

ע"פ 17725/07 - פאדי שווקי, מוחמד שווקי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעערורים פליליים לפני כב' השופטים: י' נעם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן ומ' בר-עם

עפ"ג 16-07-17725 פאדי שווקי נ' מדינת ישראל
עפ"ג 17-01-17 מוחמד שווקי נ' מדינת ישראל

1. פאדי שווקי

המערער (בעפ"ג)
(17725-07-16)

2. מוחמד שווקי

המערער (בעפ"ג)
(44470-01-17)

שניהם על-ידי ב"כ עו"ד יונתן לבני

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

השופט מ' בר-עם:

פתח דבר:

1. לפנינו דיון מאוחד בעערורים על גזר-הדין של בית-משפט השלום בירושלים מיום 25.5.2016 בעניינו של פאדי שווקי (כב' השופט ש' הרבטט) ומיום 7.12.2016 בעניינו של מוחמד שווקי (כב' השופט י' שמעוני), לפחותם הורשו המערערים (להלן - פאדי ומוחמד, בהתאם, בהתאם), אחים תושבי ירושלים, על-פי הודהתם בעובדות כתבי-אישור מתוקן, בעבירה של גניבת רכב לפי סעיף 413 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין או החוק). בית-משפט קמא גזר על פאדי עונש של ששה חודשים מאסר בפועל בגיןימי מעצרו; ששה חודשים מאסר על תנאי שלא יעבור תוך שלוש שנים מיום מתן גזר-הדין עבירות רכוש; וכן קנס בסך 1,000 ל"ח או 40 ימי מאסר תמורה. על מוחמד גזר בית-משפט עונש של חמישה חודשים מאסר בפועל בגיןימי מעצרו; ששה חודשים מאסר על תנאי שלא יעבור תוך שלוש שנים מיום מתן גזר-הדין עבירות רכוש; וכן קנס בסך 1,000 ל"ח או 30 ימי מאסר תמורה.

עלקו עובדות כתבי-האישור:

2. בתמצית, על-פי המתואר בעובדות כתבי-האישור המתוקנים העומדות בסיס גזר-הדין, ביום 12.7.18, בסמוך לשעה 22:30 בחניון בין שברחוב אברהם פרהה 11 בירושלים, גבבו המערערים בצוותא חדак קטנו מסוג "סאן איןג", השיר למתרلون. המערערים הגיעו לחניון הבניין ברכבו של פאדי, לשם נקרה האחרון לצורך פריקת ריהוט בבית מסעיקו. פאדי הבחן בקטנו ובקיש מהחיי, מוחמד, לגנוב אותו. מוחמד חשב קסדה שהייתו ברכבו של פאדי ושניהם העלו את הקטנו לרכב. לאחר מכן עזבו את המקום, כשפאדי נהוג ברכבו ובו נמצא הקטנו, ובמהמשך מכיוון שהתו במסכת עובדות שתוארה לעיל.

עמוד 1

3. כאמור, המערערים הורשו על-פי הودאותם, כל אחד בנפרד, על-פי כתב-אישור מתוקן, ולאחר מכן ועל-פי הסכמת הצדדים הורה בית-המשפט לשירות המבחן להכיןتسקרים בעניינם, שיבחנו את מצבם המשפטי, הכלכלי והבריאות.

تسקרי שירות המבחן:

פadi:

4. כעולה מהتسקיר, פadi בן 30, נשוי ואב לשלוש בנות, מתגורר בירושלים ועובד במסגרת תМОנות בגליליה. לחובתו הרשאה קודמת משנת 2011 בעבירה של שימוש במסמך מזויף. פadi הנו בן בכור למשפחה בת ששה ילדים. שירות המבחן ציין, כי שוחח עם מעסיקו של פadi, שמסר כי זה עובד ישר וח纠正 ואיש משפחה מסורת, אשר העבירה אינה מאפיינת את אורחות חייו.

5. שירות המבחן הוסיף, כי לדברי פadi הוא לא היה נוכח בעת גניבת הקטנווע ולא ידע על כוונת אחיו מחמד לגנוב אותו, ורק כששב לרכב וראה את הקטנווע הבין כי מדובר בגניבה. אולם, לא אמר על כך דבר לאחיו ובכך שיתף עמו פעולה, זאת בשל תחושת מחויבות שחחש כלפי. לפיכך התרשם שירות המבחן כי פadi מצמצם את חלקו באירוע, משליך על אחיו מחמד את האחריות ומציג עמדה קורבנית. עם זאת, ציין שם כי פadi הביע חרטה על התנהלותו וההילך המשפטי מהוועה עבورو גורם מטלטל.

6. במישור המליצה סבר שירות המבחן כי יש להטיל על פadi מאסר בעבודות שירות, המהוועה עבورو ענישה מוחשית שאינה גורם מדרדר, זאת נוכח תפוקודו החיוויי ורצונו לנוהל אורח חיים תקין.

מחמד:

7. כעולה מהتسקיר, מחמד רוקן בן 25, עובד מזה כשנתיים כסదן בסופרמרקט וסובל ממחלת נגע עורי בקרקפת, שאובחנה לפני ארבע שנים ומאז נמצא במעקב רפואי מתמיד. שירות המבחן התרשם כי משפחתו של מחמד היא משפחה מתפרקת, בעלת ערכים נורמטיביים.

8. מעיון בගילוין הרישום הפלילי של מחמד, עולה כי לחובתו הרשאה משנת 2014 בעבירה של גנבה ממבעיד, בגין נידון לחודש מאסר בעבודות שירות, פיצוי לנפגע העבירה ומאסר על תנאי למשך שלוש שנים.

9. שירות המבחן מצא כי מחמד גילה חרטה רבה ולקח אחריות על מעשייו, אלה מהווים גורמי סיכון לשיקום ולהמשך אורח חיים תקין. מיידך הוסיף כי בעת ביצוע העבירה فعل מחמד מתוך אימפרליסיביות שעלולה לשמש גורם סיכון לחזרה על התנהגות פורצת גבולות ועבריינית בעtid.

10. במישור המליצה, סבר שירות המבחן כי יש להטיל על מחמד עונש מוחש וחוינו של צו שירות לתועלת הציבור

בהתאם לתקופה של 250 שעות בשילוב מאסר על תנאי. בהקשר זה יצוין, כי הממונה על עבודות השירות קבע בחווית-דעתו כי מוחמד מתאים לרצויו מאסר בדרך של עבודות שירות.

11. במסגרת טיעוני הצדדים לעונש בבית-משפט קמא, עטרה המאשימה בעניינו של פадי לעונש מאסר בפועל שלא בדרך של עבודות שירות, שכן לשיטתה מדובר בעבירה חמורה של גניבת רכב שacob הייתה היתה להפתחה לאלימות של ממש. המאשימה גרסה, כי הערכיהם שנפגעו הינם שלמות רכשו וקנינו של אדם. לפיכך, נכון נסיבות המקרא והפסיקת הנוהגת, טענה למתחם עונש הולם שבין 12 ל-24 חודשים מאסר בפועל וכן מאסר מותנה, קנס ופיזור.

12. מנגד, טען פאדיה כי שגה וטענה, אך התגבר על מעידתו וכעת הוא מנהל אורח חיים נורטטיבי. משכך, יש להטיל עליו עונש מאסר בעבודות שירות, מאסר מותנה וקנס.

13. במסגרת הטיעונים לעונש בעניינו של מוחמד, הדגישה המאשימה כי עבירות גניבת רכב היא בגדר "מכת מדינה" אשר מצדיקה עונש הולם שהוא בו להקטין את כבדות ביצוע העבירה. המאשימה התנגדה להמלצת שירות המבחן וטענה לצורך באחדות העונישה, כאשר פאדיהណון לפני שששה חודשים מאסר בפועל. כמו כן, הטעימה כי בעברו של מוחמד עבירות גניבה ממוביד ומכאן הצורך בהרעתו.

14. בנסיבות אלה, טענה המאשימה כי מתחם העונש הולם הינו בין 12 ל-24 חודשים מאסר בפועל. בעניין העונש המתאים עטרה ל-12 חודשים מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס כספי מידתי מרתייע נכון מניעו הכלכליים של מוחמד בעת ביצוע העבירה.

15. מנגד, הפנה מוחמד למסמכים רפואיים בעניינו וטען כי אלה הוגשו גם לשירות המבחן אך לא קיבלו ביטוי בתסוקיר. מוחמד הוסיף כי מסמכים אלה ניתן ללמוד על מחלת עור חמורה, גוף מצולק והוא עבר ניתוחים והשתלות עור, מה שיקשה עליו את שהיותו בין כתלי הכללה.

16. בנוסף, טען כי יש לזקוף לזכותו את הודהתו במשפטה, חיסכון בזמן טיפולו והפללת אחיו. לעומת זאת, יש לזקוף לזכותו גם את הזמן הרוב שעבר מביצוע העבירה, שלא באשותו, בחלוות שלוש שנים וחצי, והוסיף כי עברו נקי מאז. מוחמד הטעים, כי קיים הבדל מהותי בין פאדיה והיחסים ביניהם מאוד עכורים. על כן, עתר לעונש מאסר שירותה בעבודות שירות לתקופה המקסימלית.

גורי הדין בבית-משפט קמא:

17. בעניינו של פאדיה, עמד בית-משפט קמא בגור דין על חומרת העבירה שהונה "מכת מדינה", בשל שכיחותה, נכון הרוח הכספי שהפיקו ממנו מבצעיה. עבירה זו פוגעת בקניים של בעלי הרכבם, בחששות הביטחון ובפרטויות שלהם. בית-המשפט מצא, כי נסיבות ביצוע העבירה מלמדות כי פאדיה חבר לאחיו, ייחד פעלן בשעת ערבות לא אחרת,

בහנין בניין בירושלים, ולא חש שמא יבחן בהם עובר אורח ויתפסו. בית-המשפט סבר, כי הרוח הכספי שציפו להפיך מכירת הקטנווע הוא שעמד נגד עיניהם וקבע כי פאדִי הפגין تعוזה, תחכם ועורמה בגיןת הקטנווע ומכירותו בסמור. עוד קבע, כי דבריו של פאדִי לשירות המבחן אינם עולמים בקנה אחד עם האמור בכתב-האישום, שבעובדותיו הודה, וחילקו בעבירה מרכזית ומשמעותי בדומה למחמד. עוד הוסיף, כי אמין לא ניתן ללמוד מפרטיו האישום על תכנון מוקדם של העבירה, אך מהלך ביצועה מעיד על ביצוע בשלבים מודדים, צעד אחר צעד, החל מאיתור הקטנווע, הכנסתו לרכב ובסוף - מכירתו לאחר. בנסיבות אלה סבר כי מידת הפגיעה בערכיהם המוגנים הנה נמוכה-ביןונית וקבע, כי מתחם העונש ההולם בעניינו של פאדִי הנו בין 20 חודשים מסר לרצוי בפועל, בcircumstances רכיבי עונשה נוספים.

18. באשר לעונש המתאים התחשב בית-המשפט בהודאותו של פאדִי לצד צמצום חילקו בעבירה וניסיונו להשליך את האחריות לה על מחמד וסביר כי יש לזקוף את ההודה לטובתו. בית-המשפט ציין, כי זו אינה הרשותה הראשונה של פאדִי בפליליים, אולם הרשותה הקודמת היא משנת 2011 ואינה מתחום העבירה בה הורשע בתיק זה ולכן לא מדובר בעבר פלילי מבכיד עד מאד. בית-המשפט שקל את חלוף הזמן מביצוע העבירה, כארבע שנים, אשר במהלךן לא שב פאדִי לבצע עבירה פלילתית וכעולה מהתקסир בחיר לצעוד בדרך הישר, עוסק בעבודתו ומ�택ד כאיש משפחה מסור.

19. בנסיבות אלה, לאחר ש שקל את הנسبות שאין קשורות לביצוע העבירה, סבר בית-המשפט כי שליחתו של פאדִי למאסר האחורי סוג ובריח כארבע שנים מביצוע העבירה הנה עונש קשה אף סביר בנסיבות העניין, לאחר שהוא משקל את נسبות העבירה החמורות (גניבת הקטנווע בצוותא ומכירתו באורך "מקצועי"). עם זאת, נכון, נכון חלוף הזמן מביצוע העבירה והעובדת כי פאדִי התקדם בחיזי, החל לעבוד, הקים משפחה ומתפקד באורך נורטטיבי, קבע כי הטלת מاسر מתון בפועל בחלק התחתון של מתחם העונש ההולם, תשרת מטרות אלו באורך ראיו ורצוי.

20. בעניינו של מחמד, מצא בית-משפט קמא בגזר-דין כי העיקרון המנחה בעונשה הוא הלימה, היינו: יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמתו של הנאשם לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. כמפורט בגזר-דין, סבר בית-המשפט כי בעת קביעת מתחם העונש ההולם יש להתחשב בערך החברתי שנפגע, במידה הפגיעה בו, במידיניות העונשה הנוגנת ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה. עוד מצא, כי הערך החברתי המוגן בעבירות גניבת רכב הוא הגנה על זכות הקניין, אשר עוגנה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בית-המשפט הוסיף, כי מעבר לפגיעה בקניינו של בעל הרכב, יש בביצוע עבירה זו פגיעה בת推崇ה הביטחון והפרטיות של הבעלים, באשר היא גורמת לטרחה ולעוגמת נשף בהילוך מהם כל הרכב, המשמש לנידותם. בית-המשפט הטיעם כי המחוקק ראה צורך רב לבצר מעמדו של הערך החברתי המוגן העומדיסוד עבירות הרכב ועל-כן קבע עונשי מקסימום חמורים בצדם.

21. בית-המשפט עמד על נسبות ביצוע העבירה, כפי שעולות מכתב-האישום המתוון, וקבע כי מחמד חבר לאחיו יחד עמו פעלו השנים בשיתופ פעליה להשלה ביצוע העבירה, שלא נגד עיניהם הרוח הכספי אותו ישלשלו לכיסם לאחר מכירת הקטנווע. בית-המשפט הטיעם, כי אמין לא מדובר בעבירה שתוכננה מראש, אך במהלך הפענו השניים תחכם וחוסר מORAה han מהאפשרות שיתפסו בשעת מעשה. באשר לבחינת חילקו של מחמד ביצוע העבירה, קבע כי ניכר שהוא מופחת במידה מה ביחס לחילקו של פאדִי, בשל כך שמעשה הגניבה בוצע שעה שמחמד התלווה לפאדִי בעת עבודתו ובאמצעות הרכב המסתורי שהיה בחזקתו פאדִי גנבו השניים את הקטנווע, כשפאדִי הוא זה שהרג ברכב אליו הוכנס הקטנווע. בית-המשפט סבר, כי במסקנה זו תומך גם שירות המבחן, לפיו מחמד נוכח בעת העבירה

אחריו אחיו הבכור, וחוסר בוגרו והकושי שלו לעמוד בהשפט אחיו פאדי, הם שעמדו ברקע לביצוע העבירה. באשר לנזק שנגרם ובהתחשב בשלילת החזקה בקטנו מיד בעליו, הטרחה, עוגמת הנפש ושוויל הרכוב, קבע כי מידת הפגיעה בערכיים המוגנים הנה נמוכה-בינונית ומשכך מצא כי מתחם העונש ההולם הינו בין ששה לבין 20 חודשים מאסר בפועל.

22. באשר לעונש המתאים, התחשב בית-משפט קמא בגיןו הצער של מחמד, בעודו בראשית דרכו; בהודאותו במשטרת ובירית-המשפט; בחיסכון בזמן השיפוטי בשל כר; ובחרתו הכהנה כפי שהתרשם שירות המבחן. בית-המשפט נתן דעתו למגבלה הרפואית ממנה סובל מחמד ולפגיעה הצפואה בבריאותו בשל שליחתו למאסר בפועל. עם זאת מצא, כי אין בכך כדי להצדיק סטייה משמעותית מהעונש המתאים. מאידך גיסא, ציין בית-המשפט את עברו הפלילי של מחמד והרשעתו הקודמת בגין גניבה, המלמדת על זלזול של מחמד בKENNINS וברוכשם של אחרים, ומכאן את הצורך בהרטעתו, בגיןת עונש מתאים אשר ימחיש את חומרת המעשה שעשה. בנוסף, שקל בית-המשפט את הצורך בהרטעת עבריים נוספים מלבצע עבירה דומה. על-יסוד כל האמור, גזר את דיןו של מחמד, כאמור לעיל.

23. בהודעות ערעור נפרדות מליינם המערערים על גזר-דיןו של בית-משפט קמא. לטענתם, שגה בית המשפט בקביעת מתחם העונש ההולם, לשיטתם מתחילה בעונש מאסר קצר של מספר חודשים שנייתן לרצותו בעבודות שירות. בעניינו של פאדי טוען כי אף אם מתחם העונש ההולם מתחילה במאסר בפועל לריצוי ממש, היה על בית-משפט קמא לבחון אם יש מקום לחרוג מן המתחם לקופה בשלShockley שיקום, נוכח החשש לפגיעה בפרנסת משפחתו לאחר שחרורו למאסר ובשל נסיבותיו האישיות.

24. בדיון נفرد שהתקיים לפני הפינה פאדי לנسبותיו האישיות. המשיבה הצבעה על החומרה שבביצוע העבירה והדגישה כי גזר-הדין של בית-משפט קמא מקל. בהקשר זה צינה כי לפחות עבירות מרמה קודמת, בגיןה נדון למאסר על תנאי. בדיון נוסף, מואחד, חזרו המערערים על טענותיהם ועתרו למאסר בעבודות שירות.

25. המשיבה טענה בעניינו של מחמד, כי העבירה בוצעה תוך כדי ניהול הליכים בגין עבירה קודמת שביצע. כמו כן, הוסיףה כי בית-משפט קמא לקח בחשבון את נסיבותיו האישיות והרפואיות של מחמד.

26. כלל הוא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הרכאה הדינונית; וכי הטעבותה בעונשים שנגזרים על-ידי הרכאה הדינונית שמורה למקרים חריגים בלבד שבהם נפלת טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת העונשה הרואיה (ראו למשל: ע"פ 14/1880 מעש נ' מדינת ישראל (19.11.14); ע"פ 448/14 מדינת ישראל נ' אחולאי (24.11.14); וע"פ 4235/14 רaad Chatib (15)). נפסק, כי גדרי הטעבות האמורים נותרו על כנמם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 שחזור טוחסונוב נ' מדינת ישראל (3.3.14); וכן ראו: ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.13); וע"פ 3151/13 עבדאללה נ' מדינת ישראל פסקה 10 (24.4.14)). לאחר בוחנת טענות הצדדים והשיקולים הנוגעים לעניין, הنبي סבור, כי בגזר-דיןו של בית-משפט קמא לא נפלת טעות קיצונית המקימה עילה להטעבות בית-משפט שלערעור.

27. אכן, מבלתי קבוע מסמורות לעניין הרף התחתון של מתחם העונש ההולם, שייתכן ובמקרים המתאים יחול ויעמוד על מספר חוזדים שנייתן לרצותם בעבודות שירות, לא מצאתי כי נפלה טעות ממשית בקביעת העונש המתאים שקבע בית-משפט קמא. העונשים שנגזרו משקפים את השיקולים הרלבנטיים בעניינים של המערערים, תוך הבחנה מסוימת ביניהם לעניין עונש המאסר (של חדש ימים) ובהתחשב בנסיבות האישיות הרלוונטיות לכל אחד מהם. זאת ועוד, בשים לב לחומרת העבירה ונסיבות ביצועה במצוותה חרדה ובתועזה מלאה, בשים לב לעברם הפלילי, לא שוכנעתי כי עניינים של המערערים נמניהם עם אותם מקרים חריגים שנפללה בהם טעות מהותית. בית-משפט קמא נתן דעתו להמלצת שירות המבחן, אולם כידוע זו אינה מחייבות את בית-המשפט ומהוות שיקול נוספת מכלול השיקולים הרלוונטיים. בראיה כוללת, דומה כי בית-משפט קמא אישן כרואין בין מכלול השיקולים הנוגעים בעניין, וממילא אין מדובר בעונש הסוטה באופן קיצוני מרמת הענישה, המצדיק התערבות של ערצת העreau.

28. על-יסוד האמור לעיל, דין העreauים להידחות.

משה בר-עם, שופט

סגן נשיא י' נעם:

אני מסכימם.

יורם נעם, סגן נשיא

השופט ר' פרידמן פולדמן:

אני מסכימה.

**רבקה פרידמן-פולדמן,
שופטת**

הוחלט, כאמור בפסק-דיןו של כב' השופט מ' בר-עם, לדחות את העreauים.

עמוד 6

על המערערים להתייצב לריצוי עונשי המאסר ביום 4.7.17 בשעה 9:30 בבית המעצר "ניצן" שבמחוז כלא "אילון".

המציאות תמציא עותקים מפסק-דין לב"כ הצדדים ולשירות המבחן.

ניתן היום, ט"ו באיר תשע"ז, 11 Mai 2017, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-

פלדמן, שופתת

יורם נועם, סגן נשיא