



עפ"ג 43747/04/18 - רגאא אלגרגאוי, האני אלגרגאוי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייט
לפני כב' השופטים: י' נועם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן וש' ליבוביץ

עפג 43747-04-18 רגאא אלגרגאוי ואח' נ' מדינת ישראל

1. רגאא אלגרגאוי

2. האני אלגרגאוי

על-ידי ב"כ עו"ד מאיר סוויסה

המערערים

נגד

המשיבה

מדינת ישראל באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

השופטת ר' פרידמן-פלדמן:

ערעור על גזר דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כבוד השופט מרדכי כדורי) מיום 11.3.2018 בת"פ 22926-07-14, לפיו נגזר על מערער 1 מאסר בפועל למשך תשעה חודשים, מאסר על תנאי, פיצוי בסך 8,000 ₪ וקנס בסך 3,000 ₪; ועל מערער 2 נגזר מאסר בפועל למשך עשרה חודשים, מאסר על תנאי, פיצוי בסך 4,000 ₪ וקנס בסך 1,500 ₪.

כתב האישום המתוקן

1. המערערים הם אב (מערער 1) ובנו (מערער 2). על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במסגרת הסדר טיעון, כמפורט בגזר דינו של בית-משפט קמא, המתלון, שעבד במועדים הרלבנטיים לכתב האישום כנהג משאית, ביצע הובלה עבור מערער 1. בשל עיכוב בתשלום עבור ההובלה, התגלע סכסוך בין המתלון לבין מערער 1.

ביום 25/05/2011, בעת שהמתלון נהג במשאית במסגרת עבודתו, התקשר אליו מערער 1, קילל אותו במילים: "יא בן זונה, יא בן שרמוטה", הטיח בו כי הוא משתף פעולה, ואיים עליו באומרו: "אני אזיין אותך, אני מעזה, לא מהשטחים, אני אדע ללמד אותך. אתה מלשן".

כשעה וחצי לאחר מכן, בעת שהמתלון המתין לבנו בעזריה, הגיעו המערערים למקום, כשהם מצוידים במוט ברזל,



ומלווים בשניים נוספים, שזהותם אינה ידועה. מערער 1 שבר את זכויות דלת הנהג של המשאית. המתלון יצא מהמשאית, מעד ונפל, ואז היכו אותו המערערים באמצעות מוט הברזל בראשו, בגבו ובידו. כתוצאה מכך נגרמו למתלון שבר בכף ידו וחבלות יבשות בראשו ובידו, והמתלון נזקק לטיפול רפואי שכלל גיבוס ידו, חבישת ראשו, תפירה של הפצעים שנגרמו לו, חיסון וטיפול תרופתי לשיכוך כאבים.

גזר דינו של בית-משפט קמא

2. בגזר דינו סקר בית-משפט קמא את תסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינם של המערערים.

לגבי מערער 1, צוין כי הוא אינו מודה בפרטי העבירה, הוא טוען כי פעל מתוך הגנה עצמית והוא מתקשה לקחת אחריות למעשיו. כן צוין כי **"להתרשמות שירות המבחן, בנאשם דפוס של אלימות, הוא מתקשה לבחון את דפוסי החשיבה וההתנהלות הקשורים בהתנהגותו התוקפנית, נוטה לצמצם מאחריותו ומחומרת מעשיו, מתקשה להעמיק בנסיבות ביצוע העבירה והשלכותיה, ומתקשה לערוך התבוננות מעמיקה אודות מאפייני אישיותו ודפוסי התנהלותו"**. המערער לא הביע מוטיבציה להשתתף בהליך טיפולי, ושירות המבחן נמנע מהמלצה טיפולית בעניינו, והמליץ על הטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר על תנאי ותשלום פיצוי למתלון.

לגבי מערער 2, צוין כי הוא צעיר בן 27, בעברו הרשעה משנת 2016 בגין עבירות נשק, בגין ריצה עונש מאסר בפועל למשך שבעה חודשים. גם מערער 2 לא קיבל אחריות למעשיו וטען לתקיפת המתלון מתוך הגנה עצמית. צוין ש**"שירות המבחן התרשם כי לנאשם נורמות התנהגות עברייניות מושרשות ונטייה לפעול באימפולסיביות. הוא מתקשה לגלות אמפתיה לנפגע עבירה ואינו מסוגל לקחת אחריות למעשיו ולבעייתיות שבהם"**. בעניינו של מערער 2 המליץ שירות המבחן על הטלת עונש מוחשי של מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי למתלון.

3. בית-משפט קמא דחה טענות לאכיפה בררנית. כן דחה בית המשפט את טענת המערערים, לפיה ברקע לאירוע עומדת תקיפה שתקף המתלון את נאשם 2 מספר ימים קודם למועד האירוע, טענה שלא בא זכרה בכתב האישום המתוקן.

4. בית המשפט התייחס לערכים המוגנים שביסוד העבירה בה הורשעו המערערים; לנסיבות ביצוע העבירה, עת הגיעו המערערים למקום בצוותא חדא עם שניים נוספים, כשהם מצוידים במוט ברזל, ונקטו אלימות קשה כלפי המתלון



וכלפי רכוש.

צוין כי המערערים ביצעו מעשה עברייני של ממש, שפגיעתו בערכים החברתיים המוגנים משמעותית וחמורה, וכי מדובר במעשה עבירה שנעשה לאחר תכנון מראש, ולא באופן ספונטני או אקראי.

בית-משפט קמא קבע כי חלקו של מערער 1 במעשים גבוה מזה של מערער 2, וכי חלקם של שני המערערים גבוה באופן ניכר ביותר מחלקם של השניים האחרים, שזהותם אינה ידועה, שהשתתפו באירוע; עוד התייחס בית-משפט קמא לנזקים שנגרמו למתלונן כתוצאה מהתקיפה, כמפורט בכתב האישום המתוקן, ולכך שמעשי המערערים היו עלולים לגרום לחבלות חמורות ביותר, ואף להביא לאובדן חייו של קורבן העבירה; וכן התייחס לפסיקה הנוהגת בעבירות דומות.

נקבע כי מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע מערער 1 נע בין 9 חודשי מאסר בפועל לבין 26 חודשי מאסר בפועל, וכי מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע מערער 2 נע בין 8 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל.

5. לגבי העונש המתאים, התייחס בית-משפט קמא לפגיעה הצפויה להיגרם למערערים מההרשעה ומהעונש; להודאתם של המערערים; לזמן שחלף מאז ביצוע העבירה - חלקו בשל הגשת כתב האישום למעלה משלוש שנים לאחר האירוע, וחלקו בשל אי-התייצבות המערערים ובשל ההליכים בשירות המבחן; להיעדר עבר פלילי למערער 1. לחובת המערערים זקף את הימנעותם מליטול אחריות ולהפנים את הבעייתיות שבמעשיהם, כעולה מתסקירי שירות המבחן. כן התייחס לאמור בתסקיר בעניינו של מערער 1, לפיו המערער "**מחזיק בדפוס של אלימות**"; ולהתרשמות שירות המבחן כי מערער 2 "**מחזיק בנורמות התנהגות עברייניות מושרשות ובנטייה לפעול באימפולסיביות**". עוד התייחס לעברו הפלילי של מערער 2, בגינו ריצה עונש מאסר בפועל.

בית-משפט קמא קבע כי "**אלמלא חלוף הזמן בכלל, והשיהוי הניכר בהגשת כתב האישום בפרט, היה מקום להטיל על נאשם 1 עונש מאסר המצוי מעל חלקו התחתון של מתחם העונש ההולם, ועל נאשם 2 עונש מאסר המצוי במרכז המתחם האמור. אולם, פרק הזמן הארוך שחלף מחייב להקל עם הנאשמים, כך שחרף השיקולים הנ"ל לחומרה יוטל על נאשם 1 עונש המצוי בתחתית המתחם, ועל נאשם 2 עונש המצוי מעט מעליו**".

נוכח האמור לעיל גזר בית-משפט קמא את דינם של המערערים כמפורט לעיל.



טענות הצדדים בערעור

6. ב"כ המערערים טוען כנגד כל רכיבי הענישה שנגזרו על המערערים.

נטען כי טעה בית-משפט קמא בקביעת מתחם ענישה שאינו מידתי.

לטענת ב"כ המערערים, הפסיקה הנוהגת מאפשרת ענישה על דרך של עבודות שירות.

נטען כי טעה בית-משפט קמא, שהטיל על המערערים מאסר לריצוי בפועל ולא, לכל היותר, מאסר לריצוי בעבודות שירות.

לטענת ב"כ המערערים, שגה בית המשפט שלא ביקש תסקיר משלים בעניינו של מערער 2, טרם גזירת הדין.

נטען כי בית המשפט לא נתן משקל משמעותי לכך שכתב האישום הוגש בחלוף מספר שנים, ולכך שמאז האירועים, משנת 2011, חלפו שבע שנים. לטענתו "אם המדינה לא הזדרזה להגיש אישום סמוך לזמן העבירה - מה לו לבית המשפט קמא להחמיר בעניינם ולפגוע פגיעה בלתי מידתית בחירותם?".

עוד נטען כי בית-משפט קמא לא נתן משקל מספיק להודאתם של המערערים; לכך שמדובר באירוע נקודתי, ללא תכנון מוקדם, ללא קשירת קשר - והורה על הכנסת המערערים לבית הכלא, תוך פגיעה בכבודם, במעמדם, בעבודתם, ובפרנסת משפחתו של מערער 1.

נטען כי בית המשפט לא נתן משקל מספיק ל"אכיפה בררנית". לטענת ב"כ המערערים, היו בחומר החקירה נתונים לגבי האנשים הנוספים שהשתתפו בתקיפה.

עוד טוען ב"כ המערערים, כי בית-משפט קמא לא נתן דעתו לכך שהפגיעות במתלון לא היו משמעותיות, וכן למצבו של המתלון כיום - אדם בריא המנהל אורח חיים תקין.

בנוסף נטען כי טעה בית המשפט בכך שלא אפשר להגנה לטעון כי מערער 2 הותקף על ידי המתלון קודם לאירוע, וכי המתלון בחר בסולחה.

ב"כ המערער מוסיף וטוען כי בית המשפט לא נתן דעתו באופן ראוי לתסקירי שירות המבחן; וכי על פי התסקירים, לא היה מקום לגזור עונשי מאסר בפועל.



לגבי רכיבי הפיצוי והקנס, נטען כי הללו אינם הכרחיים, וכי גובה הפיצוי נקבע מבלי שהוכחה מידת הפגיעה במתלון.

7. המשיבה טוענת כי לא נפל פגם בגזר דינו של בית-משפט קמא.

לגבי טענת הסנגור כי למתלון כמעט שלא נגרמו חבלות, טען ב"כ המשיבה כי למתלון נגרם שבר, שאינו "חבלה יבשה".

לגבי טענות המערערים באשר לנסיבות האירוע, טען ב"כ המשיבה כי הסדר הטיעון לגבי כתב האישום המתוקן מתייחס למסגרת העובדתית, לנסיבות האירוע, ולפיכך צדק בית-משפט קמא שלא אפשר הוספת פרטים מעבר לכך. לדבריו, יש בין הצדדים מחלוקת לגבי העובדות הנוספות הנטענות על ידי המערערים, עובדות שלא הוכחו.

לגבי אכיפה בררנית, טען כי פרטי מעורבותם של ה"אחרים" נמחקו מכתב האישום המתוקן לבקשת המערערים. לגבי הודאה וקבלת אחריות, הפנה ב"כ המשיבה לתסקירים, שהנם שליליים.

אשר למתחם העונש ההולם, טען ב"כ המשיבה כי המתחם "מתון ביותר" ומתחשב במכלול הנתונים הרלוונטיים, וכי בקביעת העונש בתוך המתחם התחשב בית המשפט בחלוקף הזמן מאז האירועים.

דין והכרעה

8. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

הלכה פסוקה היא כי ערכאת הערעור אינה גוזרת את העונש מחדש, ותתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית רק במקרים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או כשהעונש שנקבע בו חורג מהמקובל באופן קיצוני (ראו ע"פ 3791/18 שי לוי ואח' נ' מדינת ישראל (2.10.2018) והפסיקה המוזכרת שם - ע"פ 5559/16 מדינת ישראל נ' פלוני (4.8.2016); ע"פ 1872/16 דז'לדטי נ' מדינת ישראל (18.5.2017); ע"פ 8479/16 פלוני נ' מדינת ישראל (30.5.2018)).

9. עובדות כתב האישום המתוקן, בהן הודו המערערים, מעידות על מעשי בריונות מתוכננים, מעשי אלימות קשים, שנעשו על ידי המערערים, שהביאו עמם שניים נוספים למקום.



תחילתם של המעשים באיומים של מערער 1 על המתלון, והמשכם בהגעת המערערים והשניים האחרים אל המתלון, כשהתוקפים מצטיידים קודם לכן במוט ברזל. תחילה שבר מערער 1 את זכוכית דלת נהג המשאית בה היה המתלון, וכשיצא המתלון מהמשאית, מעד ונפל, היכו אותו המערערים באמצעות מוט ברזל בראשו, בגבו ובידיו.

לא מדובר במעשה ספונטני, ש"התגלגל" תוך כדי אירוע, אלא במעשה מתוכנן מראש.

כאמור, כתוצאה ממעשיהם של המערערים נגרם למתלון שבר בכף ידו, וכן נגרמו לו חבלות יבשות בראשו ובידו. המתלון נזקק לטיפול רפואי שכלל תפירה של הפצעים שנגרמו לו, חבישת ראשו, גיבוס ידו, חיסון וטיפול תרופתי לשיכוך כאבים. אין צריך לומר כי מכות במוט ברזל יכלו להסתיים אף בנזק חמור מזה שנגרם.

מדובר במעשים שנעשו על רקע סכסוך "בשל עיכוב בתשלום עבור הובלה שביצע המתלון עבור נאשם 1" (סעיף 2 לכתב האישום המתוקן) - אלימות על רקע סכסוך כספי.

10. אשר לטענת המערערים כי מתחם העונש ההולם שקבע בית-משפט קמא חורג לחומרה מהפסיקה הנוהגת במקרים דומים - לא מצאנו כי נפלה טעות בקביעת המתחם בגזר הדין. מתחם העונש שנקבע תואם את מהות המעשים וחומרתם, את נסיבות האירוע ואת הפגיעה שנגרמה למתלון כתוצאה ממעשיהם של המערערים, כמו גם את הערכים המוגנים שביסוד העבירות. אשר לפסיקה הנוהגת - מנעד העונש בעבירות אלימות רחב, ומטבע הדברים ישנה פסיקה מקילה ומחמירה מזו שקבע בית המשפט, כל תיק ונסיבותיו.

זאת ועוד, כבר נקבע לא אחת כי ערכאת הערעור בוחנת "בראש ובראשונה, את התוצאה העונשית הסופית, וגם אם נפלה שגגה באופן הפעלת מנגנון הבניית שיקול הדעת שעוגן בהוראות תיקון 113, אין בכך כדי להצדיק קבלת ערעור כאשר התוצאה העונשית אינה מצדיקה התערבות" (ע"פ 8109/15 אביטן נ' מדינת ישראל (9.6.2016)).

11. אשר לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות - אכן, כתב האישום הוגש שנים לאחר האירוע. עם זאת, נתון זה נלקח בחשבון בגזר הדין, כאשר בית משפט קמא התחשב בשיהוי מאז הגשת כתב האישום בקביעת עונשם של המערערים בתוך מתחם הענישה. יצוין עוד, כי בזמן שחלף מאז האירוע, ותוך כדי ניהול ההליכים בבית-משפט קמא, הסתבך מערער 2 בעבירות נשק ונדון בגין לעונש מאסר בפועל. כך שלפחות לגביו, הזמן שחלף אינו מעיד על הפחתה במסוכנותו אלא על התנהגות עבריינית של מערער זה.



12. בנוגע לטענה בדבר אכיפה בררנית, לגבי שניים נוספים שהגיעו למקום התקיפה יחד עם המערערים - אין לי אלא לצטט את האמור לעניין זה בגזר הדין: "ראוי להבהיר, בפתח הדברים, כי אין לקבל את טענת ההגנה לפיה המאשימה נקטה אכיפה בררנית, לאחר שנמנעה מלנקוט הליכים כלפי אחד התוקפים האחרים, על אף שזהותו ידועה לה. ראשית, טענה זו סותרת את עובדות כתב האישום, בהן הנאשמים הודו, ולפיהן זהותם של השניים האחרים שהגיעו למקום 'אינה ידועה למאשימה', כלשון כתב האישום. שנית, על פי כתב האישום המתוקן, הנאשמים הם שהיכו את המתלונן. במסגרת הסדר הטיעון נמחקה מכתב האישום העובדה לפיה גם השניים האחרים היכו את המתלונן. ממילא, גם אם זהותם של האחרים הייתה ידועה למאשימה, לא היה באי העמדתם לדין משום אכיפה בררנית".

13. לגבי הפיצוי שנגזר על המערערים - פיצוי בסכום כולל של 12,000 ₪ אינו מחמיר כלל ועיקר, בהתחשב בכך שהמערערים שברו את כף ידו של המתלונן, גרמו לו לחבלות שבעטיין נדרשה תפירת פצעים, והוא נזקק לחיסון ולמשככי כאבים.

סוף דבר

14. העונש שנגזר על המערערים הולם את מכלול הנסיבות, והתוצאה העונשית אליה הגיע בית-משפט קמא איננה מצדיקה התערבות של ערכאת הערעור.

אשר על כן, הערעור נדחה.

המערערים יתייצבו לריצוי עונש המאסר ביום 24.3.19 בשעה 9:30, בבית המעצר "ניצן" שבמתחם כלא "איילון".

המזכירות תשלח עותקים מפסק הדין לב"כ הצדדים ולשירות המבחן.

ניתן היום, כ"א בשבט תשע"ט, 27 ינואר 2019, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

יורם נועם, סגן נשיא רבקה פרידמן-פלדמן, שופטת שושנה ליבוביץ, שופטת