

## ע"פ 7665/13 - המערער ב-ע"פ 7665/13, פלוני, המערער ב-ע"פ 7762/13, פלוני נגד המשיבה: מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7665/13

ע"פ 7762/13

לפני: כבוד המשנה לנשיא מ' נאור  
כבוד השופט א' רובינשטיין  
כבוד השופט י' דנציגר

המערער ב-ע"פ 7665/13: פלוני  
המערער ב-ע"פ 7762/13: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי לנוער באר  
שבע מיום 8.10.2013 ב-ת"פ 54138-07-12 וב-ת"פ  
18994-07-12 שניתן על ידי כב' השופט א' ביתן

תאריך הישיבה: כ"ד באדר א התשע"ד (24.02.2014)

בשם המערער ב-ע"פ 7665/13: עו"ד אוהד סלמי

בשם המערער ב-ע"פ 7762/13: עו"ד שי פלד

בשם המשיבה: עו"ד דפנה שמול  
בשם שירות המבחן לנוער: הגב' שלומית מרדר

המשנה לנשיא מ' נאור:

1. לפנינו שני ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בשבתו כבית משפט לנוער (השופט א' ביתן), מיום 8.10.2013.
  2. המערער ב-ע"פ 7762/13 (להלן: ד"ק), אשר היה הנאשם 1 בהליך שהתנהל בבית המשפט קמא, הורשע על פי הודאתו בעובדותיו של כתב אישום מתוקן, בעבירה של שוד בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).
  3. המערער ב-ע"פ 7665/13 (להלן: ד"ל), אשר היה הנאשם 2 בהליך שהתנהל בבית המשפט קמא, הורשע על פי הודאתו בעובדותיו של כתב אישום מתוקן, בשתי עבירות של שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב) לחוק ובעבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245(א) לחוק.
  4. לאחר קבלת תסקיר שירות המבחן לנוער בעניינם של שני המערערים ושמיעת טיעוני הצדדים לעונש, גזר בית המשפט קמא על ד"ק (יליד 1994) עונש של 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; שישה חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירת רכוש או אלימות שהיא פשע; וכן תשלום פיצוי בסך 5,000 ש"ח לכל אחד מהמתלוננים באישום הראשון, ביחד ולחוד עם ד"ל.
  5. בית המשפט גזר על ד"ל (יליד 1996) עונש של 18 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; שישה חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירת רכוש או אלימות שהיא פשע; וכן פיצוי למתלוננים באישום הראשון בסך 5,000 ש"ח, יחד ולחוד עם ד"ק. בנוסף, גזר עליו פיצוי בסך 10,000 ש"ח למתלונן באישום השני.
  6. שני הערעורים שלפנינו מופנים כנגד חומרת העונש שגזר בית המשפט קמא על המערערים.
- כתב האישום המתוקן
- האישום הראשון
7. בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, המערערים סיכמו לשדוד טלפון נייד בצוותא. לשם כך, הגיעו המערערים בשעת לילה ביום 7.7.2012 לפארק בעיר באר שבע, כשהם עוטים על פניהם בנדנות וכובעי "קפוצ'ון". הנאשמים הבחינו בשני המתלוננים אשר ישבו בפארק וחלפו על פניהם.
  8. לאחר זמן קצר, חזרו המערערים למקום בו ישבו המתלוננים. ד"ל החזיק בידו אקדח צעצוע, אשר נחזה להיות אקדח אמיתי, ו-ד"ק החזיק בידו "לום". ד"ל דרש מהמתלוננים את מכשירי הטלפון שלהם, תוך שהוא מנופף

באקדח, והמתלוננים מסרו לו שני מכשירים, מסוג "נוקיה" ומסוג "אייפון". עם קבלת המכשירים עזבו המערערים את המקום.

#### האישום השני

9. ביום 29.3.2012, שלושה חודשים לפני האירוע מושא האישום הראשון, פנה אדם שזהותו אינה ידועה (להלן: השותף) ל-ד"ל, והציע לו לשדוד עמו נהג מונית. ד"ל הסכים והזמין מונית לכתובת בעיר באר שבע, בה המתינו לה השניים. ד"ל הביא עמו אקדח צעצוע הנחזה להיות אקדח אמיתי, ומסר אותו לידי השותף. השניים הצטיידו במטפחות ובכובעי גרב.

10. נהג המונית הגיע למקום בשעת לילה. השותף נכנס אל המונית כשהוא רעול פנים ומצויד באקדח הצעצוע. השותף כיוון את האקדח לראשו של הנהג ודרש את כספו. הנהג מסר לידיו סך של 700 ש"ח. השותף הכה את הנהג במצחו באמצעות האקדח, כשהאחרון ניסה לתפוס את האקדח. בשלב זה פתח ד"ל את דלת הנהג כשהוא רעול פנים, אחז בראשו של הנהג ודרש לדעת האם מסר לידיהם את כל הכסף שהיה ברשותו. לאחר שהנהג השיב בחיוב, עזבו השניים את המקום כשבידם כספו של הנהג.

#### האישום השלישי

11. לאחר ביצוע השוד המתואר באישום הראשון, נעצר ד"ק בסמוך למקום. ד"ל הצליח לברוח ולא נעצר.

12. ד"ל הגיע לבית חברו, שם סיפר לו על השוד ועל מעצרו של ד"ק וביקש ממנו כי ימסור עדות שקר, לפיה ד"ל שהה עימו בביתו משעות הערב ועד ליום המחרת. בהמשך, מסר החבר עדות שקר במטרה, לפיה במועד בו בוצע השוד שהה ד"ל בביתו.

13. בגין המעשים המתוארים יוחסה ל-ד"ק עבירה של שוד בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 402(ב) לחוק, ויוחסו ל-ד"ל שתי עבירות של שוד בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 402(ב) לחוק, וכן עבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245(א) לחוק.

#### ההליכים בבית המשפט קמא

14. המערערים הורשעו על יסוד הודאתם בעובדות כתב האישום המתוקן. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לענין העונש.

15. בגזר דינו הביא בית המשפט בחשבון את שכיחותן של עבירות שוד הטלפונים הניידים ואת חלקם המשמעותי של קטינים בביצוען. בית המשפט סבר כי יש צורך במסר מרתיע ובהטלת עונשים משמעותיים על קטינים המבצעים

עבירות אלו, בייחוד משום שעבירות אלו הן בדרך כלל עבירות המתכננות מראש, שענישה עשויה להרתיע קטינים מביצוען.

לעניינו של ד"ל, הביא בית המשפט בחשבון גם את חומרתה של עבירת שוד נהגי מוניות ואת החומרה הגלומה בהדחה למסירת עדות שקר במשטרה.

16. בית המשפט שקל את נסיבות ביצוע העבירות, אשר תוכננו מראש וכללו הצטיידות מוקדמת, וכן את האופן "המקצועי" שבו בוצעו. בית המשפט שקל גם את השפעת העבירות המתוארות על הקורבנות ועל תחושת הביטחון של הציבור הרחב. בגזירת עונשם של המערערים הפנה בית המשפט ל-ע"פ 588/13 פלוני נ' מדינת ישראל (27.8.2013) (להלן: ענין פלוני), בו נדון עניינו של קטין ששדד יחד עם צעיר נוסף מכשיר טלפון נייד, תוך שימוש באלימות, ובמקרה אחר ניסה לשדוד טלפון נוסף. בית המשפט קבע כי נסיבותיו של מקרה זה דומות לנסיבות ביצוע העבירה בעניינם של המערערים, ועמד על נקודות השוני והדמיון בין המקרים. בית המשפט קבע כי מעשי המערערים מחייבים השתת עונשי מאסר בפועל.

17. לצורך גזירת עונשו של ד"ק, הביא בית המשפט בחשבון את עברו הנקי ואת העובדה שביצע מעשה שוד אחד. עם זאת, שקל בית המשפט גם את קרבתו לגיל הבגירות בשעת ביצוע העבירה.

18. בית המשפט הביא בחשבון גם את תסקיר שירות המבחן לנוער שהוגש בעניינו של ד"ק, ממנו עלה כי משפחתו של ד"ק חוותה ירידה דרסטית במצבה הכללי בשל מצבו הבריאותי של האב. ד"ק נקשר באירוע הצתה בבית ספרו (שלא נפתח בגינו תיק פלילי), ובעקבותיו עזב את הלימודים. מאז עובד ד"ק בעבודות מזדמנות ומפרנס את עצמו. ד"ק הודה במעשים והביע חרטה ואמפתיה כלפי המתלוננים. הוא טען כי ביצע את העבירה בשל חוב כספי ל-ד"ל, חוב אותו התקשה להחזיר. לטענתו, לא היה שותף בתכנון העבירה. שירות המבחן סבור כי הוא נגרר אחרי שותפו וכי הוא זקוק לטיפול ושיקום בשל גורמי סיכון בעניינו, אשר ביניהם גם סיכון לשימוש בסמים במצבים מורכבים ודיווח על שימוש באלכוהול. ד"ק שולב במרכז יום ובתכניות טיפוליות. שירות המבחן המליץ שלא להרשיעו ולנקוט כלפיו בדרכי טיפול.

19. לצורך גזירת עונשו של ד"ל, התחשב בית המשפט בסמיכות הזמנים של שני מעשי השוד שביצע, בשימוש בכלים מאיימים ובאופן השימוש בהם במסגרת העבירות. עם זאת, בית המשפט התחשב גם בגילו הצעיר של ד"ל ובכך שהינו צעיר מ-ד"ק.

20. תסקירי שירות המבחן לנוער שהוגשו לבית המשפט קמא בעניינו של ד"ל, מעידים על משפחה יציבה שמצבה הכלכלי טוב ועל המניע לביצוע העבירות, שהינו צורך בריגוש ובחיזוק של תחושות כוח וגבריות לצורך השתלבות חברתית, הנובע מתחושת קורבנות. שירות המבחן ציין כי ד"ל לקח אחריות על העבירה והביע חרטה. עוד צוין, כי הוא משתתף בקבוצות שיקומיות ובטיפול קבוצתי, וכי הוא הופנה לקבלת טיפול פסיכולוגי. שירות המבחן ציין כי הוא סבור שטיפול זה מפחית את הסיכוי למעורבות פלילית חוזרת. עם זאת, צוין כי ד"ל זקוק לגורם חיצוני הרתעתי ברור. שירות המבחן המליץ להרשיע את ד"ל; להעמידו בצו מבחן; לחייבו בהתחייבות כספית משמעותית ובפיצוי למתלוננים וכן להטיל עליו לבצע שירות לתועלת הציבור.

21. בצד מרכיבי החומרה, שקל בית המשפט גם שיקולים לקולא. בין השאר, את גילם הצעיר של המערערים, אשר בשעת המעשה עוד לא הגיעו לגיל 18, את ההליך הטיפולי החיובי שעברו המערערים במהלך תקופת משפטם וכן את סיכויי שיקומם. עוד שקל בית המשפט את העובדה שאין למי מהם הרשעות קודמות וזהו מאסרם הראשון.

22. בית המשפט התחשב בעמדת שירות המבחן לצורך גזירת דינם של המערערים, אך דחה את המלצותיו ביחס לענישה ההולמת. בית המשפט הרשיע את המערערים והשית עליהם עונשי מאסר לריצוי בפועל, כפי שפורט.

23. ריצוי עונש המאסר שהוטל על ד"ל עוכב בהחלטת השופט נ' סולברג מיום 17.11.2013. עונש המאסר שהוטל על ד"ק עוכב בהחלטת השופט סולברג מיום 19.11.2013.

#### ערעורו של ד"ק

24. ד"ק מערער על חומרת העונש שגזר עליו בית המשפט קמא. לטענתו, שגה בית המשפט בכך שסטה מהמלצת שירות המבחן בעניינו, ובכך שסטה מהמסלול הטיפולי ונתן משקל משמעותי לשיקולי גמול והרתעה. לטענתו, עונש המאסר קוטע את ההליך השיקומי בו הוא מצוי ויביא להידרדרותו. ד"ק טוען כי יש לתת משקל לעברו הנקי, להודאתו המיידית ולכברת הדרך שעבר בהליך השיקום. עוד טוען ד"ק, כי יש לתת משקל משמעותי לעמדת שירות המבחן לנוער בעניינם של קטינים, ולתיוגו של הקטין כעברייני בשל שליחתו לריצוי עונש מאסר בפועל.

25. ד"ק מאבחן את עניינו מפסק הדין בענין פלוני, עליו נשען בית המשפט קמא בגזר דינו, שכן, לטענתו, בעניינו לא הופעלה אלימות פיזית ממשית, לא בוצעה על ידו עבירה נוספת וחלקו בעבירה היה קטן יותר. עוד הוא טוען, כי הליכי השיקום בעניינו מתקדמים יותר מאשר הליכי השיקום בערעור האמור.

26. בתסקיר שירות המבחן לנוער שהוגש לבית משפט זה, ציין שירות המבחן כי לאחר מתן גזר הדין חלה התדרדרות במצבו הנפשי של ד"ק, אשר חייבה בדיקה פסיכיאטרית. התרשמות הגורמים הטיפוליים הינה, שמצבו הנפשי מושפע מחוסר הודאות והחרדה מפני העונש הצפוי לו. ד"ק ביקש לעזוב את מרכז היום, על מנת לעבוד ולממן את הפיצוי שנגזר עליו. המרכז שמר איתו על קשר שבועי רציף אשר כלל גם בדיקות שתן סדירות לאיתור סמים, שנמצאו כולן תקינות. לאחר ששילם את הפיצוי שנגזר עליו בבית המשפט קמא, שב ד"ק למסגרת מרכז היום, לצורך השלב הסופי של הטיפול, שאורכו שלושה חודשים. צוין כי תפקודו במרכז ראוי לשבח, הוא משתף פעולה עם הגורמים הטיפוליים ומדריך את הנערים האחרים במרכז. עוד צוין, כי ל-ד"ק יכולת לנהל אורח חיים תקין ולהימנע מהסתבכויות פליליות. לצד זאת, קיימים אצלו גם דפוסי אישיות חרדתיים וקושי להתמודד במצבי דחק רגשי וחברתי. שירות המבחן מדווח כי הליכי גיוסו לצה"ל הוקפאו מאז מתן גזר הדין.

שירות המבחן ממליץ על ביטול עונש המאסר בפועל, וזאת על מנת שלא לקטוע את ההליך הטיפולי. לעמדתו, הפיצוי מהווה עבור ד"ק ענישה מוחשית, היות שנשא בו בעצמו. עם זאת, נוכח הרקע האישי והמשפחתי, סבור שירות המבחן כי יש להטיל על ד"ק פיקוח למשך חצי שנה וכן לחייב אותו בעבודות לתועלת הציבור בהיקף של 250 שעות.

27. במהלך הדיון שהתקיים בפנינו, הגיש בא כוחו של ד"ק חוות דעת מטעם מרכז היום, אשר ממנה עולה כי ד"ק תורם רבות למרכז וכי יתר הנערים רואים בו מודל לחיקוי. לאור זאת, טוענים אנשי המרכז, גזר דינו החמור (לשיטתם) פוגע במוטיבציה של הנערים האחרים לשיקום.

ערעורו של ד"ל

28. ערעורו של ד"ל מופנה כנגד חומרת העונש שהושת עליו בבית המשפט קמא. ד"ל טוען כי העונש שנגזר עליו סוטה מרף הענישה המקובל, וכי היה על בית המשפט לתת משקל משמעותי יותר לעברו הנקי ולתקופת מעצרו. כמו כן, היה על בית המשפט לתת משקל משמעותי יותר להליך השיקומי שעבר, לתפקודו התקין במסגרות השונות בהן לוקח חלק ולעובדה שמאסר יפגע בסיכויי גיוסו לצה"ל. עוד טוען ד"ל, כי שגה בית המשפט כאשר לא נתן משקל מספק להמלצת שירות המבחן לנוער ולגילו הצעיר בשעת ביצוע העבירות.

29. ד"ל מאבחן את עניינו מהנדון בענין פלוני, עליו הסתמך בית המשפט קמא בגזר דינו. לטענתו, ישנו שוני מהותי בין המקרים, שכן בעניינינו לא הופעלה אלימות פיזית חמורה וכן מדובר במערערים צעירים יותר, אשר נמצאים בשלבים מתקדמים של הליך השיקום.

30. בתסקיר שירות המבחן לנוער שהוגש לבית משפט זה, צוין כי ד"ל מתפקד היטב במסגרות השיקומיות בהן הוא נמצא וממשיך בטיפול רציף. שירות המבחן מציין כי הגורמים הטיפוליים מביעים חשש מכניסתו למאסר ומקטיעת הרצף הטיפולי, ומקווים שיוכל לסיים את שנת הלימודים הנוכחית. גזר הדין גרם ל-ד"ל ולמשפחתו חרדה רבה. שירות המבחן התרשם מכך ש-ד"ל ממשיך לתפקד באופן תקין למרות החרדה הכרוכה בכניסתו למאסר, ומכך שהוא משקיע את מרצו בלימודים ובעיסוק במוסיקה. שירות המבחן סבור כי הסיכון להישנות התנהגות פלילית מצידו הינו נמוך.

שירות המבחן ממליץ לבטל את עונש המאסר בפועל שהוטל על ד"ל ולהטיל עליו מאסר לריצוי בעבודות שירות, אשר בו יחל רק בחודש אוגוסט 2014, לאחר סיום שנת הלימודים. במקביל, ממליץ השירות להטיל עליו צו מבחן למשך שנה.

31. ד"ל ביקש לצרף ראיות נוספות, בהן חוות דעת שונות על תפקודו, אשר נכתבו על ידי גורמי המקצוע השיקומיים. נראה שראיות אלו אינן ראיות חדשות, והן אינן מוסיפות על האמור בתסקיר שהוגש מטעם שירות המבחן לנוער.

32. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 24.2.2014, חזרו באי כוחם של המערערים על טענותיהם בכתבי הערעור. בא כוח המשיבה טען, כי בניגוד לטענת המערערים, האיום על המתלוננים באקדה, שנחזה להיות אמיתי, והשימוש בלום, מהווים שימוש באלימות מצידם של המערערים, אשר הטיל מורא על המתלוננים. בנוסף, ועל אף הליכי השיקום המתקדמים, סבורה המשיבה כי יש לתת משקל משמעותי לחומרת העבירות ולאינטרס הציבורי. המשיבה סבורה כי העונש הולם ומבקשת לדחות את הערעור.

33. כמו הערכאה הדיונית, גם אנו סבורים כי לא היה מקום שלא להטיל על המערערים עונשי מאסר בפועל. בית המשפט עמד על כך שלעתים ישנה התייחסות סלחנית למעשי שוד של טלפונים סלולאריים, וללא הצדקה. בית המשפט עמד גם על כך שמדובר בתופעה מתרחבת, המחייבת השתת עונשים הולמים. לגבי האישום השני - בית משפט זה הצביע לא אחת על כך שנהגי מוניות זקוקים להגנת בית המשפט בהיותם טרף קל לשודדים.

לגילם הצעיר של המערערים ניתן משקל מספיק, הבא לידי ביטוי בתקופות המאסר הקצרות שנקבעו. ועם זאת, אנו מבקשים לתת ביטוי מסוים למאמצי השיקום של השניים, עליהם עמדנו לעיל, המשתקפים מהתסקירים שהוגשו בעניינם. על כן, אנו מחליטים להפחית 3 חודשים מעונש המאסר שהוטל על המערער ב-ע"פ 7762/13 ותקופה של 4 חודשים מעונשו של המערער ב-ע"פ 7665/13. יתר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם.

34. המערער ב-ע"פ 7665/13 יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 3.8.2014 עד השעה 10:00 בבית סוהר יס"ר דקל, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר.

המערער ב-ע"פ 7762/13 יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 27.4.2014 עד השעה 10:00 בבית סוהר יס"ר דקל, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר. המערערים יתייצבו לריצוי מאסרם כשברשותם תעודת זהות או דרכון. על המערערים לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

המשנה לנשיא

השופט א' רובינשטיין:

אני מסכים.

שופט

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינה של המשנה לנשיא.

ניתן היום, כ"ז באדר א' התשע"ד (27.2.2014).

שופט

שופט

המשנה לנשיא

---