



רע"פ 6941/20 - חסן משי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 6941/20

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: חסן משי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד מיום 14.9.2020 בעפ"ג 17833-01-20, שניתן על ידי כב' השופטת דנה מרשק מרום וכב' השופטים העמיתים זהבה בוסתן ואברהם יעקב

בשם המבקש: עו"ד מיכל קורן

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת דנה מרשק מרום וכב' השופטים העמיתים ז' בוסתן וא' יעקב) מיום 14.9.2020 בעפ"ג 17833-01-20, בגדרו התקבלה חלוקת ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בפתח תקווה (כב' השופט ע' מורנו) מיום 27.11.2019 בת"פ 36947-03-19.

רקע והליכים קודמים

1. על פי עובדות כתב האישום המתוקן (להלן: התיק העיקרי), החל מיום 7.9.2018 ובמשך כחודש וחצי, פעל המבקש במסגרת חוליה שעסקה בגניבת רכבים, כאשר תפקידו היה לשנע את הרכבים הגנובים לשטחי האזור. סך

עמוד 1



הרכבים שבגניבתם היה מעורב המבקש מוערך בכ-595,000 ש"ח, ועל כל שינוע המבקש קיבל 1,000 ש"ח. כתב האישום המתוקן מונה 7 אישומים, שבכל אחד מהם יוחסו למבקש העבירות הבאות: גניבת רכב לפי סעיף 413ב לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) בצירוף סעיף 29(א) לחוק; נהיגה ברכב ללא ביטוח לפי סעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], התשל"ל-1970 (להלן: פקודת הביטוח); ונהיגה ללא רישיון נהיגה לפי סעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: הפקודה).

בתיק צירוף יוחסו למבקש עבירות נהיגה ללא רישיון נהיגה לפי סעיף 10(א) לפקודה; התנהגות הגורמת נזק לפי סעיף 21(ב)(2) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961; נהיגה בקלות ראש לפי סעיפים 62(2) ו-38(2) לפקודה; ונהיגה ברכב ללא ביטוח לפי סעיף 2(א) לפקודת הביטוח. על פי עובדות כתב האישום, המבקש נהג ברכב פרטי ללא רישיון נהיגה, בהיותו שיכור, ופגע בחפץ אשר היה סמוך לכביש.

2. המבקש הורשע, לאחר הודאתו, בביצוע העבירות שיוחסו לו בכתבי האישום. מתסקיר שירות המבחן עלה כי המבקש מתקשה לקבל אחריות מלאה על מעשיו, וכי לא ניתן לשלול סיכון להישנות התנהגות בעייתית בעתיד. לכן, שירות המבחן נמנע מהמלצה טיפולית. בגזר דינו, בית המשפט קבע כי מעשי המבקש פגעו בקניינו של הציבור, בתחושת ביטחונו ובסדר הציבורי; כי מדיניות הענישה הנוהגת מצביעה על הטלת מאסר בפועל הנע בין 8 ל-18 חודשים בגין מקרה בודד; כי המבקש היה בעל תפקיד חיוני בהיררכיה ולמעשיו קדם תכנון; וכי מתחם העונש ההולם נע בין 22 ל-44 חודשי מאסר בפועל, לאור היותו של המבקש בגיר צעיר. בית המשפט שקל לקולה את היות המבקש בגיר צעיר, נעדר עבר פלילי; הודאתו ולקחת האחריות מצדו; הפגיעה של העונש במבקש ובמשפחתו; והיות מאסר זה מאסרו הראשון של המבקש. מנגד, בית המשפט שקל לחומרה את משך תקופת ביצוע העבירות, את אי השבת הרכבים שנגנבו ואת הנזק הכלכלי שנגרם. לבסוף, בית המשפט מיקם את עונשו של המבקש בתחתית מתחם העונש ההולם והטיל עליו 22 חודשי מאסר בפועל, מאסרים מותנים, קנס בסך 5,000 ש"ח, פיצויים בסך 7,000 ש"ח ופסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי.

3. ביום 8.1.2020 הגישה המשיבה לבית המשפט המחוזי ערעור על קולת העונש. ביום 6.2.2020 התקיים דיון בוועדת השחרורים בדבר שחרורו המוקדם של המבקש, ולאחר דיון ביום 17.2.2020, המבקש שוחרר בשחרור מוקדם, בתום 11 חודשי מאסר, ומבלי שהוסבה תשומת לב הוועדה לכך שערעור על קולת העונש תלוי ועומד. דיון שהיה קבוע ליום 16.3.2020 לשמיעת הערעור בבית המשפט המחוזי, נדחה עקב התפשטות נגיף הקורונה. ביום 8.6.2020 בית המשפט המחוזי הורה על דחיית הדיון, לאחר שבאת כוח המשיבה ביקשה דחייה לצורך מינוי סניגור למשיב נוסף בהליך, והותירה לשיקול דעת בית המשפט את ההחלטה האם לקיים דיון נפרד בעניינו של המבקש. דיון שנקבע ליום 27.7.2020, נדחה בשל מחלת בא כוחו של המשיב הנוסף בהליך, וביום 10.8.2020 נשמעו טיעוני הצדדים.

4. ביום 14.9.2020, בית המשפט המחוזי קיבל חלקית את ערעור המשיבה ועמד על חומרתה של עבירת גניבת הרכב, ועל הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה בשל העובדה שהתופעה הפכה "מכת מדינה". בית המשפט קבע כי נפלו שגיאות בגזר דינו של בית משפט השלום: יישום שגוי של מתחם העונש שנקבע; העונש סוטה לקולה באופן קיצוני מהענישה הנוהגת; ערבוב בין נסיבות הקשורות לביצוע העבירות לבין נסיבות שאינן קשורות; והתעלמות מתיק הצירוף. בית המשפט הוסיף כי בקביעת המתחם היה על בית משפט השלום להתחשב במספר הרכבים שנגנבו על ידי המבקש; כי המבקש מילא תפקיד מהותי בחבורה עבריינית, שפעלה באופן שיטתי ומתוכנן, והיה שותף פעיל ודומיננטי; כי מתחם העונש ההולם הכולל שנקבע על ידי בית משפט השלום לא מתיישב עם המתחם שנקבע על ידו לעבירה בודדת, ובפרט עת ההגנה טענה לרף תחתון של 30 חודשי מאסר; וכי לא ניתן ביטוי לכך שהמבקש לקח חלק בגניבת שבעה רכבים שערכם גבוה, תוך סיכון המשתמשים בדרך. לפיכך, בית המשפט קבע כי הרף התחתון של מתחם העונש



ההולם הינו לכל הפחות 42 חודשי מאסר. בית המשפט סבר כי לא היה מקום למקם את עונשו של המבקש ברף התחתון של המתחם, משנשקף ממנו סיכון, אין לו עורף משפחתי, האחריות שלקח חלקית, יש להתחשב בצורך בהרתעה, ולא ניתן ביטוי לתיק הצירוף. אולם, בית המשפט עמד על הכלל לפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם הנאשם.

בית המשפט הצביע על ההתנהלות בעניינו של המבקש, אשר סיים לרצות את עונש המאסר, ועל כך שניציגי המשיבה לא היו מתואמים, באופן שאפשר את שחרורו של המבקש טרם שמיעת הערעור. כך, נציגת המשיבה בוועדת השחרורים לא התנגדה לשחרור על רקע קיומו של ערעור על קולת העונש ואף לא ביקשה עיכוב ביצוע, ככל הנראה עקב חוסר ידיעה. בית המשפט עמד על ההלכה לפיה ועדת השחרורים לא תדון בבקשה לשחרור מוקדם של מי שתלוי ועומד נגדו ערעור על קולת העונש, והבהיר כי חובת העדכון רובצת בעיקרה על המשיבה, אך גם על המבקש. לבסוף, בית המשפט קבע כי בעניינו של המבקש התקיימו נסיבות מיוחדות המצדיקות קבלת הערעור והשבת המבקש לבית הסוהר, משהעונש שנגזר בבית משפט השלום לא משקף את חומרת העבירות בהן הורשע וסוטה לקולה ממדיניות הענישה, וזאת אף בהשוואה להסדר טיעון של מעורב אחר בפרשה שאושר על ידי אותו המותב. אולם, בית המשפט התחשב לקולה בהתנהלות המדינה ובכך שקבלת הערעור מובילה להחזרת המבקש לבית הסוהר, ותוך מתן ביטוי גם לתיק הצירוף, הטיל על המבקש עונש מאסר של 38 חודשי מאסר בפועל, הנמוך מהרף התחתון של מתחם הענישה שנקבע בתיק העיקרי, וזאת חלף 22 חודשי מאסר בפועל שנגזרו בבית משפט השלום.

המבקש הגיש בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, היא הבקשה שלפניי.

נימוקי הבקשה

5. המבקש סבור כי יש מקום ליתן לו רשות ערעור, משמתעוררות בעניינו שאלות משפטיות רחבות: האם ראוי להשיב למאסר אסיר ששוחרר ועבר הליכי שיקום בהצלחה; והאם חלה על המבקש חובה ליידע את ועדת השחרורים בדבר קיומו של ערעור על קולת העונש, כאשר הדבר כתוב בטפסים המונחים לפניו. לשיטתו, בית המשפט החמיר במידה יתרה בשולחו את המבקש לריצוי מאסר בפועל לתקופה ממושכת, וניתח בצורה שגויה את גזר הדין.

דין והכרעה

6. לאחר עיון בבקשה על נספחיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

הלכה היא כי רשות ערעור "גלגול שלישי" תינתן במקרים בהם מתעוררת שאלה עקרונית בעלת חשיבות משפטית או ציבורית החורגת מעניינים הפרטיים להצדדים, אובמקרים חריגים, משיקולי צדק או בשל חשש שנגרם למבקש עיוות דין מהותי (רע"פ 869/18 אבו גויעד נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (14.5.2018) (להלן: עניין אבו גויעד)). חרף ניסיונו של המבקש לשוות לבקשה אצטלה עקרונית, הרי שהיא ממקדת בעניינים הפרטיים ואינה מעוררת כל שאלה בעלת חשיבות משפטית.



לא מצאתי כי במקרה דנן השאלה לפתחו של מי מהצדדים רובצת החובה ליידע את ועדת השחרורים בדבר קיומו של ערעור על קולת העונש מצריכה הכרעה. נקודת המוצא בפסק דין של בית המשפט המחוזי הייתה כי החובה (הראשונית) מונחת לפתחה של המשיבה, אך גם לפתחו של המבקש. התייחסות זו נעשתה למעלה מן הנדרש ונועדה לשם הצגת ההתנהלות שהובילה לצורך לשקול אם להשיב את המבקש למאסר (ראו והשוו: רע"פ 5112/18 פנסו נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (31.1.2019)), ואף נשקלה כנסיבה להקלה בעונשו של המבקש, שנגזר מתחת למתחם שנקבע. יתר על כן, שאלה זו ממילא זכתה להתייחסותו של בית משפט זה בעבר (ראו: עניין אבו גויעד, פסקה 16).

7. למעשה, השאלה הפרטנית העומדת לפניי, אשר עמדה גם לפני בית המשפט המחוזי, היא האם בנסיבות המקרה דנן היה ראוי להחזיר את המבקש לבית הסוהר? תשובתי לשאלה זו היא חיובית. אכן, רק בנסיבות מיוחדות תגדיל ערכאת הערעור עונש מאסר באופן שמוביל להחזרתו לבית הסוהר של אסיר שכבר השתחרר, והדבר מסור לשיקול דעת בית המשפט, אשר ישקול את האינטרס הציבורי (ע"פ 4038/14 מדינת ישראל נ' אבו עאבד, פסקה 7 (15.7.2014)). אולם, "אין מקום ליישומו של כלל זה, כאשר בית המשפט של הערכאה הראשונה מטיל עונש, אשר בשל קולתו מחטיא את מטרת הענישה לחלוטין". (ע"פ 652/88 מדינת ישראל נ' סעדיה, מב(4) 523, 527 (1989); רע"פ 11072/05 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (10.1.2006)).

בית המשפט המחוזי קבע כי בעניינו של המבקש התקיימו נסיבות מיוחדות המצדיקות החמרה בעונשו, על אף שכבר שוחרר ממאסר, משהעונש שהושת על המבקש "אינו משקף בצורה קיצונית את חומרת העבירות על נסיבותיהן" וסוטה "באופן קיצוני לקולה ממדיניות הענישה הנוהגת והמתחייבת". קביעותיו של בית המשפט המחוזי וניתוחו את גזר הדין מקובלים עליי. אכן, בית משפט השלום הטיל עונש הסוטה באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת והראויה (ראו והשוו: רע"פ 2054/18 רבאיעה נ' מדינת ישראל (12.3.2018); רע"פ 1123/18 דבארי נ' מדינת ישראל (14.3.2018)) ומחטיא את מטרת הענישה, כך שלא ניתן משקל מספק לעקרונות ההלימה וההרתעה. חומרת העבירות בהן הורשע המבקש, במסגרתן פעל כחלק מחוליית גניבת רכבים, וגנב 7 מכוניות, מצריכה ענישה מחמירה ומרתיעה (ע"פ 2333/13 סאלם נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (3.8.2014)). לכך אוסיף כי אף המעשים בהם הורשע המבקש בתיק הצירוף, אשר נסוב סביב נהיגה בשכרות ללא רישיון וגרימת נזק, להם לא ניתן ביטוי בגזר הדין, מחזקים את קביעות בית המשפט המחוזי.

יתר על כן, טענת המבקש כי עבר הליך שיקומי בהצלחה לא תוכל לעמוד לו, שכן הועלתה לראשונה במסגרת הבקשה דנן, משבבית המשפט המחוזי נטען בעלמא כי המבקש לוקח חלק בהליך שיקום. כידוע, העלאת הטענה לראשונה במסגרת בקשת רשות הערעור, אינה מאפשרת התייחסות אליה ((רע"פ 2678/20 רחמים נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (27.4.2020)). נוסף על כך, לא ניתן לראות במבקש כמי שהשתקם, לאור האמור בתסקיר שירות המבחן בדבר לקיחת האחריות החלקית מצדו והתייחסותו המקלה לעבירות, לאור אי השתתפותו בהליך טיפולי בין כותלי בית הסוהר, ובפרט עת לא הוצג כל ביסוס לטענה זו.

עם זאת, יובהר כי בית המשפט המחוזי התחשב לקולה בהתנהלות המשיבה ובהשבת המבקש למאסר, ולפיכך גזר את עונשו תוך סטייה לקולה מהרף התחתון של מתחם העונש ההולם שנקבע על ידו, כך שאין ממש אף בטענת המבקש בדבר החמרה יתירה.

8. סוף דבר, הבקשה למתן רשות ערעור נדחת. המבקש יתייצב לריצוי עונשו בימ"ר הדרים ביום 15.11.2020 עד השעה 10:00, כשברשותו תעודת זהות. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר כולל האפשרות למיין מוקדם, עם



ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים 08-9787377, 08-9787336.

ניתנה היום, י"א בחשון התשפ"א (29.10.2020).

ש ו פ ט
