



ע"פ 2471/21 - מדינת ישראל נגד עלאא אבו ערישה, סאמר דרויש, מהראן מנאע

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2471/21

לפני:
כבוד השופט ד' ברק-ארז
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המעוררת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבים:
1. עלאא אבו ערישה
2. סאמר דרויש
3. מהראן מנאע

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה
בת"פ 60708-11-19 מיום 23.2.2021 שניתן על ידי
כב' השופט דניאל פיש

תאריך הישיבה: י"א בטבת התשפ"ב (1521)

בשם המעוררת: עו"ד סיגל בלום
בשם המשיב 1: עו"ד עאדל בוראט
בשם המשיב 2: עו"ד מוחמד מסארוה
בשם המשיב 3: עו"ד מארון אבו נסאר
בשם שירות המבחן: עו"ס ברכה וייס

פסק-דין



השופט ג' קרא:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ד' פיש) בת"פ 60708-11-19 מיום 23.2.2021.

רקע

1. המשיבים הורשעו, על סמך הודאתם בהסדר טיעון בעובדותיו של כתב אישום מתוקן, בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות ותקיפת זקן לפי סעיפים 402(ב) בצירוף 29 ו-368(א) בצירוף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). המשיבים 1 ו-2 (להלן בהתאמה: עלאא וסאמר) הורשעו גם בעבירה של הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק העונשין.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, בבעלותו של המתלון, יליד שנת 1942, בניין דירות בחיפה (להלן: הבניין). עובר ליום 6.11.2019, החליטו המשיבים להיכנס לדירתו של המתלון בבניין (להלן: הדירה) ולשדוד את רכושו. ביום 6.11.2019, בשעה 21:00 לערך, עת שהה המתלון בגפו בדירה, הגיעו המשיבים לפתחה, כשהם רעולי פנים, עוטים כפפות, כשברשותם סולם, ובעוד עלאא מחזיק בסכין. המשיבים נקשו על דלת הדירה, וכשהמתלון פתח אותה דחף אותו עלאא והובילו לסלון. עלאא קירב את הסכין לצווארו של המתלון, וסאמר והמשיב 3 (להלן: מהראן) נכנסו לדירה. בעודם בדירה, איימו המשיבים על המתלון, הטילו עליו אימה, דרשו ממנו לשמור על שקט והורו לו למסור להם את כספו. עלאא אחז במתלון ואחד מהמשיבים האחרים הכה בו במכת אגרוף באפו וגרם לו חבלה. בעוד עלאא המשיך לאחוז במתלון, סאמר ומהראן ערכו חיפוש בדירה אחר רכוש. עקב חששו מהם אמר המתלון למשיבים לקחת כל דבר שהם רוצים, אך הם המשיכו בחיפוש אחר רכוש בדירה. משלא עזבו את הדירה, ניסה המתלון להתנגד למשיבים, ובתגובה סאמר או מהראן הכו בו במכת אגרוף בפניו, שגרמה לו חבלה מתחת לעינו השמאלית. עלאא הכה אף הוא את המתלון וגרם לו חבלה בגבה השמאלית. בהמשך, סתם עלאא את פיו של המתלון, כפת את ידיו באמצעות סרט דביק, ואיים עליו כי ימות באם יזוז. עלאא הכניס את ידו לתוך כיסו של המתלון והוציא משם את ארנקו, שהכיל המחאות כספיות, וסאמר או מהראן נכנסו לחדר העבודה שבדירה ונטלו מתוכו כספת. לאחר שכשלו בפתיחת הכספת, פנו המשיבים אל המתלון לצורך פתיחתה, אך משזה ציין כי אינו זוכר את הקוד לפתיחתה הם תקפו אותו באמצעות מכות וסטריות. בשעה 21:30 לערך, נטלו המשיבים מהדירה את הכספת, תכשיט מזהב ומשקפיים, ונמלטו ממנה. מיד לאחר היציאה מהדירה, נעצר מהראן בידי שוטרים. עלאא וסאמר ברחו במעלה המדרגות ועלאא השליך את הכספת לעבר אחד השוטרים. כעבור זמן קצר, נעצרו עלאא וסאמר בתוך הבניין.

3. הסדר הטיעון בין הצדדים לא כלל הסכמה עונשית, אולם הוסכם כי יוגש תסקיר נפגע עבירה. לפיכך, הורה בית משפט קמא על הגשת תסקיר כאמור. כן הורה בית המשפט על הגשת תסקיר שירות מבחן בעניינו של עלאא, נוכח בקשת בא-כוחו, ועל אף התנגדות בא-כוח המעוררת.

גזר דינו של בית משפט קמא

4. בגזר דינו עמד בית משפט קמא על הערכים המוגנים שנפגעו ממעשיהם של המשיבים, בהם ביטחונם של



המבוגרים בחברה; על היקף התכנון שקדם לביצועם; על חלקם השווה של המשיבים באירוע; על חומרת הפגיעה במתלון והנזק שנגרם לו, עליה למד בית המשפט גם מתסקיר נפגע העבירה; על התסקיר השלילי שהוגש בעניינו של עלא; ועל מדיניות הענישה הנוהגת. אחר האמור, קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם נע בין 40 ל-50 חודשי מאסר בפועל.

בקביעת העונש בתוך המתחם התחשב בית המשפט, מחד גיסא, בהודאתם המוקדמת של המשיבים ונטילת האחריות מצדם; ובמהלכי השיקום הראשוניים שנקט עלא. מאידך גיסא, התחשב בית המשפט בעברם הפלילי של המשיבים, הכולל מספר הרשעות, שבגין הם אף ריצו עונשי מאסר בפועל. נוכח האמור, החליט בית המשפט להטיל על כל אחד מהמשיבים עונש של 45 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים, בהם פיצוי למתלון בסך של 10,000 ש"ח מידי כל אחד מהמשיבים. כמו כן, בעניינו של סאמר הופעל עונש של 8 חודשי מאסר על תנאי, כשמחציתם בחופף.

המערערת מבקשת להחמיר בעונשם של המשיבים ומכאן הערעור שלפנינו.

נימוקי הערעור

5. המערערת סבורה כי עונשם של המשיבים הוא מקל. לטענתה, מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא אינו הולם את נסיבות המקרה. זאת, לעמדתה, נוכח חומרת מעשיהם של המשיבים, אשר כוונתם כלפי אדם מבוגר, בעודו בביתו; התכנון שקדם להם; והפגיעה הגופנית והנפשית הקשה וארוכת הטווח שנגרמה למתלון בעטיים, כעולה מתסקיר נפגע העבירה. כן טוענת המערערת כי שגה בית המשפט בגזירת העונש בתוך המתחם, שכן לא ניתן המשקל הראוי לעברם הפלילי של המשיבים, אשר לא הרתיע אותם מביצוע עבירות פליליות נוספות. בהקשר זה הוסיפה המערערת, כי בהיעדר נימוק או טעם סביר, לא היה מקום להורות על הפעלת מחצית ממאסרו המותנה של סאמר בחופף. לצד זאת טוענת המערערת, כי לא היה מקום לתת משקל ממשי להודאת המשיבים, בהינתן שהם נתפסו עם הרכוש שנגנב, או להתגייסותו הראשונית של עלא להליך שיקום. לפיכך, עותרת המערערת להחמיר בעונשם של המשיבים במידה ניכרת. בדיון שנערך לפנינו חזרה באת-כוח המערערת על טענות הערעור, תוך שהדגישה כי על אף חומרת המעשים מהווה עונשם של המשיבים פחות מחמישית מעונש המקסימום הקבוע לצד עבירת השוד שנעברה.

6. באי-כוח המשיבים טענו כי יש לדחות את הערעור. מטעם סאמר הוגשה תחילה תגובה בכתב, בה נטען כי עניינו אינו בא בגדר אותם מקרים חריגים שבהם תתערב ערכאת הערעור בעונש שגזרה הערכאה הדיונית. לטענתו, בית משפט קמא לקח בחשבון את מכלול השיקולים הצריכים לעניין, בהם את מידת חומרתו של המקרה - שאינה מן הגבוהות, בהיעדר נזק לרכוש ונזק גופני שהצריך קבלת טיפול רפואי מידי וממושך. לפיכך, נטען כי בית המשפט גזר עונש ראוי המתיישב עם מדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות. בדיון שנערך לפנינו חזר בא-כוחו של סאמר על טענות אלו. בא-כוחו של עלא טען מצדו כי העונש שנגזר אינו קל, בנסיבות המעשה והעושה. כך, בהפנותו לתמונתו של המתלון לאחר האירוע, נטען כי לא נגרם לו "נזק רציני". כן נטען, כי ממילא לא מדובר בעונש החורג ממדיניות הענישה הנוהגת במידה המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור. בא-כוחו של מהראן עמד אף הוא על חומרת העונש ועל מדיניות הענישה הנוהגת. בהתאם לכך, ובהינתן שלמתלון נגרם נזק "מינורי", נטען כי לא מדובר בעונש המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור.

7. נציגת שירות המבחן חזרה על האמור בתסקיר שהוגש בעניינו של עלא, תוך שהדגישה את נסיבות חייו

עמוד 3



הקשות ואת חוסר הצלחתו לאחוז בניסיונות הטיפולים שהוצעו לו.

דין והכרעה

8. לאחר עיון בערעור, בנספחיו ובתגובה לו, ושמיעת טענות באי-כוח הצדדים בדיון שנערך לפנינו, באנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל.

9. כידוע, הלכה היא כי התערבות ערכאת הערעור בעונש שהטילה הערכאה הדיונית תיעשה במקרים חריגים בלבד, בהם עונש זה חורג במידה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת או הראויה במקרים דומים, או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית (ע"פ 5826/19 מדינת ישראל נ' רפאל (21.1.2020)). ערעור זה בא בגדר מקרים חריגים אלה. זאת, שכן בגזר דינו של בית משפט קמא לא ניתן המשקל הראוי לחומרת מעשיהם של המשיבים, לנזק המשמעותי שנגרם בגינם ולעברם הפלילי של המשיבים.

10. מעשיהם של המשיבים הם מעשים חמורים, עמם חברה מתוקנת אינה יכולה להסכין. במשך כחצי שעה, שבוודאי נדמתה כנצח למתלון, בחרו המשיבים לראות בו כאמצעי להשגת מטרתם החומרית. בשל בצע כסף גיבשו המשיבים תכנית עבריינית, במסגרתה הם התפרצו לביתו של המתלון, בחבורה, והפרו את שגרת חייו השלווה. במהלך שהותם הלא רצויה בדירתו-מבצרו, ובנצלם את יתרונם המספרי ואת תום לבו, פגעו המשיבים בגופו ובכבודו של המתלון, הכו בו באלימות, כפתו את ידיו ואיימו עליו בסכין כי יסיימו את חייו. כל זאת, בבחינת "אני ואפסי עוד". חוסר יכולתם של המשיבים לראות את האדם האחר, ובוודאי את האדם המבוגר, מערער מושכלות יסוד חברתיות ומעידה על כשל מוסרי חמור בהתנהגותם. טענותיהם לפיה התנהגותם אינה חמורה, בהינתן שנגרם למתלון נזק "מינורי" בלבד, או נזק לא רציני, ראויות להידחות מכל וכל, ומעלות, כשלעצמן, סימני שאלה כבדים באשר להבנתם את חומרתם המופלגת של המעשים בהם הודו והורשעו. מעבר לחומרה המובנית הכרוכה במעשיהם, עיון בתסקיר נפגע העבירה מלמד על הפגיעה הקשה בגופו ובנפשו של המתלון - אדם משכיל, חיוני ובעל ערך עצמי גבוה עד לקרות האירוע. כעולה מהתסקיר, נדמה כי פגיעה זו השפיעה השפעה של ממש על שגרת יומו, וכי היא אף תמשיך ללוותו בהמשך חייו.

11. בית משפט זה עמד לא אחת על הצורך להחמיר עם המבצעים מעשים שכאלה. כך נקבע כבר, כי "הענישה במקרים מעין זה ראוי לה שתשקף הגנה על כבודם, גופם וקניינם של קשישים, תבטא את הצורך בהקניית ביטחון אישי גם למי שבערוב ימיהם אינם נהנים עוד מחוסן גופני מלא ולא תהפכם הפקר למעשי בריונות" (ע"פ 7961/07 מדינת ישראל נ' שכטר, פסקה 8 (19.3.2008)). כן נקבע כי "חברה שבה תחושת הביטחון האישי של בניה ובנותיה, ובמיוחד החלשים שבהם, כגון קשישים, מעורערת - זקוקה לשיקום ולחיזוק [...] זו תפיסת החוק והסדר, law and order, שתושבי המדינה מצפים לה [...] בית המשפט הוא אחת הכתובות ההכרחיות לציפיה זו. אין בידו ארנק של תקציבים לחיזוק הביטחון האישי, אך יש בידו חרב שבמקרים המתאימים עליו להניפה, היא חרב הענישה" (ע"פ 2163/05 אלייב נ' מדינת ישראל, פסקה ו' (12.12.2005) (להלן: עניין אלייב)). אשר למשקל שיש לתת לשיקולי הענישה השונים נקבע, כי במקרים שכאלה "חייב בית המשפט ליתן משקל יתר לעקרונות הגמול וההרתעה על פני שיקולי הענישה האחרים" (ע"פ 8788/08 זיאד נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (7.4.2011)).

תפיסה זו מעוגנת בבחירתו של המחוקק להחמיר עם אלה המבצעים עבירות כאמור. במעשה שוד כבענייננו, בחר המחוקק להעמיד את עונש המקסימום על עשרים שנות מאסר. סעיף 402(ב) לחוק העונשין מונה רשימת נסיבות,



שדי בהתקיים אחת מהן כדי לגבש, מן הבחינה העובדתית, עבירה של שוד בנסיבות מחמירות. בעניינו מתקיימות כל הנסיבות הללו, בהינתן שהשוד בוצע בידי המשיבים בחבורה, כשהם מצוידים בסכין, ותוך שנהגו במתלונן באלימות ופצעו אותו. מקרים כגון דא, הנמצאים ברף הגבוה של עבירת השוד, מחייבים אותנו בהחמרת הענישה. במקרים המתאימים, על בית המשפט לתת משקל מוגבר למדיניות הענישה הראויה, ולא להסתפק אך בבחינת מדיניות הענישה הנוהגת. עליו לוודא כי עונשו של העושה הפרטני עומד בהלימה למעשיו. ממילא, נראה כי העונש שהוטל על המשיבים אף אינו עומד בגדרי מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים (ראו והשוו, למשל: 4921/11 דלאשה נ' מדינת ישראל (9.7.2012); ועניין אלייב). הדברים אמורים הן במתחם שעליו הורה בית המשפט המחוזי והן - כנגזרת מכך - בעונש עצמו.

12. במקרה דנן, בחר בית משפט קמא לבכר את נסיבותיהם האישיות של המשיבים על פני חומרת מעשיהם והנזקים שנגרמו בעטייהם - הן כלפי המתלונן והן כלפי החברה כולה. כך, ניתן משקל יתר להודאתם במעשים, שהתקבלה לאחר תפיסתם "על חם", ולהליך השיקומי הראשוני בו החל עלאה. בתוך כך, ניתן משקל חסר לעברם הפלילי של המשיבים. עמדתנו היא כי ניתן משקל חסר גם לנזק המשמעותי שנגרם למתלונן כתוצאה מהאירוע. על אף האמור, ובהינתן שאין זה מדרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין, ראינו לנכון לקבל את ערעור המערערת ולהעמיד את עונשיהם של המשיבים על 63 חודשי מאסר בפועל חלף 45 חודשי המאסר שהושתו עליהם בבית משפט קמא. יתר רכיבי העונש יוותרו כשהיו. אשר להפעלת מאסרו המותנה של סאמר - עונש מאסר מת"פ 17-08-26722 לתקופה של 8 חודשים, ברירת המחדל היא כי זה יופעל במצטבר (ע"פ 3498/19 זרבאילוב נ' מדינת ישראל (15.9.2020); סעיף 58 לחוק העונשין). משלא נרשמו טעמים המצדיקים סטייה מנקודת מוצא זו, ובשים לב לעברו הפלילי של סאמר, הרינו מורים על הפעלת עונש זה כולו במצטבר, כך שעונשו של סאמר יעמוד על 71 חודשי מאסר בפועל.

בשולי הדברים נציין, כי אין בהחמרת ענישה זו כדי להשיב למתלונן, נפגע העבירה, את מלוא נזקו. עם זאת, יש בה כדי להכיר בפגיעה שנגרמה לו ובזהות האחראים לה. יש בה אף כדי לנסות להשיב לו את ביטחונו בחברה ובמוסריותה.

13. נוכח כל האמור לעיל, הערעור מתקבל.

ניתן היום, י"ד בשבט התשפ"ב (16.1.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט