

רע"פ 4760/14 - המבקש ברע"פ 4760/14, המבקש ברע"פ
4764/14, המבקש ברע"פ 4779/14, המבקש ברע"פ 4864/14 ואח'...
נגד המשיבה:, מדינת ישראל ואח'...

בית המשפט העליון

רע"פ 4760/14
רע"פ 4764/14
רע"פ 4779/14
רע"פ 4864/14
רע"פ 5215/14

לפני:
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המבקש ברע"פ 4760/14: אדוארד קיסלמן
המבקש ברע"פ 4764/14: אמיל אזטיאן
המבקש ברע"פ 4779/14: לבון אזטיאן
המבקש ברע"פ 4864/14: אדוארד חאיקין
המבקש ברע"פ 5215/14: אלכסנדר בלביץ

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשות רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי בחיפה (כב' השופטים: ע' גרשון (אב"ד), ס'
ג'יוסי ו-ח' שרעבי), בתיקים: עפ"ג 50248-03-14,
עפ"ג 48573-03-14 ועפ"ג 46246-02-14, מתאריך
11.06.2014

תאריך הישיבה: ו' באדר התשע"ה (25.02.2015)
עמוד 1

בשם המבקש ברע"פ 4760/14:	עו"ד טל אבריאל
בשם המבקש ברע"פ 4764/14:	עו"ד אולג פרגין, עו"ד שמעון ליבשיץ
בשם המבקש ברע"פ 4779/14:	עו"ד תמר בוקשפן, עו"ד משה שמיר
בשם המבקש ברע"פ 4864/14:	עו"ד בוריס שרמן
בשם המבקש ברע"פ 5215/14:	עו"ד פארס בריק
בשם המשיבה:	עו"ד ארז בן-ארויה

פסק-דין

השופט ח' מלצר:

1. לפנינו חמש בקשות למתן רשות ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה הנכבד (כב' השופטים: ע' גרשון, ס' ג'יוסי ו-ח' שרעבי), מתאריך 11.06.2014, בתיקים: עפ"ג 46246-02-14, עפ"ג 48573-03-14 ו-עפ"ג 50248-03-14, שהדיון בהם אוחד בהסכמת הצדדים (להלן: פסק הדין).

בגדרו של פסק הדין התקבלו, בדעת רוב, ערעוריה של המשיבה על קולת העונשים שנגזרו על המבקשים בבית משפט השלום הנכבד בחיפה (כב' השופט ד"ר ז' פלאח, ב-ת"פ 52246-01-13, מתאריך 08.01.2014, בעניינם של המבקשים: 1, 3, 4 ו-5; כב' השופט ע' קוטון, ב-ת"פ 56618-02-13, בעניינו של המבקש 2).

המבקש 2 (להלן: אמיל) והמבקש 5 (להלן: בלביץ) - החלו בריצוי עונשם; ביצוע עונשם של: המבקש 1 (להלן: קיסלמן), המבקש 3 (להלן: לבון) והמבקש 4 (להלן: חאיקין) - עוכב עד להכרעה בבקשות שלפנינו.

אביא להלן את יתר הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

2. חמשת המבקשים הורשעו, על פי הודאתם במסגרת הסדר טיעון שלא כלל הסכמה לעניין העונש - בעובדותיהם של כתבי אישום מתוקנים, שהוגשו נגדם לבית משפט השלום בחיפה הנכבד.

אמיל, קיסלמן, חאיקין ו-בלביץ הורשעו בעבירות של: קשירת קשר לביצוע פשע, הונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות (ריבוי עבירות לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב, התשנ"ו-1986 (להלן: חוק כרטיסי חיוב), בצירוף סעיף 29 לחוק האמור) וקבלת דבר במירמה בנסיבות מחמירות (ריבוי עבירות). אמיל וקיסלמן הורשעו בנוסף גם ב-2 עבירות של ניסיון לקבלת דבר במירמה בנסיבות מחמירות.

לבון הורשע בעבירות של: קשירת קשר לביצוע פשע, סיוע להונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות (ריבוי עבירות לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב בצירוף סעיף 31 לחוק האמור) וסיוע לקבלת דבר במירמה בנסיבות מחמירות (ריבוי עבירות).

3. על פי עובדות כתבי האישום המתוקנים: אמיל החזיק במועדים הרלבנטיים בכרטיס אחד, או יותר, שעל גבי הפס המגנטי שלו הועתקו באופן בלתי חוקי נתוני כרטיס אשראי השייך לאדם פלוני (להלן: כרטיס האשראי המזויף). בשלב מסוים: קיסלמן, חאיקין ו-בלביץ קשרו קשר עם אמיל לקבל דבר במירמה באמצעות שימוש בכרטיס האשראי המזויף. במסגרת הקשר ולשם קידומו שכרו אמיל וקיסלמן, בצוותא, רכב מאדם אחר. בהמשך, בין תאריך 08.01.2013 לבין מועד מעצרו של המבקשים (מלבד אמיל ו-חאיקין) - בתאריך 12.01.2013 (סה"כ 5 ימים/לילות), ביצעו: אמיל, קיסלמן, חאיקין ו-בלביץ (להלן גם: החבורה), ביחד ולחוד, עסקאות באמצעות כרטיס האשראי המזויף, כשהם נוקטים בשיטת הפעולה הבאה: החבורה הגיעה (על פי רוב, בשעות הערב, או הלילה) לקרבתם של בתי עסק שונים (לרוב: "חנויות נוחות" בתחנות דלק, באזור חיפה), באמצעות הרכב האמור, שבו נהג, על פי רוב, קיסלמן. חלק מחברי-החבורה נכנסו לבית העסק, נטלו מוצרים ושילמו עבורם באמצעות כרטיס האשראי המזויף, בעוד האחרים ממתנים ברכב. מיד לאחר חזרתם של חברי-החבורה לרכב, עם הפריטים שנטלו במירמה מבתי העסק - נמלטה החבורה כולה מהמקום באמצעות הרכב.

בתאריך 12.01.2013, בשעות הלילה המאוחרות, חבר לבון, אחיו של אמיל, לשאר חברי-החבורה וסייע להם, מכוח נוכחותו, בכך שנסע עימם והמתין להם ברכב, בשעה שהם ביצעו עסקאות באמצעות כרטיס האשראי המזויף, במתווה שתואר לעיל, זאת בידעו כי הם מבצעים את מעשי המירמה.

4. מכתבי האישום המתוקנים עולה כי המבקשים נטלו חלק בפעילות שתוארה לעיל (שבגדרה נעשה שימוש בכרטיס האשראי המזויף במסגרת 84 עסקאות, בסך הכל), לפי הפירוט שלהלן:

(א) אמיל - נטל חלק בביצוען של כל 84 העסקאות, שנעשו תוך שימוש בכרטיס האשראי המזויף, בכ-33 בתי עסק, בהזדמנויות שונות, במשך 5 ימים/לילות, וקיבל במרמה (יחד עם חבריו) פריטים בשווי של כ-36,543 ש"ח.

יוער כי כתב האישום המקורי שהוגש נגד אמיל כלל גם אישום שהתייחס ל-12 עסקאות נוספות שהוא ביצע יחד עם אדם אחר - ואולם המשיבה חזרה בה מהאישום האמור והוא נמחק מכתב האישום המתוקן (ראו: החלטה ב-ת"פ 56618-02-13, מתאריך 17.11.2013 (בעמ' 23 לפרוטוקול)).

(ב) בלביץ - נטל חלק בביצוען של 71 עסקאות, שנעשו תוך שימוש בכרטיס האשראי המזויף, בכ-30 בתי עסק, בהזדמנויות שונות, במשך 5 ימים/לילות, וקיבל במרמה (יחד עם חבריו) פריטים בשווי של כ-31,866 ש"ח.

(ג) קיסלמן - נטל חלק בביצוען של 46 עסקאות, שנעשו תוך שימוש בכרטיס האשראי המזויף, בכ-23 בתי עסק, בהזדמנויות שונות, במשך 5 ימים/לילות, וקיבל במרמה (יחד עם חבריו) פריטים בשווי של כ-19,832 ש"ח (וניסה לקבל במרמה פריטים בשווי של 229 ש"ח).

(ד) חאיקין - נטל חלק בביצוען של 18 עסקאות, שנעשו תוך שימוש בכרטיס האשראי המזויף, בכ-15 בתי עסק, בהזדמנויות שונות, במהלך 2 ימים/לילות, וקיבל במרמה (יחד עם חבריו) פריטים בשווי של כ-7,302 ש"ח.

(ה) לבון - סייע בנוכחותו בביצוען של 19 עסקאות, שנעשו תוך שימוש בכרטיס האשראי המזויף, בעודו שוהה ברכב, ב-5 בתי עסק, במהלך לילה אחד, וסייע בקבלתם במרמה של פריטים בשווי של כ-8,917 ש"ח.

5. עניינו של אמיל נדון, כאמור, בפני כב' השופט ע' קוטון, בנפרד מעניינם של המעורבים האחרים בפרשה (שעמד בפני כב' השופט ד"ר ז' פלאח), ועונשו נגזר לאחר שנגזר דינם של יתר המעורבים בפרשה.

כב' השופט ד"ר ז' פלאח - ראה במסכת שבה הורשע כל אחד מהמעורבים בפרשה (שנדונו בפניו) כאירוע עבריני אחד, וקבע כי מתחם הענישה ההולם את מעשיהם, מצוי בטווח שבין 6 חודשי מאסר, שאותם ניתן לרצות בעבודות שירות, לבין 3 שנות מאסר בפועל.

כב' השופט ע' קוטון - סבר אף הוא כי יש לקבוע מתחם ענישה הולם אחד ביחס לכל האירועים, מושא האישום, שיוחס לאמיל, אולם קבע (לאחר שנתן דעתו למתחם הענישה שנקבע ע"י כב' השופט ד"ר ז' פלאח, ביחס ל-4 המבקשים האחרים) כי מתחם הענישה ההולם בעניינו מצוי בטווח שבין 10 חודשי מאסר בפועל, לבין 24 חודשי מאסר בפועל.

6. לאחר שקילתם של השיקולים הפרטניים לעונש, בתוך מתחמי הענישה שנקבעו, גזר בית משפט השלום בחיפה הנכבד (כל מותב בתורו, כאמור) את דינם של המבקשים, והושתו עליהם עונשי מאסר כדלהלן (לצד עונשים נלווים):

(א) על אמיל הושתו: **16** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 14.02.2013. כן הופעל עונש מאסר מותנה בן 8 חודשים שנגזר עליו ב-ת"פ 18475-08-09 (להלן: המאסר המותנה), במצטבר לעונש האמור, כך שנקבע שבסה"כ אמיל ירצה 24 חודשי מאסר בפועל.

(ב) על בלביץ הושתו: **10** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 12.01.2013. כן הופעל עונש מאסר מותנה בן 8 חודשים שנגזר עליו ב-ת"פ 14046-03-11, במצטבר לעונש האמור, כך שנקבע שבסה"כ בלביץ ירצה 18 חודשי מאסר בפועל.

(ג) על קיסלמן הושתו: **6** חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מתאריך 12.1.2013 ועד לתאריך 18.2.2013, **לריצוי בדרך של עבודות שירות.**

(ד) על חאיקין הושת מאסר בפועל בן **חודש ו-4 ימים**, בניכוי ימי מעצרו, מתאריך 17.01.2013 ועד לתאריך 21.02.2013, כך שבגזר הדין נקבע כי הוא סיים לרצות את עונשו. זאת, תוך חריגה ממתחם הענישה ההולם, משיקולי שיקום.

(ה) על לבון הושת מאסר בפועל בן **חודש ויום אחד**, בניכוי ימי מעצרו, מתאריך 12.01.2013 ועד לתאריך 13.02.2013, כך שבגזר הדין נקבע כי הוא סיים לרצות את עונשו. זאת, בהתחשב, בין היתר: בסוג העבירות שבהן

הורשע (סיוע), בחלקו הקטן יחסית בעבירות, בעברו הנקי, בתסקיר שירות המבחן בעניינו, שהיה חיובי בעיקרו, ובנתוני האישיים (נשוי ואב ל-2 ילדים, עובד בעבודה מסודרת, שירות צבאי מלא ביחידה מובחרת).

7. ערעורים שהגישה המשיבה על קולת העונשים שנגזרו על המבקשים - התקבלו, כאמור, ברוב דעות. בקרב שופטי המותב של בית המשפט המחוזי הנכבד היתה תמימות דעים באשר לחומרתן של העבירות, שבהן הורשעו המבקשים. יחד עם זאת, נתגלעה ביניהם מחלוקת בשאלה אם יש לראות במסכת העבירות, שבוצעו על ידי המבקשים: "כמה עבירות המהוות אירוע אחד", במשמעות סעיף 40ג(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), שאז על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם לאירוע כולו ולגזור עונש כולל לכל העבירות בשל אותו אירוע, או שמא יש לראות בהן: "כמה עבירות המהוות כמה אירועים", במשמעות סעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, שאז שומה על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד, "ולאחר מכן רשאי הוא לגזור עונש נפרד לכל אירוע, או עונש כולל לכל האירועים...". דעת הרוב (כב' השופטים: ע' גרשון (אב"ד) ו-ס' ג'יוסי) סברה כי יש לראות במעשיהם של המבקשים "כמה עבירות המהוות כמה אירועים", כמספרם של בתי העסק השונים, אשר נפלו קורבן למעשיהם של המבקשים (כדעת השופט ס' ג'יוסי), או כמספרן של העסקאות שבוצעו באמצעות שימוש בכרטיס האשראי המזויף (כפי שעולה מחוות-דעתו של אב-בית-הדין, השופט ע' גרשון). לעומתם, כב' השופט ח' שרעבי החזיק בדעה כי יש להתייחס למעשיהם של המבקשים, שנעשו במועדים סמוכים, כאל: "כמה עבירות המהוות אירוע אחד" (כדעתם של שופטי הערכאה המבררת).

בתוך-כך, דעת הרוב סברה כי מתחם העונש ההולם **לכל אירוע** (הכולל מספר עבירות), שבו נטלו המבקשים חלק בפרשה, נע בין 8 חודשי מאסר, לבין 24 חודשי מאסר בפועל. שופט המיעוט, לעומת זאת, סבר כי מתחם העונש ההולם "**לאירוע האחד**", מושא כתבי האישום המתוקנים, שהוגשו כנגד המבקשים בפרשה, נע בין 6 חודשי מאסר, שיכול וירוצו בעבודות שירות, לבין 3 שנות מאסר בפועל (כקביעתו של כב' השופט ד"ר ז' פלאח).

8. בסיכומו של דבר, החמיר בית המשפט המחוזי הנכבד בעונשם של המבקשים וגזר עליהם תקופות מאסר בפועל ממושכות מאלה שנגזרו עליהם בערכאה הדיונית (לצד עונשים נלווים), לפי הפירוט שלהלן:

(א) על אמיל הושתו: **38** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 14.02.2013, במקום 16 חודשי מאסר, שנגזרו עליו בבית משפט השלום. כן הופעל עונש המאסר המותנה בן 8 חודשים שנגזר עליו בהליך האחר, במצטבר לעונש האמור, כך שנקבע שבסה"כ אמיל ירצה 46 חודשי מאסר בפועל (יוער כי שופט המיעוט סבר שיש להשית על אמיל - 24 חודשי מאסר בפועל בגין חלקו בפרשה, לצד הפעלת המאסר המותנה והטלת עונש של מאסר על תנאי).

(ב) על בלביץ הושתו: **27** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 12.01.2013, במקום **10** חודשי מאסר בפועל, שנגזרו עליו בבית משפט השלום. כן הופעל עונש המאסר המותנה בן 8 חודשים שנגזר עליו בהליך האחר, במצטבר לעונש האמור, כך שנקבע שבסה"כ בלביץ ירצה 35 חודשי מאסר בפועל (יוער כי שופט המיעוט סבר שיש להשית על בלביץ - 18 חודשי מאסר בפועל בגין חלקו בפרשה, לצד הפעלתו של המאסר המותנה שהושת עליו, במצטבר, והטלת עונש של מאסר על תנאי).

(ג) על קיסלמן הושתו: **20** חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו), במקום 6 חודשי מאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודות שירות, שנגזרו עליו בבית משפט השלום (יוער כי שופט המיעוט סבר שיש להשית על קיסלמן - 11 חודשי

מאסר בפועל, לצד הטלת מאסר-על-תנאי וקנס).

(ד) על חאיקין, אשר בגזר דינו של בית משפט השלום נקבע כי הוא סיים לרצות את עונשו בהתחשב בתקופת מעצרו, הושתו: **14** חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו (יוער כי שופט המיעוט סבר שיש להשית על חאיקין - 6 חודשי מאסר בפועל, שיכול וירוצו בעבודות שירות, לצד הטלת מאסר-על-תנאי וקנס).

(ה) על לבון, אשר בגזר דינו של בית משפט השלום נקבע כי הוא סיים לרצות את עונשו, בהתחשב בתקופת מעצרו, הושתו: **10** חודשי מאסר בפועל (יוער כי שופט המיעוט סבר שיש להשית על לבון - 5 חודשי מאסר בפועל, שיכול וירוצו בעבודות שירות, לצד הטלת מאסר-על-תנאי וקנס).

9. מכאן הבקשות למתן רשות ערעור שבפנינו (שחלקן תוקנו לאחר שהסניגוריה הציבורית התבקשה להעמיד ייצוג לחלק מן המבקשים), אשר בגדרן העלו המבקשים, בעיקרו של דבר, שתי טענות כלליות, המצדיקות, לשיטתם, את התערבותו של בית משפט זה בתיק "בגלגול שלישי". בהקשר זה הם גרסו כדלקמן:

(א) הבקשות מעוררות שאלה משפטית עקרונית, הנוגעת לאופן פרשנותו של סעיף 40ג' לחוק העונשין - סוגיה שבה נחלקו הדעות בערכאות הקודמות, ועל-כן ראוי שבית משפט זה יידרש אליה.

(ב) קיים פער משמעותי (קיצוני וחריג, לשיטתם של חלק מהמבקשים) בין העונשים שהושתו בעניינם, על ידי הערכאות הדיוניות, לבין גזר הדין שניתן על ידי בית המשפט המחוזי, אשר חרג, מצידו, מן הכלל שלפיו ערכאת הערעור איננה נוטה למצות את הדין עם הנאשם.

10. בנוסף לסוגיות העקרוניות הנ"ל, הועלו על-ידי חלק מהמבקשים טענות פרטניות, המצדיקות, לדעתם, התערבות, מחמת "עיוות דין" שנגרם להם, לשיטתם, כמפורט להלן:

(א) אמיל - טען כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה בכך שגזר את דינו בהתייחס למספר העבירות הכולל שהופיע בכתב-האישום המקורי, לרבות אלה שנכללו באישום השני שפורט בו - אשר בוטל, בהסכמתה של המשיבה, ואלמלא כן עונשו היה נמוך מכפי שנגזר עליו בסופו של דבר. כן טען אמיל כי במעמד שימוע פסק הדין בבית המשפט המחוזי הנכבד לא צוין דבר הפעלתו של המאסר המותנה ונאמר כי הוא נדון לתקופת מאסר בת 38 חודשים בלבד. לטענתו, הטעות האמורה (שמשמעותה היא תוספת של 8 חודשי מאסר לתקופה שצוינה בשימוע) - תוקנה על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד בכתב מספר שעות לאחר שימוע פסק הדין, שלא בנוכחותו, והדבר פגע באמונתו בבית-המשפט והסב לו "תחושות קשות".

(ב) חאיקין - טען כי קיימים בעניינו שיקולי שיקום, אשר בעטיים מוצדק לסטות לקולא ממתחם העונש ההולם את העבירות, שהוא הורשע בביצוען, ולהקל בעונשו (כפי שעשה בית משפט השלום הנכבד בעניינו). לטענתו, השמתו מאחורי סורג ובריח למשך תקופה ממושכת (בניגוד להמלצתו של שירות המבחן) - תפגע בהמשכו של הליך הגמילה מאלכוהול, שהוא עובר בהצלחה.

(ג) לבון - טען כי בגזר הדין שניתן על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד - לא ניתן משקל ראוי, לקולא, לנסיבותיו האישיות וכי העונש שנגזר עליו חורג במידה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת, או הראויה, ביחס לעבירות הסיוע שבהן הורשע, בנסיבות.

11. המשיבה הביעה התנגדות למתן רשות ערעור בבקשות, באשר לשיטתה הן אינן מגלות עילה לכך. יחד עם זאת, המשיבה הסכימה להפחתה מסוימת בעונשו של אמיל לנוכח העובדה שבית המשפט המחוזי הנכבד ייחס לאמיל, בפסק-דינו, 96 אירוועי עבירה - כמספרן של העסקאות, שיוחסו לו בכתב האישום המקורי - בעוד שהאישום ביחס ל-12 עסקאות שנכללו בו במקור - בוטל, בהסכמתה.

12. בדיון שנערך בפנינו ניסינו להביא את הצדדים להסכמה במכלול, שתייתר את הצורך בהכרעה, ואולם לנוכח התנגדותה של המשיבה, הדבר לא הסתייע.

אפנה, איפוא, עתה לליבון הטענות ולהכרעה בהן.

דיון והכרעה

13. לאחר עיון בבקשות ובחומר שצורף אליהן, ולאחר שמיעת טענות הצדדים בפנינו, הגעתי למסקנה כי דין בקשות רשות הערעור להתקבל ויש לדון בהן כבערעורים, לגופו של עניין. לעיצומם של דברים, אני סבור כי יש לקבל באופן חלקי את הערעורים, להתערב במקצת בפסק-דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד ולהפחית במידה מסוימת מעונשי המאסר בפועל שנגזרו על המבקשים (אשר יכוננו מכאן ולהבא: המערערים). אביא מיד בסמוך את הטעמים למסקנתי זו.

14. הלכה היא כי רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן רק במקרים שבהם מתעוררת שאלה בעלת חשיבות משפטית, החורגת מעניינם של הצדדים הישירים להליך (ראו: ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)), או במקרים שמתגלה בהם אי-צדק בולט, או מתעורר חשש כי נגרם למבקש עיוות-דין (ראו, למשל: רע"פ 2581/14 יקותיאל נ' מדינת ישראל (12.2.2015), בפסקה 21). זאת ועוד: במקרים שבהם הבקשה מתייחסת רק לחומרת העונש, כבענייננו - ההלכה היא כי רשות ערעור תינתן, ככלל, רק במקרים נדירים במיוחד, שבהם ניכרת סטייה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת, או הראויה, בהתאם לנסיבות העניין (ראו למשל: רע"פ 3929/09 דהן נ' מדינת ישראל (16.8.2009)). בתוך-כך נפסק כי עצם קיומו של פער ענישה בין הערכאה הדיונית לבין ערכאת הערעור - איננו מצדיק, דרך שיגרה, מתן רשות ערעור בפני ערכאה שלישית.

15. יחד עם זאת, נפסק כי: "בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן, ובכללן מקרים שבהם הפער בענישה הינו חריג, עשויה להימצא הצדקה לבחינה נוספת של היקף הענישה הראויה בידי ערכאה שלישית" (עיינו: רע"פ 5060/04 הגואל נ' מדינת ישראל (24.2.2005) (להלן: עניין הגואל)). ההצדקה למתן רשות ערעור במקרה שכזה טמונה, איפוא, בפער בין העונשים שנגזרו בשתי הערכאות הקודמות, ולא דווקא בהלימתו של העונש שראוי היה לגזור על הנאשם מלכתחילה (שם, שם). היא נגזרת מן העיקרון המנחה שלפיו ערכאת הערעור איננה נוטה למצות את הדין עם הנאשם, ומציפייתו הטבעית של המערער כי העונש שיוטל עליו, על-ידי ערכאת הערעור, לא יחרוג באורח מופרז מזה שהוטל על ידי הערכאה הדיונית (שם, שם), וזאת, מטעמי הוגנות כלפי המערער (ראו: רע"פ 6163/07 חדורה נ' מדינת ישראל

22.5.2008)). השאלה אם מוצדק ליתן רשות ערעור לנוכח פער ענישה, תלויה, כמובן, בנסיבות הקונקרטיות ויש לבחון כל מקרה ומקרה לגופו. בהקשר זה נקבע, כי אין מדובר במבחן "טכני חשבונאי" גרידא (ראו: רע"פ 3642/06 כהנים נ' מדינת ישראל (9.5.2006)), אלא שיש לבחון גם אם העונש הראשון בזמן שהושת, אכן הולם את חומרת העבירה שבגינה הורשע הנאשם. כך, במקום שבו העונש שהשיתה הערכאה הדיונית שגוי על פניו - הוא גם איננו יכול לשמש, כשלעצמו, אמת מידה לעניין בחינת ההצדקה למתן רשות ערעור. אף על פי כן, מידת הפער בין העונשים שהוטלו על ידי הערכאות שדנו בעניינו של המבקש הינה עדיין הפרמטר העיקרי הנבחן בהקשר של טענה זו, וכאשר פער זה הוא קיצוני - הדבר מהווה אינדיקציה דומיננטית, אף אם לא מחייבת, להצדקת התערבות "בגלגול שלישי" (עיינו: רע"פ 4791/08 כהן נ' מדינת ישראל (9.2.2009)).

16. ההלכות הנ"ל נכונות אף ביתר-שאת לאחר כניסתו לתוקף של תיקון מס' 113 לחוק העונשין, שעניינו ב"הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה" ומטרתו היא: "לכוון את שיקול דעתו של השופט בגזירת הדין, ולצמצם את פערי הענישה מקום שאינם מוצדקים" (עיינו: הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 92) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), התשס"ו-2006, ה"ח הממשלה 241). ראו בהקשר זה גם: סעיף 40יב' לחוק העונשין, הקובע כי: "אין בהוראות סעיפים 40ט ו-40יא כדי לגרוע מסמכות בית המשפט לשיקול... נסיבות נוספות שאינן קשורות בביצוע העבירה לשם גזירת העונש המתאים לנאשם", והרי כבר בעניין הגואל נפסק כי היקף העונש שהושת על הנאשם בערכאה הדיונית הינו גורם שיש להתחשב בו בין שאר שיקולי הפרט בענישה (ראו: שם, בפסקה 10).

ומן הכלל אל הפרט.

17. בכל מה שנוגע לפרשנותו של סעיף 40ג' לחוק העונשין - הבקשות למתן רשות ערעור בעניינינו אינן מעוררות עוד שאלה משפטיות עקרוניות, הטעונה הכרעה. זאת מכיוון שהסוגיה הנוגעת לפרשנותו של המונח "אירוע" בגדרי סימן א'1 לפרק ו' של חוק העונשין - נדונה והוכרעה, בינתיים, על ידי בית משפט זה ב-ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014) (להלן: עניין ג'אבר). עיינו גם: ע"פ 4316/13 מדינת ישראל נ' חג'אמה (30.10.2014); ע"פ 2519/14 קיעאן נ' מדינת ישראל (29.12.2014), וכן: ע"פ 4289/14 חנונה וברבי נ' מדינת ישראל (21.1.2015), שבקשה לקיום דיון-נוסף עליו - נדחתה (ראו: דנ"פ 845/15 ברבי נ' מדינת ישראל (22.3.2015)).

18. יחד עם זאת, הבקשות מדגימות פערים חריגים וקיצוניים בין העונשים שגזרו המותבים הנכבדים של הערכאות הדיוניות על המערערים, לבין אלו שהושתו עליהם, בפסק דין הרוב של ערכאת הערעור הנכבדה. כך, בעניינו של בלביץ, העונש שהושת עליו בפסק הדין, מושא הערעורים - כמעט ושולש בהשוואה לזה שנגזר עליו בבית משפט השלום; בעניינו של קיסלמן החמירה ערכאת הערעור הנכבדה את העונש שפגיעתו בחירותו של הנידון היתה קטנה יחסית (מאסר על דרך של עבודות שירות) - לעונש של מאסר מאחורי סורג ובריח למשך 20 חודשים (עונש הגבוה מהעונש המירבי שהושת על ידי הערכאה המבררת על מי שהיה מעורב במישרין בביצוען של כל העסקאות, מושא הפרשה (אמיל)); ואילו לבון ו-חאיקין מצאו עצמם, נוכח פסק-דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד, כמי שצפויים להיות כלואים מאחורי סורג ובריח לתקופות מאסר ממושכות (10 ו-14 חודשי מאסר, בהתאמה - תקופה ארוכה משמעותית ביותר בהשוואה לעונשים שהושתו עליהם בראשונה), וזאת בשעה שהערכאה המבררת הנכבדה קבעה כי הם סיימו, למעשה, לרצות את עונשם.

19. פערי הענישה הנ"ל, שמקורם, כפי שעולה מפסק-דין הרוב של בית המשפט המחוזי הנכבד - בראיית המסכת העובדתית בתיק ככזו המגבשת "מספר אירועים", לצד האופן שבו הוכרעה בסופו של יום הסוגיה הנזכרת לעיל

- הם שמצדיקים, בנסיבות, את התערבותנו במכלול, כאשר לכך יש להוסיף גם את השגגה שאכן נפלה בפסק הדין, בנוגע למספר העבירות שיוחסו לאמיל.

אבהיר ואפרט עוד את הדברים בהמשך.

20. מפסק-דינו של כב' השופט ע' גרשון (אב"ד), עולה כי ראייתה של המסכת העובדתית בתיק כמגבשת "מספר אירועים", שבכל אחד מהם נעברו עבירות אחדות - היוותה שיקול מכריע בהחלטה להחמיר בעונשם של המערערים בענייננו. לגישתו של כב' השופט גרשון, שופטי הערכאות הדיוניות טעו בהתייחסם למסכת העובדתית כאל "אירוע אחד" וטעות זו היא שחייבה התערבות בגזרי-הדין. ראו: פסקה 14 לפסק-דינו, ובמיוחד האמור שם בס"ק (ו): "הואיל ובית המשפט קמא (הן כב' השופט פלאח והן כב' השופט קוטון) נתפס לכלל טעות כאמור לעיל, אני סבור כי עלינו להתערב במידת העונשים שנגזרו על המשיבים [המערערים - ח"מ]; כן עיינו בחוות-דעתו של כב' השופט ס' ג'וסי, אשר התייחס בהרחבה לסוגיה.

דא עקא, שכיום מסתבר, בדיעבד, כי דווקא גישתם של שני שופטי הערכאה המבררת ושל שופט המיעוט של בית המשפט המחוזי הנכבד, בסוגיה האמורה - היא זו שהתקבלה על-ידי בית משפט זה, בסופו של דבר. כך בעניין ג'אבר (המאוחר אמנם לפסק-הדין, מושא הערעור), אומץ, בדעת רוב, "מבחן הקשר ההדוק" להכרעה בשאלה אימתי מספר מעשים, או עבירות, ייחשבו ל"אירוע אחד" לצורך קביעת מתחם העונש ההולם. על פי המבחן האמור, "עבירות שיש ביניהן קשר הדוק", כגון: כאלה שנעשו ב"סמיכות זמנים" ושהן "חלק מאותה תכנית עבריינית" אחת, "אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה", ואף כאשר ניתן היה להפריד ביניהן ולחדול לאחר ביצוע כל אחת מהן (כך שאין לראות בהן "מעשה אחד") - ייחשבו ל"אירוע אחד", אשר ביחס אליו ייקבע מתחם ענישה אחד. ראו: שם, בפסקאות 5-6 לחוות דעתה של חברתי, השופטת ד' ברק-ארז וכן בפסקה 2 לחוות דעתו של חברי, השופט ע' פוגלמן, אשר הוסיף והטעים כי להשקפתו: "התיבה 'אירוע אחד' רחבה דיה כדי לכלול גם: פעולות עברייניות שבוצעו על פני רצף זמן; כללו מעשים שונים; ביחס לקורבנות שונים ובמקומות שונים. והכל - כל עוד הם מהווים מסכת עבריינית אחת" (שם, שם).

הנה כי כן, ההנמקה העיקרית (היחידה, למעשה) שהובאה בפסק-דין הרוב להתערבות בעונשים שהושתו על המערערים על ידי הערכאה הדיונית - איננה עומדת עוד במבחן כיום.

21. זאת ועוד - אחרת. הלכה היא בשיטתנו המשפטית כי בהיעדר טעות בגזירת-הדין ובהיעדר סטייה משמעותית של הערכאה הדיונית ממדיניות הענישה המקובלת, או הראויה - אל לה לערכאת הערעור לשים עצמה בנעליה של הערכאה הדיונית ולמצות את מלוא חומר הדין עם המערער בבואה לגזור את עונשו (ראו בהקשר זה: ע"פ 10281/07 מדינת ישראל נ' קורנבלית (25.2.2008)). דומה עלי כי בנידון דידן דעת הרוב של בית המשפט המחוזי הנכבד חרגה מן הכלל האמור והחמירה יתר-על-המידה עם המערערים (ראו, למשל: העונשים שהושתו על בלביץ ועל אמיל - המצויים בקצה טווח מתחם הענישה ההולם שנקבע על-ידי שופטי הרוב ביחס לאירוע אחד, ואף חורגים הימנו (בהתאמה)).

בנסיבות אלה (שאליהן מצטרפת, כאמור, גם השגגה שאכן נפלה בהתייחסות למספר העבירות שביצע אמיל), קמה, לגישתי, הצדקה להתערבות בפסק-דין הרוב של בית המשפט המחוזי הנכבד, ובעונשים שנגזרו על המערערים בסופו של יום בגדרו.

22. אשר על כן, אציע כי נפחית במידה מסוימת מעונשי המאסר בפועל שנגזרו על המערערים, תוך הותרת יתר רכיבי העונש הנלווים שהושטו עליהם על כנם. כפועל יוצא מכך אציע כי עונשי המאסר בפועל שיושטו על המערערים יימצאו בטווח שבין 6 חודשי מאסר בפועל, שיכול וירוצו בעבודות שירות, לבין 36 חודשי מאסר בפועל, הכל כמפורט להלן:

(א) אמיל - ירצה בגין חלקו בפרשה: **32** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 14.2.2013, שאליהם יתווספו, במצטבר, 8 חודשי מאסר בפועל, בעקבות הפעלתו של המאסר המותנה, כך שבסה"כ ירצה אמיל **40 חודשי מאסר בפועל**, מתאריך מעצרו.

כאן המקום להעיר כי לא מצאתי ממש בטענתו של אמיל בנוגע לאופן הפעלת המאסר המותנה בעניינו בפסק-דין של בית המשפט המחוזי הנכבד. המאסר המותנה שנגזר על אמיל הינה מאסר **חב** הפעלה, בנסיבות. הפעלתו נעשתה כבר על ידי הערכאה המבררת הנכבדה. בהודעת הערעור שהגישה המשיבה לבית המשפט המחוזי הנכבד היא ביקשה להחמיר בעונשי המאסר בפועל שנגזרו על המערערים, אשר מצדם - לא הגישו ערעורים על גזרי-הדין שניתנו בעניינם. בית המשפט המחוזי הנכבד (כב' השופט ע' גרשון) התייחס להפעלתו של עונש המאסר המותנה בגוף פסק-הדין וקבע שם כי הוא יופעל במצטבר (ראו: שם, בפסקה 15ב(2)). בנסיבות אלה, טעותו של בית המשפט קמא הנכבד בהקשר זה מתמצית בכך שהנתון בדבר הפעלתו של המאסר המותנה - לא הופיע ב"אחרית הדבר" של פסק-הדין, שהוקרא על-ידי אב-בית-הדין, ובעקבות כך לא הוזכר בשימוע פסק-הדין שנערך בנוכחות המערערים. המדובר, איפוא, בטעות "טכנית" שהיא בגדר "השמטה מקרית", במשמעות סעיף 81 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, אשר בית המשפט המחוזי הנכבד היה מוסמך לתקנה מיוזמתו, כפי שאכן עשה, מיד בסמוך לאחר שימוע פסק-הדין, ואין לומר כי בכך נגרם לאמיל עיוות דין (לדין בתיקון טעות בפסק דין פלילי ראו עוד: ע"פ 4190/13 סמואל נ' מדינת ישראל, פסקאות 103-118 (18.11.2014)).

(ב) בלביץ - ירצה בגין חלקו בפרשה: **21** חודשי מאסר בפועל, מתאריך מעצרו, 12.1.2013, שאליהם יצטרפו, במצטבר, 8 חודשי מאסר בפועל בעקבות הפעלתו של המאסר המותנה, כך שבסה"כ ירצה בלביץ **29 חודשי מאסר בפועל**, מתאריך מעצרו.

(ג) קיסלמן - ירצה בגין חלקו בפרשה: **12** חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מתאריך 12.1.2013 ועד לתאריך 18.2.2013.

(ד) חאיקין - ירצה בגין חלקו בפרשה: **6** חודשי מאסר בפועל, מאחורי סורג ובריה, בניכוי ימי מעצרו מתאריך 17.1.2013 ועד לתאריך 21.2.2013.

קיסלמן וחאיקין יתייצבו, איפוא, לתחילת ריצוי עונש המאסר שנגזר עליהם - בתאריך 31.5.2015 עד לשעה 10:00, בבימ"ר "קישון", או במקום אחר על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותם תעודת זהות, או דרכון וכן עותק מפסק-דינו זה. על קיסלמן וחאיקין לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

(ה) לבון - ירצה בגין חלקו בפרשה: **6** חודשי מאסר בפועל, שיכול וירוצו **בעבודות שירות**, במידה ויימצא מתאים לכך על ידי הממונה על עבודות השירות.

הממונה מתבקש להמציא חוות דעת בעניין התאמתו של לבון לעבודות שירות, עד לתאריך 2.6.2015, שלאחריו תינתן החלטה משלימה בעניינו של לבון, בכפוף לממצאי חוות-הדעת האמורה. ממילא נדחה מועד תחילת ריצוי עונשו של לבון - עד להחלטה כאמור.

יתר רכיבי העונש שהושתו על המערערים בפסק-דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד (למעט עונשי המאסר בפועל שהופחתו כמפורט לעיל), יוותרו, כאמור, על כנם.

שׁוֹפֵט

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

שׁוֹפֵט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ח' מלצר.

המזכירות תמציא עותק מפסק-הדין לשירות בתי הסוהר ולממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, י"ח באייר התשע"ה (7.5.2015).

שופטת

שופט

שופט
