

עפ"ג 9642/08/13 - מדינת ישראל נגד טארק אבו שיחה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 9642-08-13 מדינת ישראל נ' אבו שיחה(עציר)

בפני הרכב כב' השופטים:
עודד גרשון [אב"ד]
כמאל סעב
תמר שרון נתנאל
המערערת
נגד
המשיב
מדינת ישראל
טארק אבו שיחה

פסק דין

1. לפנינו ערעור המדינה על גזר דינו של בית המשפט השלום בחיפה, (להלן: "בית משפט השלום"), אשר ניתן על ידי כב' השופט זאיד פלאח, ביום 14/07/13, בת. פ. 31247-11-12.
2. הערעור מופנה כנגד קולת העונש.
3. המשיב הובא לדין בגין עבירה של גניבת רכב - לפי סעיף 413ב' לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), עבירת פריצה בכוונה לגנוב - לפי סעיף 413' לחוק העונשין ועבירה של קשירת קשר לביצוע פשע - לפי סעיף 499 (א)(1) לחוק העונשין.
4. בכתב האישום נטען כי בין התאריכים 06/11/12 משעה 20:00 לבין התאריך 07/11/12 בשעה 06:00, ברחוב הרקפת 8 בחיפה, התפרץ המשיב בכוונה לגנוב רכב, ביחד עם אחרים, וביניהם קייס חאג' יחיא (המשיב בעפ"ג 9595-08-13, להלן: "המשיב בערעור השני") וקטין נוסף, באופן שבאמצעות מפתח תואם שאותו הביאו עימם, פתחו את דלת הרכב, נכנסו, התניעו את הרכב ונסעו עמו מן המקום וזאת בכוונה לשלול אותו לצמיתות מבעליו.
5. המשיב, יחד עם האחרים, נסעו ברכב והתקדמו לכיוון מחסום חיילים בקדום, כאשר ברכב נהג המשיב שבפנינו. המשיב בערעור השני נהג ברכב מסוג סיאט, כשתפקידו היה לנסוע לפני המשיב כדי לבדוק את מצב הכביש והימצאותם של אנשי ביטחון ולהתריע על כך למשיב שבפנינו.

6. בהמשך, כנטען בכתב האישום, בשני רכבים שונים, עברו, המשיב, המשיב בערעור השני וקטין נוסף, את מחסום החיילים בקדום ונכנסו לתוך הרשות הפלשתינית.
7. לאחר מכן, הוסגרו המשיב בתיק זה והקטין על ידי הרשות הפלשתינית לידי רשויות המדינה.
8. למשיב היה תיק בבית משפט השלום לנוער 8675-02-13, כאשר מספר ימים טרם גזירת הדין על ידי בית משפט השלום, הוטל על המשיב עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, אותם היה אמור להתחיל לרצות ביום 07/08/13 בגין עבירות של חבלה במזיד לרכב, גניבת רכב ופריצה לרכב בכוונה לגנבו.
9. ביום 10/02/13, הודה המשיב בביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום ובית משפט השלום הורה לשירות המבחן להגיש תסקיר.
10. ביום 13/05/13, הוגש תסקיר שירות המבחן לבית המשפט. בתסקיר, הובאו הנתונים הבאים של המשיב: הוא בן 19, רווק, מתגורר בבית סבו ביחד עם אימו ואחיו בכפר זימר.
- עוד פורט על השתלבותו במעגל העבודה לאחר שעזב את לימודיו בבי"ס והחל לעבוד בעבודת מכונאות רכב במוסך ולאחר מכן בתחום השיפוצים.
- עוד נאמר בתסקיר כי המשיב הוא בן בכור במשפחתו, תנאי מחייתו קשים וכי הוא סבל מחסכים חומריים.
- עוד צוין כי בשל היעדרות אביו של המשיב מהבית, שכן אביו אינו מורשה כניסה לשטח ישראל, חש המשיב אחריות ומחויבות כלפי בני משפחתו ונדרש לשאת באחריות לפרנסתם.
11. בתסקיר צוין כי המשיב מודה במיוחס לו ומסביר את הרקע למעשיו כאמצעי להשגת כסף וזאת בניסיון לקדם את מצבו הכלכלי.
- המשיב ביטא חרטה וצער בפני שירות המבחן, אך שירות המבחן לא התרשם מעמדה אחראית וברורה כלפי מעשיו, הגם שהוא מחובר ומפנים את חומרת מעשיו, זאת משום שאינו מצליח לראות את הפגיעה בקורבן.
12. שירות המבחן המשיך וסקר את אופיו, התנהגותו והקשיים שהמשיב חווה בחייו ובמהלך צמיחתו, חרף זאת הוא לא בא בהמלצה טיפולית.
- שירות המבחן צוין כי למשיב קיים קושי בדחיית סיפוקים וצרכים, קושי בוויסות רגשי, בשל כך שהוא מרוכז בעצמו

ובצרכיו.

שירות המבחן קבע בהערכתו כי קיים סיכון ממשי למועדות ועל כן, המליץ על הטלת ענישה הרתעתית ומוחשית כמאסר בעבודות שירות בנוסף לעונשים ההרתעתיים המקובלים.

13. ביום 14/07/13, שמע בית משפט השלום את הטענות לעונש והחליט להטיל על המשיב את העונשים הבאים:

7 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, פיצוי לעד התביעה 1 בסך של 1000 ₪ וקנס כספי בסך של 500 ₪.

14. כאמור, הערעור מופנה כנגד קולת העונש.

15. לדעת המערערת, בית משפט השלום טעה בהשיתו מאסר בפועל קל ונמוך באופן משמעותי מרף הענישה הנהוג במקרים דומים וכן טעה בכך שלא הורה על צבירת עונש המאסר בפועל שריצה בעבודות השירות לעונש המאסר שהושת על המשיב בתיק זה.

לדעת המערערת, מדובר במשיב שאינו ירא חוק, שעה שהיה חלק פעיל מחוליה העוסקת בהתפרצויות מתוחכמות לרכב והעברתם לשטחי הרשות הפלסטינאית וזאת על מנת לפגוע באופן חמור ברכוש הציבור ובקניינו.

16. לדעת המערערת, עבירות הרכוש מהוות את הנתח המרכזי מבין כלל העבירות הפליליות המבוצעות כל שנה, כאשר את הנתח המרכזי תופסות עבירות הקשורות לגניבת רכב. המערערת טענה כי מדובר בעבירות שגורמות לנזקים כלכליים וחברתיים קשים מאוד למשק המדינה.

17. המערערת הפנתה לעברו של המשיב שצבר לחובתו הרשעה קודמת בתיק אחד בעבירות דומות כגון: פריצה לרכב בכוונה לגנוב, גניבה מרכב וחבלה במזיד ברכב, אשר בגינן הושת עליו מאסר בפועל בן 6 חודשים לריצוי על דרך של עבודות שירות.

עוד הוסיפה המערערת כי המשיב ביצע את העבירות נשוא תיק זה כעבור ארבעה וחצי חודשים בלבד מיום ביצוע העבירות בתיק הקודם.

18. עוד הפנתה המערערת לתסקיר שירות המבחן וציינה כי האמור בו מלמד שהמשיב חסר עמדה

אחראית וברורה לגבי מעשיו, אינו מפנים את חומרת מעשיו ואת הפגיעה בקורבן.

המערערת ציינה כי על פי תסקיר שירות המבחן קיים סיכון ממשי להישנות מעשיו וביצוע עבירות נוספות.

לדעת המערערת, היה על שירות המבחן לשקול את העובדה כי מתנהל הליך כנגד המשיב בגין עבירות פריצה וגניבה לרכב שעה ששירות המבחן התבסס על היותו של המשיב נעדר הרשעות קודמות, נתון שהתברר כשגוי רק בעת מתן גזר הדין.

19. המערערת הפנתה להוראת סעיף 40' לחוק העונשין שעניינה הרתעת הנאשם מפני ביצוע עבירה נוספת וטענה כי בית משפט רשאי להתחשב בשיקול זה ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

עוד הפנתה להוראת סעיף 40' של חוק העונשין שעניינו הרתעת הרבים, תוך שהיא מפנה לפסיקת בתי המשפט. בנוסף, הפנתה לסעיף 51(א)(1) לחוק העונשין, וטענה כי בית משפט השלום שגה משלא קבע כי עונש המאסר שריצה בעבודות שירות ואשר הושת עליו בגזר הדין הקודם יצטבר לעונש המאסר בפועל אשר הושת עליו בתיק זה.

20. בסופו של יום, ביקשה המערערת לקבל את הערעור ולהחמיר בעונשו של המשיב, תוך הטלת עונש מאסר בפועל ארוך יותר מזה שהוטל עליו בבית משפט השלום.

21. בא כוח המשיב ביקש לדחות את הערעור ולא להתערב בגזר דינו של בית משפט השלום. הוסיף וטען כי את העבירה הראשונה ביצע המשיב בהיותו נער. הפנה להמלצת שירות המבחן בתסקיר, קרי, להטיל על המשיב מאסר שירוצה בעבודות שירות וטען כי על אף זאת החמיר עימו בית משפט השלום כשהטיל עליו 7 חודשי מאסר בפועל.

22. המשיב הגיש את החלטת וועדת השחרורים וטען כי התביעה לא יכולה לבוא ולבקש להחזיר את המשיב למאסר וכי דבר זה נדיר יותר מכלל אי ההתערבות של ערכאת הערעור.

23. בא כוח המשיב טען, כי העונש אינו חורג במידה קיצונית מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים וכי העונש מאוזן ומידתי ועל כן, אין מקום להתערב בו.

24. בא כוח המשיב טען, כי מדובר במשיב צעיר שריצה 6 חודשי מאסר והיה אסיר למופת. ציין כי כיום הוא פועל על פי תוכנית השקום, לכן ביקש לדחות את ערעור המדינה. בנוסף, הפנה בא כוח המשיב

לפסיקת בתי המשפט.

25. לאחר שעיינו בגזר הדין, בכתבי האישום, בהודעת הערעור ושמענו את טענות הצדדים, אנו מחליטים לקבל את הערעור באופן חלקי כפי שיפורט להלן.

26. מעשיו של המשיב, בהם הודה והורשע - חמורים הם ומחייבים תגובה עונשית הולמת על ידי בתי המשפט. בית המשפט העליון כבר ציין כי עבירות מסוג אלה שהורשע בהן המשיב

"אכן הפכו ל"מכת מדינה" ומן הראוי שהחברה והמדינה ילחמו בתופעות אלה ללא חת" - ראו רע"פ 9992/06 וקנין נגד מ"י (ניתן ביום 7.11.07).

עוד ראו ע"פ 3559/11 מ"י נגד הוואשלה (ניתן ביום 30.10.11), שם נקבע כי:

"עבירות של התפרצות וגניבה פוגעות בקניינם של בעלי הרכוש ובנוסף הן פוגעות בבטחונם ובבטחון הציבור (ראו והשוו ע"פ 7453/08 מדינת נ' אואזנה, פסקה 8 ([פורסם בנבו], 31.12.2008))."

27. הלכה היא, כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בגזר הדין של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם נפלה טעות בגזר הדין או שהעונש חורג במידה קיצונית מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים - ראו לעניין זה ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 29/1/09), ע"פ 6681/09 אלחטיב נגד מדינת ישראל (ניתן ביום 13.1.10), ע"פ 8704/08 הייב נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 23.4.09), ע"פ 2772/11 מימון נחמני נגד מדינת ישראל (ניתן ביום 21.3.12) וע"פ 9437/08 אלגריס נגד מדינת ישראל (נתן ביום 12.5.09).

28. בענייננו, בימ"ש השלום הנכבד כתב בגזר דינו כי מתחם הענישה ההולם את מעשי המשיב מצוי בין 7 חודשים ל-24 חודשי מאסר בפועל, וציין כי המשיב הודה באופן מיידי בעבירות המיוחסות לו וכי עברו נקי, למעט הרשעה קודמת בעבירה דומה ובמסגרתה הוא נדון למאסר למשך 6 חודשים שירוצו בעבודות שירות, ולכן הטיל עליו בימ"ש השלום הנכבד 7 חודשי מאסר בפועל הנמצא ברף התחתון של מתחם הענישה שקבע.

29. אנו סבורים, כי הענישה שהוטלה על המשיב, בנסיבות העניין, מקלה במידה מסוימת עם המשיב ומצדיקה את התערבותה של ערכאת הערעור.

יודגש כי המשיב ביצע את העבירות נשוא תיק זה כעבור ארבעה וחצי חודשים בלבד מיום ביצוע העבירות בתיק הקודם. המדובר בעבירות דומות. מה גם, בעניינו של המשיב קבע שירות המבחן בהערכתו כי קיים סיכון ממשי

30. כאמור, סעיף 40' לחוק העונשין שעניינו "**הרתעת הרבים**" קובע, שכאשר יש צורך להרתיע את הרבים מפני ביצוע עבירה מן הסוג שביצע הנאשם, וכשיש סיכוי של ממש שהחמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעת הרבים, רשאי בית המשפט להתחשב בשיקול זה בקביעת עונשו של הנאשם, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

31. האינטרס הציבורי מחייב איפוא, נוכח כל המפורט לעיל, ונוכח עבירות הפריצה לרכב שהמשיב חזר וביצע שוב, שעונש המאסר שהושת עליו, אמור היה לבטא את החומרה שבה יש להתייחס הן לעבירה שביצע, והן לעובדה שהמשיב חזר וביצע שוב את אותה עבירה כחלוף פרק זמן קצר.

32. יחד עם זאת, לנגד עינינו כמובן עמדה העובדה שהמשיב ריצה כבר את עונש המאסר שנגזר עליו ושחרר כבר ביום 24.10.13 על תנאי, בהתאם להחלטת הוועדה לשחרור על תנאי, כך שכלל לא בנקל יורה בית משפט של ערעור על החזרתו לבית האסורים, שעה שהנאשם כבר ריצה את עונשו - ראו ע"פ 665/77 **זיותי נגד מ"י**, לב (2) 80, שם בעמ' 84, רע"פ 5588/04 **צורי נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 14.6.04), רע"פ 5356/01 **שוויץ נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 24.7.01) וע"פ 4077/01 **מדינת ישראל נגד אסף**, (ניתן ביום 18.6.01).

עניינו של המשיב אינו נימנה עם המקרים המצדיקים התערבות קיצונית והחזרת המשיב ששחרר כבר ממאסרו, לבית האסורים, יחד עם זאת, אנו סבורים שיש הצדקה להתערבות ברכיבי הענישה האחרים.

33. נבקש להעיר, כי מאחר שסבורים אנו, כי אין מקום להחזיר את המשיב למאסר, לאחר ששחרר על תנאי מהמאסר שנגזר עליו בתיק בימ"ש קמא, ממילא מתייתר הצורך לדון בשאלה האם, בנסיבות הענין, רשאי היה בימ"ש קמא להורות, כי עונש המאסר שנגזר עליו בתיק זה יצטבר לעונש המאסר בעבודות שירות, אשר נגזר עליו בתיק הקודם ואשר המשיב לא ביצעו.

נעיר עוד, כי השאלה מהן תוצאות אי ביצוע עבודות השירות שנגזרו על המשיב בתיק הקודם, כאמור, צריך שתידון על ידי ביהמ"ש שהורה על ביצוע עבודות השירות.

34. אשר על כן ובהתחשב בעובדה כי המשיב כבר ריצה את עונש המאסר בפועל ובהביאנו בחשבון שאין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם הנאשם כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, אנו מחליטים לקבל את הערעור, במובן זה שעונש המאסר המותנה יעמוד על 12 חודשים למשך שלוש שנים. כמו כן אני מחליטים להתערב בקנס שהוטל על המשיב ולהעמידו על 2000 ₪.

יתר הוראות בימ"ש השלום יעמדו על כנם.

במידה והמשיב שילם את הקנס שהוטל עליו, יהיה עליו לשלם את יתרת הקנס כפי שנקבע בפסק דין זה, בארבעה תשלומים חודשיים שווים ורצופים, כשהתשלום הראשון יהיה ביום 1.2.14 ובכל 1 לכל חודש שלאחריו.

ניתן היום, א' שבט תשע"ד, 02 ינואר 2014, במעמד הצדדים ובאי כוחם.

ת. שרון-נתנאל, שופטת

כ. סעב, שופט

**ע. גרשון, שופט
[אב"ד]**