

ע"פ 2859/18 - מוחמד ח'ארוף נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לעורוים פליליים

ע"פ 2859/18

לבפני:
כבוד השופט ע' פוגלם
כבוד השופט מ' מוז
כבוד השופט י' וילנר

המעורער: מוחמד ח'ארוף

נ ג ד

המשיבת: מדינת ישראל

ערעור על גזר דין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, בתפ"ח 9433-08-17, מיום 25.2.2018, שקבע על ידי כב' השופטים ר' בן יוסף; א' קלמן ברום; א' הימן

תאריך הישיבה: כ' בחשוון התשע"ט (29.10.2018)

בשם המעורער:עו"ד אלעד רט;עו"ד מוחמד מחאג'נה

בשם המשיבת:עו"ד נילי פינקלשטיין

פסק דין

השופט י' וילנר:

עמוד 1

1. ערעור על גזר דין של בית המשפט המחוזי בתל אביב (כב' השופטים ר' בן יוסף, א' קלמן ברום ו-א' היימן) בתפ"ח 9433-08-17 מיום 25.2.2018, בגיןו הוטלו על המערער מאסר עולם וחמש שנות מאסר נוספת נספנות לריצוי בפועל בחופף למאסר העולם, יחד עם פיצוי בסך 258,000 ש"ח.

רקע ועיקרי כתוב האישום

2. ביום 15.1.2018 הוגש נגד המערער כתוב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון (להלן: כתוב האישום הראשון). ביום 31.7.2018 הוגש נגדו כתוב אישום במסגרת תיק נסוף (ת"פ 158-08-17) שצורף להליך מושא כתוב האישום הראשון (להלן: התיק הנוסף). מעובדות כתוב האישום הראשון עולה כי המערער היה בקשר אישי עם א"ב (להלן: המנוחה), וכי ביום 25.5.2017, לאחר חילופי דברים עמה, גמלה בלביו החלטה להמיתה ממוניים לאומניים, על רקע הייתה יהודיה. לאחר מכן, ביום 28.5.2017 נכנס המערער למדינת ישראל ושאה בה ללא היתר שבידין. בהמשך לכך,פגש המערער את המנוחה וניסה לשכנע לנטוע עמו לשכם. משירבה, חנק אותה המערער במשך כ-15 דקות. לאחר מכן, השליך המערער בחזקה שתי לבנים שעשוites בטון על ראשה ועל גופה של המנוחה. המערער ידיא את מותה של המנוחה, כיסה את גופתה בעפר ובצמיג על-מנת להסתירה, גנב את כרטיס האשראי שלה ונמלט מהמקום ברכבת שבה (להלן: הרכבת הגנוב), תוך שהוא נוהג בו, מוחלון ועד לטיבעה, ללא רישיון נהיגה תקין.

בהמשך לכך, קשר המערער קשר עם אחר לצורך מכירת הרכבת הגנוב בשטחי הרשות הפלסטינית, העביר לאחר את הרכבת והלה מכיר אותו תמורת 2,700 ש"ח, מתוכם העביר למערער 2,500 ש"ח. כמו כן, ניסה המערער פעמיים, ללא הצלחה, למשוך כסף באמצעות כרטיס האשראי שנטל מהמנוחה.

3. המערער הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתוב האישום הראשון, והורשע, על-פי הודהתו, בעבירות הבאות: רצח, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977; גניבת רכב, לפי סעיף 341ב לחוק העונשין; קשר特 קשור לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; מסחר ברכבת גנוב, לפי סעיף 341א לחוק העונשין; ניסיון הונאה בכרטיס חיבור, לפי סעיף 17 רישא לחוק כרטיסי החיבור, תשמ"ו-1986 ייחד עם סעיף 25 לחוק העונשין; ניסיון לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) לחוק הכנסתה לישראל, התשי"ב-1952. נספ על כן, במסגרת התיק הנוסף הורשע המערער, על-פי הודהתו, בעבירות הבאות: שתי עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) לחוק הכנסתה לישראל, על-פי סעיף 420 לחוק העונשין.

4. במסגרת הסדר טיעון אשר נחתם עם המערער הoscם כי כתוב האישום הראשון יתוקןvr כר' שיצין בו כי הרצח בוצע מטעמים לאומניים, כי יוטל על המערער עונש מאסר עולם בגין עבירת הרצח, שייחל מיום מעצרו של הנאשם (11.7.2017), וכי לא יתבקשו עונשי מאסר נוספים בגין העבירות האחרות בהן הורשע המערער, הן במסגרת כתוב האישום הראשון והן במסגרת התיק הנוסף (להלן: העבירות הננספות). עוד הoscם כי המדינה תעתרף להטלת פיצוי ל佗ת עזבונו המנוחה בשיעור המרבי הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין, וכן בקשר להגנה תהא חופשית לטען בעניין זה.

5. בגזר הדין, שניתן ביום 25.2.2018, קבע בית המשפט המחוזי כי על אף שהוא מאמץ את הסדר הטיעון, העונש עליו הוסכם במסגרתו מקל יתר על המידה, הן בשל העבירות הננספות שעבר המערער, אשר לא נענש בגין; הן בכך שהמדינה ביקשה לחזיהו בפיizio המרבי אך על עבירת הרצח, על אף שהורשע בעבירות נספות רבות; והן מכיוון שהמדינה לא ביקשה שייקבע בפסק הדין כי עבירת הרצח שביצעו הנאים מהוות מעשה טרור כהגדרתו בסעיף 2 לחוק המאבק בטרור, התשע"ז-2016, כך שיחולו עליו מגבלות לעניין המלצה ועדת השחרורים וקציבת עונשו, כקבעו בסעיף 40 לחוק זה.

בהתאם לאמור, קבע בית המשפט המחוזי כי הוא יסטה "באופן סימבולי", ככלונו, מהסדר הטיעון. נקבע כי על אף שבשל ההסכם לעניין העונש בהסדר הטיעון, לא טוענו הצדדים באשר למתחם העונש ההולם את העבירות הננספות שהורשע בהן המערער, אי הטלת עונש בגין עבירות רבות אלה, הפוגעות בסדר הציבורי, בביטחון המדינה, ברכוש ובשלטון החוק, יש בו משום מסר שפוגע באמון הציבור במערכת המשפט. משכך, קבע בית המשפט המחוזי כי מתחם העונש ההולם את העבירות הננספות עומד על 3-6 שנות מאסר לRICTO בפועל, ובהתאם לכך, נגזרו על המערער, בנוסף למאסר העולם בגין עבירת הרצח, חמיש שנות מאסר נוספות לRICTO בפועל לעונש מאסר העולם. כן הוטל על המערער תשלום פיצוי מרבי בגין עבירת הרצח בסך 258,000 ש"ח, כפי שנتابקש על-ידי המדינה.

הערעור דין

6. ערעורו של המערער מכוון כלפי סטייה בית המשפט המחוזי מהסדר הטיעון, הבאה לידי ביטוי הטלת עונש של חמיש שנות מאסר לRICTO בפועל בגין העבירות הננספות. לטענתו, סטייה זו מהסדר הטיעון מנוגדת להלכות שנקבעו על ידי בית משפט זה, שבבסיסן עומדת החשיבות הרבה שבקיום הסדרי טיעון, נוכחת התועלת הציבורית המשמעותית הגלומה במוסד זה. כן נטען כי אין בהציג הסטייה מהסדר הטיעון כ"סמלית" כדי לפרט את בית המשפט המחוזי מלפסוק בהתאם להלכה הפסוקה.

עוד נטען כי בית המשפט המחוזי לא ציין באף שלב כי דעתו אינה נוכחña מן ההסדר, כי הצדדים לא טוענו כלל בנוגע למתחם העונש ההולם את העבירות הננספות, וכי מתחמי העונש שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי שגויים ואינם משקפים את מדיניות הענישה המקובלת. כן טוען המערער כי על-פי המדיניות הנהוגת בהסדרי טיעון במקרים דומים, לעיתים מסכימה התביעה למחוק את העבירות הנלוות לעבירה העיקרית, או כי העונש שיוטל בגין העבירות הנלוות יוריצה בחרוף לעונש שיוטל בגין העבירה העיקרית. במקרה דנן, כך נטען, לאחר שkeitlat האינטרס הציבורי בחרו הצדדים בדרך ביניהם - הרשעה בעבירות הנלוות מבלי שיוטל עונש בגיןן. כך, לטענת המערער, נחסך ניהול הליך הוכחות שהיא עלול לפגוע בשמה הטוב של המנוחה ובמשפחה, ואף היה מעלה קשיים ראיתיים, וגורם לבזבוז זמן שיפוטי יקר.

המערער מוסיף וטען כי העובדה שבית המשפט המחוזי קבע כי העונש שהוטל בגין העבירות הננספות ירצה

בחופף למאסר העולם, משמעה כי העונש עליו הוסכם בהסדר הטיעון היה סביר מלכתחילה, וכי הטעיה מההסדר היא דקלרטיבית בלבד. ברם, כך נטען, עשויות להיות לטעיה זו השלכות מעשיות עתידיות על המערער, למשל בעת החלטה אפשרית בדבר קציבת עונשו או על שחרורו במסגרת עסקה עתידית.

7. המדינה סומכת ידיה על גזר דיןו של בית המשפט המחוזי, וטוענת, בעיקרו של דבר, כי מבחינה אופרטיבית לא סטה בית המשפט מהסדר הטיעון ומשכך אף לא נפגע אינטראס הסתמכות של המערער ולא נפגעו זכויותיו. עוד טוענת המדינה כי עונש המאסר הנוסף שהוטל בחופף למאסר העולם אינו תומן בחובו נפקיות לעניין החלטות בדבר קציבת עונשו של המערער, חנינה או שחרור במסגרת עסקה עתידית. בשל הטעמים האמורים, כך נטען, יש לדחות את הערעור.

דין והכרעה

8. לאחר ש שקלתי את טיעוני הצדדים הגעתי לכל מסקנה כי דין הערעור להידוחות, מהתעמים המפורטים להלן.

רבות נכתב על אודות החשיבות הרבה של מוסד הסדרי הטיעון. חשיבות זו נובעת הן מטעמי ייעילות דיןית וחיסכון בעליות ניהול המשפט – זאת נוכח העומס הכבד המוטל על כתפיה של מערכת המשפט הישראלית; הן משיקולי שמירה על האינטראס של נפגעי העבירה; והן בשל תפוקדם הראשי של הסדרי טיעון בהגבורת האכיפה נגד עבריינים בחברה ובגדלת שיעורי הרשעה (ראו, למשל: ע"פ 3068/2010 פלונית נ' מדינת ישראל, פסקה 39 (1.11.2010); ע"פ 1421/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (18.7.2012); ע"פ 17/2021 מצגר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 והאסמכתאות שם (30.4.2017)). אמונה בית המשפט אינה כבולה להסכמות הצדדים בהסדרי הטיעון (ראו: בג"ץ 3036/10 נגר נ' פרקליטות המדינה (מחוז תל אביב), פסקה 32 (17.8.2006); ע"פ 2274/12 אבו מadi נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (27.2.2013)), ואולם, נקבע לא אחת כי טיעיה מהסדרים אלה תישא לעיתים נדירות בלבד, כאשר העונש המוצע חורג במידה משמעותית מטווח הענישה הסביר בנסיבות העניין (ראו: ע"פ 5504/12 מסרי נ' מדינת ישראל (7.2.2013). ראו גם: ע"פ 7757/11 פלוני נ' מדינת ישראל (13.2.2013); ע"פ 5845/14 אסט נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (20.4.2016); עניין מצגר, שם).

9. בית משפט זה קבע כי בחינת הסדרי טיעון נעשית באמצעות מבחן האיזון "בין טובת ההנאה הצומחת לנאשם מהסדר טיעון לעניין העונש, בין אינטראס הציבור כפי שהוא בא לידי ביטוי בעונש שבית-המשפט גוזר" (ראו: ע"פ 98/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577, 606 (1998)). במסגרת שיקולי האיזון, בית המשפט בוחן את העונש שהוא נגזר על הנאשם אל מול העונש המוסכם במסגרת הסדר הטיעון. בוגדר בוחנה זו, ניתן משקל לאינטראס הציבור בכבוד הסדרי טיעון וכן, בין היתר, לקשיים הראיתיים הצפויים לתביעה אם תידרש לנHAL את ההליך במלואו, ולהסתמכות הנאשם על הסדר הטיעון, לאחר שהודה במיחס לו תוך יתר על זכותו לנHAL את ההליך הפלילי בעניינו עד תומו (ראו: עניין פלונית, פסקאות 40-44; עניין אסט, פסקה 8; עניין מצגר, פסקאות 12-14 והאסמכתאות שם).

10. במקורה דין, ספק אם הימנעות מהטלת עונש נוסף בגין העבירות הנוספות, מעבר לעונש מאסר העולם ולפיזי הגבוה שהוטלו על המערער במסגרת הסדר הטיעון, חורגת באופן מובהק מגדר הסביר בנסיבות העניין, עת העבירה העיקרייה בתיק היא עבירת הרצח. לפיכך, נראה כי ניתן היה לאשר את הסדר הטיעון במלואו, זאת בשים לב לשיקולים האמורים לעיל, ובאופן קונקרטי, גם לפגיעה האפשרית של ניהול הליך ההוכחות בכבוד המנוחה ובמשפחה, שכן כפי שצווין במסגרת גזר הדין, חלק משיקולי התביעה: "הסדר הטיעון... מבטא רצון... למנוע במידת האפשר עצמת נפש וסבל משפחתה של המנוחה שבסבלה מפרסום שלילי בתקשות" (שם, פסקה 4).

11. ואולם, כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תמעט להתערב בגזר הדין שקבעה הערכאה הדינונית, ותעשה כן רק מקום בו נפלת בגזר הדין טעות מהותית בדיון או כאשר העונש שנגזר על-ידה חורג באופן ניכר מרמת הענישה הרואיה או המקובלת בנסיבות דומות (ראו: ע"פ 16/16 5559 מדינת ישראל נ' פלוני (4.8.2016); ע"פ 16/16 1872 דז' לדטי נ' מדינת ישראל (18.5.2017); ע"פ 16/16 8479 פלוני נ' מדינת ישראל (30.5.2018)).

באופן קונקרטי, לגבי סטייה מהסדרי טיעון נקבע כי אף אם שגה בית המשפט עת סטה מהסדר הטיעון, לא כל סטייה תצדיק, כשלעצמה, את התערבותה של ערכאת הערעור. כדי如此, ערכאת הערעור בוחנת את גזר הדין, בשים לב למכלול הנסיבות, וمبرרת אם נפלת טעות מהותית בתוצאתו הסופית (ע"פ 248/18 גבאי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 והאסמכתאות שם (2.7.2018); ע"פ 17/17 4751 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (17.7.2018)). בעניינו, לא שוכנעתי כי נפלת טעות מהותית בתוצאה הסופית של גזר הדין. זאת, בעיקרו של דבר, כיוון שעונש המאסר הנוסף שהוטל על המערער אינו שונה מהוונש שהוסכם עליו על-ידי הצדדים במסגרת הסדר הטיעון, ולמעשה, מבחינה אופרטיבית העונש הנוסף אינו בא לידי ביטוי ממש. לפיכך, לא מצאתי כי מקרה זה נופל בוגדר המקרים החריים הצדיקים את התערבות ערכאת הערעור.

12. בהתאם לכל האמור לעיל, לא מצאתי להתערב בגזר הדין. משכך, יצא לחברי לדוחות הערעור, ולהוtier את גזר הדין על כנו.

שׁוֹפֵט

השופט מ' מזו:

1. גם אני סבור כי יש לדוחות את הערעור. לצורך כך אין נזק לככל איזה התערבות של ערכאת הערעור בגזר דין של הערכאה הדינונית. לדעתו לא נפל כל פגם בהחלטת בית משפט קמא, אשר בדיון לא ראה לנכון להעתלם כלל מהעבירות הנוספות בהן הורשע המערער, אך יחד עם זאת כיבד את התוצאה העונשית עליה הוסכם במסגרת הסדר הטיעון. אסביר בקצרה.

2. בתיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק או חוק העונשין) נקבע כי עיקנון ההלימה, המביטה את עיקנון הגמול בענישה, הוא "היקנון המנחה בענישה" (סעיף 4ב' לחוק). מעיקנון ההלימה נגזרת בין

היתר החובה כי לכל עבירה בה מושע נאשם ינתן ביטוי עונשי הולם בגין הדין, בהתחשב ב"חומרת מעשה העבירה בנסיבות ומידת אשמו של הנאשם" (שם), וטור התחשבות בשיקולי עונשה נוספים, כגון שיקום, כגון שיקום, הגנה על הציבור והרתווע אישית וככללית (סעיפים 40-40ו לחוק; ע"פ 14/7907 ואזנה נ' מדינת ישראל, פסקאות 18-18-18, להלן: עניין ואזנה). (22.2.2015)

3. בעניינו, המערער הורשע לפי הודהתו במסגרת הסדר טיעון בעבירות רצח, ובנוסף - בשורה ארוכה של עבירות אחרות שבוצעו במסגרת פרשה וכן בעבירות מתיק נוספת שצורף (להלן: העבירות הנוספות). במסגרת הסדר הטיעון שנערך בין המדינה למערער הוסכם כי יוטל עליו עונש של מאסר עולם בגין עבירת הרצח, וכי לא יתבקשו על ידי התביעה עונשי מאסר נוספים בגין הרשותו בעבירות הנוספות.

בית משפט קמא החליט לכבד את הסדר הטיעון בהיבט של התוצאה העונשית עליה הוסכם בין התביעה למערער, אך יחד עם זאת לא ראה להתעלם לחלוטין מהעבירות הנוספות בהן הורשע המערער, והתיל עליו 5 שנות מאסר בגין עבירות אלה, תוך שקבע כי המאסר בגין העבירות הנוספות ירוצה בחופף לעונש מאסר העולם שהושת בגין עבירת הרצח.

4. אני סבור כאמור כי דין לא התעלם מכך מהעבירות הנוספות בהן הורשע המערער. אכן, בפני התביעה עמדה האפשרות שלא לכלול בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר הטיעון את העבירות הנוספות. ואולם, משהוסכם כי עבירות אלה ייכללו בכתב האישום והמערער הורשע בעבירות אלה – שאין מעתות ואין קלות משקל – לא היה מקום שבית המשפט יתעלם מכך לחלוtin בגזירות הדין, וזאת מכוח עיקנון ההלימה כאמור.

אכן, "בית המשפט לא ידחה בנקול הסדר טיעון לעונש שמובא לאישורו. זאת לנוכח קיומם של שיקולים כבדים משקל התומכים במוסד הסדרי הטיעון, ובראשם האינטרס הציבורי שלא לכרכם במעטם מכשיר אכיפה והן כדי לא לפגוע באינטרס ההסתמכות של הנאשם החותם על הסדר" (ע"פ 921/17 אבו זעילה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (28.05.2017). וראו גם ע"פ 17/2021 מצגר נ' מדינת ישראל פסקה 11 והאסמכתאות שם (30.4.2017)). עם זאת, בית המשפט אינו כבול להסכמות הצדדים בהסדר הטיעון לעניין העונש, ובבאו לגזר את הדין "הוא רשאי אף חיבר לבחון את נאותות הסדר הטיעון אשר הובא לפניו" (عنيין זעילה, שם; וראו גם בע"פ 98/1958 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577, 605 (2002)).

5. על כן, במסגרת שיקול דעתו כאמור, ועל מנת ליישב בין חובתו לכבוד עיקנון ההלימה הקבוע בחוק לבין הרצון שלא לדחות הסדר טיעון המובא לאישורו, מצא כאמור בית משפט קמא להטיל על המערער עונש מאסר נוסף, אך קבע כי זה ירצה במלואו בחופף, אף שבהדר הסדר טיעון היה מקום לעונשה מצטברת (عنيין ואזנה שם; ע"פ 16/16 10173/16 מדינת ישראל נ' טאהא, פסקה 12 (14.2.2017); ע"פ 5385/16 בן שמעון נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (7.3.2017)). בכר ניתן על ידי בית המשפט ביטוי, גם אם סמלי בלבד, לעיקנון ההלימה, מבליל לסתות למעשה מהותואה העונשית עליה הוסכם בהסדר הטיעון.

6. מן הרاءו לעצין, כי במהלך הדיון לפניו הודתה באת כוח המדינה כי נפללה טעות מצד התביעה באופן ניסוח הסדר הטיעון בכך שלא ניתן בהסדר ביטוי עונשי לעבירות הנוספות. לעומת זאת, למחרת ניסיונו, לא עלה בידיו בא כוח המערער להציג על תרחיש בו תהיה נפקות מעשית עונשת לעונש הנוסף החופף במלואו שהושת על מרשו.

.7 אשר על כן אני סבור כי דין העreau להידחות.

שפט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכימן להחות דעתה של חברותי, השופט י' וילנר.

גם להשכתי ניתן היה לאשר את הסדר הטיעון במלואו, בהינתן השיקולים שעלייהם עמדנו בפסקתנו. אולם בהינתן הטעמים המפורטים בפסקה 11 להחות דעתה של חברותי, ומ שנמצא כי עונש המאסר הנוסף שהוטל בחופף איננו מהותית מהעונש שעליו הסכימו הצדדים, אף אני סבור כי אין מקום להתערבותנו.

שפט

החליט לדוח את העreau כאמור בפסק דין של השופט י' וילנר.

ניתן היום, ג' בכסלו התשע"ט (11.11.2018).

שפט

שפט

שפט