

ע"פ 5773/14 - אשרף אלחדור, אדהם עיאש, מוחמד עיאש נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 5773/14

ע"פ 5805/14

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת ע' ברון

המערערים ב-5773/14: 1. אשרף אלחדור
2. אדהם עיאש

המערער ב- ב-5805/14: מוחמד עיאש
נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בירושלים מיום 14.7.2014 ב-ת"פ 34115-07-13

תאריך הישיבה: ט"ז באדר א התשע"ו (25.2.2016)

בשם המערערים ב-5773/14: עו"ד מחמד ענבוסי
בשם המערער ב-5805/14: עו"ד אוסאמה חלבי
בשם המשיבה: עו"ד נורית הרצמן

פסק-דין

1. לפנינו שני ערעורים שהגישו שלושה מערערים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופטת א' נחליאלי חיאט) ב-ת"פ 34115-07-13. בית המשפט הרשיע את המערערים על פי הודאתם במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות, סיוע לסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, ושהייה בישראל שלא כדין (עבירות לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); סעיפים 332(2), 332(5) ו-31 לחוק; וסעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, בהתאמה).

בגזר הדין מיום 14.7.2014 הושת על כל אחד מהמערערים עונש של 70 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצר, ועוד נקבע שיופעלו עונשי מאסר על תנאי שהוטלו עליהם בתיקים אחרים וירוצו בחופף - שלושה חודשי מאסר בעניינו של המערער 1 ב-ע"פ 5773/14 (להלן: אשרף); שלושה חודשי מאסר בעניינו של המערער 2 ב-ע"פ 5773/14 (להלן: אדהם); ושני חודשי מאסר בעניינו של המערער ב-ע"פ 5805/14 (להלן: מוחמד). כן הוטלו על המערערים עונשים נלווים, שיפורטו להלן.

כתב האישום והכרעת הדין

2. לפי המתואר בכתב האישום המתוקן (ברביעית) שהוגש בעניינם, המערערים קשרו קשר יחד עם אדם נוסף, מר מחמד מוראר (להלן: מחמד; כל הארבעה יחד: הקושרים), במטרה לשדוד את מר שמואל פלא (להלן: המתלונן), העובד בחנות לממכר דגים, בשובו לביתו בשכונת רמות בירושלים עם פדיון יום עבודתו. ביום 4.7.2013 יצא התכנון מן הכוח אל הפועל, והחל מהשעה 22:30 או בסמוך לכך, המתינו הקושרים במכונית מחוץ לביתו של המתלונן (להלן: הרכב או רכב הקושרים). כשלוש שעות לאחר מכן הגיע המתלונן למקום, כשהוא מחזיק בתיק שבתוכו פדיון העסק, המחאות וכסף מזומן בסך של כ-70,000-80,000 ₪, ארנק שבו כרטיסי אשראי, פנקס שיקים, רישיון נהיגה, תעודת זהות ושיקים שונים של לקוחותיו (להלן: התיק). טרם שהספיק להיכנס לביתו, ריסס אשרף את פניו של המתלונן בגז מדמיע. המתלונן החל לברוח כשהמערערים דולקים אחריו. במהלך הבריחה תקפו המערערים את המתלונן, הפילו אותו ארצה ונטלו ממנו את התיק; ואז חזרו במהירות לרכב הקושרים שמחמד נהג בו, והחלו במנוסה. כתוצאה מהמעשים שתוארו נגרמו למתלונן חבלות, שריטות ושטפי דם בידיו וברגליו, שהובילו לצליעה בהליכה.

במנוסתם, נסעו הקושרים לכיוון שכונת בית חנינה שבצפון-מזרח ירושלים, כאשר מחמד כאמור הוא שנוהג ברכב. בשעה 2:20 או בסמוך לכך בצומת בית יעקב בכביש המוביל לבית חנינה, בעקבות דיווח בנוגע לשוד, שני שוטרים שבניידת משטרה הבחינו ברכב שבתוכו הקושרים ואותו להם לעצור בצד. בתגובה האיצו הקושרים שהיו ברכב את מהירות נסיעתם תוך שחצו צומת ברמזור אדום במהירות של כ-120 קמ"ש; עקפו כלי רכב מימין ומשמאל; נסעו על שולי הכביש; ועברו בין הנתיבים ב"זיגזג" שסיכן את כלי הרכב האחרים. השוטרים הוסיפו לרדוף אחר רכב הקושרים, להבהב ולצפור לקושרים לעצור, וניידת של יחידת הימ"ר (להלן: ניידת הימ"ר) הצטרפה למרדף ודלקה אחר הקושרים. בדרך הר הזיתים עלו הקושרים על המדרכה ועל אי תנועה, תוך שהם מסכנים הולכי רגל שעמדו במקום, והמשיכו בנסיעה מהירה שאינה מתאימה לתנאי הדרך. בצומת רוקפלר הצטרפה למרדף ניידת נוספת (להלן: ניידת הסיור) שנסעה בכיוון הנגדי לקושרים - שהמשיכו מצדם לנסוע לעברה במהירות. ניידת הסיור סימנה לקושרים לעצור, ואולם אלה לא שעו להוראתה. על מנת למנוע התנגשות חזיתית עם הרכב של הקושרים, ניידת הסיור סתה לנתיב השני,

ואולם חרף זאת התנגש רכב הקושרים בניידת הסיור. מיד לאחר מכן פגעה ניידת הימ"ר בחלק האחורי של רכב הקושרים, וזאת על מנת למנוע מהקושרים להוסיף ולברוח. כתוצאה מכך איבדו הקושרים שליטה ברכב, עלו על המדרכה, ופגעו באבן גדולה שהייתה במקום; שאז רכב הקושרים התרומם ונפל על צד שמאל קדמי של ניידת הימ"ר. הקושרים יצאו מהרכב והחלו לברוח, כשמוחמד אוחז בתיק של המתלונן. רגעים ספורים לאחר מכן אסף, אדהם ומחמד נעצרו. ביום 13.9.2013 נעצר גם מוחמד. כתוצאה מהאירוע נפצעו שני שוטרים וכן נגרם נזק לניידת הסיור ולניידת הימ"ר.

בהתאם לאמור הואשמו המערערים בשוד בנסיבות מחמירות, סיוע לסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, ושהייה בישראל שלא כדין. בהכרעת הדין מיום 27.5.2014 הורשעו המערערים על פי הודאתם במסגרת הסדר טיעון בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום המתוקן. לא הייתה הסכמה באשר לעונש.

3. יצוין כי מחמד הורשע על פי הודאתו בעבירות של שוד בנסיבות מחמירות וסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה (לפי סעיפים 402(ב) ו-332(2), 332(5) לחוק, בהתאמה), במסגרת הליך נפרד (ת"פ (מחוזי-ים) 34410-12-13 מדינת ישראל נ' מוראר (5.1.2014)). ביום 22.5.2014, כחודשיים לפני שניתן גזר הדין בעניינם של המערערים, נגזר דינו של מחמד והושתו עליו 70 חודשי מאסר בפועל מיום מעצרו, ו-12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירה מסוג פשע במשך 3 שנים משחרורו; וכן רישיון הנהיגה שלו נשלל למשך שנתיים, הוא נקנס ב-2,000 שקלים וחויב בפיצוי למתלונן בסך 10,000 ₪. מחמד ערער לבית משפט זה על חומרת העונש, וערעורו נדחה (ע"פ 4635/14 מוראר נ' מדינת ישראל (9.11.2015)).

גזר הדין

4. בגדרי גזר הדין בית המשפט המחוזי קבע כי יש להתייחס למסכת העבירות כאל אירוע אחד כאמור בסעיף 40(א) לחוק; ובד בבד נפנה בית המשפט למדיניות הענישה הנוהגת בכל אחת מהעבירות, תוך בחינת הנסיבות הקשורות בביצוען וערכים חברתיים שנפגעו.

בפתח הדברים עמד בית המשפט על חומרת מעשיהם של המערערים שטומנים בחובם פגיעה משמעותית בערכים חברתיים מוגנים, בהם שמירה על בריאותו ושלמות גופו של אדם, שלום הציבור וריבונות המדינה; וכן ציין את הפגיעה הקשה שהסבו המערערים למרחב האוטונומי של המתלונן. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, שרטט בית המשפט שלושה מתחמים עבור שלוש העבירות שבוצעו. ביחס לעבירת הכניסה לישראל שלא כדין, ציין בית המשפט כי הענישה בפסיקה נעה במנעד שבין מאסר מותנה וקנס לבין מספר חודשי מאסר בפועל, וכן נקבע כי אין דינו של מי שנכנס לישראל שלא כדין על מנת לפרנס את משפחתו שמצויה שמצוקה, כדינו של מי שנכנס לישראל במטרה לבצע עבירה פלילית - כפי שאירע בענייננו. גם ביחס לשוד בנסיבות מחמירות נאמר כי קיים בפסיקה מנעד ענישה רחב שנע בין מתחם של 20-30 חודשי מאסר, לבין מתחם של 40-60 חודשי מאסר, וזאת בהתאם לנסיבות המקרה. בעבירת סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה נמצא כי העונשים שנפסקו בפסיקה נעים בין 30 ל-60 חודשי מאסר, ואולם בית המשפט קבע כי משום שעסקינן בסיוע לעבירה ולא בעבירה המושלמת, המתחם ההולם הוא מחצית התקופה שנקבעה, קרי

15-30 חודשי מאסר. בדונו בניסיונות המקרה בית המשפט הזכיר כי לשוד קדם תכנון; כי המערערים נכנסו לישראל שלא כדין והמתינו מתחת לביתו של המתלונן זמן רב עד להגעתו; וכי הכינו תשתית לבריחתם מהמקום לרבות הצטיידות באמצעים לנטרול המתלונן. עוד צוין כי למתלונן, אדם מבוגר, נגרם נזק פיזי, נפשי וכלכלי - שעה שהכסף שנגזל ממנו לא הושב לו, וכן כי בשעת המרדף סוכנו עוברי אורח ונפגעו שוטרים. בית המשפט ציין כי אף שהמערערים לא היו המבצעים העיקריים בעבירה של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, הם לא מנעו את הסיכון ואת הנזק שנגרם במהלך מנוסתם. לנוכח האמור העמיד בית המשפט את מתחם הענישה ההולם הכולל, בין 60 ל-80 חודשי מאסר בפועל.

5. אשר לעונש בתוך המתחם, בית המשפט שקל שיקולים לחומרה ושיקולים לקולה בהתאם לסעיף 40יא לחוק. כשיקול לחומרה הובא בחשבון עברם הפלילי של המערערים הכולל עבירה של כניסה לישראל שלא כדין, שבגינה תלוי ועומד נגד כל אחד מהם מאסר על תנאי חב הפעלה. כשיקול לקולה, זקף בית המשפט לזכות המערערים את הודאתם באשמה, וציין שבהודאתם נטלו אחריות למעשיהם. בית המשפט הבהיר כי החריגים שבדין המאפשרים סטייה ממתחם הענישה, בין אם לקולה מחמת שיקולי שיקום, או לחומרה מחמת הגנה על הציבור (סעיפים 40ד ו-40ה לחוק, בהתאמה), אינם מצדיקים סטייה כזו בענייננו, וכן הדגיש את החובה ליתן משקל ממשי לשיקולי הרתעה. בית המשפט הוסיף וציין כי המערערים נטלו חלק פעיל ומשמעותי בתכנון השוד ובביצועו בפועל, כמו גם בתקיפתו של המתלונן, וכן חזר על כך שלא עשו דבר על מנת למנוע את הסיכון שיצר מחמד בנהיגתו אלא הביעו "הסכמה שבשתיקה".

סופו של דבר, קבע בית המשפט המחוזי כי כל אחד מהמערערים ירצה עונש של 70 חודשי מאסר בפועל שמהם ינוכו ימי מעצרם, כך שתקופת המאסר של אשרף ואדהם תיחשב מיום 4.7.2013; ומתקופת מאסרו של מוחמד ינוכו ימי מעצרו, 11.11.2013-13.9.2013, ו-17.11.2013-17.12.2013. עוד הפעיל בית המשפט את המאסר על תנאי שהוטל על כל אחד מהמערערים בתיקים אחרים כפי שפורט בפסקה 1 לעיל, תוך שהורה כי זה ירוצה בחופף לעונש המאסר שנקבע. בנוסף הוטלו על כל אחד מהמערערים 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעברו במשך 3 שנים מעת שחרורם עבירה מסוג פשע; ומאסר על תנאי של 4 חודשים לבל יעברו במשך אותו פרק זמן עבירה של כניסה לישראל שלא כחוק. כן נקבע כי על כל אחד מהמערערים לפצות את המתלונן בסך של 8,000 שקלים, והוטל על כל אחד מהם קנס בסך של 2,000 שקלים או 30 ימי מאסר תמורתו.

טענות הצדדים

6. המערערים משיגים על רכיב המאסר בפועל שהושת עליהם. לטענתם, העונש שנגזר בבית המשפט המחוזי חורג לחומרה במידה משמעותית ממדיניות הענישה הנוהגת, ובתי המשפט במקרים דומים ואף חמורים יותר, הטילו עונשים קלים בהרבה המצויים אף מתחת לרף התחתון של המתחם שנקבע בעניינם של המערערים. עוד הם טוענים כי שגה בית המשפט המחוזי שעה שקבע מתחם ענישה זהה לזה שנקבע בענייניו של מחמד, ואף השית במסגרתו עונש זהה; וזאת אף שחלקו של מחמד גדול וחמור בהרבה מזה של המערערים, כמי שנהג ברכב ומשכך נושא באחריות לביצוע העבירה המושלמת של סיכון חיי אדם. לשיטתם, בית המשפט כבל את עצמו לעונש שהוטל על מחמד בשם עקרון אחידות הענישה, ולא הייתה לכך הצדקה בניסיונות המקרה דנן. מכל מקום, נטען כי העונש שהוטל על מחמד מלכתחילה הוא תוצר של משגה. המערערים מציינים כי בעת שגזר את דינו של מחמד, נסמך בית המשפט על פסיקה שעניינה שוד של קשישים, וזאת אף שהמתלונן כלל אינו קשיש. לדידם מדובר במשגה, שכתוצאה ממנו נקבעו בעניינם עונשים מחמירים מקום שהאלימות שהופעלה לא הייתה קשה.

אשרף ואדהם מוסיפים וטוענים כי בית המשפט הטיל את האחריות למרדף על מחמד אף שהשוטרים הם שגרמו לתאונה, שעה שפעלו בניגוד ל"נוהל פתיחה במרדף" ובניגוד לנוהל חסימת כביש, ובכך סיכנו את עצמם, את הקושרים ואת הנוסעים האחרים בכביש. בהתאם לכך, עמדתם היא שלא היה מקום לייחס משקל לפגיעה שנגרמה לשוטרים, שכן הם עצמם אחראים לה. עוד מציינים אשרף ואדהם כי הם אנשים נורמטיביים שעברם הפלילי מקורו רק בכניסה לישראל שלא כדן ולא בעבירות רכוש או אלימות. באשר לנסיבות המקרה דנן הם טוענים כי מעורבותם נבעה אך מן ההיכרות עם מוחמד שתכנן את האירוע וסיפק את המידע לגביו. אשרף, כך נטען, הצטרף לתוכנית רק בבוקר יום האירוע כאשר המטרה הייתה גניבה ולא שוד, ואולם האירוע התפתח בניגוד למצופה, ועוד הם מדגישים כי לא נעשה שימוש בכלי תקיפה כלשהו לבד מגז מדמיע. אשרף ואדהם מעירים כי בהיותם אסירים תושבי השטחים הם אינם זוכים להיכלל במסגרות השיקומיות בין כותלי בתי הסוהר, וזאת משום הקושי לבצע מעקב בעניינם משעה שהם שבים לביתם. בשל כך, אין הם זכאים לניכוי שליש מעונשם. טענתם היא כי גם על רקע סוגיה זו היה על בית המשפט המחוזי להקל בעונשם.

7. מוחמד, שערער כזכור בנפרד, מוסיף לעניין המתחם כי חיבור הרף הנמוך של המתחמים שהציג בית המשפט המחוזי עבור שתיים מבין שלוש העבירות שבהן הואשמו (40-60 חודשי מאסר בגין שוד בנסיבות מחמירות, ו-15-30 חודשי מאסר בגין סיוע לסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה) הוא נמוך יותר מן הרף התחתון שנקבע בסופו של יום עבור האירוע בכללותו (55 חודשי מאסר במקום 60 שנקבעו כרף התחתון). עוד הוא מצייין כי המשיבה לא הוכיחה כי נגרם למתלונן נזק נפשי וכן לא הוכח שמוחמד פעל באופן אקטיבי לעידוד מחמד בעת המרדף, וכי מכל מקום היה על בית המשפט לפסוק בגין סיוע רק מחצית מן העונש שהושת על מחמד בשל העבירה המושלמת. אשר לגזירת העונש בתוך המתחם מוחמד קובל על כך שבית המשפט שקל שיקולים הקשורים בנסיבות העבירה אף שהיה עליו לשקול בשלב זה שיקולים שאינם קשורים בביצוע העבירה. כמו כן הוא טוען כי היה על בית המשפט ליתן משקל לשיקומו לפי סעיף 40ד לחוק, ולסטות מטעם זה מן המתחם שנקבע, וזאת במקום המקום שהוענק לשיקולי הרתעה. בנוסף, לדידו היה על בית המשפט ליתן משקל לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות - גילו הצעיר (שהיה אז בן 32); היותו מפרנס למשפחתו המונה 12 נפשות כולל זוג הורים; העובדה שאף שיש לו עבר פלילי הוא אינו מכביד; וכן להתנהגותו במשפט - התייצבותו לדיונים בעת שהיה משוחרר בערבות וחרף היותו תושב הרשות הפלסטינית.

שלושת המערערים מציינים כי הודו במיוחס להם וחסכו זמן שיפוטי יקר, נטלו אחריות מלאה למעשיהם והביעו חרטה.

8. המשיבה טוענת מנגד כי מתחם הענישה שנקבע הוא סביר ואפילו מקל, בהתחשב במכלול העבירות שנעברו. לדבריה, ניתן היה לקבוע מתחם כזה גם לעבירת השוד לבדה, בהתחשב בתכנון שקדם לה, לרבות בחירת הקורבן וההמתנה לו ליד ביתו. עוד מזכירה המשיבה כי האירוע הסב למתלונן טראומה נפשית ונזק פיזי, וכן כי בגדרי עונש המאסר בפועל הופעלו גם המאסרים על תנאי שהושתו על המערערים במקרים קודמים. המשיבה מדגישה כי המרדף היה מהקשים שזכורים לשוטרים שהשתתפו בו, והדברים מדברים בעד עצמם. אשר לטענות ביחס למחמד, עמדת המשיבה היא כי אף שחלקו בעבירה של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה הוא מרכזי, לא היה לו "חלק פיזי" בביצוע השוד, הגם שמדובר בביצוע בצוותא; וכן כי לחובת המערערים נזקף עבר פלילי בעוד שמחמד נעדר עבר כזה. לשיטת המשיבה, בהינתן האמור לעיל, העונש שנגזר על המערערים הוא עונש מתון וראוי, ומכל מקום אין המדובר בסטייה המצדיקה את התערבותו של בית משפט זה.

דיון והכרעה

9. לאחר עיון בחומר שהונח לפנינו ולאחר שהיטינו אוזן לטענות הצדדים בדיון, באתי לכלל מסקנה שהערעור אינו מגלה עילה להתערבות בגזר הדין, משזה מאזן כראוי בין השיקולים השונים הצריכים לעניין. ואפרט.

כידוע, אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים של סטייה משמעותית ממדיניות הענישה הנוהגת או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית (ראו למשל: ע"פ 5117/13 וימר נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (11.11.2014); ע"פ 2626/13 אל צופי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (6.1.2015)). המקרה דנן, והגם שהעונש שהושת על המערערים אינו מצוי על הצד הנמוך, לא בא בגדרי החריגים הללו; לפיכך דעתי היא כי אין מקום להתערבותנו.

המערערים הורשעו בעבירות שאינן קלות כלל ועיקר. הם איתרו מראש את קורבנם, המתינו לו מתחת לביתו עד ששב מיום העבודה, ואז התנפלו עליו - תחילה בגז מדמיע ולאחר שניסה לברוח דלקו אחריו, הפילו אותו ארצה, נטלו ממנו את עשרות אלפי השקלים שהם פרי עמלו, וגרמו לו לחבלות ולנזק נפשי. אף שהמתלוננים כטענתם לא השתמשו נגד המתלונן בנשק - ואינני נדרשת להגדרתו של גז מדמיע לצורך העניין - המדובר באירוע חמור. גם המרדף שבו השתתפו המערערים כחלק מניסיונם להימלט מן הזירה אינו כזה שניתן להקל בו ראש בשום אמת מידה. האופן שבו נהג מחמד ברכב, והמערערים איתו, הסב סכנה משמעותית לחייהם של הנוסעים שבדרך, של עוברי אורח ושל שוטרים; וכפי שפורט לעיל, לא רק בסיכון עסקינן כי אם בפגיעה ממש, שעה שרכב הקושרים התנגש בניידת הסיור ובניידת הימ"ר ושניים מהשוטרים נפצעו. המערערים לא הביעו התנגדות לנהיגתו הפרועה של מחמד, ובשתיקתם יש משום הסכמה להתנהגותו. ייאמר בהקשר זה כי טענת המערערים שלפיה השוטרים הם שאשמים בהתנגשות רכבם בהם היא מקוממת, ואין לקבלה. ברי כי חסימת הכביש נעשתה על מנת לעצור את הקושרים - שלא שעו לקריאות השוטרים - מלהימלט ולהמשיך ולסכן את הנקרים בדרכם; לו היו הקושרים עוצרים, כפי שנדרשו לעשות, פגיעתם בשוטרים הייתה נמנעת ולא היה נגרם נזק לרכוש. שרשרת מעשים זו, ובמיוחד בעת שעונש מותנה מרחף מעל ראשי המערערים, מעידה על זלזול של ממש בשלטון החוק ומהווה סכנה לשלום הציבור ולבטחוננו.

10. המערערים קובלים על מתחם העונש ההולם שנקבע בעניינים, והם משיגים על כך שהמתחם מחמיר מידי. לתמיכה בטענתם מצביעים המערערים על קיומה של פסיקה מקלה במקרים שלשיטתם דומים. מערעורו של מוחמד, כפי שצוין לעיל, עולה טענה נוספת שעניינה חיבור הרף הנמוך של המתחמים שהציב בית המשפט המחוזי עבור שתיים מבין שלוש העבירות שבהן הואשמו. דינן של טענות אלה להידחות. ראשית, ייאמר כי מוחמד לא דק פורתא בציינו כי בית המשפט קבע מתחמים שונים וחיבר ביניהם, שעה שבית המשפט אך שרטט טווח שנקבע בפסיקה לכל עבירה, ולא בהכרח כדי לגזור מתוכו את המתחם הכולל באופן ישיר, ודאי לא באופן מתמטי. שנית, וחשוב מכך, מוחמד התעלם מהעובדה שהוא, וכמותו אשרף ואדהם, הורשעו בעבירה נוספת - כניסה לישראל שלא כדין - שבה הורשעו גם בעבר ונפסקו להם בגינה עונשי מאסר מותנים; ומכאן שאין בחיבור הרף שהוצג עבור שתי העבירות האחרות כדי ללמד באופן כזה או אחר על חריגה ממנו. יפים לענייננו דברי השופט א' שהם:

"מתחם העונש ההולם משמש כאמת מידה נורמטיבית 'המשקללת את הערך החברתי שנפגע כתוצאה מהעבירה, מדיניות הענישה הנהוגה ביחס לעבירה זו ונסיבות ביצועה, לרבות אשמו של הנאשם' (ע"פ 1323/13 חסן נ' מדינת ישראל (5.6.2013)) [...]. אין

צריך לומר, כי קביעת המתחם נעשית בדרך של הערכה, על יסוד כלל הנתונים והשיקולים העומדים לנגד עיני הערכאה הדיונית, ואין מדובר בפעולה אריתמטית, המבוססת על נוסחאות מתמטיות מדוייקות, ויש להתיר לבית המשפט מרחב מסוים של גמישות, כל עוד מצויה החלטתו במתחם הסבירות" (ע"פ 200/13 ברמן נ' מדינת ישראל, בפסקאות 16, 17 (5.2.2014)).

זאת ועוד, הפסיקה שהציגו המערערים כדי לתמוך את טענתם כנגד המתחם והעונש שנגזר בגדרו, כוללת אומנם עבירות שוד בנסיבות מחמירות, ואולם נעדרת את המכלול שבו הורשעו המערערים, ובראשם המרדף המסוכן שבו השתתפו. מהתבוננות בפסיקה עולה כי העונש שנפסק בעניינם של המערערים איננו חורג ממדיניות הענישה הנוהגת. כך למשל, ב-ע"פ 9354/12 מיתואלי נ' מדינת ישראל (4.12.2013) נגזרו 4 שנות מאסר בפועל על אדם ששדד ₪ 4,300 מקופת בית קפה תוך שהוא אוחז בסכין ומאיים על עובדת המקום, ולאחר מכן נהג בפראות ופגע בניידת משטרה. המערער במקרה ההוא לא חבל בעובדת, ולא נכנס לישראל שלא כדין, ובית משפט זה דחה את ערעורו של המערער על גזר הדין תוך שקבע שהמדובר בענישה מקלה. יוער בהקשר זה כי בית משפט זה קבע לא אחת רף פסיקה מחמיר עבור כל אחת מהעבירות שבהן הורשעו המערערים בנפרד. כך למשל לעניין נהיגה פרועה בכביש, ב-ע"פ 1925/14 עלוש נ' מדינת ישראל (8.2.2015), נדון אדם ל-5 שנות מאסר בפועל לאחר שהורשע בסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, בהפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו ובנהיגה בזמן פסילה; וב-ע"פ 1520/16 אלוראסנה נ' מדינת ישראל (24.11.2016) הושתו 42 חודשי מאסר על תושב הרשות הפלסטינית שהורשע בסיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, הפרעה לשוטר, שהייה בלתי חוקית בישראל, נהיגה ללא רישיון נהיגה וללא פוליסת ביטוח בת תוקף. בשני המקרים מדובר אומנם בהרשעה בביצוע העבירה המושלמת של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, ואולם לא מדובר היה במקרה שוד, כבענייננו. אשר לפסיקה שעניינה שוד בנסיבות מחמירות, ב-ע"פ 1127/13 גברזגני נ' מדינת ישראל (15.1.2014) השית בית משפט זה 36 חודשי מאסר בפועל על מי ששדד יחד עם שניים נוספים אדם שעבר בשעת לילה ברחוב, גנב ממנו את ארנקו שבו כ-500 ₪, מכשיר סלולרי ותיק שבו מכשיר טאבלט ואוזניות, וגרם במעשיו למתלונן חבלות; וב-ע"פ 6007/13 אבו שהאב נ' מדינת ישראל (20.1.2015), דחה בית משפט זה ערעור על גזר דינם של שני בני אדם שביצעו יחד עם שותפים נוספים שני מקרי שוד של עוברי אורח ונטלו מהם טלפונים סלולריים, תיק וחליל צד, ושבמסגרתו הושתו עליהם 3 ו-4 שנות מאסר בהתאם לחלקו של כל אחד מהם באירועים. ויוזכר שבמקרה דנן עסקינן במי שהורשעו הן בסיוע לסיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, והן בביצוע שוד בנסיבות מחמירות; והכל - תוך שהייה בישראל שלא כדין.

אמנם יש ממש בטענה של מוחמד כי בגדרי הדיון בעונש שקל בית המשפט המחוזי את נסיבות ביצוע העבירה - הגם ששיקולים אלה מקומם בדיון במתחם, בעוד שהדיון על העונש בתוך המתחם נסוב על נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. חרף האמור, לא מצאתי שיש בכך כדי לפגום או לשנות מן האיזון שנקבע בגזר הדין. זאת משבית המשפט שקל בשלב זה, כנדרש, גם נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ובהן עברם הפלילי של הנאשמים מחד גיסא, והודאתם במעשים ונטילת אחריות מצידם מאידך גיסא. ומכל מקום, מאזן השיקולים הוביל את בית המשפט לגזור עונש המצוי במרכז המתחם שנקבע, ולא מצאתי בכך כל דופי.

11. המערערים טוענים עוד כי אין להשוות את עונשם לזה של מחמד, וזאת משום שכמי שלא נהגו ברכב, חלקם בעבירה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה מתמצא בסיוע. ואכן, בית המשפט המחוזי הביא בחשבון את חלקם כמסייעים שעה שקבע מתחם פחות בגין עבירה זו. ואולם יודגש כי אין להפריד את עבירת הסיוע מאירוע השוד בכללותו, ואת חלקם המרכזי של המערערים בו, שהיה משמעותי יותר מזה של מחמד ששימש נהג במילוט המערערים מן הזירה

ובמרדף שהתקיים לאחר השוד. עוד יודגש כי בניגוד למחמד, נושאים המערערים עבר פלילי, שבעניינו של מוחמד כולל בין היתר לא רק כניסה לישראל שלא כדין כי אם גם השלכת בקבוק תבערה, יידוי אבנים, והפרעה לשוטר במילוי תפקידו; והעבירות בוצעו על ידי המערערים כאשר מרחף מעליהם מאסר על תנאי.

בנוסף טוענים המערערים כי שגה בית המשפט המחוזי כשגזר את דינו של מחמד תוך התייחסות לפסיקה שעניינה שוד של קשישים וזאת אף שהמתלונן כלל אינו כזה. ואולם בחומר הראיות שהונח לפניי אין כל אסמכתא לגילו של שהמתלונן, ולפיכך אין בידי לקבוע את גילו כאשר מכל מקום אין מחלוקת שאינו צעיר; וממילא, גזר דינם של המערערים עומד בפני עצמו, ומשכך גם אם הייתה מתגלה טעות בעניינו של מחמד - ויודגש שאינני באה לומר שאומנם נפלה טעות - לא היה בה כדי לשנות מן ההחלטה בענייננו.

לבסוף ובהתייחס לטענתם של אשרף ואדהם שלפיה היה על בית המשפט המחוזי לשקול את היעדר היכולת לנכות שליש ממאסרם של המערערים, בשל היותם תושבי האזור. אף טענה זו אין בידי לקבל. כפי שהובהר זה מכבר בפסיקה, "נקודת המוצא היא כי אסיר אמור לרצות את מלוא תקופת עונשו, ואין בידו זכות מוקנית לקיצור מאסרו" (רע"ב 10349/08 מדינת ישראל נ' גנאמה, פסקה 13 (20.7.2009)). גזירת עונשו של אדם נעשית במנותק משאלת שחרורו המוקדם - החלטה שמתקבלת על ידי גוף נפרד תוך שקילת שיקולים נבדלים מאלה שנשקלים בשלב גזירת הדין (על ההבדל בין שלב גזירת העונש ושלב בחינתו של שחרור מוקדם, ראו: נתנאל דגן "קריאה הרמונית של רצף הענישה בישראל (עם החוק להבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה ובעקבותיו)" מחקרי משפט ל 73 (2015)). זאת ועוד, בית משפט זה קבע לא אחת כי הגם שבין שיקולי ועדת השחרורים מצוי החשש מהיעדר פיקוח על התנהגותו של אסיר השוהה מחוץ לגבולות המדינה (רע"ב 7774/13 דקמאק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 18 (3.4.2014)), אין לשלול אפריורי מאסיר תושב הרשות הפלסטינית את האפשרות לשחרור מוקדם. ראו למשל דבריו של השופט נ' הנדל ב- רע"ב 4849/13 אוולד נ' היועץ המשפטי לממשלה (14.11.2013):

"תוצאה גורפת לפיה אסיר לא יהיה זכאי לשחרור רק בשל היותו תושב הרשות, עלולה ליצור אפליה, ובכל מקרה עומדת בניגוד לחוק שלא החרג אסירים אלו מהאפשרות של שחרור מוקדם" (בפסקה 4 להחלטה).

12. סוף דבר, משלא נפלה שגגה בגזר הדין באופן שמקים עילה להתערבותנו, אמליץ לחברי לדחות את הערעור ולהותיר את העונשים שהושתו על המערערים על כנם.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

עמוד 8

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ע' ברון.

ניתן היום, י"ב בטבת התשע"ז (10.1.2017).

שופטת

שופט

שופט
