

**ע"פ 5371/14 - המערער בע"פ 5371/14, פלוני, המערער בע"פ
5552/14, פלוני נגד המשיבה בע"פ 5371/41, ובע"פ
5552/14, מדינת ישראל**

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 5371/14

ע"פ 5552/14

לפני: כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער בע"פ 5371/14: פלוני
המערער בע"פ 5552/14: פלוני

נגד

המשיבה בע"פ 5371/41: מדינת ישראל
ובע"פ 5552/14:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי לנוער
ירושלים (כב' סגן הנשיא י' צבן) בת"פ 7563-01-14
מיום 15.7.2014

תאריך הישיבה: ט' באלול התשע"ד (4.9.2014)

בשם המערער בע"פ 5371/14: עו"ד ראג'ב עואד

בשם המערער ב-5552/14: עו"ד רחל דניאלי; עו"ד עלאא עתאמנה

בשם המשיבה בע"פ 5371/14: עו"ד עדי צימרמן
ובע"פ 5552/14:

עמוד 1

פסק-דין

*

השופט ע' פוגלמן:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' סגן הנשיא י' צבן) שבגדרו הושתו על המערערים, שניהם קטינים, עונשי מאסר בפועל בגין סיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה ועבירות נוספות במפורט להלן. זאת בגין יידוי אבנים על כלי רכב שנסעו בכביש (המערער בע"פ 537/14; להלן: המערער 1) ויידוי אבנים ונטילת חלק ("תצפיתנות") באירוע של זריקת בקבוק תבערה על רכב נוסע (המערער בע"פ 5552/14; להלן: המערער 2).

תמצית העובדות וההליכים

1. בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' סגן הנשיא י' צבן) הרשיע את שני המערערים, על יסוד הודאתם, בעבירות של סיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה; ניסיון לתקיפה בנסיבות מחמירות; וניסיון להזיק בזדון. לעניין המערער 1 נסבה ההרשעה על אישום שלפיו במהלך שנת 2013 יידה המערער 1, יליד 1997, בשתי הזדמנויות, אבנים לעבר כלי רכב שנסעו בכביש שמוביל מהר הזיתים לשכונת קדמת ציון. המערער 2, יליד 1998, הואשם בכך שבסוף שנת 2013 שימש תצפיתן שתפקידו להתריע על בואו של מיניבוס במטרה לאפשר לנאשם אחר ליידות בקבוק תבערה לעברו. מערער 2 הבחין במיניבוס וקרא בשמו של הנאשם האחר, אך זה לא שמע את ההתרעה. בהמשך הבחין הנאשם האחר במיניבוס, הצית את בקבוק התבערה והשליכו לעבר המיניבוס. בקבוק התבערה פגע בגדר הפרדה שסמוכה לכביש כשהוא בוער. עוד הואשם והורשע מערער 2 בכך שיידה אבנים לעבר ג'יפ שנסע באזור.
2. בגזר הדין ציין בית המשפט כי הוא מביא בחשבון את ההכרח להעביר "מסר חד משמעי ונוקב של הרתעה" בעבירות מסוג זה, לצד החובה להתחשב, כאשר עסקינן בקטינים, בנסיבותיו האישיות של כל קטין ובאפשרות שיקומו ושילובו מחדש בחברה. נוכח חומרתן הרבה של העבירות קבע בית המשפט כי אין מקום לאמץ את המלצת שירות המבחן להשתת עונשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות. לאחר שנשקלו מעשיהם של המערערים; גילם; חלקם באירועים; הודייתם; ומדיניות הענישה, השית בית המשפט על המערערים עונשים כלהלן: על המערער 1 נגזר עונש מאסר בפועל לתקופה של 6 חודשים בניכוי תקופת מעצרו, ומאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין; ועל מערער 2 נגזר עונש מאסר בפועל לתקופה של 8 חודשים בניכוי תקופת מעצרו ומאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין.

מכאן הערעורים, המכוונים שניהם לעונשי המאסר שהושתו.

טענות הצדדים

3. לטענת המערער 1, יש להפחית בעונשו ולהסתפק בעונש מאסר שירוצה בעבודות שירות, וזאת בשים לב לתסקיר המבחן שהמליץ להטיל עליו עונש כאמור; לגילו הצעיר; לכך שהוא נעדר עבר פלילי, וזו לו הסתבכות ראשונה עם רשויות החוק; לחלקו המינורי בביצוע העבירות שיוחסו לו; ולכך שלא היה מעורב באירוע של יידוי בקבוקי התבערה. אף המערער 2 טען כי די בעונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, וזאת נוכח ההכרח ליתן בכורה לשיקולי השיקום; נוכח גילו הצעיר; בשל כך שהבין את הפסול במעשיו והפיק לקחים מהסתבכותו בפלילים; ובהינתן האפקט ההרתעתי שנודע למעצרו ולתקופת הזמן שבה שהה במאסר.

4. בדיון שהתקיים לפנינו סמכה באת כוח המדינה את ידיה על פסיקת בית המשפט המחוזי ועתרה לדחיית הערעורים. נטען כי חרף העובדה שמדובר בעונשי מאסר ראשונים של המערערים, העבירות שבביצוען הם הורשעו הן עבירות בעלות פוטנציאל סיכון גבוה, שאינו נופל מזה הנשקף מבגיר המבצע עבירות דומות; כי אין מקום לסטות מההלכה שלפיה בעבירות מסוג זה יש להשית ענישה מחמירה גם ביחס לקטינים; וכי יש לדבוק בעונש מרתיע בעניינם של השניים.

5. שירות המבחן לנוער אף הוא השמיע דעתו בערעורים. כשם שהמליץ בבית המשפט המחוזי, גם לפנינו שב והמליץ שירות המבחן על השתת עונשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות וזאת ביחס לשני המערערים. הוטעם כי לתקופת המאסר שכבר נשאו בה המערערים הייתה השפעה מרתיעה עליהם; כי חל שינוי לגבי הבנתם את חומרת העבירות; וכי עלולה להיוודע השפעה שלילית לכך שיוספו לשאת בעונשם כאסירים ביטחוניים, על כל המשתמע מכך. בנוסף הגיש שירות המבחן לעיונו תסקירים עדכניים בעניין שני המערערים. אשר למערער 1, צוין כי אף שהוא סובל מנדודי שינה ומרבה לחשוב על הוריו ומשפחתו הוא מסתגל לתנאי המאסר, והתרשמותו של השירות הייתה כי מצבו יציב. לעומת זאת, צוין כי המערער 2 מתקשה להסתגל לתנאי המאסר; כי הוא סובל מנדודי שינה על רקע חשש מכך שיותקף; וכי הוא מתגעגע מאוד להוריו שעיימם אין הוא יכול לקיים קשר טלפני, וזאת בשל היותו אסיר ביטחוני. כמו כן צוין כי המערער הביע חרטה על מעורבותו בעבירות, וכי קשיי המאסר המחישו לו את חומרתן והם מרתיעים אותו מכל הסתבכות נוספת עם החוק.

6. להשלמת התמונה יצוין כי המערערים שניהם החלו לשאת בעונשי המאסר שהושתו עליהם בראשית חודש אוגוסט 2014. ביום 17.8.2014 הגיש המערער 2 בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת עליו, לאחר שכבר החל לשאת בו, וזאת לאחר שהסנגוריה הציבורית נטלה על עצמה את ייצוגו. ביום 26.8.2014 הורתה חברתי, השופטת א' חיות, על הפסקת ריצוי עונש המאסר של המערער 2 ועל החזרתו למעצר בתנאים שבהם הוחזק בהליך שהתנהל בבית המשפט קמא.

דיון והכרעה

7. לאחר שעיינו בערעורים שהוגשו לנו ובצרופותיהם ושמענו את הצדדים בדיון שהתקיים לפנינו, החלטנו לקבל חלקית את ערעורו של מערער 2 ולדחות את ערעורו של מערער 1.

8. על חומרתן של העבירות שבהן הורשעו המערערים - לא יכול להיות חולק. המערער 1 השליך אבנים לעבר כלי רכב בשתי הזדמנויות שונות, והמערער 2 אף הוא היה מעורב באירוע של השלכת אבנים וכן באירוע שבמסגרתו הושלך לעבר כלי רכב בקבוק תבערה. אף שסופם של מעשים אלה לא היה פגיעה בנפש, אין זאת אלא שבדרך נס לא

עמוד 3

הובילו האירועים לפגיעות בגוף. אין צריך להרחיב בדברים על כך שהשלכת אבנים עלולה לגרום לתוצאות הרוח אסון. היא עלולה להביא לתאונה שסופה מר. אכן, "אבנים - פגיעת רעה, והמיידה אותן יכול רק לשער את מידת הפגיעה, העלולה להגיע חלילה כדי מחיר דמים, והיו דברים מעולם" (ע"פ 8639/13 אלדבס נ' מדינת ישראל, פסקה י"ג (17.3.2014) (להלן: עניין אלדבס); ע"פ 7140/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (2.4.2014) (להלן: עניין פלוני)). ביתר שאת נכונים הדברים שעה שעסקין בהשלכת בקבוק תבערה. בעניין זה נשקפת חומרה יתרה ממעשיו של מערער 2, אשר תצפת על כביש שבו נסע מיניבוס כדי לאפשר לנאשם אחר להשליך לעברו בקבוק תבערה. כפי שכבר נפסק, שימוש בבקבוק תבערה שקול לשימוש בנשק חם. "תוצאותיו של בקבוק תבערה, וכבר היו דברים מעולם, עלולות להיות קשות ביותר, וראוי אפוא כי ייצא הקול שהענישה בכגון דא לא תהא קלה" (ע"פ 2337/13 קואסמה נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.9.2013); ע"פ 4400/13 עבאסי נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (3.2.2014)).

9. למגינת הלב, רבות נתקלים אנו בכך שהמעורבים בעבירות מסוג זה הם קטינים (וראו ע"פ 1089/02 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (13.6.2002)). קטינות מבצע העבירה היא שיקול כבד משקל. כידוע, בעניינם של קטינים, יש לבחון ביתר שאת את האינטרס השיקומי והטיפול. ענישת קטינים מחייבת השמת דגש מיוחד על השיקולים האינדיבידואלים. בכגון דא מחויב בית המשפט לשיקול את נסיבותיו האישיות של הקטין לרבות גילו, סיכויי שיקומו והאינטרס הקיים במתן הזדמנות של תיקון לקטין כדי שיוכל להעלות את חייו על מסלול נורמטיבי ולקדמם (ראו: עניין פלוני, בפסקה 18; ע"פ 6952/11 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 9 (6.11.2011); ע"פ 6381/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (23.10.2011)). עם זאת, גם כאשר עסקין בקטינים, כאשר מעשי העבירה חמורים במיוחד עלולים שיקולי השיקום לאבד את מעמד הבכורה ולהידחות מפני שיקולי גמול או הרתעה (עניין פלוני, בפסקה 18). הסיכון הרב הנשקף מידי אבנים והשלכת בקבוקי תבערה מחייב גזירת עונשים "שיש בהם כדי להרתיע את המבצע עצמו ואת העבריינים בכוח, צעירים המתפתים על נקלה להשליך אבנים ובקבוקי תבערה ולסכן חיי אדם" (ע"פ 1089/02 לעיל, שם). ברגיל מחייבות אפוא עבירות אלו תגובה עונשית מתאימה - מחמירה ומכבידה - הכוללת השתת עונשי מאסר בפועל, גם כאשר מדובר בקטינים (ראו ע"פ 1777/11 פלוני נ' מדינת ישראל (2.6.2011)). כפי שציין השופט נ' סולברג באחת הפרשות:

"אכן, קשה הוא מאסרם של קטינים. אנו חותרים לשיקומם, לחזרתם למוטב. ברם, רחמנות יתרה, משבשת את היוצרות, ומונעת מתן מענה חיוני למסוכנות הרבה שבעבירות הנדונות, המבוצעות תדיר על-ידי קטינים. מעת לעת אנו מקבלים תזכורת כואבת בדמותה של אבן שגרמה לשבר בגולגולת, בקבוק תבערה שהצית מכונית על יושביה, זיקוק ששרף בית מגורים. זעיר פה זעיר שם ניתן למצוא בכגון דא עונשי מאסר בעבודות שירות, אך זהו החריג ולא הכלל, משום שאין בו תרופה הולמת לסכנת הנפשות. ראוי לידע ולהודיע על שער בת-רבים כי מי שמסכן את זולתו בידי אבנים, בקבוקי תבערה או זיקוקים, דין הוא שיפלא מאחורי סורג ובריאח. משך תקופת המאסר יכול שישתנה בהתאם לנסיבות המעשה והעושה, אך כעקרון זהו העונש ההולם מבחינת הגמול, ההרתעה, ובעיקר - קדושת החיים" (ע"פ 5961/13 פלוני נ' מדינת ישראל (26.3.2014)).

10. אין צריך לומר כי אין מדובר בכלל קשיח, וכי כל מקרה נבחן לפי נסיבותיו. כך למשל, במקרה שבו דובר באירוע אחד של זריקת אבנים על ידי קטין שעברו נקי; שהביע חרטה כנה; הפנים את חומרת מעשיו ונטל אחריות עליהם, קיבלנו את המלצת שירות המבחן להמיר עונש מאסר בפועל בעבודות שירות (ראו ע"פ 4760/11 פלוני נ' מדינת ישראל (19.6.2012)). אולם לא אלה המקרים שלפנינו, שבשניהם אין מדובר באירוע חד פעמי, ובאחד מהם אף מדובר בנטילת חלק באירוע של השלכת בקבוק תבערה.

11. בשקלול הנסיבות הדרושות לעניין, ובהבאתם בחשבון של השיקולים לקולה ולחומרה, לא היינו רואים ברגיל להתערב בגזר דינו של בית המשפט קמא אשר איזן כראוי בין השיקולים השונים. הלכה עמנו כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהשיתה הערכאה הדיונית רק במקרים שבהם ניכרת סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה (ראו, בין רבים, ע"פ 116/13 וקנין נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (31.7.2013)), ולא מצאנו סטייה מסוג זה בעונשים שהושטו על המערערים. ערים אנו לכך ששירות המבחן בחן את עניינם של המערערים והמליץ להסתפק בעונש מאסר שיבוצע בדרך של עבודות שירות. אף שראוי להתחשב בהמלצה מסוג זה, התחשבות זו אין משמעה קבלה אוטומטית של ההמלצה האמורה. כידוע, עמדת שירות המבחן אינה אלא אחד השיקולים העומדים לפני בית המשפט בגזרו את הדין ובית המשפט אינו מחויב לאמצה (ע"פ 8526/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (11.3.2013)). בהינתן החובה "לשרש אירועים מסוג זה ולעקור מחשבות מלבם של אלה המהרהרים בעשייתם" על דרך של ענישה מחמירה (עניין אלדבס, בפסקה י"ד), גם אנו סברנו כי אין די בעונש מאסר שירוצה בעבודות שירות וכי נדרשת ענישה מאחורי סורג ובריח. אשר על כן החלטנו לדחות את ערעורו של מערער 1.

12. עם זאת, בנסיבותיו החריגות של מערער 2 הגענו למסקנה שלפיה יש להקל במידת מה בעונשו. המערער 2 נושא בעונשו כאסיר ביטחוני. בית משפט זה העיר, וחזר והעיר, בעניין הטיפול באסירים ביטחוניים שהם קטינים או בגירים-צעירים, ולא נשוב על הדברים (ראו האסמכתאות הרבות בעניין אלדבס, בפסקה י"ז). אף ששני המערערים שלפנינו נושאים בעונשם כאסירים ביטחוניים, מהתסקיר העדכני שהוגש בעניינו של מערער 2 עולה כי מדובר בנער דל יכולת המתקשה מאוד להתמודד עם תנאי מאסרו. צוין כי בפגישותיו עם שירות המבחן רבות הוא מירר בבכי והדגיש כי הוא מרגיש אבוד. עולה אפוא כי חווית מאסרו של האחרון, ככל הנראה גם על רקע גילו הצעיר, קשה במיוחד. בנסיבות אלו, ותוך שאנו מביאים בחשבון את אפשרות שיקומו של המערער, החלטנו להקל במידת מה כאמור בעונשו, ולהפחית חודשיים מהמאסר בפועל שהוטל עליו (השוו להפחתה בשיעור זהה, הגם שבנסיבות אחרות, בעניין אלדבס, בפסקה י"ט; ראו גם ע"פ 5961/13 לעיל, בפסקה 7). התוצאה היא כי עונשו יועמד על 6 חודשי מאסר בפועל. אנו מפנים את תשומת גורמי המיון והטיפול בשב"ס למצבו המיוחד של הקטין, כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן מיום 31.8.2014. יש לשקול שיבוצו - במידת הניתן על פי הוראות הדין - בכלא המיועד לקטינים ולא בכלא המיועד לאסירים ביטחוניים; ובכל שיבוץ עליו יוחלט, יש לקיים מעקב מתמיד של גורמי הטיפול.

13. סוף דבר: אציע לחברותיי כי נדחה את ערעורו של מערער 1 ונקבל חלקית את ערעורו של מערער 2, כך שעונשו יופחת ל-6 חודשי מאסר בפועל. המערער 2 יתייצב לשאת ביתר עונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 22.9.2014 עד השעה 10:00 בבית סוהר "מגידו" או על-פי החלטה אחרת של שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתן היום, כ"א באלול התשע"ד (16.9.2014).

שופט

שופט

שופט