

## ע"פ 37599/12/16 - אמגד אבו גמעה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

07 אוגוסט 2017

עפ"ת 37599-12-16 אבו גמעה נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופטת נאוה בכור  
המערער אמגד אבו גמעה

נגד  
המשיבה מדינת ישראל

נוכחים:

ב"כ המערער: עו"ד אלעד קוטין

ב"כ המשיבה: עו"ד קובי מוסקוביץ

המערער בעצמו

<#10#

### פסק דין

**1.** בפניי ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה (כב' הש' מגי כהן) במסגרת פל"א 1532-02-15 מיום 21.11.16 לפיו הורשע המערער בעבירה של סירוב לבדיקת שכרות לפי סעיף 64ד(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש] התשכ"א-1961, ונגזרו עליו העונשים הבאים:

1. 3 חודשי מאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודות שירות.
2. פסילה בפועל לתקופה של 28 חודשים בפועל
3. קנס בסך 1,500 ₪.
4. פסילה על תנאי של 3 חודשים למשך 3 שנים
5. מאסר על תנאי לתקופה של 8 חודשים שלא יעבור בתוך 3 שנים עבירה של נהיגה בשכרות, נהיגה תחת השפעת משקאות משכרים ונהיגה בפסילה.

עמוד 1

## במעמד הדין חזר בו המערער מערעור על הכרעת הדין והותיר את הערעור על גזר הדין בלבד.

**2.** על פי כתב האישום, ביום **13.1.15** נהג המערער ברכב פרטי בלוד מכיוון שכונת גני אביב לעבר מתחם משפחת זיתון בפרדס שניר.

בנסיבות אלה, נהג המערער בשכרות, במקום ציבורי, בכך שסרב לדרישת שוטר ליתן דגימת שתן לאיתור סמים מסוכנים בגופו.

**3.** מטיעוני המערער עולה כי טעה בימ"ש קמא בכך שלא נעתר לבקשה לשלוח את המערער לתסקיר בטרם מתן גזר הדין, והורה על הגשת חו"ד ממונה על עבודות השירות, למרות שחשיבותם של תסקירים רבה בייעוץ של גורם מקצועי לבית המשפט טרם הטלת עונש.

טעה בימ"ש קמא בכך שסטה מעיקרון ההלימה שבתיקון 113 לחוק העונשין ושיקולי ההרתעה והגמול זכו לבכורה בגזר דינו על פני שיקולי שיקום וענישה האינדיווידואלית.

סעיף 40ג לחוק העונשין מנחה כי יש להתחשב בשיקולים של הערך החברתי שנפגע, מידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה הנהוגה ונסיבות ביצוע העבירה.

בנסיבות אלה, שקל בימ"ש קמא את הערך החברתי אך ללא מידת הפגיעה בו וכן את פוטנציאל הפגיעה של העבירה ולא את הפגיעה בפועל.

בנוסף, בימ"ש קמא לא סקר את מדיניות הענישה הנוהגת בטרם קביעת מתחם ענישה הולם, ואף לא קבע מתחם כזה באופן מסודר בגזר הדין אלא רק ציין כי הוא אינו כולל מאסר מאחורי סורג ובריח.

מדיניות הענישה מעלה כי הוטלו עונשים של מע"ת, פסילה בפועל, פסילה מותנית וקנס בגין נסיבות דומות.

טעה בימ"ש קמא בכך שסטה לחומרא ממתחם הענישה הנוהגת בעניינו של המערער לאור עברו והתעבורתי.

המערער עבר הליך שיקום ארוך ומאז שנת 2008 לא נפתחו נגדו תיקים פליליים, ועבירת תעבורה אחרונה הינה משנת 2011, אף היא במדרג הנמוך של עבירות התעבורה.

לאור האמור היה על בימ"ש לגזור את עונשו של המערער בתוך המתחם ולא לחרוג ממנו לחומרא בהטלת עונש מאסר בפועל.

טעה בימ"ש קמא בכך שהתעלם מן האפשרות לסטות ממתחם הענישה לקולא מטעמי שיקום נאשם, ולא

התייחס לכך כי יש סיכוי ממשי לשיקומו של המערער, הואיל והוא נקי מסמים כבר תקופה ארוכה, ובבדיקת השתן האחרונה שמסר במכון הרפואי לבטיחות בדרכים בשנת 2016 נמצא נקי לחלוטין, המערער נשוי ואב ל-8 ילדים וגם סבא לנכדים, עובד בצורה מוסדרת ומפרנס את משפחתו, מאז שנת 2008 לא הסתבך בפלילים ומקפיד על אורח חיים נורמטיבי.

אף בתחום התעבורה המערער עבר תהליך של התבגרות, לאחר שלפני יותר מעשור הורשע בעבירה של נהיגה בפסילה וריצה עונש מאסר. המערער שינה דרכיו ועבירת תעבורה אחרונה בעניינו הינה משנת 2011 במדרג נמוך כאמור.

מאז עבר המערער כבר דרך ארוכה והחל בשיקום. למרות שאינו אדם צעיר, הסיט את חייו ממסלול הרס עצמי והתמכרות לסמים והפך לאדם נורמטיבי שומר חוק.

בנסיבות אלה, רישיון הנהיגה שלו מהווה כרטיס יציאה ממסלול הרסני בו צעד בעבר.

כמו כן הטלת עונש מאסר על המערער מהווה פגיעה קשה בו, ומסכנת בצורה ברורה את כל הליך השיקום שעבר בשנים האחרונות.

מתסקיר עדכני מיום **22.6.17** עולות נסיבותיו האישיות הקשות בעבר, משפחה מרובת ילדים, נשירה מהלימודים בגיל מוקדם, ומעבר לשוק העבודה בגיל 13. אמו נפטרה כשהיה בגיל צעיר, אך בנה משפחה לתפארת, אב ל-8 ילדים ומשמש מפרנס יחיד.

ריצה מאסר בגין עבירות סמים והצליח לשקם עצמו בכוחות עצמו, הוא לא משתמש בסמים מזה 15 שנה, ומסר 4 בדיקות שתן שנמצאו נקיות מסמים.

יש תוכנית של"צ של 300 שעות, כאשר מדובר על ענישה משמעותית מאוד, קשה וחינוכית בנוסף לפסילה.

לעניין הפסילה - הושתה פסילה של 28 חודשים, מעבר למינימום, כשהמערער כבר היה פסול בתיק עד תום ההליכים, לא נהג 8 חודשים והייתה לו פסילה אחרת של 30 ימי פסילה מנהלית. הפסילה שריצה נוכחה מפסילה שביהמ"ש גזר ומה שנותר זה 19 חודשים באישור הפקדה. הרישיון הופקד ביום 21.12.16 לפני 6 חודשים, כך שנותרו 13 חודשים, עד היום ריצה 15 חודשי פסילה.

**לאור האמור, יש להקל בעונשו של המערער ולבטל את רכיב המאסר ולקצר את תקופת הפסילה.**

**4.** מטיעוני המשיבה עולה כי גזר דינו של בימ"ש קמא מנומק ומאוזן, ואין כל עילה להתערב בו.

עבירה של סירוב להיבדק בהקשר של שכרות נועדה להגן על ציבור המשתמשים בדרך ולמנוע את הסכנה של נהיגה בשכרות שיכולה להביא לקץ חיי האדם.

עמוד 3

זה משמש כבסיס לקביעת רמת הענישה והצורך בהרתעה.

המערער לא נטל אחריות למעשיו, ניהל הליך והורשע.

מהתסקיר עולה כי הוא ממזער ומטשטש את מעשיו.

התסקיר מעלה כי אין בו מוטיבציה לטיפול והוא הופנה להכנת תכנית של"צ ואפילו לא פנה לראיון ולא שיתף פעולה ברמה מינימאלית.

המערער בעל עבר פלילי ותעבורתי, שגם אם עבר זמן מסוים מאז הורשע לאחרונה- עדיין בעברו עבירות של נהיגה בפסילה פעמיים, באופן המעיד על זלזול בחוק ובהוראות ביהמ"ש.

כל הנסיבות והטענות הועלו בבימ"ש קמא והדברים נשקלו.

לגבי הפסילה -יש מינימום פסילה של שנתיים ועל רקע התנהלות המערער, היעדר נטילת אחריות ועברו הפלילי והתעבורתי - קבע בימ"ש בצדק שצריך להרחיקו מהכביש ולמנוע סיכון לציבור.

**לאור כל האמור, יש לדחות את הערעור.**

## דין והחלטה

.5

לאחר ששקלתי את מכלול הטענות והשיקולים הצריכים לעניין, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להידחות.

עיון בגזר דינו של בימ"ש קמא מעלה כי שקל את מכלול השיקולים בעניינו של המערער, לקולא ולחומרא, ובכלל זה- את העובדה כי ניהל הוכחות עד תום, לחובתו עבר פלילי ותעבורתי, נסיבותיו האישיות והיותו אב ל-8 ילדים וסב לנכדים, כמו גם ניקיונו מסמים וקבלתו את רישיון הנהיגה מחדש.

הגם שבימ"ש קמא לא התווה מתחם ענישה בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, הרי שהלכה למעשה התייחס לרכיבי הענישה של מאסר ופסילה בפועל, כאשר בנסיבות אלה קיימת פסילה מינימלית בת שנתיים, וכי מתחם הענישה אינו כולל מאסר לריצוי בפועל.

עיון במדיניות הענישה הנוהגת מעלה כי אין נטייה להשית מאסר (בפועל או בעבודות שירות) בגין העבירה בה הורשע המערער בלבד, ועל פי רוב מדובר בענישה של מאסר מותנה.

**עם זאת**, בהתאם לתיקון 113 לחוק, מדיניות הענישה הנוהגת הינה רק אחת מן הפרמטרים שיש לשקול בקביעת מתחם ענישה הולם, לצד ערך חברתי שנפגע, מידת הפגיעה בו ונסיבות ביצוע העבירה.

בנסיבות אלה, מדובר בעבירה חמורה, בעיקר מקום בו מדובר במערער שהיה בעברו מכור לסמים, החל מגיל 26 עד לכדי שימוש יומיומי, ואף הורשע חמש פעמים בעברו בגין עבירות סמים ובכלל זה סחר והחזקה של

סמים.

משבחר לנהוג בכבישי הארץ- שוב אין מדובר בסיכון בריאותו ושלומו של המערער לבדו, אלא בסיכון הציבור כולו ובביטחונם של כלל המשתמשים בדרך.

לכך אין בימ"ש יכול לתת ידו, ופוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם -צריך היה להילקח בחשבון מבעוד מועד, ולא רק לאחר שהתאונה הקטלנית חלילה תתרחש.

יתרה מכך, עברו הפלילי והתעבורתי של המערער, מעלה כי לחובתו 31 הרשעות קודמות, ובכלל זה שתי עבירות של נהיגה בזמן פסילה, בגין ריצה מאסרים בפועל.

יש בכך כדי להעיד כי במערער טמון העדר מורא מן הדין, ואף זו הפעם- תוך סיכון המשתמשים בדרך, גם אם העבירות בוצעו לפני למעלה מעשור.

### **דברים אלה מקבלים משנה תוקף נוכח האמור בתסקיר עדכני בעניינו של המערער.**

מהתסקיר העדכני עולה כי גם כיום המערער מתקשה לבטא אחריות מלאה לביצועה של העבירה, מצמצם ומבטא גישה ממצמצמת ומטשטשת את הרקע לביצוע העבירה, שלל צורך או מוטיבציה לטיפול כיום, הגם שכל בדיקות השתן שמסר- היו נקיות.

תמונת מצב זו אינה מתיישבת עם נאשם שהפנים את חומרת מעשיו ואת הפסול שבהם, באופן שאף מתיישב עם ניהול ההליך עד תום והגשת ערעור אף על הכרעת הדין.

העדר הפנמה זו ניכרת בעיקר נוכח העובדה כי משהופנה המערער לראיון לצורך ביצוע צו של"צ ביום **27.5.17** ע"י בימ"ש זה, במסגרת מנהל קהילתי א-טור, לצורך בחינת התאמתו לביצוע הצו - לא פנה לראיון, ולא עלה בידי השירות לאתרו באופן טלפוני- אלא רק בהמשך- כשדבריו היה בראיון השמה אולם לא התקבלה כל תוכנית מיחידת השל"צ עד לעת הזאת.

בנסיבות אלה, ספק רב אם פנה המערער לראיון כאמור, ומכל מקום- מדובר בשיתוף פעולה לקוי ובעייתי, בהתחשב בעובדה כי הוא מערער על מאסר בעבודות שירות שהושת עליו ומבקש להקל בעונש זה, ולהעדיף את אינטרס השיקום בעניינו.

יש לציין כי קביעתו של בימ"ש לפיה מתחם הענישה אינו כולל רכיב מאסר בפועל הינה קביעה מקלה מאוד, מקום בו מתחם הענישה של נהיגה בשכרות, וכמוה- סירוב לבדיקת שכרות- **כולל גם כולל** בנסיבות אלה רכיב מאסר בפועל של חודשים בודדים ברף העליון.

עם זאת, בעניינו של המערער קיימים אינטרסים של הרתעתו האישית, לצד הרתעת הרבים, כשניכר כי עונשים קודמים ובכלל זה מאסרים קודמים בפועל- לא הרתיעו אותו מלשוב ולבצע עבירות תעבורה (ואף עבירות פליליות), ועל כן ההחלטה לסטות לחומרא מהמתחם (המקל ממילא כאמור) הינה סבירה.

למותר לציין כי עבירות אלו, כמו גם העבירה הנוכחית, בוצעו ברובן בהיותו אב לילדים ומפרנס, ולכן אין בעובדה זו כשלעצמה כדי להקל עמו אלא כדי להעיד אודות חוסר האחריות בה נוהג לא רק כלפי ציבור המשתמשים בדרך אלא אף כלפי משפחתו שלו.

נוכח כל האמור, השתת מאסר לריצוי בעבודות שירות, למחצית מהתקופה המקסימלית, הינה ענישה ראויה וסבירה בענייננו, ובסופו של יום- לא מצאתי לנכון להתערב בתוצאה העונשית אליה הגיע בימ"ש קמא.

#### **6. נוכח כל האמור - דין הערעור להידחות על כל רכיבה.**

**7.** על המערער להתייצב בפני הממונה על עבודות השירות לא יאוחר מיום 3.9.17 בשעה 08:00 - במפקדת מחוז דרום של היחידה לעבודות שירות בבאר שבע.

על מנת להבטיח את התייצבותו של המערער לריצוי העבודות והשלמתן - תעוכב יציאתו מן הארץ, ותחתם ערבות עצמית ע"ס 10,000 ₪.

לא תחתם ההתחייבות - יחל המערער את ריצוי המאסר בפועל לאלתר.

#### **8. עותק פסק הדין יישלח לממונה על עבודות השירות.**

**ניתנה והודעה היום ט"ו אב תשע"ז, 07/08/2017 במעמד הנוכחים.**

**נאוה בכור , שופטת**

**ניתנה והודעה היום ט"ו אב תשע"ז, 07/08/2017 במעמד הנוכחים.**

נאוה בכור , שופטת