



רע"פ 4606/16 - אדהם מסרי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 4606/16

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: אדהם מסרי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה בעפ"ג 35213-03-16 שניתן ביום 31.5.2016 על ידי כב' הנשיא י' אלרון וכב' השופטים י' ליפשיץ וא' וינשטיין

בשם המבקש: עו"ד זאב וישניא
בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

החלטה

בקשה זו הועברה לטיפול בעת האחרונה.



1. בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטים: הנשיא (כתוארו דאז) י' אלרון, י' ליפשיץ, ו-א' וינשטיין) מיום 31.5.2016 בעפ"ג 35213-03-16, במסגרתו התקבל ערעורה של המשיבה על גזר דינו של בית משפט השלום בחיפה (כב' סגנית הנשיא א' קנטור) מיום 16.2.2016 בת"פ 8712-12-14, והושתו על המבקש 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל, וכן שנתיים מאסר על תנאי, לפי המפורט בגזר הדין. במקביל, הופעלו נגד המבקש עונשי מאסר מותנים, בני 12 חודשים כל אחד, שהוטלו עליו בת"פ 9706-10-13 ביום 11.02.2014, וב-11-11-32205 ביום 31.05.2012 (להלן: תיק התנאי), באופן שמכל עונש מאסר מותנה יופעלו שישה חודשים במצטבר ושישה חודשים בחופף, כך שבסך-הכל יופעלו כנגד המבקש 12 חודשי מאסר מותנים, במצטבר לעונש שהוטל עליו. סה"כ תקופת המאסר שעל המבקש לרצות הינה 24 חודשים.

2. עונש המאסר לריצוי בפועל שהושת על המבקש עוכב על ידי בית משפט זה, עד למתן החלטה אחרת.

רקע והליכים קודמים

3. ביום 4.12.2014, הוגש לבית משפט השלום כתב אישום נגד המבקש ונאשם נוסף. בהמשך תוקן כתב האישום ואלו עובדותיו:

(א) באישום הראשון נטען כי ביום 25.11.2014 סמוך לשעה 5:00 גנבו המבקש והנאשם הנוסף, יחד עם אחרים, רכב באמצעות ניפוץ שמשת חלונו הימני הקדמי, וכן גרמו חבלה במתנע, גרמו נזק ללוח המחוונים, עקרו את מחשב הרכב ממקומו, התניעו את הרכב והעבירו אותו למקום אחר, שם עצרו אותו.

(ב) באישום השני נטען כי באותו המקום ובאותה השעה, המבקש והנאשם הנוסף סייעו בצוותא וביחד עם אחרים, לגנוב רכב. בנוסף, לפי הנתען, השניים ניפצו את שמשת חלונו הימני של הרכב ועקרו את חובק ההגה שלו ובכך סייעו לאחרים לחבול ברכב ולפרוק את חלקיו.

(ג) באישום השלישי נטען כי באותו המקום ובאותה השעה, המבקש והנאשם הנוסף סייעו בצוותא וביחד עם אחרים, לגנוב רכב נוסף, לחבול בו, ולפרק חלקים ממנו, ולאחר מכן, נכנסו לרכב והעבירו אותו ממקום חנייתו לרחוב אחר. לפי הנתען, שוטר שהגיע למקום מצא את המבקש ואת הנאשם הנוסף כשהם ישובים בתוך הרכב שהוזכר באישום הראשון. לאחר שהוזעקה למקום ניידת משטרה, המבקש והנאשם הנוסף יצאו מהרכב והחלו בבריחה, שבסופה נעצרו לאחר מרדף, כשהם מסתתרים בשיחים. בעת מעצרו השליך המבקש מכשיר פלאפון שהיה ברשותו ובעט בו עד שהמכשיר פורק וכרטיס ה-SIM שלו אבד. לפי הנתען, במהלך מעצרו של המבקש והנאשם הנוסף, החזיקו השניים ברשותם, בין היתר, משחזת זווית נטענת, 5 מברגים, שני קטרים, מפתח צינורות וסכין יפנית.

בשל כל אלו יוחסו למבקש עבירות של גניבת רכב, חבלה במזיד ברכב ופירוק חלקים מרכב וכן סיוע לעבירות



אלו. בנוסף יוחסו לו עבירות של פריצה לרכב בכוונה לגנוב, הפרעה לשוטרי במילוי תפקידו והחזקת כלי פריצה לרכב.

4. ביום 16.04.2015 הורשעו המבקש והנאשם הנוסף במיוחס להם בכתב האישום הנ"ל, זאת על פי הודאתם ובמסגרת הסדר טיעון. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לעניין העונש.

5. בשני תסקירים שהוגשו לבית משפט השלום עמד שירות המבחן על עברו הפלילי של המבקש ועל קשייו בנטילת אחריות על מעשיו. יחד עם זאת, לאור שיתוף הפעולה מצד המבקש ורצונו להשתלב בהליך טיפולי, המליץ שירות המבחן על העמדתו בצו מבחן למשך שנה יחד עם שירות לתועלת הציבור.

6. ביום 16.02.2016 גזר בית משפט השלום את דינו של המבקש. במסגרת גזר הדין, קבע בית משפט השלום כי יש לראות את האירועים המתוארים בכתב האישום המתוקן כאירוע עברייני אחד, הכולל מספר מעשים, וזאת לנוכח העובדה שמדובר בפעולות עברייניות שבוצעו ברצף זמן קצר, באותו אזור גיאוגרפי ובמסגרת אותה תכנית עבריינית. בית משפט השלום קבע, בהתחשב בעקרון ההלימה, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, ובמידת הפגיעה בערכים המוגנים, כי מתחם הענישה ההולם למעשים בהם הורשע המבקש, נע בין 15 חודשי מאסר לבין 36 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

באשר למיקום עונשו של המבקש במתחם הענישה שנקבע, פסק בית משפט השלום כי לאור תסקיר שירות המבחן, קיימות אינדיקציות לכך שהמבקש שיקם את חייו, או למצער, לכך שקיים סיכוי של ממש שישתקם. משכך, מצא בית המשפט לנכון לחרוג לקולא ממתחם העונש ולהטיל על המבקש צו מבחן למשך 18 חודשים, צו של"צ בהיקף 250 שעות. בנוסף, האריך בית המשפט בשנתיים את המאסר המותנה שהושת על המבקש בת"פ 9706-10-13 ביום 11.02.2014 וחייב אותו בתשלום קנס בסך 5,000 ש"ח, או 45 ימי מאסר תמורתו.

בית משפט השלום הוסיף וקבע כי המאסר המותנה שהושת על המבקש בתיק התנאי איננו בר הפעלה, שכן נראה כי כוונת בית המשפט אשר הטיל את המאסר המותנה הייתה כי הוא יחול על עבירות אלימות כנגד גופו של אדם, ולא על עבירות אלימות כלפי רכוש, שבהן הורשע המבקש.

7. המשיבה הגישה ערעור על קולת העונש שהושת על המבקש ועתרה הן להחמרת העונש והן להפעלת המאסר המותנה בתיק התנאי.

8. ביום 31.05.2016, קיבל בית המשפט המחוזי את ערעורה של המשיבה. בפסק הדין נקבע כי העונש שהושת על המבקש על-ידי בית משפט השלום, איננו הולם דיו את חומרת המעשים שביצע ואת ריבויים כמו גם את חשיבות הערכים המוגנים שנפגעו בשל התנהגותו. וזאת, בשים לב לעברו הפלילי המכביד של המבקש, לפער הקיצוני בין עונשו לבין עונשו של הנאשם הנוסף, שנדון ל-21 חודשי מאסר, ולכך שהמבקש ביצע את העבירות חודשים ספורים לאחר שחרורו ממאסר בעודו "אסיר ברישיון", והכל – כאשר מאסר מותנה תלוי ועומד כנגדו.



עוד נקבע כי בעניינו של המבקש יש להעדיף את אינטרס ההרתעה והגמול על פני אינטרס השיקום. מה גם, שתסקירי שירות המבחן בעניינו של המבקש כלל אינם חיוביים באשר עולה מהם כי הוא מתקשה לקחת אחריות על מעשיו, מצוי בסיכון להישנות ביצוע העבירות ואף טרם השתלב בקבוצה טיפולית.

בית המשפט המחוזי קבע עוד כי גם המאסר המותנה שהושת על המבקש בתיק התנאי, הוא בר הפעלה. בסיכום הדברים, ובשים לב לכך שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם הנאשם וכן לנוכח חלוף הזמן, אורך תקופת מעצרו של המבקש, נכונותו להליך טיפולי והפעלה אפשרית של תקופת היותו אסיר ברישיון, החמיר בית המשפט בעונשו של המבקש, כפי שפורט לעיל.

טענות הצדדים

9. לטענת המבקש הפעלת עונש המאסר המותנה, שהושת עליו בתיק התנאי איננה עומדת בתנאים שנקבעו בפסיקה. לגישת המבקש, עונש התנאי הוטל עליו לאחר שהורשע בעבירות של תקיפה בצוותא בנסיבות מחמירות ונהיגה בזמן פסילה, ונועד להגן על ערך השמירה על שלמות הגוף, ואילו הערך שנפגע כתוצאה מהמעשים שבגינם הורשע בהליך דן הוא ערך השמירה על הקניין ועל שלמות הרכוש. יתרה מכך, השוואה בין יסודותיה של עבירת התנאי לבין יסודות העבירה שבה הורשע בפועל, מעלה כי הפעלת העונש המותנה בגין הרשעתו בתיק דן מהווה הרחבה בלתי סבירה של התנאי, לאור מיקומן השונה של שתי העבירות בחוק העונשין.

המבקש טען גם כי בית המשפט המחוזי שגה משלא חרג לקולא ממתחם הענישה שנקבע לו, וזאת בשים לב להליך השיקומי שאותו עבר ולתסקיר החיובי של שירות המבחן. לטענתו, שליחתו למאסר תקטע את ההליכים הטיפוליים שאותם הוא עובר ותגרום לנסיגה בהליך שיקומו, דבר המעלה שאלה אנושיות-מצפוניות המצדיקה מתן רשות ערעור. עוד הלן המבקש כי בית המשפט המחוזי סירב לבקשותיו לקבלת תסקיר משלים ובכך הוציא תחת ידו פסק דין הנשען על מידע חלקי בלבד.

לבסוף, טען המבקש כי עצם קיומו של פער הענישה הגדול בין העונשים שהטילו עליו שתי הערכאות השונות מצדיק, על פי הלכת בית משפט זה, מתן רשות ערעור.

10. מנגד טענה המשיבה כי דין הבקשה להידחות משום שעניינה הוא ביישומן של הלכות קיימות על עניינו הקונקרטי של המבקש ולא בשאלות עקרוניות. זאת ועוד, נטען כי השגותיו של המבקש על חומרת העונש שהושת עליו, אינן מקימות עילה לקבלת רשות ערעור ב"גלגול שלישי".

יתרה מכך, לשיטת המשיבה דין העתירה להידחות גם לגופה. בית המשפט המחוזי יישם נכונה את ההלכות הרלוונטיות לפיהן נקבע כי עבירת החבלה במזיד ברכב מקיימת את היסודות הנדרשים לפעולה אלימה ומשכך, מעשיו של המבקש מקיימים את התנאי שנקבע בתיק התנאי, לפיו על המבקש להימנע מעבירות אלימות מסוג פשע.



בנוגע לשיקולי השיקום ולסוגיית הפער בענישה – נטען כי חריגה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט וכן כי אין חובה לקבלת תסקיר בעניינם של בגירים, ודאי שלא קבלת תסקיר משלים שלישי במספר. לשיטת המשיבה בית המשפט המחוזי איזן בצורה נכונה בין שיקולי השיקום לבין יתר שיקולי הענישה וכי בשים לב לנסיבותיו הקונקרטיות של המבקש ולעונשי המאסר המותנה שהושתו עליו, פער הענישה בין הערכאות אינו מצדיק דיון ב"גלגול שלישי", שהרי בכל מקרה שבו תקבע ערכאת הערעור כי שגתה הערכאה הדיונית בהחלטתה לחרוג ממתחם העונש משיקולי שיקום, יהיה פער גדול. מה גם שהעונשים שהושתו על המבקש אינם חורגים ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות כגון דא.

11. להשלמת התמונה, אציין כי יחד עם הגשת הבקשה למתן רשות ערעור הגיש המבקש בקשה לקבלת תסקיר משלים, אולם זו נדחתה.

דיון והכרעה

12. לאחר עיון בבקשה, בחומר שצורף לה, ובתגובת המשיבה, הנני סבור כי דין הבקשה להידחות.

13. הלכה היא כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן רק במקרים חריגים בהם הבקשה מעלה שאלה – משפטית או ציבורית – בעלת חשיבות כללית, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים (ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה), פ"ד לו(3) 123 (1982); רע"פ 4515/07 אבו שנב נ' מדינת ישראל (17.10.2007)) או במקרים בהם מתעורר חשש לאי-צדק מהותי או לעיוות דין (רע"פ 6487/12 דביר נ' מדינת ישראל (15.7.2013)).

סבורני כי הבקשה איננה עומדת באמות המידה הנ"ל. המבקש איננו טוען כי עניינו מערב נושאים אשר טרם הוכרעו בפסיקה, אלא כי בית המשפט המחוזי לא יישם נכונה הלכות שכבר נקבעו. משכך, חרף ניסיונותיו של המבקש להציג את בקשתו כבקשה עקרונית, טענתו ממוקדת בעניינו הפרטני.

14. זאת ועוד – הבקשה שלפני נסובה כולה סביב חומרת העונש שהושת על המבקש, וכפי שנפסק על ידי בית משפט זה, השגה על חומרת העונש איננה מקימה עילה לדיון ב"גלגול שלישי" אלא במקרים חריגים בהם מתגלה סטייה ניכרת ממדיניות הענישה הראויה והמקובלת בעבירות דומות (רע"פ 8987/16 אבו חסין נ' מדינת ישראל (21.11.2016); רע"פ 8531/15 עליה נ' מדינת ישראל (14.12.2015)). בענייננו, העונש שהושת על המבקש איננו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה והמקובלת במקרים כגון אלה (ראו, למשל רע"פ 867/16 אבו מוסא נ' מדינת ישראל (19.9.2016)).

15. דין הבקשה להידחות גם לגופה. לאחר שעיינתי בפסק דינו של בית המשפט המחוזי מצאתי כי לא נפל פגם בדרך יישומו של הדין על עניינו של המבקש. ברע"פ 6352/12 סעדה נ' מדינת ישראל נקבע בהקשר זה כדלקמן:

"אין מחלוקת של ממש בדבר האפשרות, כי גם אלימות נגד רכוש אלימות היא. ... בפעולת שבירת חלון הרכב מתקיימים



כל היסודות הנדרשים לפעולה אלימה, החל מתוקפנות ושימוש בכוח הזרוע כלפי מושא כלשהו – רכב, וכלה בכפיה על עצמיותו של הקרבן באמצעות פגיעה בקניינו, הבאה לידי ביטוי אף בעצם הניסיון לגניבת הרכב". (ההדגשה שלי – ג'.ק.).

ברי, אפוא, כי הפעלת המאסר על תנאי, מושא תיק התנאי, נעשתה, בנסיבות, כדין.

16. כמו כן, חריגה לקולא ממתחם הענישה שנקבע במקרה בו הנאשם השתקם או שיש סיכוי ממשי לשיקומו מסורה לשיקול דעתו של בית המשפט (סעיף 40ד לחוק העונשין) בעניינו, התמונה העולה מתסקירי שירות המבחן היא כי המבקש מתקשה לקחת אחריות על מעשיו וכי טרם החל בהליך שיקומי. בנסיבות אלה, אין לומר כי המדובר בסיכוי ממשי כי ישתקם, כנדרש על פי תנאי הסעיף והחלטת בית המשפט המחוזי מקובלת עלי (רע"פ 7681/13 דקה נ' מדינת ישראל (21.01.2014)).

17. לבסוף, גם דינה של טענת המבקש לפער ענישה המצדיק מתן רשות ערעור – להידחות. כבר נקבע בפסיקתנו כי הגם שככלל, ראוי כי העונש המוטל על-ידי ערכאת הערעור לא יחרוג באופן מופרז מהעונש שהוטל על-ידי הערכאה הדיונית, עקרון זה יכול שיאזן על-ידי שיקולים אחרים, ובייחוד התאמת העונש למדיניות הענישה ולרמת הענישה (רע"פ 2114/10 בדראן נ' מדינת ישראל (1.6.2010), רע"פ 1658/14 פלוני נ' מדינת ישראל (24.11.2014)). בעניינו, אמנם מתקיים פער ענישה בין העונשים שהושתו על המבקש בשתי הערכאות הקודמות, המתעצם בשל המאסרים המותנים שהופעלו, אך לנוכח הנמקותיו של בית המשפט המחוזי, ובשים לב לעברו הפלילי המכביד של המבקש, אין בפער זה כדי להצדיק מתן רשות ערעור (רע"פ 4194/12 ציאש נ' מדינת ישראל (19.8.2012)).

18. נוכח כל האמור לעיל – הבקשה נדחית.

19. המבקש יתייצב לריצוי עונש המאסר שנגזר עליו – ביום 20.5.2018 עד לשעה 10:00, שאז יתבטל עיכוב הביצוע שעליו הורה בית המשפט – בבית סוהר קישון, או במקום אחר על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות, או דרכון. על המבקש לתאם בהקדם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, ג' באייר התשע"ח (18.4.2018).

ש ו פ ט