

ע"פ 58386/09/16 - נור סובח נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"ג 58386-09-16 סובח נ' מדינת ישראל
לפני כב' השופטים - י' נועם סגן נשיא, ר' פרידמן-
פלדמן וא' אברבנאל
המערער
נור סובח
ע"י ב"כ עו"ד חאג' יחיא היתם
מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
נגד
המשיבה

פסק דין

סגן הנשיא י' נועם:

פתח דבר

1. לפנינו ערעור על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (שופטת חנה מרים לומפ) מיום 10.7.16, בת"פ 41766-01-16, לפיו נגזר דינו של המערער לתשעה חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו) ולשני מאסרים על-תנאי; זאת בגין הרשעתו, על-יסוד הודאתו, בעבירה של ניסיון גניבת רכב - לפי סעיף 413ב לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ובעבירה של החזקת מכשירי פריצה - לפי סעיף 409 לחוק הנ"ל.

הודאתו של המערער ניתנה במסגרת הסדר טיעון, אשר לא כלל הסכמה לעניין העונש.

2. יצוין, כי גזר-הדין ניתן בעניינם של המערער (נאשם 3 בבית-משפט קמא) ובעניינו של נאשם 2 בבית-משפט קמא. עניינו של נאשם 1 הסתיים בגזר-דין נפרד, שניתן ביום 23.5.16, במסגרת הסדר טיעון שהגיעו אליו המאשימה ונאשם 1. הסדר הטיעון האמור כלל עונש מוסכם של 18 חודשי מאסר בפועל, אגב הפעלת שלושה מאסרים על-תנאי, מתיקים שונים, שירוצו בחופף זה לזה, כאשר שישה חודשים מצטברים למאסר המוטל, וחודש אחד - בחופף לו; כך שנאשם 1 נידון למאסר לתקופה כוללת של 24 חודשים, בצד מאסרים על-תנאי.

3. להלן עובדות כתב-האישום המתוקן, העומדות ביסוד הודאתו והרשעתו של המערער, כפי שהובאו בגזר-דינו של בית-משפט קמא.

ביום 17.1.16 בסמוך לשעה 7:28 בשכונת קריית משה בירושלים, ניסו המערער ונאשמים 1 ו-2 (להלן - הנאשמים) בצוותא חדא לגנוב רכב, וכן החזיקו כלי פריצה המשמשים לפריצה לרכב. באותן נסיבות, הגיעו הנאשמים למקום, לאחר שהצטיידו מבעוד מועד בכלי הפריצה - שני "חצאי מספריים" עטופים בחלקם העליון בסרט דבק. הנאשמים ניגשו אל הרכב, ולאחר שעיקמו את מסגרת הברזל בדלת הנהג, פתחו את דלת הרכב ונאשם 1 נכנס לתוכו, בעוד שהשניים האחרים נותרו להמתין מחוץ לרכב ו"לתצפת". נאשם 1 שבר את "חובק" ההגה, הכניס את כלי הפריצה למתנע וניסה באמצעותו להתניע את הרכב. משלא הצליח להתניע את הרכב, עזבו הנאשמים המקום. הנאשמים המשיכו להסתובב באיזור; ומשהבחינו בשוטרים שניגשו לעברם - השליך המערער את כלי הפריצה שהיו בכיסו אל מתחת לרכב שחנה במקום. בגין המעשים האמורים הורשע המערער, כאמור, בעבירת ניסיון גניבת רכב ובעבירת החזקת כלי פריצה.

המערער ונסיבותיו האישיות

4. המערער, רווק, יליד 20.9.96. הוא הבן השלישי למשפחה המונה זוג הורים ושישה ילדים בגילאי שלוש עד עשרים ושלוש. אביו עובד בעבודות חשמל ואמו עקרת בית. נסיבותיו האישיות פורטו בתסקיר שירות המבחן, ויובאו להלן, כפי שתוארו בגזר-דינו של בית-משפט קמא.

מתסקיר שירות המבחן עולה, כי המערער הפסיק לימודיו לאחר תשע שנות לימוד, על-רקע חוסר מוטיבציה בלימודים ומתגורר יחד עם משפחתו בכפר עקב. המערער תיאר לפני קצינת המבחן יחסים מורכבים עם אביו, ציין כי עבד עם האב בעבודות חשמל במשך כשלוש שנים עד שהפסיק את העבודה בעקבות חיכוכים ביניהם, וכי בהמשך, עד לחודש דצמבר 2015, עבד עם קבלן, שאף עמו חדל לעבוד מטעמים שונים.

בשיחתו עם קצינת המבחן הודה המערער בביצוע העבירות שבהן הורשע, וציין כי באותה העת היה יחד עם שני

הנאשמים האחרים, והם "החלו להתחרות ביניהם" מי יכול לפתוח את הרכב ולהתניעו. המערער שלל כל כוונה לגנוב את הרכב, או כל צורך כספי; ומסר כי הוא מבין את חומרת המעשה והשלכותיו על חייו. עוד ציין, כי מעשים אלו אינם מאפיינים אותו.

באשר להערכת הסיכון לעבריינות והסיכוי לשיקום, ציינה קצינת המבחן, כי המערער הוא צעיר אשר נמצא בהליך גיבוש זהותו העצמית. עוד התרשמה קצינת המבחן, כי מדובר בצעיר עם דפוסי אישיות לא מפותחים ודלים, אשר נוטה לפעול באופן פזיז ולא שקול, ואינו ער באופן מלא להתנהלותו והתנהגותו. כן העריכה קצינת המבחן, כי המערער נעדר תמיכה אבהית, אשר תהווה לו דמות סמכותית מכוונת ותומכת. קצינת המבחן התרשמה, כי המערער אינו מבין לעומק את חומרת המעשה, עסוק במחיר פגיעתו מעצם מעורבותו בתיק הנוכחי והשלכותיו על חייו. כל אלה מהווים, גורמי סיכון להישנות עבירות בעתיד. לצד זאת ציינה קצינת המבחן, כי המערער הוא צעיר שגילה יציבות תעסוקתית במידה מסוימת, הודה במיוחס לו וביטא רצון ראשוני להשתלב בהליך טיפולי. עוד ציינה, כי ההליך הפלילי מהווה עבור המערער אפקט הרתעתי. כל אלה מהווים להערכתה גורמי סיכוי למניעת הישנות עבריינות בעתיד.

בהתחשב בגורמי הסיכון לעבריינות ובגורמי הסיכוי לשיקום, האמורים, סברה קצינת המבחן, כי הטלת מאסר בפועל תחשוף את המערער לאוכלוסייה עבריינית העלולה לחזק כוחות שליליים בהליך גיבוש זהותו העצמית, וכך עלול הדבר להגביר הסיכון להשתרשות דפוסי חשיבה והתנהגות שליליים. על-כן, המליצה קצינת המבחן להשית על המערער מאסר בעבודות שירות - כעונש חינוכי, צו מבחן למשך שנה - כהליך טיפולי שיקומי, ומאסר מותנה - כסנקציה הרתעית.

טיעוני הצדדים בבית-משפט קמא

5. בטיעונים לעונש בערכאה קמא טענה ב"כ המשיבה, כי מתחם העונש ההולם את מעשיהם של המערער ושל נאשם 2 הוא מאסר בפועל הנע בין 10 חודשים לבין 30 חודשים, בצד מאסר על-תנאי וקנס; ועתרה להטלת מאסר לתקופה דומה לזו שהושתה על נאשם 1. ב"כ המערער טען בערכאה קמא, כי מתחם הענישה אשר הוצג על ידי המשיבה, נסמך על מדיניות ענישה באשר לעבירת גניבת רכב שהושלמה. לשיטתו - מתחם העונש ההולם את האירוע הנדון בכתב-האישום נע בין מאסר על-תנאי לבין מספר חודשי מאסר אשר ניתן לרצות בעבודות שירות. הוא ביקש מבית-המשפט לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהטיל מאסר בעבודות שירות, בפרט כאשר מדובר בצעיר שזו הסתבכותו הראשונה עם החוק, אשר נטל אחריות למעשיו עוד בחקירה המשטרתית והביא לחיסכון בזמן שיפוטי.

6. בגזר-דינו המפורט והמנומק התייחס בית-משפט קמא - לצורך קביעת מתחם הענישה ההולם - לערכים המוגנים שביסוד העבירות הקשורות בגניבת כלי רכב, לנסיבות ביצוע העבירות ולמדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים.

באשר לנסיבות ביצוע העבירה התחשב בית-משפט קמא בכך שמדובר בעבירה שבוצעה לאחר תכנון מוקדם, שכן הנאשמים הגיעו אל המקום יחדיו כשהם מצוידים בכלי פריצה; וכן בנזק שנגרם לרכב, בכך שעיקמו את מסגרת הברזל בדלת הנהג. בית-המשפט הוסיף, כי הוא מתחשב גם בנזק הרב שעלול היה להיגרם לו היו מצליחים הנאשמים להניע את הרכב ולהשלים את עבירת הגניבה, לרבות הנזק לחברה כולה, בשל הוצאות הביטוח הגבוהות "שמגולגלות" על כל בעלי הרכבים; וכן בעוגמת הנפש הנגרמת לנפגעי העבירה בשל הפגיעה בתחושת הביטחון האישי, מעבר לפגיעה הרכושית. בצד זאת, הדגיש בית-משפט קמא, כי הוא מתחשב בכך שעבירת גניבת הרכב לא הושלמה. כן התחשב בית-משפט קמא בשיקולי השוויון בענישה, ב"חלקם הנמוך" של המערער ושל נאשם 2 בביצוע העבירה ביחס לנאשם 1, שכן נאשם 1 הוא זה אשר נכנס בפועל לרכב, וניסה להתניעו. באשר לנסיבות ביצוע העבירה הנוגעות למעשיו של המערער, הוסיף בית-משפט קמא, כי יש אף להתחשב בכך שהמערער "הגדיל לעשות ובשעה שנתפס על ידי השוטרים השליך את כלי הפריצה שהיו בכיסו מתחת לרכב שחנה במקום".

בהמשך, קבע בית-משפט קמא, כי מתחם הענישה ההולם בגין העבירות שביצע המערער, כמו-גם העבירות שבוצעו על-ידי נאשם 2, הוא מאסר בפועל הנע בין תשעה חודשים לבין שנתיים; זאת אגב הפניה לשורה של פסקי-דין בדבר מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות רכוש בעניין כלי-רכב.

לשאלת האפשרות לסטייה מן המתחם, התייחס בית-משפט קמא בהמשך גזר-הדין. בית-המשפט בחן האם ניתן לסטות מן המתחם לקולא, בכך שיוטל על המערער מאסר בעבודות שירות, צו מבחן ומאסר על-תנאי, כמומלץ על-ידי שירות המבחן. בית-משפט קמא החליט שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן לצורך סטייה מהמתחם, אלא להתחשב בה בקביעת העונש המתאים בתוך המתחם, בציינו: "למרות המלצת שירות המבחן... נוכח חומרת עבירת גניבת הרכב והצורך לתת דגש להרתעת הרבים, וכן בהתחשב באמור בתסקיר לפיו קצינת המבחן מסרה כי לנאשמים נכונות ראשונית בלבד להשתלב בהליך טיפולי, וכי נאשם 2 ביצע את העבירה על רקע כלכלי ונאשם 3 ביצע את העבירה מתוך קלות ראש מבלי שהוא מודע לחומרת מעשיו, לא מצאתי לאמץ את המלצת שירות המבחן ולחרוג ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום, אלא התחשבתי בהמלצת שירות המבחן בקביעת העונש המתאים".

בכל הנוגע לעונש המתאים, התחשב בית-משפט קמא לקולא - בגילם הצעיר של המערער ושל נאשם 2; בעובדה שהשניים הודו בביצוע העבירות, הביעו חרטה וחסכו מזמנם של בית-המשפט והעדים; בנסיבות חייהם של המערער ושל נאשם 2, כפי שעולה מהתסקירים; בכך שמדובר במעידתם הראשונה והיחידה בפלילים; וכן בעובדה שהשניים שהו תקופה ארוכה ב"מעצר בית". בצד זאת הדגיש בית-משפט קמא, את "הצורך להגן על הציבור וכן הצורך בהרתעת הנאשם ובהרתעת עבריינים נוספים מלבצע עבירות הפוגעות ברכוש הזולת בכלל וגניבת רכב בפרט"; ובעניין זה הפנה לפסיקת בית-המשפט העליון בדבר היקפיה המדאיגים של תופעת גניבת כלי-הרכב, בבחינת "מכת מדינה", הקושי באיתור העבריינים והצורך בהטלת ענישה מרתיעה ומחמירה. לנוכח האמור, ובשים לב להמלצת שירות המבחן, החליט בית-משפט קמא להטיל על המערער ועל נאשם 2 עונש "במדרג הנמוך של המתחם"; וכן מצא להשית על השניים עונש זהה, למרות שלמערער מיוחס מעשה נוסף, של השלכת כלי הפריצה, וזאת בשל גילו הצעיר בעת ביצוע העבירה. משכך, גזר על המערער ועל הנאשם 2 עונש זהה, כמפורט לעיל.

טיעוני הצדדים בערעור

7. המערער מלין בערעורו על חומרת העונש שהושת עליו. בהודעת הערעור בכתב טען ב"כ המערער, כי שגה בית-משפט קמא הן בקביעת מתחם הענישה ההולם, והן בעניין העונש המתאים. לגבי מתחם הענישה ההולם, חזר ב"כ המערער על טיעונו מהערכאה הדיונית, לפיהם המתחם נע בין מאסר על-תנאי לבין מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות; וטען כי טעה בית-משפט קמא בכך שלא אימץ את המלצת שירות המבחן בעניין זה. לחלופין, ככל שייקבע שהרף התחתון במתחם הענישה הוא מאסר בפועל, גורס ב"כ המערער, כי טעה בית-משפט קמא בכך שלא סטה לקולא מהמתחם, משיקולי שיקום, לאור המלצתו של שירות המבחן. בטיעונו בעל-פה הפנה ב"כ המערער לטיעונו בכתב. הוא אישר, כי בדרך-כלל מוטלים עונשי מאסר בגין עבירות דומות; אך הוסיף, כי מדובר במקרה חריג, אשר לאור עקרונות הבניית הענישה לפי תיקון 113 לחוק העונשין, מצדיק הטלת מאסר בעבודות שירות.

8. ב"כ המשיבה גורסת, כי אין עילה להתערבות בגזר-דינו של בית-משפט קמא, וכי העונש שהוטל על המערער תואם את מדיניות הענישה הנוהגת.

9. לאחר השמעת טיעוני הצדדים, הגיש כל צד אסמכתאות מטעמו בדבר מדיניות הענישה הנוהגת, הן בעבירות של גניבת רכב, והן בעבירות של ניסיון לגניבת רכב.

10. כלל הוא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הערכאה הדיונית. התערבות בגזר-הדין תעשה במקרה שבו נמצא כי נפלה בגזר-הדין טעות מהותית או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה (ע"פ 2422/15 איתן סרור נ' מדינת ישראל (7.11.16)).

11. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה, כי דין הערעור להידחות.

העבירות שביצע המערער חמורות, בעיקר העבירה של ניסיון לגניבת רכב, שכן העבירה הנוספת - של החזקת כלי-פריצה - הייתה כרוכה בביצוע ניסיון גניבת הרכב. אין צורך להכביר מילים על חומרת העבירות של גניבות כלי-רכב, ובכלל זה עבירות של ניסיון לגניבת כלי-רכב או סיוע לגניבת כלי-רכב. כבר צוין, לא אחת, כי העבירות מסבות נזק הן לבעלי כלי הרכב, הן לכלכלת המדינה והן לביטחון הציבור. מעבר לפגיעה הרכושית, הן לבעלים של הרכב - הנפגעים מן המעשים באופן ישיר, והן לציבור בכללותו - כך למשל בהוצאות הביטוח, מסבות העבירות גם עוגמת נפש לנפגעי העבירה, ואף פוגעות בתחושת הביטחון האישי של הפרט והציבור. לכך יש להוסיף את הסיכונים התעבורתיים והבטיחותיים נשקפים כתוצאה מהעבירות הנלוות לעצם גניבת הרכב, כמו - נהיגה ברכב הגנוב ללא רישיון ונהיגה מסוכנת אגב הימלטות ברכב הגנוב. כן יש להביא בחשבון את הקלות שבה ניתן לבצע עבירות מסוג זה, ואת הקושי לאתר את מבצעי העבירות ולהביאם לדין, דבר שעלול לעודד עבריינים לבצע העבירות למען בצע כסף. על-רקע האמור, ולנוכח היותה של תופעת גניבת כלי-רכב, מזה שנים בגדר "מכת מדינה", נקבע בפסיקה, לא אחת, כי יש להחמיר בענישה, משיקולים של גמול והוקעת המעשים, מטעמים של הגנה על שלום הציבור וביטחוננו, ולצורך הרתעה אפקטיבית - אישית וכללית.

12. עיקר המחלוקת שבין הצדדים נסבה בשאלה, מהו הרף התחתון של מתחם הענישה ההולם בגין עבירת ניסיון גניבת הרכב שביצע המערער. המחלוקת מתמקדת בשאלת הרף התחתון של המתחם, הואיל ובית-משפט קמא סבר, כי בשל מכלול השיקולים לקולא שצוינו על-ידו, מן הראוי לגזור את דינו של המערער ברף התחתון של המתחם. ככל שקמה עילה להתערב בשאלת הרף התחתון של המתחם, ממילא קמה עילה להתערב בעונש המתאים שהוטל על המערער.

13. מתחם הענישה ההולם נקבע, בהתאם לעקרונות הבניית הענישה, בזיקה לערכים המוגנים העומדים ביסוד העבירה, נסיבות ביצוע העבירה ומדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים. הערכים המוגנים שביסוד העבירה אינם

במחלוקת בין הצדדים וצוינו לעיל. גם נסיבות ביצוע העבירה אינן שנויות במחלוקת, שכן הן נסמכות על עובדות כתב-האישום שבהן הודה המערער. על מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של ניסיון לגניבת רכב, הובאו על-ידי הצדדים בסופו של יום פסקי-דין בודדים בלבד. חלק מהאסמכתאות שהוגשו התייחסו לעבירות של גניבת רכב, ומהן ניסו הצדדים, כל אחד לשיטתו, לגזור את העונש הראוי וההולם בעבירות של ניסיון גניבת רכב. ב"כ המשיבה גורסת, כי לא אמור להיות פער של ממש בענישה בין עבירת גניבת רכב לבין עבירת ניסיון גניבת רכב, שכן העונש המרבי בגין שתי העבירות הוא זהה, ואי-השלמת הגניבה לא הייתה תלויה במערער. מנגד, טוען ב"כ המערער, כי הרף התחתון בגין עבירה של ניסיון גניבת רכב, אמור להיות נמוך יותר מהרף התחתון בשל עבירת גניבת רכב; ויכול, לשיטתו, לעמוד על מאסר בעבודות שירות - עונש שלו עתר במסגרת הערעור.

14. יצוין, כי מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של ניסיון גניבת רכב, כוללת מנעד רחב של עונשים, הן בערכאות הדיוניות, הן בערעורים בבית-המשפט המחוזי והן בפסיקת בית-המשפט העליון. העונש הנהוג והמקובל כולל, בדרך-כלל, רכיב של מאסר בפועל של ממש, ממספר חודשים ועד לשנתיים.

15. בקביעת מתחם הענישה ההולם, נהג בית-משפט קמא בהתאם לעקרונות הבניית הענישה, תוך התייחסות לערכים המוגנים שביסוד העבירה, לנסיבות ביצוע העבירה ומדיניות הענישה הנוהגת. בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירה, הדגיש בית-משפט קמא, כי המערער ניסה לגנוב רכב, יחד עם אחרים, תוך תכנון מוקדם ואגב הצטיידות בכלי-פריצה. חלקו בניסיון הגניבה התבטא בעמידה ליד הרכב "כמתצפת"; ומעשה הגניבה לא הושלם הואיל ולא עלה בידי המערער ושני חבריו הנאשמים להתניע את הרכב, והם "עזבו את המקום". בית-משפט קמא התחשב במכלול הנתונים והשיקולים הנדרשים לצורך קביעת מתחם הענישה ההולם, ולא מצאנו כי בקביעת המתחם נפלה טעות מהותית המצדיקה התערבות ערכאת הערעור. באשר לעונש המתאים, הרי שבית-משפט קמא התחשב במכלול השיקולים הרלבנטיים, ובכללם - הודאת המערער, החרטה שהביע על מעשיו והעובדה שמדובר במעידה פלילית ראשונה ויחידה. כאמור, בית-משפט קמא סבר שיש מקום להשית על המערער עונש בתחתית מתחם הענישה. מקובלת עלינו קביעתו של בית-משפט קמא, כי אין לפנינו מקרה חריג ויוצא דופן שבו מוצדק, משיקולי שיקום, לסטות לקולא ממתחם הענישה. אמנם, שירות המבחן המליץ להימנע מהטלת מאסר בפועל, נוכח גילו הצעיר של המערער והחשש שמאסר עלול לחשוף אותו לאוכלוסייה עבריינית שתחזק כוחות שליליים בהליך גיבוש זהותו העצמית; ואולם, כפי שקבע בית-משפט קמא, אין באמור בתסקיר כדי להצדיק סטייה לקולא ממתחם הענישה משיקולי שיקום, בפרט כאשר המערער רק הביע רצון ראשוני להשתלב בהליך טיפולי. מכל מקום, המלצת שירות המבחן באה לידי ביטוי בקביעת העונש המתאים בתוך המתחם.

16. לא מצאנו, אפוא, כי בגזר-הדין נפלה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה, ומשכך - דין הערעור להידחות.

המערער יתייצב לריצוי המאסר ביום 17.2.18 בשעה 9:30 בבית המעצר "ניצן" שבמתחם כלא "איילון".

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לב"כ הצדדים ולשירות המבחן.

ניתן היום, ו' בטבת תשע"ח (24.12.2017), בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

אלי אברבנאל, שופט

**רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת**

יורם נועם, סגן נשיא