

ת"פ 7785/06/22 - מדינת ישראל נגד מחמד גית (עציר), עלי חומוס,

בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 7785-06-22 מדינת ישראל נ' גית(עציר) ואח'

לפני כב' השופטת חנה מרים לומפ

המאשימה מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

על ידי ב"כ עו"ד דולי מזעל

נגד

הנאשם

1. מחמד גית (עציר),

על ידי ב"כ עו"ד אשרף חסן

2. עלי חומוס,

הכרעת דין משלימה בעניינו של נאשם 1

כתב האישום

1. כנגד נאשם 1 מחמד גית(להלן: "הנאשם") הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של היזק בזדון לפי סעיף 452 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), ניסיון שוד לפי סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק ואיומים לפי סעיף 192 לחוק.

2. ביום 6.7.2023 הודה הנאשם בעובדות כתב האישום, אך טען שאין להרשיעו בעבירה של ניסיון לשוד, אלא בעבירה של תקיפה כדי לגנוב לפי סעיף 381(א)(2) לחוק, או לחילופין בעבירה של ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק. לפיכך, במועד הדיון ניתנה הכרעת דין חלקית בעניינו של הנאשם, במסגרתה הורשע בעבירות של היזק בזדון ואיומים. עוד באותו הדיון ביקשו הצדדים להשלים טיעוניהם בכתב בשאלה זו, בהתבסס על עובדות כתב האישום בהן הודה הנאשם, וזאת ללא צורך בשמיעת ראיות.

3. על פי עובדות כתב האישום, הנאשם ונאשם 2 הם קרובי משפחה וחברים, וביניהם לבין המתלוננים אין היכרות מוקדמת. ביום 25.7.2022 בשעה 23:14 נכנסו הנאשמים למסעדת "קטי" ברחוב הסורג 2 בירושלים (להלן: "המסעדה"). באותה עת שהו במסעדה המתלונן ע"א, שהינו הטבח הראשי של המסעדה, וחברו המתלונן מ"ס.

בכיס חולצתו הקדמי של המתלונן ע"א, היו אותה עת שטרות כסף בסך ₪ 820 (להלן: "הכסף"), כאשר חלק מהכסף בלט מחוץ לכיס חולצתו ונראה לעין. הנאשמים פנו אל המתלונן ע"א וביקשו לקבל שתייה חריפה ללא תשלום. המתלונן ע"א השיב להם כי הוא אינו יכול לספק שתייה חריפה מכיוון שהמסעדה סגורה וכי קיים איסור לפי

חוק למכור אלכוהול בשעה זו. המתלוננים ביקשו מהנאשמים לצאת מהמסעדה, אולם אלה סירבו באמרם שאין בידם כסף, אך הם מעוניינים בשתייה חריפה.

בשלב זה, הנאשם שעמד סמוך למתלונן ע"א אשר ישב, הבחין בכסף שבצבץ מכיס חולצתו של המתלונן ע"א, והכניס ידו לכיס על מנת לשדוד את הכסף. המתלונן ע"א תפס את ידו של הנאשם על מנת למנוע ממנו לקחת את הכסף ונעמד. בתגובה, דחף הנאשם את המתלונן ע"א אשר נדחף לקיר, וזאת על מנת לשחרר את אחיזתו של ע"א מכיס החולצה וכדי שיוכל לשדוד ממנו את כספו.

המתלונן מ"ס הבחין במתרחש, התרומם מכיסאו והתקדם לעברם על מנת לסייע לחברו. או אז, פנה הנאשם למתלונן מ"ס ואיים עליו, כי יש ברשותו סכין ואם יתערב הוא ידקור אותו. בתגובה, דחף המתלונן מ"ס את הנאשם. או אז, נאשם 2 לקח בקבוק זכוכית, התקרב למתלונן מ"ס והטיח את בקבוק הזכוכית בראשו. כתוצאה ממעשיו, נשבר הבקבוק, וראשו של המתלונן מ"ס החל לדמם. לאחר מכן יצאו הנאשמים מהמסעדה, כאשר תוך כדי יציאתם זרקו כיסאות לכיוון המתלוננים, וגרמו לשבירה של אחד מהכיסאות. כתוצאה מהטחת הבקבוק, נגרם למתלונן מ"ס חתך באורך כשלושה ס"מ בראשו והוא נזקק לטיפול רפואי.

הנאשם במעשיו המתוארים לעיל ניסה לגנוב דבר ובשעת מעשה או בתכוף לפניו או לאחריו ביצע ואיים לבצע מעשה אלימות באדם כדי להשיג את הדבר הנגנב או כדי למנוע התנגדות לגניבת הדבר, איים על אדם בפגיעה בגופו בכוונה להפחיד את האדם והרס נכס שלא כדין.

4. יצוין, כי ביום 11.5.2023, הודה נאשם 2 במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן, והורשע בעבירה של פגיעה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 334 לחוק יחד עם סעיף 335(א)(1) לחוק והטיעונים לעונש בעניינו קבועים ליום 18.9.23.

טענות הצדדים

5. ביום 7.8.2023 הגישה ב"כ המאשימה את סיכומיה בכתב, וביום 31.8.2023 הגיש ב"כ הנאשם את סיכומיו בכתב.

טענות המאשימה

6. ב"כ המאשימה טענה, כי יש להרשיע את הנאשם בעבירת ניסיון שוד לפי סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק, וכי לא מתקיימים בעניינו יסודות העבירות של תקיפה כדי לגנוב לפי סעיף 381(א)(2) לחוק או ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק.

7. לשיטת ב"כ המאשימה, היסוד העובדתי של עבירת השוד לפי סעיף 402(א) לחוק, דורש התקיימותה של

סמיכות זמנים וקשר סיבתי בין האלימות לבין ביצוע ניסיון הגניבה. לטענתה, בעניינו של הנאשם האלימות שהופעלה כוונה על מנת להתגבר על התנגדותו הטבעית של קורבן העבירה, בתגובה לאחיזת הנאשם בכיס חולצתו על מנת לגנוב את הכסף שהיה בו, כך שהאלימות בוצעה בו בתכוף לניסיון הגניבה ועל מנת לאפשר את הגניבה. כלומר, הנאשם ביצע את ניסיון הגניבה ובהמשך תקף את המתלונן כדי להשיג את הדבר הנגנב, והמשיך ותקף אותו על מנת למנוע את התנגדותו וכדי להתגבר עליה.

8. אשר לעבירה של תקיפה כדי לגנוב לפי סעיף 381(א)(2) לחוק- טענה ב"כ המאשימה כי זו דורשת שתעשה תקיפה לפני פעולת הגניבה ואף אם בסופו של דבר לא נגנב דבר, שכן די בתקיפה שתכליתה לאפשר גניבה. אולם בענייננו, לטענת המאשימה, התקיפה נעשתה לאחר ניסיון הגניבה ולא לפניו, ועל כן עבירה זו אינה מתאימה לנסיבות תיק זה. אשר לטענת ב"כ הנאשם ששליחת היד לעבר כיסו של המתלונן מהווה תקיפה או ניסיון תקיפה- לדידה של ב"כ המאשימה, אין לקבל טענה זו שכן תכלית הפעולה היא גניבת הכסף, כלומר פעולת שליחת היד היא הגניבה עצמה, ולא תקיפה שקדמה לגניבה.

9. ב"כ המאשימה הוסיפה וטענה, שגם העבירה של ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק אינה מתקיימת בנסיבות תיק זה, לנוכח ההבדלים בין יסודות עבירת השוד לפי סעיף 402(א) לחוק לבין אלה של עבירת ניסיון השוד לפי סעיף 403 לחוק. לעניין היסוד העובדתי נטען, כי בעבירת ניסיון השוד יש צורך במעשה "תקיפה" כמעשה הכנה לשוד, גם אם אין בכך כדי להוות "מעשה גלוי", כאמור בעבירת הניסיון הכללית הקבועה בסעיף 25 לחוק. לעניין היסוד הנפשי נטען, כי בעבירת ניסיון השוד אין צורך בתחילת ביצוע הגניבה, ודי בכך שמעשה התקיפה נעשה בכוונה לבצע שוד, כאשר כוונת השוד חייבת ללוות את מעשה התקיפה.

10. לטענת המאשימה, המעשה בתיק דנן החל בכך שהנאשם הכניס את ידו לכיסו של המתלונן על מנת לגנוב את הכסף, והמתלונן תפס את ידו של הנאשם על מנת למנוע ממנו לקחת את הכסף, ורק לאחר מכן דחף הנאשם את המתלונן לעבר הקיר על מנת לשחרר את אחיזתו מכיס חולצתו, כדי שיוכל לגנוב ממנו את הכסף. כלומר, הפעולה הדומיננטית הראשונה שביצע הנאשם לצורך הגשמת מטרתו היא ניסיון גניבת הכספים מכיסו של המתלונן, ותקיפתו באה רק לאחר ניסיון הגניבה, במטרה לאיין את התנגדותו. משכך, אין מדובר במעשה הכנה לשוד, והעבירה המתאימה היא עבירת ניסיון השוד לפי סעיף 402(א) לחוק יחד עם סעיף 25 לחוק.

טענות הנאשם

11. ב"כ הנאשם מצדו טען, כי יש לזכות את הנאשם מהעבירה של ניסיון לשוד לפי סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק, ותחתייה להרשיעו בעבירה של תקיפה כדי לגנוב לפי סעיף 381(א)(2) לחוק, ולחלופין להרשיעו בעבירה של ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק.

12. לטענת ב"כ הנאשם, ההבדל העיקרי בין עבירת השוד לבין עבירת התקיפה כדי לגנוב נעוץ בעוצמת האלימות שהופעלה בהשלמת הגניבה. הבדל נוסף נוגע לכך שעבירת השוד המושלמת מתגבשת רק מקום שבוצעה גניבה, בעוד שעבירת התקיפה כדי לגנוב מתגבשת טרם הגניבה, כלומר בשעת התקיפה שתכליתה לאפשר

גניבה.

13. ב"כ הנאשם טען, כי מעובדות כתב האישום עולה, כי הושטת ידו של הנאשם לכיסו של המתלונן לא נעשתה בעדינות או לאחר קבלת אישור מהמתלונן, על כן ניתן לסווגה בהקשר לאווירה ששררה במקום כאקט של נקיטת אלימות, אשר עונה על ההגדרה של "תוקף" אדם לשם גניבה. לדידו, מדובר בתרחיש אפשרי והגיוני, ומאחר שלא נשמעו ראיות, מדובר בתרחיש שאינו מנותק מן המציאות ויש לאמצו, לאור הכלל לפיו יש לאמץ את הפרשנות המקלה עם הנאשם.

14. עוד הוסיף וטען ב"כ הנאשם, כי אף אם נרחיק לכת ונתייחס להושטת ידו של הנאשם לכיסו של המתלונן כאל ניסיון גניבה, אין הדבר עונה על יסודות עבירת השוד, שכן משלא התקיימה גניבה בפועל, דהיינו נשיאה ונטילה של דבר, שהיא תנאי בל יעבור לקיום עבירת השוד, הרי שלא מתקיים השוד. לדבריו, יסודות עבירת השוד הם יסודות מצטברים ולא חלופיים, ומשלא התקיים יסוד אחד, אין עוד צורך לבחון התקיימות יתר היסודות.

15. לחלופין, טען ב"כ הנאשם כי יש להרשיעו בעבירה של ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק, אולם דומה כי הוא סבור שאימוץ פרשנותו את עובדות כתב האישום צריך להביא לאי החלתו של סעיף זה בעניינו של הנאשם, שכן הוא ציין כי התקיפה הנדרשת לפי סעיף 403 לחוק היא תקיפה שיש עמה "אלימות ממשית", וכי זו תיעשה מתוך כוונה לבצע שוד. ברם, לטענת ב"כ הנאשם מאחר שלא נשמעו עדים ולא פורטו נסיבות נוספות, יש לאמץ את הפרשנות המקלה עם הנאשם, קרי שלא הייתה לו כוונה לגנוב או לשדוד, אלא שהוא רק ביקש שתייה חריפה, ומשם האירוע הפך לאלים. לטענתו, נקיטת האלימות בדחיפת המתלונן נועדה כדי להבטיח את ביצוע הגניבה, אך לדבריו ייתכן שמטרתה היתה גם לגרום למתלונן להיענות לדרישה לתת לנאשם את המשקה שביקש.

16. בנוסף, טען ב"כ הנאשם שגם יסוד הניסיון לפי סעיף 25 לחוק אינו מתקיים, מאחר שהמעשה המיוחס לנאשם אינו מגלה באופן חד משמעי כי כוונתו הייתה לבצע שוד. זאת מפני שהנאשם לא צפה ולא ידע שבכיסו של המתלונן יהיה כסף שניתן לגנוב, וגם לא הוכח כי הנאשם הגיע למסעדה מצויד בכלים שיקלו על ביצוע העבירה, או שתכנן ביצוע שוד קודם לכן באמצעות מעקב וכדומה.

17. לבסוף טען ב"כ הנאשם, כי גם שיקולי צדק מובילים למסקנה שאין מקום לכך שדחיפה הנמצאת ברף הנמוך ביותר בעבירות האלימות תצדיק הרשעה בעבירה כל כך חמורה, כאשר הנסיבות מצביעות על עבירה אחרת.

דין והכרעה

18. כאמור, המחלוקת בענייננו מצומצמת ומתמקדת בשאלה איזו עבירה מבססות עובדות כתב האישום בהן הודה הנאשם, האם את עבירת הניסיון לשוד כטענת ב"כ המאשימה, או שמא את עבירת התקיפה כדי לגנוב או, לחלופין, את העבירה הספציפית של ניסיון שוד, כטענת ב"כ הנאשם.

19. סעיף 402(א) לחוק קובע כהאי לישנה:

402. (א) הגונב דבר, ובשעת מעשה או בתכוף לפניו או לאחריו מבצע או מאיים לבצע מעשה אלימות באדם או בנכס כדי להשיג את הדבר הנגנב או לעכבו אצלו או כדי למנוע התנגדות לגניבת הדבר או להתגבר עליה, הרי זה שוד, ודינו של השודד - מאסר ארבע-עשרה שנים.

20. סעיף 20 לחוק קובע מתי תחול העבירה הנגזרת של ניסיון: **"אדם מנסה לעבור עבירה אם, במטרה לבצעה, עשה מעשה שאין בו הכנה בלבד והעבירה לא הושלמה"**.

21. כפי שמסביר המלומד י' קדמי, שוד הוא גניבה אשר **"מתבצעת אגב שימוש באלימות, לרבות איום של שימוש באלימות"** (ר' י' קדמי **על הדין בפלילים - חוק העונשין** חלק שני עמ' 906 (2012) (להלן: **"קדמי"**)). היסוד העובדתי של העבירה מורכב מארבעת הרכיבים הבאים: (1) מעשה גניבה; (2) מעשה אלימות או איום לביצוע מעשה אלימות, באדם או בנכס; (3) מעשה האלימות נעשה בשעת מעשה הגניבה, בתכוף לפניו או לאחריו; (4) קיומו של קשר סיבתי בין מעשה האלימות לבין מעשה הגניבה (ר' ע"פ 2774/12 **אלברט אבשלומוב נ' מדינת ישראל**, פסקה 13 לפסק דינו של כב' השופט צ' זילברטל (19.03.2013) (להלן: **"עניין אבשלומוב"**)). מבחינת היסוד הנפשי, נדרשת כוונה לשלול את הדבר הנגנב, וכי הנקיטה או האיום באלימות ייעשו מתוך כוונה להשיג את הדבר הנגנב או לעכבו או כדי למנוע התנגדות לגניבת הדבר או להתגבר עליה (קדמי, בעמ' 927-928).

22. הנה כי כן, בענייננו הנאשם הכניס את ידו לכיס חולצתו של המתלונן בניסיון לגנוב את הכסף שהיה בתוכו, אולם לנוכח התנגדות המתלונן, דחף הנאשם את המתלונן **"אשר נדחף לקיר, וזאת על מנת לשחרר את אחיזתו של ע"א מכיס החולצה וכדי שיוכל לשדוד ממנו את כספו"** (ר' פסקה 6 לכתב האישום). כלומר, הנאשם ביצע מעשה אלימות במתלונן **"בשעת המעשה"** או לכל היותר **"בתכוף לאחריו"**, וזאת מתוך כוונה **"להשיג את הדבר הנגנב"** או **"כדי למנוע התנגדות לדבר הנגנב או להתגבר עליה"**. הנאשם אף איים על המתלונן מ"ס, חברו של המתלונן ע"א, כי אם יתערב ידקור אותו באמצעות סכין אשר ברשותו (פסקה 7 לכתב האישום). מכאן, שעובדות כתב האישום בהן הודה הנאשם מבססות כדבעי את יסודות עבירת ניסיון השוד לפי סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק.

23. יוער בהקשר זה, כי מתייטר למעשה הצורך לדון בשאלה האם עצם הכנסת ידו של הנאשם לכיס חולצתו של המתלונן עולה כדי **"מעשה אלימות"** כאמור בסעיף 402(א) לחוק (ר' למשל הסקירה בפסקאות 14-16 בעניין **אבשלומוב**), מפני שממילא מעשה האלימות שביצע הנאשם במתלונן לאחר שזה ניסה להתנגד לגניבה מביא לכך שמעשיו חוסים תחת עבירת השוד.

24. מנגד, יש קושי לקבוע שעובדות כתב האישום מקימות את עבירת ה"תקיפה על מנת לגנוב", כפי שיפורט

בהמשך. סעיף חוק זה מגדיר, כי העבירה תתקיים באדם שתוקף את חברו "כדי לגנוב דבר": קרי, לפני פעולת הגניבה, ואף אם בסופו של דבר לא נגנב דבר, שכן די בתקיפה שתכליתה לאפשר גניבה. במקרה דנן, התקיפה נעשתה מיד לאחר ניסיון הגניבה ולא לפנייה, ולכן החלופה המתאימה יותר למעשי הנאשם היא עבירת השוד (ועל ההבדל שבין עבירות אלו ראו קדמיחלק ראשון, 949-950).

25. כך גם ביחס לעבירה הספציפית של ניסיון שוד לפי סעיף 403 לחוק. דומה, שעל מנת להרשיע בה יש להראות שהאירוע החל במעשה אלימות שבוצע מתוך כוונה לאפשר את הגניבה. המלומד י' קדמי סבור, כי ההבדל בין ניסיון שוד כפי שבא לידי ביטוי במסגרת סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק, לבין ניסיון שוד כפי שזה בא לידי ביטוי במסגרת סעיף 403 לחוק, נעוץ בחשש ממצב בו שימוש בכוח שנעשה מבלי שניתן להוכיח מעשה גלוי למימוש הגניבה, יכשיל הרשעה בעבירת ניסיון במסגרת סעיף 25 לחוק (קדמי, בעמ' 943). ברם, כאמור, בענייננו הכנסת ידו של הנאשם ישירות לכיס חולצתו של המתלונן היא מעשה גלוי שנעשה לצורך מימוש הגניבה, ומכאן שלא היה צורך להעדיף את העבירה הספציפית לפי סעיף 403 לחוק.

26. ב"כ הנאשם שב וטען, כי מעשה הגניבה לא הושלם, אולם על כך אין חולק, וזו הסיבה שמיוחסת לנאשם עבירה נגזרת של ניסיון לשוד ולא העבירה המושלמת. כמו כן, ב"כ הנאשם עומד על כך שהנאשם לא נכנס למסעדה במטרה לגנוב או לבצע שוד, אלא כדי לבקש שתייה חריפה, וכי לא ערך שום הכנה מוקדמת לצורך ביצועו של שוד. אולם, אין נפקות לסיבת כניסתו של הנאשם למסעדה, וגם אם נניח שמעשה העבירה לא היה מתוכנן מלכתחילה, לצורך הוכחת היסוד הנפשי של עבירת השוד, די בכך שכאשר ראה הנאשם את הכסף מבצבץ מכיס חולצתו של המתלונן, גמלה בליבו ההחלטה לגנוב אותו, ושליחת ידו הישר לעבר הכיס מלמדת על כוונתו לגנוב את הכסף. גם בכתב האישום צוין, כי הכנסת היד לכיס נעשתה "על מנת לשדוד את הכסף".

27. לטענת ב"כ הנאשם, מתקיימת בעניינו עבירת התקיפה כדי לגנוב, או לחלופין, העבירה הספציפית של ניסיון שוד, משום שבהושטת ידו של הנאשם לכיס חולצתו של המתלונן יש משום נקיטת אלימות העונה על ההגדרה של "תוקף" אדם לשם גניבה. אין בידי לקבל טענה זו. תיאור המעשה בכתב האישום הוא של הכנסת היד לכיס על מנת לשדוד, ודומה כי אלמלא התנגד המתלונן, הנאשם היה מצליח לשלוף את הכסף מכיסו מבלי לגעת כלל בגופו. במצב כזה, הרי שהיה על המאשימה לייחס לנאשם עבירה של גניבה לפי סעיף 383(א)(1) לחוק, שאינה כוללת רכיב של מעשה אלימות. אולם כאמור לעיל, מאחר שמיד עם הכנסת ידו של הנאשם לכיס, וחרף ניסיונו של המתלונן להתנגד, הוסיף הנאשם לנסות לשדוד ממנו את כספו ודחף אותו לקיר, בכך הוא קיים בכך את יסוד האלימות בעבירת השוד, הגם שמדובר באלימות ברף הנמוך.

28. לסיכום, מקובלת עליו עמדת ב"כ המאשימה לפיה על מנת להרשיע בעבירה של תקיפה כדי לגנוב או בעבירה הספציפית של ניסיון שוד, נדרש שקודם לניסיון לגנוב תבוא תקיפה. למעשה, נראה כי גם ב"כ הנאשם מקבל ניתוח זה של העבירות, אך טוען שיש לפרש את עובדות כתב האישום באופן בו יש לראות בהכנסת ידו של הנאשם לכיסו של המתלונן כנקיטת אלימות שעולה כדי תקיפה, המקימה את עבירת התקיפה כדי לגנוב או, לחלופין, את העבירה הספציפית של ניסיון שוד. מנגד, עמדת ב"כ המאשימה, שאני שותפה לה, היא כי הכנסת היד לכיס מהווה ניסיון הגניבה עצמו, בעוד שרק האלימות שנקט הנאשם עקב התנגדותו של המתלונן היא

שדרדרה את האירוע לכדי ניסיון לשוד כאמור בסעיף 402(א) לחוק.

29. אשר על כן, אני מרשיעה את הנאשם בעבירה של ניסיון לשוד לפי סעיף 402(א) לחוק בצירוף סעיף 25 לחוק.

ניתנה היום, ג' תשרי תשפ"ד, 18 ספטמבר 2023, במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.