

## ע"פ 2817/15 - המערער בע"פ 2817/15, המערער בע"פ 3106/15, אורי דהן, יצחק פרטוש נגד המשיבה:, מדינת ישראל

### בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 2817/15

ע"פ 3106/15

לפני:  
כבוד השופט ח' מלצר  
כבוד השופט א' שהם  
כבוד השופטת ע' ברון

המערער בע"פ 2817/15: אורי דהן  
יצחק פרטוש

המערער בע"פ 3106/15:

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים,  
מיום 26.3.2015, בת"פ 8603-09-14, שניתן על ידי  
כב' השופט א' רומנוב

תאריך הישיבה: ח' בתמוז התשע"ה (25.6.2015)

בשם המערער בע"פ 2817/15: עו"ד דוד עמר  
בשם המערער בע"פ 3106/15: עו"ד משה קשלס

בשם המשיבה: עו"ד תומר סגלוביץ'

עמוד 1

## פסק-דין

השופט א' שהם:

1. לפנינו ערעור מטעם שני מערערים, שהם ילידי שנת 1994, על חומרת העונש שנגזר עליהם בבית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' רומנוב), בת"פ 8603-09-14 מיום 26.3.2015.

עובדות כתב האישום שהוגש נגד המערערים

2. נגד המערער בע"פ 2817/15 (להלן: המערער 1), ונגד המערער בע"פ 3106/15 (להלן: המערער 2), הוגש כתב אישום מתוקן, המתאר כיצד ניסו המערערים לשדוד נהג מונית. בכתב האישום מסופר, כי ביום 26.8.2014 בשעות הערב, שוחחו המערערים ביניהם, והחליטו לשדוד נהג מונית. בהמשך לאמור, נכנסו המערערים ביום 27.8.2014, בשעה 00:15, למוניתו של ז.ק (להלן: המתלונן). המערער 1 ישב בכיסא הסמוך לכיסאו של המתלונן, והמערער 2 ישב בצידו השמאלי של המושב האחורי. המערערים ביקשו מהמתלונן להסיעם לרחוב הנביאים בירושלים, ומשהגיעו ליעד המבוקש, ביקש המתלונן מהמערערים תשלום עבור הנסיעה. המערער 1 מסר למתלונן שטר של 200 ₪, והמתלונן הוציא מחיקו מספר שטרות במטרה לתיתם כעודף למערער 1. או אז, החל המערער 2 לחנוק את המתלונן מאחור תוך שהוא צועק לעבר המערער 1 "קח לו את כל הכסף, זה ערבי מנייאק". המתלונן, בתגובה, ניסה להשתחרר מאחיזתו של המערער 2, והיכה בידי את המערער 1, אשר ישב בסמוך אליו. אלא שאז, החל המערער 1 להלום באגרופו, פעמיים, בפניו של המתלונן. בעקבות כך, נשמטו מידי של המתלונן מספר שטרות, המערער 1 נטל את אחד השטרות, בשווי של 20 ₪, והמערערים נמלטו מהמונית. כתוצאה מהתקיפה, נגרם למתלונן שבר פתוח באפו והוא נזקק לתפרים. בנוסף, נגרמו למתלונן שתי שריטות מתחת לעפעף הימני, וחתך באורך של כסנטימטר במצח.

פסק דינו של בית משפט קמא

3. ביום 23.12.2014, הרשיע בית משפט קמא את המערערים, על יסוד הודאתם בעובדות כתב אישום מתוקן שהוגש במסגרת הסדר טיעון, בעבירות הבאות: ניסיון שוד, לפי סעיף 402(ב) רישא, בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); וחבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 335(א)(2) לחוק העונשין.

4. בגזר דינו מיום 26.3.2015, הדגיש בית משפט קמא את חומרת מעשיהם של המערערים, אשר ניסו לשדוד את המתלונן במשותף, וגרמו לו לחבלות חמורות. בית משפט קמא, הדגיש כי העבירות שבוצעו על-ידי המערערים, נעשו לאחר תכנון מוקדם, מתוך רצון לנצל את חולשתו של "עובד לילה" כדוגמת המתלונן, וזאת על רקע העובדה שהוא נתפס על ידיהם כ"טרף קל". לכך יש להוסיף את האלימות שננקטה כלפי המתלונן והפגיעה הפיזית הלא מבוטלת שנגרמה לו. מנגד, ציין בית המשפט, לקולת המערערים, כי "במקרה דנן לא נעשה שימוש בנשק, וגם רף האלימות, הגם שאינו נמוך, אינו נמצא ברף הגבוה ביותר".

5. טרם שקבע את מתחם הענישה, נתן בית בית משפט קמא את דעתו לכך שהמערערים הורשעו, אמנם, בשתי עבירות, אך הוסיף, כי "אני סבור כי הן מהוות אירוע אחד. לפיכך גזר הדין יינתן בהתאם להוראות סעיף 40(א) לחוק העונשין". לצורך קביעת מתחם הענישה, עמד בית משפט קמא, בהרחבה, על רמת הענישה הנוהגת בעבירות שוד וניסיון שוד. בית המשפט ציין, כי קשת הענישה בעבירות כגון דא, המלוות בשימוש באלימות, הינה רחבה, וכי מתחם הענישה משתנה ממקרה למקרה בהתאם לנסיבות. בית המשפט קבע, כי לנוכח חומרת האירוע, על מתחם הענישה לכלול רכיב מאסר בפועל משמעותי, לגבי כל אחד מהמערערים, וכי אין מקום להבחין ביניהם ולקבוע מתחם ענישה שונה, ביחס לכל אחד מהם. לאחר זאת, נקבע כי מתחם הענישה הראוי נע בין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל.

6. בבואו לקבוע את עונשם של המערערים בתוך המתחם, עמד בית משפט קמא על שיקולי הענישה השונים, כאשר מחד גיסא, נשקלו חומרת העבירות שביצעו המערערים ומדיניות הענישה הנוהגת בעבירות כגון אלה, ומאידך גיסא, ניתן משקל לנסיבותיהם האישיות של המערערים כפי שעלו מן התסקירים שהוגשו בעניינם, ובכלל זאת, התחשב בית משפט קמא: בגילם הצעיר של המערערים; בהודאתם בעובדות כתב האישום; בימי המעצר בהם שהו; ובמעצר הבית בו היו נתונים. אשר למערער 1, צויין בנוסף, כי הוא נעדר עבר פלילי, כאשר שירות המבחן המליץ להטיל עליו עונש של של"צ בהיקף של 250 שעות; מאסר מותנה; ופיצוי למתלונן. אשר למערער 2, סבר שירות המבחן, כי יש להשית עליו עונש מאסר בפועל, שירוצה בדרך של עבודות שירות, לצד מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן.

7. בית משפט קמא, דחה את המלצות שירות המבחן, והשית על המערערים, עונש זהה, היינו, 24 חודשי מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרם; ו-9 חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים, לבל יעברו אחת מן העבירות בהן הורשעו. בנוסף, חויב כל אחד מן המערערים, בפיצויים בסך 7,500 לטובת המתלונן.

יצוין, כי בהחלטתי מיום 14.5.2015, עוכב ביצוע עונש המאסר שהושת על המערערים, עד להכרעה בערעור שהוגש על ידם.

טענות הצדדים בערעורים

8. כאמור, המערערים אינם משלימים עם חומרת עונש המאסר שהושת עליהם, ומכאן הערעורים שלפנינו.

9. המערער 1 טען בהודעת הערעור שהוגשה על ידו, כי שגה בית משפט קמא בכך שלא אימץ את המלצת שירות המבחן שניתנה בעניינו, להטיל עליו עונש של של"צ, וחרף זאת השית עליו עונש מאסר לריצוי בפועל. לגישת המערער 1, יש מקום להימנע מהטלת עונש מאסר בפועל, וזאת בפרט לאור שיקולי השיקום אשר מתקיימים בעניינו, ואשר זכו לביטוי נרחב בתסקיר שירות המבחן שהוגש אודותיו. לטענתו של המערער 1, בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי למכלול השיקולים לקולה, ובהם התקופה הממושכת בה שהה בתנאים מגבילים; גילו הצעיר; והתוצאות הקשות שעלולות להיגרם לו, כתוצאה מריצוי עונש מאסר ממושך. עוד נטען, כי בית משפט קמא לא עשה כל הבחנה, לעניין העונש, בין המערער 1 לבין המערער 2, וזאת על אף חלקו הקטן יותר של המערער 1, בביצוע העבירה. טענה נוספת שהיתה בפי המערער 1, היא כי שגה בית משפט קמא משקבע לעבירת ניסיון השוד מתחם ענישה זהה לזה שנקבע לעבירת השוד המוגמרת.

10. בהודעת ערעור שהוגשה מטעמו של המערער 2, נטען כי שגה בית משפט קמא משלא הורה לשירות המבחן להגיש תסקיר משלים בעניינו, טרם שנגזר דינו, וזאת נוכח היותו "בגיר צעיר", ולאור סיכויי שיקומו הטובים. עוד נטען, כי בית משפט קמא שגה, כאשר לא קבע מתחם ענישה נמוך יותר, בעניינו של המערער 2, נוכח חלקו המצומצם, כך לטענתו, בביצוע העבירה. לבסוף, טען המערער 2, כי נסיבותיו האישיות לא זכו למשקל ראוי, במסגרת קביעת עונשו בתוך מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא.

11. בדיון שנערך בפנינו, חזר בא-כוחו של המערער 1, עו"ד דוד עמר, על נימוקי הערעור, והדגיש כי שיקולי השיקום בעניינו של מרשו מצדיקים חריגה ממתחם הענישה. זאת, בעיקר לנוכח העובדה כי מפקדו של המערער 1 בגדוד בו שירת בצה"ל, הביע נכונות לקבלו חזרה לשירות הצבאי. בנוסף, טען עו"ד עמר, כי אין בגזר הדין כל הבחנה בין המערער 1 לבין המערער 2, חרף השוני בחלקם בביצוע העבירות, והיותו של המערער האחר, היוזם והרוח החיה מבין השניים.

12. בא-כוח המערער 2, עו"ד משה קשלס, קבל על אי הפנייתו של מרשו לקבלת תסקיר משלים, טרם שנגזר דינו. לטענתו של עו"ד קשלס, שגה בית משפט קמא כאשר לא איפשר לשירות המבחן למצות את ההליך הטיפולי במערער 2, ובכך חסם את דרכו לבקש סטייה לקולה מהמתחם, בשל סיכויי השיקום הטובים.

13. בא-כוח המשיבה, עו"ד תומר סגלוביץ', טען בפנינו כי גזר דינו של בית משפט קמא הולם את חומרת העבירה, ומבטא איזון ראוי בין מכלול השיקולים הרלוונטיים. לגישתו של עו"ד סגלוביץ', העבירות שבוצעו על-ידי המערערים מגלמות חומרה יתרה, נוכח התכנון שקדם לביצוען, לרבות בחירת הקורבן; הביצוע המשותף; והאלימות הקשה שהפעילו המערערים כלפי המתלונן. עוד נטען, כי המערערים היו שותפים מלאים לכל המעשים המתוארים בכתב האישום, ואין מקום לערוך הבחנה ביניהם לענין העונש. נטען בנוסף, כי היסודות המחמירים במקרה דנן, ובעיקר התכנון והאלימות שהופעלה נגד המתלונן, מצדיקים ענישה קשה יותר, בהשוואה למקרי שוד אחרים. עו"ד סגלוביץ' הוסיף וטען, כי ההליך השיקומי שעברו המערערים אינו יוצא דופן, ואינו מצדיק חריגה לקולה ממתחם הענישה. אשר למכתב שהוגש על-ידי המערער 1, בדבר הנכונות שהביע מפקדו הקודם של המערער לקלוט אותו בחזרה לשירות הצבאי, טען עו"ד סגלוביץ' כי מדובר, לכל היותר, בהמלצה, שכן הסמכות בענין זה נתונה, באופן בלעדי, לגורמי כוח האדם במערכת הגיוס. עו"ד סגלוביץ' הזכיר בנוסף, את עברו הפלילי של המערער 2, ואת ההזדמנות שניתנה לו בעבר לחזור למוטב, אך, למרבה הצער, הזדמנות זו לא נוצלה על ידו.

#### תסקירים משלימים

14. לקראת הדיון בערעור, הוגשו תסקירים משלימים מטעם שירות המבחן. בתסקיר המשלים שנערך בעניינו של המערער 1, נאמר כי המערער 1 שימש כגורם משמעותי ודומיננטי בקבוצת טיפול בה נטל חלק, וכי קיים חשש כי המוטיבציה שגילה לשניו דפוסי התנהגותו עלולה לרדת לטימיון, אם יכנס לכלא. עם זאת, שירות המבחן לא בא בהמלצה כלשהי לענין עונשו של המערער 1.

אשר למערער 2, נאמר בתסקיר, כי "ליצחק יש קושי בהפנמת אחריות למעשיו, כאשר נראה כי למרות הביטויים המילוליים לשניו בהתייחסויותיו עדיין ממוקד בצרכיו האישיים, כשהוא מתקשה לגלות אפתיה כלפי האחר". לפיכך, נמנע שירות המבחן מהמלצה טיפולית או עונשית בעניינו של המערער 2.

15. לאחר שעיינתי בגזר הדין ובהודעות הערעור, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים במהלך הדיון לפנינו, סברתי כי יש מקום לקבל באופן חלקי את הערעורים ולהפחית במידת מה, מעונשי המאסר בפועל שהושתו על שני המערערים. עם זאת, אין מקום להימנע כליל מהטלת עונש מאסר לריצוי בפועל על כל אחד מהמערערים, וזאת בתוך מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא.

בפתח הדברים, אזכיר מושכלות ראשונים, לפיהן ככלל - אל לה לערכאת הערעור להתערב בעונש שהושת בערכאה הדיונית, אלא אם מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות הענישה הראויה והנהגת, או כאשר מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות את הדבר, וכן במקרים בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין (ע"פ 8344/14 אסור נ' מדינת ישראל (15.3.2015); ע"פ 5849/13 בן חיון נ' מדינת ישראל (6.10.2014); ע"פ 6971/13 עמרן נ' מדינת ישראל (23.9.2014)).

16. עוד יש להזכיר, את חשיבות ההגנה על "עובדי לילה", כגון נהגי מוניות ועובדי תחנות דלק; דבר המצדיק הטלת עונשים חמורים על כל מי שמתנכל להם. יפים, לעניין זה, דברי השופט א' א' לוי בע"פ 1885/07 נאיף נ' מדינת ישראל (1.7.2008), שבו אושר עונש של 5 שנות מאסר בגין שוד נהג מונית, תוך שימוש באלימות כלפיו:

"נהגי מוניות הפכו בשנים האחרונות טרף קל למעשי שוד, הואיל ונאסר עליהם לבחור את נוסעיהם, ולא אחת מנוצלת עובדה זו על ידי אנשים חסרי מצפון כדי להסיעם למקומות מבודדים שם הם תוקפים את הנהגים, מאלצים אותם לברוח על נפשם, וגונבים את רכביהם. זו התנהגות שחומרתה רבה, ולא אחת פסקנו כי יש להשית בגינה תקופות מאסר ממושכות, במטרה להבהיר לכל את המחיר שיידרשו לשלם אם ימצאו חוטאים בכך" (שם, בפסקה 3, וראו גם, ע"פ 2223/11 טברי נ' מדינת ישראל (25.4.2012); ע"פ 3204/14 סמור נ' מדינת ישראל (3.3.2015)).

למרות שמדובר בניסיון שוד ולא בעבירה המושלמת, אין להקל ראש במעשיהם של המערערים, אשר תכנון לבצע שוד נהג מונית באישון לילה, והחלו לבצע את זממם תוך שימוש באלימות לא קלה כלפי המתלונן. כפי שהובהר לא אחת, יש בעבירות אלה, מעבר לפגיעה בהיבט הכספי והכלכלי, גם פגיעה פיזית בקורבנות העבירה, ובשלומם ובבטחונם של הציבור בכללותו.

יחד עם זאת, הגעתי למסקנה כי יש מקום להקל במידת מה בעונשם של המערערים, וזאת מתוך מתן משקל רב יותר לטעמים הבאים: נסיבותיהם האישיות והמשפחתיות שאינן מן הקלות; גילם הצעיר של המערערים; הודאתם בכל המיוחס להם בכתב האישום המתוקן, כבר בתחילתם של ההליכים המשפטיים נגדם; וצעדי השיקום החלקיים שנעשו על-ידי כל אחד מהם, כעולה מתסקירי שירות המבחן שניתנו בעניינם.

17. סוף דבר, אציע לחבריי להפחית 9 חודשים מעונש המאסר בפועל שהושת על המערערים, ולהעמידו על 15 חודשי מאסר בניכוי ימי מעצרם. לא יהיה שינוי ביתר רכיבי גזר הדין.

המערערים יתייצבו לריצוי עונש המאסר בימ"ר ניצן, ביום 22.7.2015 עד השעה 10:00, או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותם תעודת זהות ועותק מפסק דין זה. על המערערים לתאם את כניסתם למאסר, כולל האפשרות למיזן מוקדם, עם ענף אבחון ומיזן של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

שופט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

שופט

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, י"ד בתמוז התשע"ה (1.7.2015).

שופטת

שופט

שופט