



ע"פ 19697/12/16 - מדינת ישראל נגד רשיד בן סאלח עאיד,

בית המשפט המחוזי בחיפה

09 פברואר 2017

עפ"ג 19697-12-16 מדינת ישראל נ. רשיד עאיד

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, ס. נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

תמר נאות פרי

המערערת

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות חיפה - פלילי

נגד

המשיב

רשיד בן סאלח עאיד, (אסיר)

ע"י ב"כ עו"ד בוריס שרמן (סניגוריה ציבורית)

פסק דין

בפנינו ערעור המדינה על קולת גזר דינו של בית משפט השלום בחיפה, כב' השופטת הבכירה יעל אבירם (להלן: "בית משפט קמא"), שניתן ביום 22.11.16, בת"פ 21141-06-15.

המשיב הורשע על פי הודאתו בביצוע עבירה של התפרצות לדירה וגניבה ממנה; בעבירה נוספת של התפרצות לבית מגורים וגניבה; וכן בעבירה שלישית שגם היא התפרצות לדירה וגניבה ממנה וכן עבירות של השגת גבול וגניבה. מדובר בשלושה כתבי אישום שהדיון בהם אוחד לבקשת המשיב.

בית משפט קמא שקל את מכלול הנסיבות והחליט לגזור על המשיב בגין שלושת כתבי האישום, עונש של מאסר בפועל למשך 22 חודשים (7 חודשי מאסר בשניים מהתיקים ו-8 חודשי מאסר בתיק שלישי), מטעמים שפורטו בהרחבה בגזר הדין, לרבות התייחסות לעברו של המשיב וסיכויי שיקום, מצא בית המשפט לנכון להקל בדינו ע"י גזירת הדין כפי שפורט, כאשר לעונש המאסר הוסף גם עונש של 9 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים שעניינו בכל עבירת רכוש מסוג פשע ו/או גניבה. עקב מצבו הכלכלי של המשיב, החליט בית משפט קמא שלא להורות על פיצוי לאותם נפגעים אשר המשיב פרץ לבתיהם וגנב את רכושם.

מאחר ובמקביל להליך זה נגזר על המשיב בתיק אחר עונש של שלושים חודשי מאסר בגין הרשעתו בעבירת שוד (ת"פ 36364-03-16 של בית המשפט המחוזי בחיפה), מצא בית משפט קמא לנכון להורות כי מתוך 22 חודשי המאסר שנגזרו בהליך שבפניו, ירצו 12 חודשי מאסר בחופף לעונש המאסר שגזר בית המשפט המחוזי בתיק השוד הנ"ל. בית המשפט נימק החלטתו בכך שלו היו כתבי האישום השונים מתבררים במאוחד, כי אז יש להניח שהיה נגזר בגין כל אותם כתבי אישום עונש כולל אחד. לגישת בית משפט קמא, העובדה שכתבי האישום שהובאו בפניו לא צורפו לכתב האישום אשר התנהל במקביל בבית המשפט המחוזי, פגעה בנאשם. מכאן, וכפועל יוצא מכך, הורה בית המשפט על חפיפה

עמוד 1



חלקית של עונש המאסר שנגזר בבית משפט קמא לעונש המאסר שנגזר על ידי בית המשפט המחוזי, כך שעשרה חודשים מתקופת המאסר שגזר בית משפט קמא תרוצה במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה המשיב בגין הרשעתו בעבירת השוד.

המדינה ערערה על קולת העונש. לטענת המדינה, גם עונש של 22 חודשי מאסר בשלוש עבירות של התפרצויות הוא עונש נמוך. אלא שהמדינה החליטה שלא לערער על משך המאסר הכולל שנגזר, שהגם בהיותו נמוך אינו חורג חריגה קיצונית מהענישה המקובלת. עם זאת, סבורה המדינה כי נפלה שגגה תחת ידו של בית משפט קמא כאשר החליט שמתוך תקופה זו, 12 חודשים ירוצו בחופף לעונש המאסר שנגזר על המשיב בתיק השוד, באופן שבו בפועל הענישה בגין שלוש עבירות ההתפרצות והעבירות הנלוות היא למשך עשרה חודשי מאסר בלבד.

ב"כ הצדדים טענו בפנינו ארוכות לעניין זה. ב"כ המערערת סבורה כי עונש שהוא בפועל של עשרה חודשי מאסר נוספים הוא עונש החורג בצורה קיצונית מהענישה הראויה ובהתאם, יש לבטל את חפיפת העונשים.

הסניגור טען כנגד כי בית משפט קמא ישם את הכלל העולה מהוראות סעיף 45' לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ולפיו ככלל, ובהעדר הוראה סותרת, ירוצה עונש מאסר שנגזר בחופף לעונש מאסר אחר אותו מרצה כעת נאשם בעניין אחר. הסניגור לומד מכך שגישת המחוקק היא שבענישה יש לראות את תקופת המאסר הכוללת שחלה על נאשם וגם אם עיקרה של תקופת המאסר הוא פועל יוצא של הרשעתו בכתב אישום אחר, ענין זה צריך להילקח בחשבון באופן שבו לא ירצה נאשם תקופת מאסר כוללת שאינה מידתית.

לאחר שעיינו בתיק בית משפט קמא ושמענו את טענות הצדדים החלטנו לדחות את הערעור.

בטרם נתייחס לנימוקנו נעיר כי לפחות מהנטען בפנינו בחר המשיב שלא לצרף את כתבי האישום של בית משפט השלום לכתב האישום שהתנהל בבית המשפט המחוזי. מכאן שלא ניתן לומר שזכויותיו הדיוניות נפגעו. עם זאת, החלטנו כאמור שלא להתערב בתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא.

נזכיר את ההלכה המושרשת לפיה "כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים של סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה, או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית הבולטת על פניה..." [ע"פ 8668/11 פלוני נ' מדינת ישראל (11.10.2012)]. ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב במידת העונש, אלא במקרים חריגים, בהם מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות הענישה הראויה והמקובלת במקרים דומים, או כאשר דבק פגם מהותי בגזר הדין [ע"פ 6396/15 פלוני נ' מדינת ישראל (1.12.2016)]; ע"פ 5583/15 יוסף אבו ציאם נ' מדינת ישראל (24.11.2016); ע"פ 8333/15 מדינת ישראל נ' חאלדי (23.8.2016); ע"פ 5323/12 אבו ליל נ' מדינת ישראל (17.6.2014); ע"פ 7702/10 כהן נ' מדינת ישראל (29.5.2014); ע"פ 3265/12 פלוני נ' מדינת ישראל (20.9.2012)]. הלכה מושרשת זו לא שונתה ע"י תיקון 113 לחוק העונשין [ע"פ 4498/14 גרידיש נ' מדינת ישראל (13.5.2015); ע"פ 5931/11 עבדולייב נ' מדינת ישראל (22.10.2013); ע"פ 5117/13 וימר נ' מדינת ישראל (11.11.2014); ע"פ 5953/15 רוני שוהאנה



נ' מדינת ישראל (31.12.2015). הדברים נכונים גם אם מגיע בית המשפט למסקנה כי גזר הדין נוטה לחומרה או לקולה ואולם אינו חורג חריגה קיצונית ממתחם הענישה [ע"פ 3652/14 מוחמד כנעאני נ' מדינת ישראל (28.12.2015)]. אין די בכך שכל אחד מאיתנו יכול והיה גוזר עונש חמור יותר. התערבותנו בגזר דינו של בית משפט קמא מוגבלת לאותם מקרים של חריגה קיצונית מהענישה הראויה והמקובלת.

במקרה שבפנינו ציינה ב"כ המערערת כי הערעור אינו מופנה כנגד משך המאסר שנגזר בגין העבירות בהן הורשע המשיב, זאת הגם שהעונש נוטה לקולה. ב"כ המערערת הבהירה כי לגישתה מדובר בעונש מקל ואולם הוסיפה, בהגיונותה, כי העונש אינו חורג חריגה קיצונית המצדיקה את התערבותה של ערכאת הערעור. מכאן שהשאלה שניצבת לפתחנו היא, אם יש מקום להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא להורות על חפיפת העונש שגזר, לעונש המאסר אשר נגזר קודם לכן על המשיב בעת שהורשע בגין ביצוע שוד.

כפי שצוין, הנימוק לפיו נפגעו זכויותיו הדיוניות של המערער אינו מדויק. בכך יתכן שנפלה שגגה תחת ידו של בית משפט קמא ואולם, לא זה היה עיקר נימוקו. בית המשפט ציין את הרקע לביצוע העבירות בכל האירועים ומצבו של הנאשם שבפניו, אשר על רקע התמכרותו לסמים קשים נזקק באופן שוטף לכספים. הוא ביצע את ההתפרצויות בעצמו בשעות יום באופן שאינו מתוחכם וגרם לנזקים בהיקף שאינו גדול. אין מדובר בעבריינות מתוכננת אלא במה שהיה נראה למשיב כניצול הזדמנות על רקע של מצוקתו והצורך לממן סמים. נסיבות כל אחד מהמקרים, בצד הנזק המועט שנגרם מחד ונטילת אחריות וחרטה, הם אלו שהיו בבסיס עיקר ההנמקה להקלה בעונש.

על זאת יש להוסיף כי למעט עבירת השוד ושלוש עבירות ההתפרצות אשר אירעו בסמיכות זמנים, ככל הנראה על רקע של התמכרות קשה לסמים, הרשעתו הקודמת והאחרונה של המשיב היתה מלפני למעלה מ-15 שנים. עוד ציין בית משפט קמא כי המשיב נמצא מתאים להשתלב בטיפול בכלא חרמון ואבחון זה מעלה תקווה לשיקום.

בנסיבות אלו, בשים לב לפערי הזמנים מעת שהיה מעורב בעבר בעבריינות ועד שהתדרדר לאחרונה שוב אל הסמים, ובשים לב לסיכויי השיקום העולים מאבחון שב"ס כי המשיב מתאים להשתלב בהליך טיפולי, החליט בית המשפט להקל בדין וברוח הוראות סעיף 45ב' לחוק העונשין, הורה על חפיפת העונשים.

סבורים אנו כי במקרה זה שקל בית משפט קמא שיקולים הנדרשים לעניין. אשר על כן, וגם אם סברנו כי העונש אכן מקל, אין מדובר בחריגה קיצונית המצדיקה את התערבותנו.

אשר על כן וככל שהדבר נוגע לרכיב המאסר לריצוי בפועל והמאסר המותנה, לא מצאנו מקום להתערב.

שקלנו אם אין, בנסיבות העניין, מקום להתערב ברכיב הפיצוי לנפגעי העבירה. בית משפט קמא החליט להימנע מלהורות לפצות את נפגעי העבירה משני טעמים. הטעם האחד הוא שבפועל הייתה רמת הנזקים בדירות שנפרצו מועטה, והטעם השני הוא מצבו הכלכלי של המשיב. בעניין הנמקתו זו סבורים אנו ששגה בית משפט קמא משני טעמים:



הטעם הראשון הוא, שבית משפט קמא התייחס בהנמקתו לנזק הפיזי המועט בדירות שנפרצו. סעיף 77(א) לחוק העונשין קובע כי **"הורשע אדם, רשאי בית המשפט לחייבו [...] לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה [...] לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו"**. סעיף 77(ב) מבהיר, לענין קביעת הפיצוי כי **"קביעת הפיצויים לפי סעיף זה תהא לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו..."** (ההדגשה הוספה. ר.ש.). בתי המשפט הכירו בזכותם של נפגעי עבירה **"לקבלת פיצוי על הנזקים השונים - הרכושיים, הגופניים והנפשיים - שנגרמו להם"** [ראו: ע"פ 3239/14 נור אלאדין חמאסה נ' מדינת ישראל (8.11.2016); ע"פ 7033/04 יאיר נ' מדינת ישראל (11.9.2006)]. לעיתים קרובות הנזק העיקרי הנגרם לנפגעי התפרצויות לביתם הוא נזק נפשי של אובדן הביטחון בביתם, שלפתע אינו עוד מבצר, זאת גם אם לא נגרם למבנה כל נזק ואף אם בפועל לא הצליח הפורץ לגנוב רכוש משמעותי. מכאן שזכותו של נפגע עבירה לקבלת פיצוי ואומד הפיצוי שיש לגזור אינו פועל יוצא רק של נזק פיזי או ממוני לרכוש, אלא גם של נזקים הנגרמים לנפגעי העבירה, ובמקרה שבפנינו אותם דיירים שביתם נפרץ, בתחום הנפשי.

הטעם השני הוא הכלל כי אין במצבו הכלכלי של נאשם כדי להשפיע על גובה הפיצוי אשר יהיה עליו לשלם לנפגעי העבירה. מכאן שהיה מקום לפצות את נפגעי מעשיו של המשיב, וזאת ללא כל קשר למצבו הכלכלי [ראו לענין זה: ע"פ 4186/13 ע'אלב מחמד ע'נאים נ' מדינת ישראל (13.4.15); ע"פ 1310/12 שוורצמן נ' מדינת ישראל (3.11.2014); ע"פ 3873/08 אטיאס נ' מדינת ישראל (6.9.2010); ע"פ 5761/05 מג'דלאוי נ' מדינת ישראל (24.7.2006)]. במוקד הוראות סעיף 77(א) לחוק העונשין עומד ניזוק, ותכליתו הרצון לשפוטו במהירות וביעילות, גם אם באופן חלקי. **"הנפגע - לא הפוגע - הוא העומד במרכז הזירה, הזרקורים מופנים אל הנפגע, בו ידובר ואותו נבקש"** [רע"פ 2976/01 אסף נ' מדינת ישראל, פד"י נ"ו (3) 418 (2002) (פס' 11 לפסק דינו של השופט חשין, כתוארו אז)].

נזכיר כי הפיצוי על פי סעיף 77 מאפשר גבייתו באמצעות המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות. לפי סעיף 5ב(א) לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה-1995, רשאי המרכז, לפי בקשת חייב, **"לפרוס או לדחות את תשלומו של חוב, אם שוכנע כי היו סיבות סבירות לאי תשלום החוב"** דבר המקל כמובן מאוד על הניזוק בקשר לגביית הפיצוי ומהצד השני מאפשר לנאשם לעתור להתחשבות במצבו הכלכלי [ראו: ע"פ 1076/15 אבנר טווק נ' מדינת ישראל (7.6.2016)].

מכאן ששני הטעמים בגינם החליט בית משפט קמא שלא לחייב את המשיב/הנאשם בפיצוי, בטעות יסודם.

אלא שמעיון בפרוטוקול הדיון, הן הטיעון לעונש בבית משפט קמא, כמו גם בפנינו, עולה כי התביעה לא טענה בשום שלב לענין פיצוי נפגעי העבירה. משענין זה לא עלה בטיעוני המדינה, ממילא לא זכה גם להתייחסות בטיעוניו של ב"כ המשיב (לא בבית משפט קמא ולא בפנינו) והמשיב לא התגונן בענין זה. בנסיבות אלו סבורים אנו כי אין זה ראוי שנחייב את המשיב בפיצוי נפגעי העבירה.

עם זאת נבהיר, כי לנפגעי העבירה פתוחה הדרך לתבוע את המשיב במסגרת הליך אזרחי לפיצוי על נזקיהם, כפי שניזוקו כתוצאה ממעשיו של המשיב.



בסיכומו של דבר ומהטעמים שפורטו, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ג שבט תשע"ז, 09 פברואר 2017, במעמד המשיב וב"כ הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת

בטינה טאובר,
שופטת

רון שפירא, סגן נשיא
[אב"ד]