



ע"פ 6522/15 - עודאי חאג', רביע חאג', עבד אל עזיז חאג', קאסם חאג' נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייט

ע"פ 6522/15

לפני:

כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג

המערערים:

1. עודאי חאג'
2. רביע חאג'
3. עבד אל עזיז חאג'
4. קאסם חאג'

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה
(כב' השופטת ת' שרון נתנאל) בת"פ 6192-12-13
מיום 21.9.2015

תאריך הישיבה:

ט"ו באייר התשע"ו (23.5.2016)

בשם המערערים 2-1:

עו"ד תמי אולמן; עו"ד יעקב שלומוביץ'; עו"ד שחף
אולמן

בשם המערערים 4-3:

עו"ד זידאן מטאנס

בשם המשיבה:

עו"ד מוחמד סראחנה

עמוד 1

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

לפנינו ערעור על חומרת העונש שגזר בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטת ת' שרון נתנאל) על המערערים, שהם אחים שהורשעו בעבירות אלימות וחלקם בעבירות נוספות.

רקע והליכים קודמים

1. המערערים הורשעו על פי הודאתם בכתב אישום מתוקן. כעולה מגזר הדין, המערערים הם כולם אחים. המערער 2 הוא בעליה של נגרייה. בימים שקדמו לאירוע נושא כתב האישום העסיק המערער 2 והלין אצלו את המתלון, תושב ג'נין אשר שהה בישראל שלא כחוק. ביום 20.11.2013 נפרצה הנגרייה ונגנב ממנה ציוד בשווי אלפי שקלים. המערער 2, אשר חשד כי המתלון מעורב בפריצה ובגניבה, איתר את המתלון בלוויית אדם נוסף והמערער 1, אשר נשא שלא כדין אקדח ומחסנית ובה כדורים. המערער 2 שוחח עם המתלון ולאחר מכן עזבו המערערים 2-1 והאדם הנוסף את המקום. בהמשך שב המתלון לנגרייה ופגש באביהם של האחים. סמוך לאחר מכן הגיע למקום המערער 2 שהאשים את המתלון בפריצה, ולאחר כמחצית השעה הצטרפו המערערים 1, 3 ו-4, כשהמערער 1 נושא עמו את הנשק. בנוכחות המערערים איים המערער 1 על המתלון בהצמידו את הנשק לחזהו, ודרש לדעת אם ביצע את הפריצה והגניבה. בשלב זה החלו המערער 2 והאב להכות את המתלון בצוואתו חדא, בין השאר במקלות, אגרופים ובעיטות, וכן קשרו את ידיו באמצעות חבל וסגרו את פיו בניילון. כל זאת תוך שהמערערים 1, 3 ו-4 מקלים עליהם ומאבטחים אותם בנוכחותם. אחד הנוכחים במקום אף חתך את המתלון במצחו בלהב סכין. כל אותה עת הורה האב לאחים להמשיך ולהכות את המתלון. לאחר זאת, ולדרישת המערער 1, "הודה" המתלון כי אדם אחר (להלן: מוחמד) היה שותפו לפריצה ולגניבה. משכך נסעו המתלון, המערערים 2-1 והאב אל ביתו של מוחמד, אשר מסר להם כי אינו מעורב באירוע אך הוא נכון להצטרף אליהם לבירור העניין. בעת נסיעת בני החבורה ברכב, כשהמתלון איתם, הבחינו בהם באקראי שוטרי סיור אשר עצרו אותם ותפסו את הנשק שנשא המערער 1.

כתוצאה מן האירוע המתואר נגרמו למתלון חבלות בפנים, בקרקפת ובפלג גופו העליון וכן חתך במצח, והוא נזקק לטיפול רפואי.

2. כאמור מעלה, המערערים הודו במיוחס להם בכתב האישום המתוקן והורשעו לפי הודאתם. שירות המבחן ערך תסקירים בעניין המערערים. מן התסקירים נלמד כי המערער 1 הוא הצעיר במשפחה. שירות המבחן התרשם כי הוא נעדר מאפייני אישיות עבריינית וכי הוא שואף להתפתח, אישית ומקצועית. קצינת המבחן העריכה כי העבירות שאותן ביצע משקפות פירוש מוטעה שלו לנאמנות המשפחתית וזהות שאינה מגובשת. יחד עם זאת צוין כי המערער 1 נעדר אמפטיה למתלון. בנסיבות אלו המליץ השירות להטיל על המערער 1 ענישה מוחשית בדמות מאסר בפועל. המערער 2 הוא הבכור במשפחה, נשוי ואב לשלושה ילדים. כאמור בתסקיר, המערער 2 השליך את האחריות לביצוע העבירות על מצבו הכלכלי הקשה והוא מגלה חוסר רצון להשתלב בהליך טיפולי. לצד זאת, הערכת שירות המבחן היא כי הסיכוי



להישנות ביצוע עבירות דומות בעתיד מצדו הוא נמוך. גם בעניינו המליץ שירות המבחן על השתתפות מאסר בפועל. המערער 3 הוא הרביעי ברצף האחים. המערער 3 ביטא הבנה לכך שפעל בניגוד לחוק ושמעשיו פגעו במתלונן, ואולם לא ניכרה אמפטיה מצדו לפגיעות שנגרמו למתלונן כתוצאה ממעשיו. קצינת המבחן התרשמה כי המערער 3 מסור לעבודתו ולמשפחתו, וכי בביצוע העבירות פעל מתוך נאמנות לערכים המשפחתיים ללא הפעלת שיקול דעת. דעתה הייתה כי קיים סיכוי נמוך לביצוע עבירות נוספות מצדו. נוכח האמור המליץ שירות המבחן על הטלת עונש של מאסר בפועל אשר תישקל המרתו לביצוע בדרך של עבודות שירות. המערער 4 נשוי ואב לילד. שירות המבחן העריך כי מדובר באדם בעל קווי אישיות יציבים ונורמטיביים, אך במקרים שבהם הוא חש פגיעה בתא המשפחתי הוא עלול לשוב ולנהוג באלימות. שירות המבחן המליץ בעניינו על הטלת עונש מאסר בפועל שיכול וירוצה בדרך של עבודות שירות.

3. לאחר עיון בתסקירים גזר בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטת ת' שרון נתנאל) על המערערים את העונשים הבאים: על המערער 1 - 3 שנות מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, ועונשים נלווים כמפורט בגזר הדין; על המערער 2 - שנתיים מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, ועונשים נלווים; ועל המערערים 3-4 - 6 חודשי מאסר בפועל לנשיאה בדרך של עבודות שירות ומאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין. יצוין כי גזר הדין ניתן בעניינם של המערערים 1-4 בלבד (ההליך בעניינו של האב עודנו תלוי ועומד). בעניינו של המערער 1 צוין בית המשפט המחוזי כי מדובר במי שנשא עמו נשק ובאמצעותו איים על המתלונן. מדובר, כך נקבע, בנשיאת נשק הנמצאת בדרגת חומרה גבוהה ביותר. עוד הודגש כי המערער 1 סייע באופן אקטיבי לביצוע עבירות האלימות. בעניין המערער 2 נקבע כי הלה היה מעורב באלימות הקשה שהופנתה כלפי המתלונן, וכי למעשה האירוע כולו החל בשל חשדו של המערער 2 כי המתלונן מעורב בפריצה ובגניבה מן הגרייה שבבעלותו. לצד זאת צוין כי המערער 2 הורשע בנוסף בהעסקה והלנה שלא כדין. אשר למערערים 3-4 נפסק כי אלה סייעו לנאשמים האחרים, הקלו על מי שנקטו באלימות חמורה ובעצם נוכחותם אבטחו את המעשים. יחד עם זאת, נסיבות עבירת הסיוע שעברו חמורות פחות מאלו של המערער 1, שכן קיים הבדל גדול בין סיוע על ידי הצמדת אקדח לחזה ודרישה מהמתלונן לומר מי ביצע את הגניבה לבין סיוע המתבטא בהקלה על ביצוע המעשים ואבטחתם בעצם הנוכחות במקום.

הערעורים

4. בערעורם לא כפרו המערערים בחומרתן של העבירות שבהן הורשעו ובכך שאלו מצדיקות השתתפות ענישה מרתיעה, ברם לעמדתם העונשים שהוטלו עליהם אינם תואמים את נסיבותיהם האישיות ואת נסיבות ביצוע העבירה. לעמדת המערערים, גזר הדין אינו מעניק משקל ראוי לאפשרות לשקמם ולכך שעובר לאירוע נושא כתב האישום הם ניהלו אורח חיים נורמטיבי וזו להם מעידה ראשונה והסתבכות ראשונה עם החוק. בנוסף לכך השמיעו המערערים טיעונים פרטניים הנוגעים לכל אחד ואחד מהם. בעניין המערער 1 נטען כי יש ליתן משקל לכך שלא נעשה שימוש בנשק במהלך האירוע ונשיאתו נמשכה פרק זמן קצר ביותר. עוד הודגש גילו הצעיר (כ-20 שנים) והעובדה שחָרף גילו זה בנה לעצמו קריירה עסקית. מתחם העונש ההולם בעניינו, כך הטענה, היה צריך לנוע בין עבודות שירות לבין מאסר בפועל לתקופה של עד 15 חודשים. אשר למערער 2 נטען כי העבירות שבהן הורשע לא היו פרי תכנון מוקדם אלא מקורן בהחלטה רגעית שנבעה מחשדו כי המתלונן מעורב בפריצה וגניבה מן הגרייה. במישור הנסיבות האישיות נטען כי המערער 2 מפרנס את עצמו, את אשתו ואת ילדיו הקטינים. מתחם העונש ההולם בעניינו, כך נטען, נע מכמה חודשים ועד ל-10 חודשים מאסר בפועל. לגבי המערערים 3-4 נטען כי מעורבותם באירוע הייתה פחותה, וחלקו של מערער 4 התבטא בנוכחות במקום בלבד. המערער 3 אינו בעל עבר פלילי, למעט הרשעה אחת בתחום התכנון והבניה; ומערער 4 הוא נשוי ואב לילד בן שנה ומחצה. בעניינם נטען כי מתחם העונש ההולם נע ממאסר על תנאי ועד שירות לתועלת הציבור.



המשיבה מתנגדת לקבלת הערעורים. לעמדתה, אף שהעונשים שהושטו במקרה זה אינם קלים – הרי שמדובר בעונשים סבירים וראויים שאינם סוטים מענישה דומה שנקבעה במקרים אחרים, דומים בנסיבותיהם.

דין והכרעה

לאחר שעיינו בהודעת הערעור ובצירופותיה והאזנו לצדדים בדיון שהתקיים לפנינו הגענו למסקנה שלפיה יש לדחות את ערעורם של המערערים 2-4, ולקבל את ערעורו של המערער 1.

5. הלכה עמנו כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהטילה הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים, שבהם ניכרת סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה (ע"פ 8526/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (11.3.2013)). במקרה זה לא מצאנו כי הענישה שהוטלה על המערערים 2-4 מקימה עילה להתערבות כאמור. מערער 2 גילה מעורבות פעילה במיוחד באירוע האלים. תחילה היה זה הוא אשר "הניע" את האירוע כולו עקב חשדו כי המתלון נטל חלק באירוע הפריצה והגניבה; ובהמשך, יחד עם אביו, הכה המערער 2 את המתלון תוך הפגנת אלימות רבה, לרבות קשירת ידי המתלון בחבל ואטימת פיו. על ההכרח לגנות את עבירות האלימות ולהגיב כלפיהן ביד נוקשה עמד בית משפט זה לא אחת (ראו למשל ע"פ 8568/14 אבו גאבר נ' מדינת ישראל, פסקה ל (19.5.2015)), ואין צריך לחזור. לפנינו טען המערער כי האירוע כולו התרחש לאחר שסבר כי המתלון היה מעורב בפריצה ובגניבה מן הנגרייה, ולטעמו הדבר שוקל לקולה. טענה זו אינה במקומה. בפסיקתנו עמדנו לא פעם על כך שפתרון סכסוכים בדרכי אלימות ועשיית דין עצמי מבטאים "לא רק זלזול בערך חיי אדם, אלא בכל אותם יסודות שקיומה של חברה מתוקנת תלוי בהם. מחובתו של בית המשפט לשרש התנהגות מעין זו לאור השלכותיה הרוחניות האסון" (ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (3.9.2009)). על רקע זה, ולאחר שהתרשמנו כי בית המשפט המחוזי שקל היטב גם את השיקולים לקולה – עברו הנקי של המערער 2, הודאתו, היותו בעל משפחה ועוד – סברנו כי העונש שנגזר עליו אינו חורג לחומרה מרמת הענישה הראויה ואין הוא מצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

6. זהו הדין גם ביחס למערערים 3-4: אין חולק על כך שהמערערים 3-4 נטלו חלק באירוע ונוכחותם שם "מאבטחים" אפשרה במידה רבה את ביצוע המעשים. להיבט זה של חברת כמה יחדיו לשם תקיפתו של המתלון, שניצב מולם כשהוא לבדו, נודעת חומרה יתרה (השוו ע"פ 7530/12 מדינת ישראל נ' ג'בר, פסקה 10 (13.5.2013)); ע"פ 2951/12 ביאדסה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (2.8.2012)). יחד עם זאת, מערערים אלה לא לקחו חלק פעיל באלימות שהופנתה כלפי המתלון. מדובר, אפוא, בסיוע ברף הנמוך. לכך יש להוסיף את התרשמות שירות המבחן ואת עמדת בית המשפט המחוזי שלפיה יש לבכר בעניין שניים אלה את שיקולי השיקום. בנסיבות אלו, ובאיזון בין כף החומרה לכף הקולה, לא מצאנו כי העונש שגזרה הערכאה הדיונית מקים עילה להתערבותנו.

7. לא כך הם פני הדברים בעניין מערער 1, שלגביו ראינו כאמור לקבל את הערעור. אכן, המערער 1 נשא עמו אקדח והשתמש בו כדי לאיים על המתלון. בכגון דא אין לנהוג בסלחנות, שכן החזקה או נשיאה של נשק מסכנת את שלומו ובטחונו של הציבור (ע"פ 1132/04 מדינת ישראל נ' פס, פ"ד נח(5) 541, 545-546 (2004); ראו גם ע"פ 8717/06 טולידו נ' מדינת ישראל (18.2.2008)). בצדק ציין אפוא בית המשפט המחוזי כי חלקו של המערער 1 כמסייע לעבירת האלימות חמור מזה של המערערים 3-4 ומעשיו מחייבים ענישה ממשית מאחורי סורג ובריח. ואולם, לטעמי אין מקום להשית על המערער 1 עונש חמור מזה שהושט על המערער 2. נזכור כי המערער 2 היה "הרוח החיה" מאחורי האירוע וכי הוא נטל חלק פעיל בהכאתו הקשה של המתלון, וזאת להבדיל מן המערער 1. עוד יש ליתן



משקל לתסקיר המשלים שהוגש לעיונו, המלמד על כך שבמהלך המאסר נוטל המערער 1 חלק בקבוצה טיפולית, הוא מביע מוטיבציה לשינוי וניכר כי כיום הוא מבין את חומרת מעשיו. בנסיבות אלו, בשים לב לחלקו של המערער 1 במעשים ולתרומתו לביצוע העבירות ועל רקע עקרון הענישה האינדיבידואלית (השוו ע"פ 4796/12 דודוב נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (23.12.2013)), אנו מקבלים את ערעורו ומעמידים את עונשו על 24 חודשי מאסר בפועל. יתר רכיבי גזר הדין יוותרו בעינם.

סוף דבר

מן הטעמים המפורטים מעלה נדחה בזה ערעורם של המערערים 2-4. ערעור המערער 1 מתקבל כאמור בפסקה 7 לעיל. הממונה על עבודות שירות ימציא חוות דעת משלימה בעניין המערערים 3-4 עד ליום 8.6.2016.

ניתן היום, י"ח באייר התשע"ו (25.5.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט