הכלכלי והמשפחתי. כך שלא מצאתי כי בית המשפט הקל עם המשיב יתר על המידה כאשר קבע כי תקופת הפסילה בפועל תועמד על 3 חודשים.

15. באשר לסיוג הפסילה, צודקת המערערת, כי סמכות זו יש להפעיל במשורה ובמקרים חריגים ומתאימים. הסיוג צריך להיעשות בשים לב לתכליתו של עונש הפסילה, המבוססת על מסוכנותו של הנהג. בהקשר זה נפסק כי נזק כלכלי כשלעצמו איננו מצדיק את הסיוג (רע"פ 4265/12 אילזרוב נ' מדינת ישראל, (14/06/2012)).

אין חולק כי לבית המשפט נתון שיקול דעת לסייג את הפסילה. שיקול דעת זה עליו להפעיל כשנגד עיניו עומדת תכלית האיסור לנהוג, והרצון לאזן בין מידת הסיכון הנשקפת מן הנהג, (כפי שהדבר בא לידי ביטוי בעבירות שביצע, בנסיבותיהן, בעברו התעבורתי וכיוצא בזה), לבין מידת הפגיעה בנאשם, שרישיונו נפסל.

16. בהתייחס לאופן בו היה על בית המשפט להפעיל שיקול דעתו במקרה הנוכחי, שני הצדדים מפנים ומסתמכים על פסק דינו של בית משפט זה בעפ"ת 52858-09-14, מדינת ישראל נ. סופיר, (3.11.14), שלעניות דעתי, איננו מועיל למערערת בטיעוניה.

באותו עניין, קבע בית המשפט (כב' ס. הנשיא, השופט א. אברהם), כי לא היה מקום לסייג עונש פסילה בפועל שהוטל על אדם שהורשע בעבירות דומות למקרה שלפני, התנהגות הגורמת נזק, נהיגה קלות ראש, סטייה מנתיב נסיעה ונהיגה במהירות שאיננה סבירה. אולם בד בבד, אישר בית המשפט מתחם ענישה הנע בין עונש פסילה על תנאי ל-10 חודשי פסילה בפועל, והורה על ביטולו של עונש הפסילה בפועל, תוך הארכת הפסילה המותנית. הנסיבות שהביאו את בית המשפט למסקנה כי לא היה כלל מקום להטיל פסילה בפועל, דומות להפליא לענייננו, הודאה ונטילת אחריות, העובדה שהתאונה הייתה קלה, נהג מקצועי שעברו התעבורתי לא מכביד, ומן הצד האחר-הפגיעה האנושה בפרנסתו של מי שפרנסת משפחתו תלויה במשכורתו כנהג. בשל נסיבות אלה, נקבע מתחם ענישה, שהרף הנמוך שלו הוא פסילה על תנאי בלבד.

הצטברותם של הנימוקים שפורטו לעיל, אפשרה, אם כך, במקרה דומה, קביעת מתחם שאיננו כולל פסילה בפועל כלל, בסטייה מעונש המינימום, והמדינה לא ערערה על מתחם זה.

(ראה גם ת"ד (תל אביב) **8989-01-14 מדינת ישראל נ' קובדלה**, (10/11/2014), שם בנסיבות דומות וחמורות מענייננו, נקבע מתחם עונש נמוך ובחריגה מעונש המינימום, הוטלו 2 חודשי פסילה בפועל והופעלה פסילה על תנאי כולה בחופף).

17. לאור המפורט לעיל, ולאחר שנתתי דעתי גם לעובדה שהמשיב כבר ריצה כמחצית מתקופת הפסילה שהוטלה עליו, (בטרם נתבקש עיכוב ביצועו של גזר הדין), לא שוכנעתי, כי במקרה זה, יש למצות את הדין עם המשיב, על ידי ביטול הסיוג. אם מידת הסיכון הנשקפת מן המשיב אפשרה, כמו במקרים דומים, הימנעות מהטלת פסילה בפועל בכלל, או הטלת עונש פסילה קל מעונש המינימום, היא ודאי מאפשרת סיוג הפסילה מטעמים הנוגעים לפרנסתו ולשיקומו, תוך צמצום הסכנה הנשקפת מאופן נהיגתו.

18. לאור האמור, אני דוחה את הערעור, למעט בעניין אחד, והוא שהסייג לפסילה יחול רק בנוגע לנהיגת רכב **במהלך שעות העבודה ולצרכי העבודה**. באיזון הראוי בין האינטרסים השונים, נכון יותר שהסיוג לגבי נסיעות אל העבודה ובחזרה, יבוטל.

הואיל ועונש הפסילה עוכב, לפי בקשת המערערת, עד להכרעה בערעור, יבוטל עיכוב הביצוע. הפסילה תחל מיום 1.12.14, על מנת לאפשר למשיב להפקיד את רישונו עד למועד זה.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים, בהקדם.

ניתן היום, כ"ז חשוון תשע"ה, 20 נובמבר 2014, בהעדר הצדדים.