



עפ"ג 15466/09/19 - אחמד מליחאת (אסיר) תושבי איו"ש נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ג 15466-09-19 מליחאת (אסיר) נ' מדינת ישראל 13 נובמבר 2019

בפני הרכב כבוד השופטים:
י. גריל, שופט עמית [אב"ד]

א. לוי, שופט
א. אלון, שופט
המערער:

אחמד מליחאת (אסיר) תושבי איו"ש
ע"י ב"כ עוה"ד מאיה ז'ולסון - גלעדי ואח'

נגד
המשיבה:

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עוה"ד מ. הרטמן

הודעת ערעור מיום 8.9.19 על גזר-דינו של בית משפט השלום בחדרה מיום 22.7.19 (כב' השופט משה גינות) בת"פ 14238-09-18.

פסק דין

השופט י. גריל, שופט עמית:

א. הערעור שבפנינו הוא על גזר דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופט מ' גינות) מיום 22.7.19, לפיו נדון המערער, תושב השטחים, יליד 00.00.96, ל - 37 חודשי מאסר בפועל (מיום מעצרו 31.8.18), 12 חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, ככל שיעבור עבירת גניבת רכב ויורשע בה, 6 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, ככל שיעבור עבירת רכוש מסוג פשע ויורשע בה, ותשלום קנס בסך ₪ 20,000 או 7 חודשי מאסר תמורתו, שישולם עד 01.01.2021, כל זאת לאחר שהמערער הורשע על פי הודאתו בעובדות כתב האישום, כפי שתוקן ביום 14.5.19, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, קשירת קשר לביצוע פשע, פריצה לבניין שאינו דירה וביצוע גניבה, נהיגה ברכב ללא ביטוח, נהיגה ברכב ללא רישיון רכב, וביצוע 6 עבירות של גניבת רכב.

ב. את כתב האישום הגישה המשיבה כנגד 8 נאשמים. המערער הוא הנאשם מס' 1, ולגביו, כמו גם לגבי נאשם מס' 2 (שדינו טרם נגזר), הוגש ביום 14.5.19 כתב אישום מתוקן ממנו עולה, כי המערער, כמו גם נאשם מס' 3 והנאשמים מס' 5-8 הם תושבי השטחים, אשר לא החזיקו אישור כניסה לישראל, ובנוסף גם לא היו מורשים לנהיגה, כי מעולם לא החזיקו רישיון ישראלי בר תוקף.



בתקופה הרלוונטית, דהיינו, 29.8.18-30.8.18, קשרו המערער, כמו גם הנאשמים מס' 2 ומס' 5 וכן פלוני בשם רמזי, קשר בינם לבין אחרים, שזהותם אינה ידועה, לגנוב בצוותא כלי רכב בלילה של 29.8.18.

במסגרת זו תיאמו המערער ורמזי את מועד הגעתו של רמזי לאזור הגניבה. רמזי מסר למערער פרטים בנוגע לגניבה בזמן הגניבה.

רמזי והנאשם מס' 5 תיאמו את מועד הגעתם לאזור הגניבה, ומסרו פרטים איש לרעהו אודות הגניבה. בנוסף, לכל אורך הגניבה שוחחו המערער, הנאשם מס' 2 ואחרים, ומסרו פרטים איש לרעהו על התנהלות הגניבה.

תפקידו של הנאשם מס' 2 היה להוביל את המערער ואחרים (שזהותם אינה ידועה), אשר נהגו בכלי רכב גנובים ממקום ההתפרצות אל מקום הנקרא "המיוערת".

עוד נטען, שבמועד כלשהוא בין 29.8.18-30.8.18 נכנס המערער לישראל וישב בה שלא כחוק.

בלילה שבין 29.8.18-30.8.18, עובר לשעה 01:00, התפרצו המערער והנאשם מס' 2, בעצמם או באמצעות אחרים, לבית עסק למכירה ולהשכרת כלי רכב בחיפה, על ידי כך שהמערער ואחרים נכנסו לעסק, חתכו את גדר הברזל מימין למשרד, פתחו באמצעות מפתח את הכספת שעמדה במשרד, נטלו ממנה מפתחות כלי רכב שעליהם היו תלויים פתקים הכוללים את הקוד לפתיחת הרכב, והכל כשהנאשם מס' 2 שוהה מחוץ לעסק.

בהמשך התפרצו המערער ואחרים לשישה כלי רכב חדשים, שמושביהם עטופים בניילונים, ואשר הם בבעלות בית העסק וחנו בחניון. באותה עת הנחה הנאשם מס' 2 את המערער ואת האחרים, כשהוא משוחח טלפונית עם המערער ומסביר להם כיצד לתפעל את כלי הרכב, בעודו שוהה ברכב אחר שהיה בחזקתו הבלעדית.

בהמשך, בתאריך 30.8.18, בין השעות 02:30-03:10, גנבו המערער והנאשם מס' 2 ביחד עם האחרים את כלי הרכב הגנובים, בכך שהמערער ואחרים הניעו את כלי הרכב עם המפתחות שנטלו מן הכספת הנ"ל, ונהגו בהם מבית העסק לכיוון יערות הכרמל, כשהם מלווים בנאשם מס' 2 שנהג ברכבו, והחנו את כלי הרכב בחניון שבמקום.

שאר הפרטים העובדתיים המופיעים בסעיפים 10-13 שבכתב האישום המתוקן עניינם בנאשמים מס' 3, ומס' 5-8, וכן גם הנאשם מס' 2 (הנזכר בסעיף 13 של כתב האישום המתוקן). תמצית הנתען באותם סעיפים הוא, שהנאשמים מס' 3, ומס' 5-8, נכנסו לישראל שלא כדין והוסעו למקום הנקרא "המיוערת" במטרה להסיע את כלי הרכב הגנובים שהמתינו בחניון, וזאת בכוונה להעביר כלי רכב אלה מחוץ לישראל.

ג. את העבירות שייחסה המשיבה למערער (הנאשם מס' 1) פירטתי בפתח דבריי. משהודה המערער בעובדות כתב האישום המתוקן, הוא הורשע בהתאם על ידי בית משפט קמא.



בטיעונה בבית משפט קמא, עמדה ב"כ המשיבה על חומרת העבירות שביצע המערער, הדגישה שמדובר בפעילות עניפה עבריינית ומתוחכמת, שתוכננה מבעוד מועד, תוך חבירה לגורמים עבריינים לעשיית רווח שלא כדין.

תפקידו של המערער בפעילות עבריינית זו היה משמעותי, והעובדה שהמערער אינו תושב הארץ מחמירה את נסיבות ביצוע העבירה הואיל ונכנס ארצה במטרה לפגוע ברכוש אזרחי המדינה.

עסקין בשישה כלי רכב חדשים והנזק הכלכלי הוא משמעותי.

ב"כ המשיבה טענה, כי מתחם הענישה נע בין 45 חודשי מאסר לבין 60 חודשי מאסר, ועתה כי יוטלו על המערער 49 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, פסילת רישיון הנהיגה ותשלום קנס בסך 50,000 ₪.

ב"כ המשיבה הפנתה את בית המשפט קמא לפסיקה רלוונטית לתמיכה בטיעוניה.

ד. לעומת זאת, הדגישה ב"כ המערער בפני בית משפט קמא, שמדובר בצעיר בן 23, ללא הרשעות קודמות, המגיע ממשפחה מרובת ילדים באזור רמאללה, והוסיפה, כי מדובר באירוע אחד. המערער, כך נטען, חבר למספר נאשמים, ולא ברור מהו הנתח מן השלל שקיבל כל נאשם.

ב"כ המערער טענה, שאין להסתמך על הפסיקה עליה התבססה ב"כ המשיבה, שכן פסיקה זו עסקה בגניבת כלי רכב מבתיים של אזרחים, ואילו בעניינו מדובר בגניבה מבית עסק.

עוד ביקשה ב"כ המערער, כי בית משפט קמא יתחשב בהודאתו של המערער בעובדות כתב האישום המתוקן ובנטילת האחריות מצדו, והוסיפה, שכל כלי הרכב נתפסו והוחזרו, כך שבסופו של דבר לא נגרם נזק כלכלי משמעותי.

לטעמה של ב"כ המערער, מתחם הענישה נע בין 15 לבין 28 חודשי מאסר בפועל.

ה. בית משפט קמא עמד בגזר-דינו על-כך, שהערכים המוגנים שנפגעו הם זכותו של האדם לשמירה על רכושו ועל תחושת בטחונו, והפנה ל - ע"פ 11194/05 אבו סבית נ' מדינת ישראל (15.5.06), שם התייחס בית המשפט לעבירת גניבת כלי רכב כאל מכת מדינה.

בעניינו, הצביע בית משפט קמא על-כך, שמדובר בעבירת רכוש מתוכננת ומאורגנת היטב, מרובת משתתפים ותפקידים, כשכל אחד מחברי הקבוצה תרם את תרומתו הייחודית להצלחת המטרה הכללית: גניבת 6 כלי רכב חדשים והניסיון להעברתם לשטחי הרשות, והוסיף, שגניבה מסוג זה גורמת מטבע הדברים לפגיעה כלכלית קשה, הן לבעלים של כלי הרכב, והן לציבור הרחב ולמשק בכלל, נוכח הגדלת הפרמיות והדרישה לשדרוג אמצעי המיגון. כמו כן הדגיש בית משפט קמא את המספר הגדול של כלי הרכב שנגנבו והיותם חדשים לחלוטין.



ו. עוד הוסיף בית משפט קמא, שהמערער ביצע את העבירות מסיבות כלכליות. הוא הגיע למדינה כשוהה בלתי חוקי, ואין ספק שבין מועד התכנון של ביצוע העבירה ועד למועד הביצוע בפועל, הייתה נתונה לו הבחירה האם ליטול חלק בביצוע עבירות גניבת כלי הרכב, ומה גם, שהגניבה בוצעה באופן שיטתי תוך שיתוף אחרים, הגניבה הייתה מתוכננת היטב, וחלקו של המערער בביצוע העבירות היה מרכזי.

ז. באשר למדיניות הענישה הנוהגת ציין בית משפט קמא, שקיים מנעד רחב של פסיקה בנושא זה, החל ממספר חודשי מאסר לריצוי בפועל ועד לכדי ריצוי עונש מאסר בפועל למשך מספר שנים. כשמדיניות הענישה משתנה ממקרה למקרה.

כך, בע"פ 7163/13 **כסואני נ' מדינת ישראל** (3.8.2014) - נגזרו על הנאשם ארבע שנות מאסר בפועל. הנאשם באותו מקרה היה נעדר עבר פלילי, והורשע על בסיס הודאתו בשתי עבירות של גניבת רכב ו- 3 עבירות של סיוע לגניבת רכב.

בע"פ 4836/11 **מוראד חאמד נ' מדינת ישראל** (11.1.12) אושר גזר דין שניתן כנגד נאשם צעיר בעל עבר פלילי, שהורשע על יסוד הודאתו בגניבת רכב ונדון ל- 14 חודשי מאסר בפועל.

בת"פ (שלום רמלה) 27176-08-17 **מדינת ישראל נ' שריף עבד אלג'וואד** (28.10.18) נגזרו על הנאשמים המרכזיים עונשי מאסר שנעו בין 42 חודשי מאסר בפועל ל- 98 חודשי מאסר לריצוי בפועל, כאשר שם מדובר היה בחבורה שגנבה שלושה כלי רכב.

ח. בית משפט קמא קבע, בענייננו, כי מתחם הענישה ההולם, כאשר גניבת הרכב היא תולדה של קשר עברייני ותכנון מוקדם, נע בין 12 ל- 24 חודשי מאסר לכל עבירה.

בית משפט קמא הוסיף, שבגדרי מתחם הענישה ההולם יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ובעניינו: מצבה הכלכלי של משפחת המערער, ואולם, נוכח כמות כלי הרכב שנגנבו, ונסיבות ביצעו העבירות, סבר בית משפט קמא, שעל הנסיבות האישיות להידחות מפני שיקולי הגמול כמו גם מפני האינטרס הציבורי שבהעברת מסר ענישתי המוקיע מעשים מסוג זה.

לפיכך דן בית משפט קמא את המערער ל- 37 חודשי מאסר בפועל (ממועד מעצרו : 31.8.18) וכן הטיל עליו עונשים נלווים, הכל כמפורט בפתח דברינו.

ט. בערעורו מלין המערער כנגד חומרת העונש וטוען, שאיזון ראוי של שיקולי הענישה השונים היה אמור להביא לענישה מתונה יותר, הן באשר למאסר בפועל והן באשר לקנס.

לטעמו, היה מקום ליתן משקל גבוה יותר לגילו הצעיר והיותו נטול עבר פלילי, וכן היה מקום ליתן ביטוי לחסכון



המשמעותי שבהעדר שמיעת ראיות, נוכח הודאתו בכתב האישום המתוקן, מה שחסך משאבים רבים והשקעת זמן שיפוטי.

י. כמו כן נטען בערעור, שנוצר פער בלתי ראוי בין עונשו של המערער לבין נאשמים אחרים בפרשה זו, שלחלקם אף היה עבר פלילי והם נדונו לעונשי מאסר שבין 9 חודשים לבין שנת מאסר, הגם שמלכתחילה ראתה המשיבה בכל הנאשמים חבורה אחת וייחסה להם שותפות לדבר עבירה.

י"א. לטעמה של ב"כ המערער, העובדה שהמערער הופיע בכתב האישום כנאשם מס' 1, שהדריך או כיון אחרים, אין בה כדי להפוך אותו ל "מנהיג" הן מבחינת גיל והן מבחינת ההכנסות.

עוד טענה ב"כ המערער, שהיה על בית משפט קמא להעניק משקל גבוה יותר לכך שהתיקים הסתיימו ללא שמיעת ראיות אחרי גישורים, מה שיצר אצל המערער ציפייה לענישה מתונה יותר. עוד הוסיפה, שמבחינת מתחמי הענישה היה מקום להתייחס לפרשיה כעבירה של פריצה לעסק וגניבה, ולא כתיק של גניבת מספר כלי רכב כעבירות מצטברות, וכן היה מקום ליתן משקל משמעותי יותר לעובדה שהרכוש נתפס והוחזר.

י"ב. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 24.10.19 חזרה ב"כ המערער על הטענות שפורטו בנימוקי הערעור וציינה, כי לטעמה מדובר בעבירה של פריצה מתוחכמת לבית עסק שהיו מעורבים בה גורמים שונים.

עוד התייחסה ב"כ המערער בטיעוניה לענישה המקלה בהרבה שהוטלה ביום 30.4.19 על הנאשמים מס' 3, מס' 5, מס' 6, מס' 7 ומס' 8, אם כי הודתה שחלקו של המערער גדול יותר.

ארבעה מן הנאשמים הנ"ל נדונו ל - 9 חודשי מאסר בפועל, ועל הנאשם מס' 5, שלחובתו הרשעה אחת, נגזרו 12 חודשי מאסר בפועל, הגם שלדעת ב"כ המערער הנאשם מס' 5 תיאר עם רמזי, הנזכר בכתב האישום ומשפטו מתנהל בנפרד, את קבלת הכסף, ולכן לטעמה גם לנאשם מס' 5 היה חלק דומיננטי בפרשיה והוא נדון ל - 12 חודשי מאסר בלבד, בעוד שעל המערער נגזרו 37 חודשי מאסר בפועל, כך שלטענתה הפער הוא דרמטי.

ב"כ המערער חזרה והדגישה, שהמערער הוא אדם צעיר, נטול עבר פלילי, ואין כל הוכחה שהוא שימש בתפקיד של "בוס על". לטעמה, היה מקום להסתפק בעניינו של המערער בענישה של 24 חודשי מאסר בפועל ומה גם שכלי הרכב הוחזרו.

עוד טענה ב"כ המערער, שבית משפט קמא לא נתן משקל גבוה דיו להודאתו של המערער ולקבלת האחריות על מעשיו, מה שחסך ניהול משפט ארוך שנים.

לדעתה, גם באשר לתשלום הקנס החמיר בית משפט קמא עם המערער לעומת חמשת הנאשמים שכנגדם ניתן גזר דין ביום 30.4.19.



י"ג. שונה עמדת ב"כ המשיבה הסבורה, שאין להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא המבוסס על הפסיקה הרלוונטית, וגזר הדין הולם את חומרת המעשה ואת חלקו של המערער בביצוע העבירה.

ב"כ המשיבה הדגישה, שכעולה מעובדות כתב האישום, היה המערער חלק מכנופיה, ביצע פריצה ביחד עם האחרים לבית עסק, לאחר תכנון, התפרץ לכספת, נטל את מפתחות כלי הרכב וגנב 6 כלי רכב חדשים, אותם הוביל לאזור כינוס אחר, ושם נפגש עם חברי הכנופיה האחרים.

מוסיפה ב"כ המשיבה, שלמעשה בגין כל אחת מן העבירות של גניבת רכב (מתוך 6 כלי הרכב שנגנבו), נגזרו על המערער 6 חודשי מאסר, ומכאן שאין להתייחס לגזר הדין שנגזר עליו כגזר דין המחמיר עמו, שלא לדבר על העבירות של התפרצות לבית עסק, ונהיגה ללא רישיון, שהן חמורות לכשעצמן.

לעומת זאת, כך מציינת ב"כ המשיבה, הורשעו הנאשמים מס' 3, 5, 6, 7, 8 בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק, גניבת רכב אחד בלבד (במובחן משישה), ונהיגה ללא רישיון, וכלל לא יוחסה להם העבירה של התפרצות לבית עסק, ולכן אין כלל ללמוד גזירה שווה מן הענישה שהוטלה עליהם.

עוד הביאה ב"כ המשיבה לידיעתנו, שביני לבני נדון ביום 5.9.19 הנאשם מס' 4, שהורשע בהסעת שווה בלתי חוקי ובגניבת רכב אחד, ל- 7 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

בענייננו, חרף גילו הצעיר והודאתו של המערער, סבורה ב"כ המשיבה, שאין הצדקה להתערב בגזר דינו של המערער.

עד כאן תמצית טיעוניהם של ב"כ הצדדים.

י"ד. לאחר שנתי דעתי לכתב האישום המתוקן (מיום 14.5.19), שבעובדותיו הודה המערער ועל פיהן הורשע, ולאחר שעיינתי בפרוטוקול הדיון, ובטיעוניהם של ב"כ הצדדים בפני בית משפט קמא, בגזר-דינו של בית משפט קמא בכל הנוגע למערער, בנימוקי הודעת הערעור, בגזר-דינו של בית משפט קמא מיום 30.4.19 בכל הנוגע לנאשמים מס' 3, 5, 6, 7, 8, בטיעוניהם של ב"כ הצדדים בפנינו בישיבה מיום 24.10.19, וכן בפסיקה הרלוונטית, מסקנתי היא שיש מקום להמתיק, ולו במעט, את עונש המאסר בפועל שהוטל על המערער בגזר-דינו של בית משפט קמא.

ט"ו. אקדים, אבהיר, ואדגיש, שהנימוקים שפורטו בגזר-דינו של בית משפט קמא בכל הנוגע לענישה הנוהגת בגין העבירות שבהן הורשע המערער - מקובלים עליי במלואם, ולא נפל מתום בשיקוליו של בית משפט קמא כמפורט בגזר-דינו המנומק.

מעשיו של המערער אכן פגעו בערכים המוגנים שהם : זכותו של אדם לשמירה על רכושו ועל תחושת בטחונו.



העבירות בהן הורשע המערער הן חמורות, ובהן גם : פריצה לבנין שאיננו דירה וביצוע גניבה, וכן 6 עבירות של גניבת רכב לפי סעיף 413ב' של חוק העונשין, כשהעונש המרבי בגין כל עבירה של גניבת רכב לפי סעיף 413ב' של החוק, הוא מאסר עד 7 שנים, זאת בנוסף לעבירה של נהיגה ללא רישיון.

ט"ז. מעיון בעובדותיו של כתב האישום המתוקן, בהן הודה המערער, עולה, שאכן מדובר בעבירות שבוצעו לאחר תכנון מוקדם, באופן שיטתי, תוך התארגנות מרובת משתתפים וחלוקת תפקידים בין כל אחד מחברי הקבוצה, מה שהביא להתפרצות לבית העסק, ולהשלמת ביצוע גניבת 6 כלי רכב חדשים לחלוטין, תוך ניסיון להעבירם לשטחי הרשות הפלסטינית.

יצוין, שהמערער, כתושב השטחים, הגיע ארצה כשוהה בלתי חוקי ממניעים כלכליים וניצל את שהותו במדינה לביצוע גניבת כלי הרכב, גניבה שבוצעה בתחכום ולאחר תכנון מוקדם, כמצוין לעיל.

אדגיש, שחלקו של המערער בפרשיה כולה הוא, כמתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, ללא ספק מרכזי בביצוע הפעולות העברייניות, שהביאו בסופו של דבר לגניבת ששת כלי הרכב החדשים.

י"ז. מתחם הענישה ההולם, כפי שבית משפט קמא קבע אותו, דהיינו, מאסר שנע בין 12 חודשי מאסר עד 24 חודשי מאסר לכל עבירה של גניבת רכב, שהיא פועל יוצא של קשר עברייני ותכנון מוקדם, מקובל עליי.

אוסף, כי בקביעת עונשו של המערער (37 חודשי מאסר בפועל), הביא בית משפט קמא בחשבון כנסיבה מקילה את המצב הכלכלי של משפחת המערער, הגם שצוין, כי בהתחשב בריבוי כלי הרכב שנגנבו בפרשייה זו ונסיבות ביצוע העבירות, על נסיבותיו האישיות של המערער להידחות מפני שיקולי הגמול, ויש ליתן משקל גבוה לאינטרס הציבורי שבהעברת מסר ענישתי המוקיע עבירות אלה.

י"ח. בצד כל אלה, והגם ששיקוליו ונמוקיו של בית משפט קמא מקובלים עליי במלואם, כפי שכבר ציינתי לעיל, סבורני, שיש להביא בחשבון, בין היתר, גם אם לא בתור שיקול מרכזי, את העובדה שחלק ניכר מן הנאשמים האחרים שבאותה פרשיה עצמה, נדונו לתקופות מאסר קצרות באופן משמעותי (למעשה, רק עניינו של נאשם 2 טרם הסתיים).

המדובר הוא בנאשמים, תושבי שטחים, שהורשעו בכניסה לישראל שלא כדין, נהיגת רכב ללא רישיון רכב וללא ביטוח, ובעבירה של גניבת רכב אחד (שלושה מהם הורשעו גם בהפרעה לשוטר במילוי תפקידו, ואחד מהם הורשע בנוסף גם בעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע).

בהתאם לגזר הדין מיום 30.4.19 נדונו הנאשמים מס' 3, 6, 7, 8 לתשעה חודשי מאסר בפועל, כל אחד מהם



(לנאשם מס' 8 עבר פלילי, אם כי לא מכביד : שתי הרשעות, שהאחרונה בהן משנת 2010).

הנאשם מס' 4, שלגביו הייתה התרשמות חיובית של שרות המבחן, נדון בגזר דין נפרד מיום 5.9.19 לשבעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

הנאשם מס' 5, שלחובתו הרשעה אחת כשהיה קטין, נדון ל - 12 חודשי מאסר בפועל.

י"ט. אין ספק שקיים פער ניכר בין חלקו המרכזי של המערער בפרשיה זו בהשוואה לחלקם של הנאשמים הנ"ל, שכל אחד מהם הורשע בגניבת רכב אחד, לעומת המערער שהורשע בהתפרצות לבניין שאינו דירה, וגניבת 6 כלי רכב חדשים ועבירות נוספות.

הפסיקה קובעת כי: **"עיקרון אחדות הענישה הוא כלל חשוב הבא למנוע קיום הפליה בין שווים או דומים למען עשיית צדק עם נאשמים, ולצורך שמירת אמון הציבור בהליך הפלילי. עם זאת, עיקרון זה נושא עמו משקל יחסי ביחס ליתר שיקולי הענישה, ואם קיימים שיקולים כבדי משקל המצדיקים סטיה ממנו, מטעמים של צדק ואינטרס ציבורי, כי אז על בית המשפט לחרוג ממנו ולהעדיף שיקולי ענישה אחרים (ע"פ 9792/06 חמוד נ' מדינת ישראל) (1.4.07, בפסקה 15).**

בענייננו, הגם שהמערער ושאר הנאשמים היו מעורבים באותה פרשיה עבריינית, קיים שוני של ממש בין חלקו המרכזי של המערער לבין חלקם של הנאשמים מס' 3-8. שוני בולט זה מצדיק שיהא אכן פער של ממש בין הענישה שהוטלה על המערער לבין זו שהוטלה על הנאשמים מס' 3-8.

יחד עם כל זאת, מששקלתי בדבר, ובהביאי בחשבון את העובדה שבמועד ביצוע העבירות היה המערער צעיר, כבן 22, נטול כל עבר פלילי, שמצבה הכלכלי של משפחתו קשה (כפי שקבע בית משפט קמא בגזר-דינו), נראה, כי ניתן לצמצם **במעט** את הפער בין הענישה שהוטלה עליו לבין זו שהוטלה על הנאשמים מס' 3-8, כשלכך ניתן להוסיף, שיכול ופתיחת צוהר של תקווה למערער על דרך קיצור מסוים בתקופת המאסר, יהא בה כדי לתרום לכך שלאחר שחרורו מבית האסורים, יעלה על דרך הישר.

כל זאת, כך אדגיש, מבלי לגרוע מן המסר ההרתעתי שהענישה בגין עבירות חמורות אלה חייבת להעביר, לצורך הגנה על האינטרס הלגטימי של הציבור.

כ. מטעם זה בלבד, אני מציע, כי נמתיק **במעט** את עונש המאסר בפועל שהוטל על המערער, ונעמידו על **32 חודשי מאסר בפועל**, שיימנו מיום מעצרו (31.8.18), חלף תקופת המאסר בפועל, שקבע בית משפט קמא בגזר-דינו.



אינני רואה כל הצדקה להתערב בקנס שהוטל על המערער, ולפיכך אציע שכל שאר חלקי גזר-דינו של בית משפט קמא יעמדו בעינם ללא שינוי, זולת קיצור תקופת המאסר בפועל, כמצוין לעיל.

י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]

השופט א. לוי:

אין לי אלא להצטרף לתוצאה אליה הגיע חברי המלומד, כב' השופט העמית גריל. עם זאת, מצאתי לנכון להעיר שתי הערות המחויבות לנוכח האמור בחוות-דעתו.

חברי המלומד עמד בחוות-דעתו על כך שמהערער היה מעורב בפרשה עבריינית אחת ביחד עם עבריינים אחרים, שחלקם בפעילות הפלילית הייתה מצומצמת יותר. הוא אף ציטט מפסיקת בית-המשפט העליון את האמור ב-ע"פ 9792/06 **חמוד נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 1.4.07) בכל הנוגע לאפשרות לסטות מכלל אחידות הענישה מטעמים של צדק ואינטרס ציבורי.

אדגיש ואולי אדייק, כי במקרה שלפנינו אין מתקיימת תחולה ישירה לכלל בדבר אחידות הענישה בפלילים בשים לב **לפער הרחב בין מעורבותו הפלילית של המערער לבין מעורבותם של האחרים**, אשר לבסוף הוטלו עליהם עונשים קלים הרבה יותר מזה שהוטל על המערער בבית משפט קמא.

כשאלו הם פני הדברים, הרי שחל בכגון דא הכלל הקובע דרישת שימור **פרופורציוניות בענישה** בין עבריינים שונים המעורבים בעשייה פלילית אחת. מובן, שלנוכח **חלקו המרכזי של המערער** בעשייה הפלילית (ביחס למעורבותם של העבריינים שכבר נגזר דינם בתיק זה), העונש המוטל עליו צריך שיהיה **חמור הרבה יותר**, ואף **בסדרי-גודל** בהשוואה לעונש אשר הוטל עליהם. מתאימים לעניין זה הדברים שנכתבו במסגרתו של ע"פ 2580/14 **חסן נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 23.9.14), ולפיהם:

"..עקרון אחידות הענישה הוא עקרון יסוד במשפט הפלילי אשר נועד להבטיח שוויון בפני החוק ולמנוע שרירות בענישה. עקרון זה מורה כי יש להחיל שיקולי ענישה דומים על מי שביצעו עבירות דומות במהותן, בנסיבות דומות ובעלי נסיבות אישיות דומות. עקרון זה מקבל משנה חשיבות כאשר מדובר בנאשמים שונים המורשעים בגדרה של אותה פרשה. במצב דברים זה מצדד עקרון אחידות הענישה בהטלת עונשים דומים על מי שביצעו מעשים דומים **וכן בשמירה על יחס של שקילות בין מבצעייהם של מעשים הנבדלים זה מזה במנינם, חומרתם או בנסיבותיו האישיות של המבצע**.." (ההדגשות אינן במקור - א.ל.).

עניין אחר המחייב, לטעמי, הערה מתודית נוגע לקביעת מתחם הענישה ההולמת בעניינו של המערער.



בית-המשפט קמא קבע מתחם ענישה הנע בין 12 לבין 24 חודשי מאסר **לכל עבירה של גניבת רכב**. לטעמי, במקרה זה נכון היה לנקוט טכניקה של קביעת מתחם עונש אחד לאירוע הפלילי כולו ולא לפצלו באורח מלאכותי למספר אירועים שונים ולקבוע יותר ממתחם עונש הולם אחד. כך, לטעמי, מתחייב מיישום נכון של הלכת ג'אבר (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 23.6.15) אזכיר, כי המבחנים שהוצעו שם על ידי כב' השופטת ד' ברק ארז, הנחו כי ראוי להשקיף על ביצוען של מספר עבירות כעל "אירוע אחד" מקום בו מתקיים "קשר הדוק" ביניהן והן מהוות חלק "מתוכנית עבריינית" אחת. כב' השופטת ברק- ארז עמדה על גישה זו כדלהלן:

".. בעיקרו של דבר, התשובה לשאלה מהם גדר ה"אירוע" תיגזר מניסיון החיים, כך שעבירות שיש ביניהן קשר הדוק ייחשבו לאירוע אחד. המובן שיינתן למונח "קשר הדוק" יתפתח ממקרה למקרה ואין צורך לקבוע אותו באופן קשיח כבר כעת. עם זאת, ניתן לומר כי ברגיל קשר כזה בין עבירות יימצא כאשר תהיה ביניהן סמיכות זמנים או כאשר הן תהיינה חלק מאותה תוכנית עבריינית אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה (אך מבלי שפרמטרים אלה ימצו את מבחני העזר האפשריים לבחינת עוצמתו של הקשר בין העבירות).."(עניין ג'אבר, פסקה 5 לפסק דינה של כב' השופטת ד' ברק- ארז)(ההדגשות אינן במקור)

ודוק, כב' השופטת ד' ברק ארז הוסיפה לעניין זה (פסקה 6 לפסק דינה בעניין ג'אבר דלעיל), כי :

"...מבחן הקשר ההדוק בוחן את עוצמת הקשר שבין העבירות, ולא את השאלה האם הן ניתנות להפרדה. בהתאם לכך, כאמור, ייתכן כי עבריו יבצע מספר רב של פעולות שניתן להפריד ביניהן, ושהוא אף יכול היה לחדול לאחר ביצוע כל אחת מהן (כך שאין לראות בהן מעשה אחד), אך נכון יהיה לראות בהן חלק מתוכנית עבריינית אחת (ולכן גם אירוע אחד). אני סבורה כי שימוש במבחן הקשר ההדוק יסייע בהבנייתו של מעשההענישה, ויחד עם זאת יותיר בידיו של בית המשפט את שיקול הדעת הנדרש לצורך מתן תשובה לשאלה האם יש לראות במסכת העבריינית שלפניו אירוע אחד או מספר אירועים. למעשה, יש להבין את נקודת המוצא של תיקון 113 כמחייבת את בית המשפט להכיר בזיקת הקשר בין עבירות שונות ולראות בהן "אירוע" אחד לצורך הבנייתו של שיקול הדעת בענישה, למרות שמבחינה טכנית (כלומר, לפי המבחן הצורני-עובדתי) ניתן היה לראות בהן "מעשים" נפרדים"(ההדגשות אינן במקור).

לפיכך, לטעמי, ראוי היה לקבוע בעניינו של המערער מתחם עונש הולם הנע בין 32 לבין 56 חודשי מאסר לריצוי בפועל (לצד עונשים נלווים) ורק אז לקבוע את העונש המתאים לנאשם בשים לב לנסיבותיו האישיות.

א' לוי, שופט

השופטת א. אלון:

חבריי המלומדים, השופט העמית (אב"ד) י. גריל והשופט אבי לוי, הסכימו כי יש להפחית במידת מה את עונש המאסר בפועל שגזר בית משפט קמא על המערער, ולהעמידו על סך של 32 חודשי מאסר בפועל, תחת 37 חודשי המאסר שגזר עליו בית משפט קמא, ולתוצאה זו מסכימה אני.



באשר למתחם העונש ההולם, דעתי כדעת השופט א. לוי.

א' אלון, שופטת

התוצאה מכל האמור לעיל היא, שאנו מקבלים את הערעור בחלקו, במובן זה שתקופת המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא על המערער תועמד על 32 חודשי מאסר בפועל (שיימנו מיום מעצרו: 31.8.18), וזאת חלף תקופת המאסר בפועל שקבע בית משפט קמא בגזר-דינו.

כל שאר חלקי גזר-דינו של בית משפט קמא עומדים בעינם ללא שינוי.

על מזכירות בית המשפט להנפיק פקודת מאסר מתוקנת .

בשעת הדיון בפנינו ביקש המערער, המרצה את עונש המאסר שהוטל עליו, לפטרו מנוכחות בשימוע גזר הדין .

לפיכך, אנו מורים בזאת למזכירות בית המשפט להמציא את העתק פסק הדין אל :

1. ב"כ המערער : עו"ד גב' מאיה גלעדי, רחוב דיזנגוף 271 , תל-אביב.

2. ב"כ המשיבה : עו"ד גב' מאיה הרטמן , פרקליטות מחוז חיפה (פלילי).

3. המערער עצמו באמצעות שב"ס, מחלקת האסיר.

מועד השימוע שקבענו בתיק זה (21.11.19) מבוטל בזאת והמזכירות תעדכן את לוח הדיונים.

ניתן היום, ט"ו חשוון תש"ף, 13 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.

א' אלון, שופטת

א' לוי, שופט

י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]