

ע"פ 4572/13 - נסים אבו נאג'י, חוסיין אבו נאג'י נגד מדינת ישראל, יונאן גובראן

בית המשפט העליון

ע"פ 4572/13

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט נ' סולברג

המערערים: 1. נסים אבו נאג'י
2. חוסיין אבו נאג'י

נגד

המשיבים: 1. מדינת ישראל
2. יונאן גובראן

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי נצרת בת"פ
39204-06-12 שניתן ביום 27.5.2013 על ידי כב' סגן
הנשיא ת' כתילי

בשם המערערים: עו"ד דורון נוי; עו"ד יהלי שפרלינג

בשם משיבה 1: עו"ד חיים שוויצר

בשם שירות המבחן: גב' חגית לייבנר

פסק דין

השופט נ' הנדל:

עמוד 1

1. מונח לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי נצרת בת"פ 39204-06-12 (כב' השופט ת' כתילי) אשר בגדרו הורשעו המערערים על פי הודאתם בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499 לחוק, ולגבי מערער 2 בלבד - עבירה של החזקת סכין לפי סעיף 186(א) לחוק. בגין עבירות אלו, נגזרו על כל אחד מהמערערים העונשים כדלקמן: 8 שנות מאסר - מתוכן 6.5 שנות מאסר לריצוי בפועל, והיתרה על תנאי למשך 3 שנים, כשהתנאי הוא שהמערערים לא יעברו בתקופה זו עבירת אלימות מסוג עוון או פשע; ופיצוי למתלונן על סך 250,000 ₪. הערעור מופנה כנגד עונש המאסר לריצוי בפועל וגובה הפיצוי.

2. מעובדות כתב האישום המתוקן עולה כי המערערים, שהינם אחים, קשרו יחד עם שותף שהוא קטין (להלן: השותף) קשר לפיו יבצעו שוד בחנות תכשיטים השייכת לאדם המוכר להם היכרות רחוקה (להלן: המתלונן). בהתאם לתכנון, ביום 21.02.2012 סמוך לשעה 13:00 הגיעו השלושה לחנות. המערערים חבשו פאות נוכריות, הרכיבו משקפי שמש ונשאו עימם תיקים, סכין, מיכל גז מדמיע ומברג. השותף הגיע לזירה כשהוא רכוב על קטנוע וקסדה מכסה את פניו. באותה שעה, שהה המתלונן לבדו בחנות ולאחר שהמערערים נכנסו פנימה, הגיף השותף את דלתות הברזל בכדי שלא ניתן יהיה להבחין מן החוץ במתרחש בתוך החנות. מערער 2 שאל את המתלונן שאלה, נכנס אל מאחורי דלפק המכירה והתנפל על המתלונן, הצמיד סכין לצווארו ודחף אותו לכיוון חדר פנימי בחנות בו מוצבת כספת. מערער 1 סייע למערער 2 לגבור על המתלונן, ובעוד שמערער 2 הצמיד סכין לצווארו של המתלונן, התיז המערער 1 גז מדמיע בפניו ובעיניו. המתלונן ניסה להיאבק במערערים ותוך כדי כך נחבט ראשו במדף וצווארו נשרט מהסכין שהייתה מונחת עליו. כשאמר להם המתלונן כי בנו צריך להגיע לחנות, השיבו המערערים כי יחסלוהו באקדח. לאחר שהשניים דחפו את המתלונן אל החדר הפנימי, העמיסו בתיקיהם תכשיטים רבים מתוך הכספת שהייתה פתוחה. בהמשך, אחז מערער 2 במתלונן ומערער 1 רוקן לתוך התיקים תכשיטים רבים מהחנות תוך שהוא פותח מגירות באמצעות מפתחות שנטל המתלונן, ושובר את זכוכית חלון הראווה. בכל אותה העת, עמד השותף מחוץ לחנות והיה בקשר טלפוני עם מערער 1 על מנת להבטיח את הימלטותם מהמקום ללא הפרעה. לאחר שסיימו לאסוף את התכשיטים נמלטו מהמקום באמצעות רכבם שחנה ברחוב פנימי. כתוצאה מהמעשים נגרמה למתלונן פגיעה בלחמית עינו השמאלית ושריטה בצווארו. בנוסף, למתלונן נגרם הפסד של מאות אלפי שקלים - שוויים של התכשיטים ואבני החן שלא היו מבוטחים במסגרת פוליסת ביטוח.

הסדר הטיעון התייחס לעובדות כתב האישום המתוקן ולא כלל הסכמה לעניין העונש. הוגשו תסקירי שירות מבחן בעניינם של המערערים, שמהם עלה כי המערערים ביצעו את העבירות על רקע מצבם הכלכלי הקשה. זאת בפרט לגבי מצבו הכלכלי של מערער 1 שהינו נשוי ואב לשתי בנות, שהרגיש כי אינו מסוגל לפרנס בכבוד את משפחתו. צוין כי מערער 1 ביטא חרטה ואכזבה עצמית, ונטל אחריות למעשיו. עוד נמצא כי מערער 1 נושא בתוכו תחושת קורבנות, עסוק במצוקותיו ובמחיר שהוא משלם עקב מעשיו ומתקשה להתחבר לפגיעה ולנוק שגרם למתלונן. גם מערער 2 ביטא חרטה ואכזבה ממעשיו, והסביר כי הרקע למעשים היה מצבו הכלכלי הקשה של אחיו. גם באשר למערער 2, התרשם קצין המבחן כי הוא מגלה תובנה לחומרת מעשיו אולם מתקשה להתחבר לפגיעה הרגשית שנגרמה למתלונן. עוד צוין כי אישיותו אינה מגובשת דיה והוא מתמקד בסיפוק צרכים מידיים וחומריים תוך קושי להפעיל שיקול דעת בוגר ומאוזן.

שירות המבחן המליץ להטיל על כל אחד מהמערערים עונש מאסר תוך שילוב בתוכניות טיפול מתאימות בכלא. המאשימה עתרה להטלת עונש של 6.5 שנות מאסר על כל אחד מהמערערים לצד עונשים נלווים. זאת בהתחשב בחומרת העבירות, ובהרס הנפשי והכלכלי שגרמו המערערים למתלונן ולמשפחתו. הסגור עתר להטלת עונש קל

בהרבה, המביא בחשבון את נסיבותיהם האישיות של המערערים. בית המשפט המחוזי התייחס לפגיעה בזכות הקניין של המתלונן שמתעצמת במקרה זה, משום שהחנות מהווה את פרי עמלו של המתלונן ושימשה לו מקור פרנסה. עניין זה מצביע על נזק חריג בהיקפו בהשוואה למעשי שוד אחרים. כמו כן, הושם דגש על התכנון המוקדם שנלווה למעשה, החל בבחירת היעד, דרך ההסתייעות בקטין לשם ביצוע העבירה ועד לציוד שהביאו איתם כדי להשלים את המשימה, וכן על האלימות שהופעלה כלפי המתלונן. צוין כי המערערים גם לא מסרו את פרטיו של הסוחר לו מכרו את התכשיטים הגנובים, ולא עשו דבר המעיד על רצונם להשיב למתלונן את שווי הסחורה. מצבו הכלכלי הנטען של מערער 1 לא מהווה שיקול מספיק לקולא, הן משום שלא הובאו ראיות להוכחתו, והן משום שמצב כלכלי רעוע ככל שיהיה לא מצדיק הקלה בעונש. השיקולים לקולא שנלקחו בחשבון היו הודאתם של המערערים ועובדת היותם נעדרי עבר פלילי. בית המשפט קמא העמיד את מתחם העונש בעבירות כאמור על 6-9 שנות מאסר בפועל, ואימץ את העונש של 6.5 שנות מאסר, לו עתרה המאשימה.

3. בערעור שלפנינו, משיגים המערערים על משך המאסר לריצוי בפועל ועל גובה הפיצוי שהוטל עליהם לשלם למתלונן. הסנגור טוען כי שגה בית המשפט קמא משאימץ את עמדת המשיבה במלואה והטיל עליהם את העונש לו עתרה מבלי לתת משקל לנסיבות לקולא. כמו כן, העונש אינו עולה לטענתו בקנה אחד עם רף הענישה הנוהג שהותווה בפסיקה. לתמיכה בטענתו, מציג הסנגור שורה ארוכה של מקרים בהם הורשעו נאשמים בעבירת שוד בנסיבות מחמירות ועבירות דומות, ובהם הוטלו עונשים קלים יותר בצורה משמעותית. המסקנה המתחייבת מסקירת אותם מקרים היא לדידו כי מתחם העונש ההולם בעבירות מעין אלו נע בין 14 ל-48 חודשי מאסר בפועל, ומכאן שהעונש שנגזר על המערערים מופלג בחומרתו. היה על בית המשפט לתת משקל לעובדה שלא מדובר במעשה שקדם לו תכנון מוקדם, לא היה שימוש בכלי נשק או תקיפת אדם קשיש חסר ישע. נקודות אלו, יחד עם עברם הפלילי הנקי של המערערים, היו אמורות להטות את הכף אל עבר הטלת עונש קל יותר. עוד טוענים המערערים, כי שגה בית המשפט משקבע כי הם לא עשו מאומה כדי להשיב למתלונן את שווי הרכוש שנגנב, זאת כשבקופת בית המשפט הופקד סכום של כ-60,000 ₪ שנועד למטרה זו. המערערים גייסו סכום זה בסיוע משפחתם, לאחר מאמצים ניכרים. העניין לא קיבל את המשקל הראוי לדידם, הן באורך עונש המאסר והן בגובה הפיצוי. המערערים סבורים כי פיצוי בסכום של 500,000 ₪ הינו גבוה ביותר, וזאת ביתר שאת כשחויבו הם להפקידו תוך שישה חודשים מיום מתן גזר הדין. בתקופה זו המערערים ירצו את מאסרם בבית הכלא ומכאן שלא תהיה להם כל הכנסה שממנה יוכלו לממן את הסכום. בנוסף, לאחר שכתב האישום תוקן צוין בו כי שווי הסחורה נאמד במאות אלפי שקלים. מכאן שלטענתם לא ברורה בחירת בית המשפט קמא בפיצוי כה גבוה של 500,000 ₪, כשיתכן ששווי התכשיטים נמוך בהרבה. בנוסף, בהליך פלילי עסקינין, ובמקרה כזה הפיצוי לא בא כתחליף להליך האזרחי ואינו נאמד באמות המידה של ההליך האזרחי. הפיצוי חורג אם כן מהמדיניות הנוהגת וממקרים דומים בהם נפסק פיצוי נמוך יותר משמעותית, זאת תוך התחשבות גם במצבם הכלכלי של המורשעים. עוד סבורים הם כי לא ניתן משקל מספק להודאתם הכנה והמוקדמת במשטרה, ולמצבם המשפחתי.

המשיבה סבורה כי העונש שגזר בית המשפט קמא מאזן כראוי בין מכלול השיקולים. הדגש הושם על חומרת העבירה והנזק הבלתי הפיך שנגרם למתלונן, לעסקו ולמשפחתו, פגיעה שהביאה לגדיעת מקור פרנסתו. למעשה קדמו תכנון ומחשבה, שהתבטאו בקשר שיצרו עם השותף ובהצטיידות בכלים המתאימים. מעבר לפגיעה הכלכלית הייתה גם פגיעה נפשית במתלונן עצמו ובמשפחתו הרחבה. המערערים לא חשפו את שמו של הסוחר לו מכרו את התכשיטים והפיצוי שהעבירו הוא בבחינת מעט מדי ומאוחר מדי. המשיבה מדגישה את השוני בין המקרה דנא לבין מקרי שוד אחרים בהם לא נגרם נזק כה כבד למתלונן ולא נשדד רכוש כה רב.

4. המערערים הורשעו בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות וקשירת קשר לביצוע פשע. מדובר בעבירות אלימות

חמורות ביותר. יש בהן כדי ניצול חמור, בזוי, של חוסר הישע של הקורבן, נטילת מעותיו ורכושו והותרתו מצולק בגופו ובנפשו (ע"פ 2800/08 מדינת ישראל נ' דוידוב (21.7.2008); ע"פ 8785/12 פלוני נ' מדינת ישראל (21.3.2013)). מעבר לפגיעה בקורבן העבירה, נפגעת גם תחושת הביטחון הכללית. בית המשפט מצווה לתרום את חלקו למאבק בתופעה, על ידי הטלת עונשים מרתיעים. סוחרי תכשיטים מועדים ליפול קורבן לעבירות כאלה, וזאת משום שהם מחזיקים באמתחתם פרטים קטנים ורבים שמשקלם הפיזי הוא מינימאלי, אך שוויים הכלכלי רב. כך, באמצעות שני תיקים ושקים בודדים שהיו ברשות המערערים, הצליחו הם להעמיס סחורה בשווי מאות אלפי שקלים. ביום בהיר אחד חרב עולמו של המתלונן, מקור פרנסתו ופרנסת משפחתו נגדע והוא נפל קורבן לתקיפה פיזית ואיומים, כל זאת משום ששפר עליו גורלו והוא עוסק בסחר בתכשיטים מזה 37 שנה. המערערים, בשם מצבם הכלכלי הקשה, חפצו בכמות גדולה של כסף מזומן באופן מיידי ובמינום השקעה. לכן, בחרו להם בקורבן מבוגר, אדם שיכולת ההתנגדות שלו פחותה, מצאו להם שעת כושר בה שהה הקורבן לבדו בחנות, ותוך שאחד מהם אוחד בו בכוח - רוקן השני באופן שיטתי את תכולתה. המערערים מלינים על כך שהעונש שנגזר עליהם מופלג בחומרתו ביחס לעונשי מאסר שנגזרו על מורשעים במקרי שוד אחרים. כבר נאמר לא אחת כי עבירת השוד כוללת קשת רחבה של מעשים המקשה על ההיקש ממקרה אחד למשנהו. בחלק מהמקרים לא מופעלת אלימות, במקרים אחרים נעשה שימוש בנשק קר או חם, ובסוג אחר של מקרים קודם לשוד תכנון מוקדם. לכן, ניתן למצוא מורשעים בעבירת השוד שהוטלו עליהם עונשים כבדים יותר או פחות (ע"פ 2835/12 סאלח אבו הויד נ' מדינת ישראל (21.3.2013)). במכלול הנסיבות, סבורים אנו כי עונש המאסר שהטיל בית המשפט המחוזי על המערערים משקף נאמנה איזון ראוי בין חומרת העבירות לנסיבות ביצוען.

5. מערער 1 ביקש לשדוד את התכשיטים משום שחש כי הוא אינו מצליח לפרנס כראוי את משפחתו. ברי כי מצב כלכלי קשה אינו יכול להיות צידוק לפגיעה כה קשה באינטרס הכלכלי של אזרח שמתפרנס מיגיע כפיו. נשוב ונדגיש כי הפגיעה במתלונן אינה מתבטאת רק ברכוש שנגנב, אלא גם בפגיעה הקשה בחנותו וביכולתו להמשיך להפעילה. זאת ועוד. תקופת המאסר היא ממשית, אולם אין לומר שהיא חמורה באופן שמצדיק התערבות על ידי ערכאת ערעור. זאת גם בהתחשב בנימוקים לקולא במקרה זה.

באשר לפיצוי, יש הצדקה לקביעת סכום גבוה בנסיבות העניין. אך נדמה כי התוצאה המצטברת של 500,000 ₪, מתוך חיוב כל אחד מהמערערים בסך של 250,000 ₪, היא חמורה יתר על המידה. זאת במיוחד כאשר המדינה לא פירטה את שווי הרכוש הנגנב, אלא התייחסה רק לכך שמדובר בכמה מאות אלפי שקלים. הפיצוי הוא מרכיב חשוב בעונש ובמיוחד בעבירות הנידונות. בן המתלונן התייצב בפנינו במהלך הדיון ותיאר את הנזק הקשה שנגרם לאביו הן מבחינת העסק המשפחתי והן מבחינה נפשית. עם זאת התוצאה חייבת להיות מידתית והולמת. בשים לב למכלול הנסיבות נראה כי יש להעמיד את שיעור הפיצוי על סך 150,000 ₪ לגבי כל אחד מהמערערים. נטען כי המערערים מביעים חרטה. במקרה זה תינתן להם הזדמנות לעמוד מאחורי הצהרה זו, באמצעות תשלום הפיצוי, הגם שאין הוא מהווה תרופה לחוויה הקשה שעבר ולצערנו עובר המתלונן.

6. הערעור נדחה. פרט לשיעור הפיצוי כפי שנקבע לעיל בפסקה 5, אשר ישולם תוך שנה מהיום, יתר מרכיבי העונש יעמדו בעינם.

ניתן היום, ב' באדר א' התשע"ד (2.2.2014).

שופט

שופט

שופט
