|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים |

|  |
| --- |
| ע"פ 7881/20 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופט נ' הנדל |
|  | כבוד השופט י' אלרון |
|  | כבוד השופט ע' גרוסקופף |

|  |  |
| --- | --- |
| המערער: | פלוני |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיבות: | 1. מדינת ישראל |
|  | 2. מ.ד. (אלמנת המנוח) |

|  |
| --- |
| ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי חיפה ב-[תפ"ח 10493-08-18](http://www.nevo.co.il/case/24896462) [פורסם בנבו] מיום 29.9.2020 שניתן על ידי השופט י' ליפשיץ |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | ה' באדר התשפ"א | (17.02.2021) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערער: | עו"ד אבי חימי; עו"ד זוהר ארבל; עו"ד שי שורר; עו"ד איתי כהן |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיבה 1: | עו"ד רוני זלושינסקי |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31), [298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298), [333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333.a.1)(א)(1), [335](http://www.nevo.co.il/law/70301/335), [413ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/413b)

מיני-רציו:

\* כידוע, עונשו של מסייע מושפע מהעבירה העיקרית ותוצאותיה, אך בעיקר נקבע לפי פעולותיו ונסיבותיהן – כשבכך נכללים הן מאפייני הסיוע והן מידת תרומתו למימוש התוכנית העבריינית. בחינת מאפייני הסיוע במקרה דנא וחשיבות תרומתו של המערער לתוכנית העבריינית, הובילה לדחיית הערעור במקרה דנא.

\* עונשין – עבירות – סיוע

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: שיקולים

\* עונשין – ענישה – התערבות ערכאת הערעור

.

ערעור על גז"ד מחוזי, בו הושת על המערער עונש של 7.5 שנות מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים. זאת, בגין הרשעתו בהסדר טיעון בעבירות סיוע להריגה, סיוע לחבלה חמורה בנסיבות מחמירות, וגניבת רכב; הסדר הטיעון כלל הסכמות חלקיות לעניין העונש, לפיהן המשיבה תעתור לקביעת מתחם עונש הולם של 8 עד 12 שנות מאסר בפועל, בעוד הוא יהיה חופשי בטיעוניו; על-פי כתב האישום המתוקן, המערער התבקש על-ידי מספר אנשים שזהותם אינה ידועה, לסייע להם לפגוע באדם (המנוח). זאת, בכך שיפעל לגנוב רכב שישמש את האחרים לביצוע העבירה ולמניעת גילויים, וכן יקבע להיפגש עם המנוח במקום ובזמן המתאים. המערער הסכים לעשות כן, ביודעו כי בכוונת האחרים לגרום למנוח חבלה חמורה באמצעות נשק חם. המערער פעל כאמור. ובהמשך לכך ירו האחרים במנוח ובאדם נוסף שהגיע עם המנוח, בכוונה להמיתם, כפי שתכננו מראש לעשות. המנוח נהרג מהירי והאדם הנוסף נפצע קשה. כל האחרים נמלטו מהמקום ברכב.

.

ביהמ"ש העליון (מפי השופט י' אלרון בהסכמת השופטים נ' הנדל וע' גרוסקופף) דחה את הערעור מהטעמים הבאים:

כידוע, ערכאת הערעור לא תתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים של סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הנוהגת או טעות מהותית בגזר-הדין. בתוך כך, רק בהתקיים נסיבות מיוחדות תתערב ערכאת הערעור בעונש שנגזר במסגרת הסדר טיעון. עניינו של המערער אינו נמנה על המקרים בהם נדרש או נכון להתערב בעונש – ודאי שלא לקולה – בפרט כזה שנגזר מתחת לגבול התחתון של המתחם לו עתרה המשיבה בהסכמתו.

המערער טוען כי גזר-הדין שוגה בהערכת-יתר של חומרת מעשיו ומידת אשמו, מאחר שלא ניתן בו די משקל לשלושה היבטים: ריחוקו מאירוע הירי, בזמן (חלקו הסתיים לפני כן), במקום (נעדר מהזירה בעת שבוצע), ובמעשים (לא גנב את הרכב או מסר אותו לידי האחרים בעצמו); מעמדו הזוטר כמסייע – כלי בידי האחרים, חסר השפעה על תוכניתם, כזה שאת חלקו בה כל אחד יכול היה למלא במקומו; וכן שינוי התוכנית העבריינית – לכאורה, ביחס למקום המפגש עם המנוח – ללא ידיעתו או מעורבותו.

יש לדחות על הסף את הנטען בהיבט האחרון, החורג מהותית מעובדות כתב האישום המתוקן – בהן הודה המערער, על-פיהן נגזר דינו, ומהן אינו יכול לסטות.

אף בנטען ביחס לשני ההיבטים הראשונים – הריחוק מאירוע הירי והמעמד הזוטר כמסייע – אין כדי להועיל למערער.

כידוע, עונשו של מסייע מושפע מהעבירה העיקרית ותוצאותיה, אך בעיקר נקבע לפי פעולותיו ונסיבותיהן – כשבכך נכללים הן מאפייני הסיוע והן מידת תרומתו למימוש התוכנית העבריינית. מאפייני הסיוע מתייחסים לדרך ביצוע העבירה הנגזרת – במעשה או במחדל, בתמיכה אופרטיבית או רוחנית, בהיערכות או בהוצאה לפועל – וכן לטיב, משך, ועומק מעורבותו של המסייע. מידת התרומה עניינה בחשיבות חלקו של המסייע, באופן מילויו בפועל, ובמידה בה ביצוע התוכנית אכן התבסס על הסיוע שניתן – כשלאור זאת ייקבע האם היה בסיוע כדי לאפשר, להקל, לאבטח או להבטיח את מימוש התוכנית.

לשיטת השופט אלרון, מאפייני הסיוע מלמדים על חומרת מעשיו של המסייע, ומידת התרומה על מידת האשם שלו. כך, ברור כי סיוע בהיערכות יסתיים "זמן מה" לפני ביצוע התוכנית ולא יצריך את נוכחות או השתתפות המסייע בכך – וזאת מבלי לגרוע מנחיצות תרומתו. בדומה, מסייע שהשלים בהצלחה את חלקו בתוכנית – להשיג רכב, כבמקרה שלפנינו – תרם באותה מידה למימושה בין אם פעל לבדו ובין אם הפעיל אחרים לשם כך.

בהתאם לכך, לאור מאפייני הסיוע במקרה דנן, חומרת מעשיו של המערער אמנם פחותה יחסית – אולם בגזר-הדין ניתן לכך ביטוי הולם, ואין בנטען ביחס לריחוקו מאירוע הירי כדי להוסיף על כך. לעומת זאת, חשיבות תרומתו לתוכנית העבריינית משמעותית במידה רבה ביותר – וזוהי אף השאלה המכרעת.

כך, תפקידו הכפול של המערער בתוכנית העבריינית – לתאם פגישה עם המנוח ולפעול לגניבת רכב – היה חיוני להגשמתה, שכן אי-אפשר היה לבצעה כפי שבוצעה אם היה נכשל ולו באופן חלקי. אלא שהמערער מילא את משימותיו במלואן, ואין חולק שהרכב ששימש לביצוע העבירה נגנב לבקשתו והגיע לאחרים בזכותו – לרבות בכך שבדק את הרכב פעם אחת לפחות בין המועד בו נמסר לו מידי הגנבים לבין המועד בו ניטל על-ידי האחרים – וכשמצא שהרכב אינו מתניע, אף דאג להחליף לו מצבר.

בניגוד לנטען, אפילו אם חלקו של המערער היה מתמצה בתיאום וקישור – בין האחרים למנוח ובינם לבין הגנבים – לא ניתן היה לראות בכך סיוע ב-"מעגל שלישי", או ללמוד מכך על "ריחוקו הנפשי" מהתוכנית העבריינית; נהפוך הוא. החלטתו לשלם לגורמים נוספים כדי שיגנבו את הרכב נועדה, מן הסתם, להרחיקו מאחריות למעשה והשלכותיו – בדיוק כשם שהוא מבקש לעשות כעת – וזאת אין להתיר לו.

כמו כן, נדמה כי פרטיה העיקריים של התוכנית היו ידועים למערער לכל משך מעורבותו – היעד, המיקום, העיתוי, האמצעים, והמשתתפים – ועל כך הושם דגש גם בפסיקה.

טענות המערער ביחס למעמדו הזוטר כמסייע – בטעות יסודן. מסייע מוגדר כשותף עקיף ומשני שאינו חבר ב-"מעגל הפנימי" של המבצעים העיקריים, ולפיכך אין סיבה לצפות שתהיה לו שליטה כלשהי על מימוש התוכנית העבריינית.

זאת ועוד: בענייננו, החלטת המערער להסתייע בגורמים נוספים בגניבת הרכב דווקא מלמדת כי הייתה לו מידה מסוימת של שליטה, לפחות על אופן ביצוע החלק שלו; טענתו לפיה כל אחד יכול היה להחליף אותו כמסייע אינה מתיישבת עם הצורך לרכוש את אמונו של המנוח כדי לשכנעו להגיע למקום מבודד בשעת לילה מאוחרת – או עם "הערך הרב" שיש בלהכיר את האנשים הנכונים, כגון גנבי מכוניות.

בכל האמור לעיל אף אין כדי לאבחן את ענייננו מהפסיקה שנסקרה בגזר-הדין, באופן המשליך על יישומה של מדיניות הענישה הנוהגת. בהקשר זה יש לזכור כי טענות מסוג "ריחוק" ו-"זוטרות" מועלות באופן תדיר על-ידי מורשעים בסיוע, לעבירות שונות. משכך, מוכנותן של הערכאות השונות לקבל או לדחות טענות אלה רלוונטית להערכת מדיניות הענישה הנוהגת ביחס לעבירה הנגזרת – ולא יהיה נכון לצמצם הערכה זו לפן המספרי בלבד או לבססה רק על סיוע לאותה עבירה בדיוק – למרות שגם לעניין זה יש דוגמאות בפסיקה שנסקרה בגזר הדין.

אשר על כן, נראה כי ביהמ"ש המחוזי הקל עם המערער בקביעת מתחם עונש ההולם, במיוחד מאחר שקבע ובצדק כי לא הייתה מניעה לחרוג מהעונש המרבי לעבירת הסיוע להריגה, בהינתן ההרשעה בעבירות נוספות, הגם שמדובר באירוע אחד. זאת, לנוכח חומרת העבירות העיקריות והיותן חלק מתופעה רחבה של יישוב סכסוכים תוך שימוש בנשק חם; העובדה שהמערער ידע הן על הכוונה לעשות שימוש בנשק חם והן על הימצאותו של אדם נוסף במקום המפגש; ולאור הסכמתו לחריגה כאמור במסגרת הסדר טיעון.

אם לא די בכך, הרי שביהמ"ש המחוזי הוסיף והקל עם המערער בהצבת העונש באמצע המתחם שקבע, לאור נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. אין חולק שהודאת המערער חסכה זמן שיפוטי, אך ספק אם נכון היה לזקוף לזכותו שיתוף פעולה עם רשויות האכיפה לאור סירובו למסור פרטים כלשהם אודות האחרים, אשר עדיין מהלכים חופשי ולא נתנו את הדין על חלקם בפרשה וזאת בדומה למקרים אחרים שנדונו בפסיקה בעניינם של מסייעים שנמנעו מזיהוי שותפים או הסגרת אמצעים, בפרט בקשר לעבירות אלימות תוך שימוש בנשק. בנסיבות המקרה, קשה גם לייחס משקל משמעותי להיות המערער אב צעיר וטרי, לאחר שסייע להריגתו של מי שבאותה עת היה אב לארבעה – וכבר ציפה להולדת בנו החמישי. בנוסף, המערער אף לא טרח לשלם את הפיצוי הכספי אשר נפסק לחובתו, ושעליו היה לשלם לאלמנת המנוח וילדיו;על רקע זה נדחתה גם טענת המערער ביחס לעינוי הדין שנגרם לו והשלכותיו לעניין עונשו.

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט י' אלרון:

1. ערעור על גזר-דינו של בית המשפט המחוזי חיפה (השופט **י' ליפשיץ**) ב[תפ"ח 10493-08-18](http://www.nevo.co.il/case/24896462) [פורסם בנבו] מיום 29.9.2020, בו הושת על המערער עונש של שבע שנים וחצי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים. זאת, בגין הרשעתו בהסדר טיעון בעבירות סיוע להריגה, סיוע לחבלה חמורה בנסיבות מחמירות, וגניבת רכב (עבירות לפי [סעיפים 298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298) + [31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31), [335](http://www.nevo.co.il/law/70301/335) + [333(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/333.a.1) + [31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31), ו-[413ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/413b) + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**), בהתאמה).

**עיקרי העובדות וגזר-הדין**

1. על-פי כתב האישום המתוקן, המערער התבקש על-ידי מספר אנשים שזהותם אינה ידועה (להלן: **האחרים**) לסייע להם לפגוע באליהו חיים דהן (להלן: **המנוח**). זאת, בכך שיפעל לגנוב רכב שישמש את האחרים לביצוע העבירה ולמניעת גילויים, וכן יקבע להיפגש עם המנוח במקום ובזמן המתאים. המערער הסכים לעשות כן, ביודעו כי בכוונת האחרים לגרום למנוח חבלה חמורה באמצעות נשק חם.

בהמשך לכך, נגנב לבקשת המערער רכב ממגרש למכירת מכוניות בחיפה (להלן: **הרכב**), תמורתו שילם לשני הגנבים 3,000 ש"ח; כיומיים לאחר מסירת הרכב, הסתבר למערער שלא ניתן להתניעו, ולפיכך ביקש וקיבל מאחד הגנבים מצבר חלופי עבורו.

בד בבד, שוחח המערער עם המנוח וקבע לפוגשו בלילה שבין ה-2.6.2018 ל-3.6.2018, באזור התעשייה הדרומי של עכו (להלן: **מקום המפגש**). בשלב זה אף נודע למערער כי מתן יטח (להלן: **יטח**), יסיע את המנוח לפגישה שנקבעה להם.

1. בליל ה-3.6.2018, בשעה 1:23 לערך, הגיעו האחרים ברכב למקום המפגש, ושניים מהם התחבאו מאחורי משאית חונה, כשברשותם שני כלי נשק. באותו זמן, מי מהאחרים חברו למנוח וליטח בצומת עין המפרץ, והובילו אותם למקום המפגש – אליו הגיעו שני כלי הרכב בשעה 1:30 לערך, ועצרו זה אחר זה.

בשלב זה יצא המנוח מהרכב בו נסע – יטח נותר במושב הנהג – וניגש לרכב בו היו האחרים. אז הגיחו שניים מהם שהתחבאו, וירו בו וביטח בכלי הנשק בכוונה להמיתם, כפי שתכננו מראש לעשות. המנוח נפגע משבעה קליעים – בראשו, בגבו, ובחזהו – ונהרג מהירי; יטח נפצע קשה בפניו ובצווארו, ונגרמו לו קרעים בלשון ושברים בשיניים. כל האחרים נמלטו מהמקום ברכב.

1. הודאת המערער הייתה במסגרת הסדר טיעון אשר כלל הסכמות חלקיות לעניין העונש, לפיהן המשיבה תעתור לקביעת מתחם עונש הולם של 8 עד 12 שנות מאסר בפועל, בעוד הוא יהיה חופשי בטיעוניו.
2. לעניין מתחם העונש קבע בית המשפט המחוזי כי ערכי קדושת החיים, שלמות הגוף וההגנה על הקניין הפרטי נפגעו בעוצמה "בינונית-גבוהה", כלשון גזר-הדין; והפנה לתוצאותיה הישירות והעקיפות של התוכנית לפגוע במנוח, בפרט השלכות מותו המפתיע על משפחתו, כפי שעולה מתסקיר נפגעי העבירה; וכן לתכנון והתחכום של מעשי המערער, שכללו מספר פעולות במשך חמישה ימים לפחות, ובכך היוו סיוע ממשי בקידום התוכנית.

בהקשר זה, נדחתה טענת המערער לנסיבה מקלה בשל השוני בין מקום המפגש לבין המקום בו חברו מי מהאחרים למנוח וליטח. יחד עם זאת, ניתן משקל לקולה לכך שלא היה נוכח פיזית במקום המפגש ולא ידע על הכוונה לגרום למותו של המנוח.

עוד צוינו הקשיים בהערכת מדיניות הענישה הנוהגת, נוכח ייחודיותה של עבירת הסיוע להריגה ומיעוט הפסיקה בעניינה, שמרביתה אף ניתנה במסגרת הסדרי טיעון, אשר התקבלו בשל אילוצים ראייתיים ואחרים ומכאן שאינם משקפים בהכרח את רף הענישה הראוי. לפיכך נקבע במקרה דנן מתחם עונש הולם של 5 עד 10 שנות מאסר בפועל.

1. בית המשפט המחוזי ציין כשיקול לחומרה את עובדת קיומן של שתי הרשעות קודמות לחובת המערער – ובפרט זו האחרונה, משנמצא כי לא ניתן להתעלם מדמיונה למקרה הנוכחי: גם אז טמן המערער מלכודת לקורבן על-ידי הזמנתו לפגישה פיקטיבית, במהלכה אף ביצע ירי, ונגזרו עליו 44 חודשי מאסר בפועל (לאחר הפעלת מאסר מותנה), שהוחמרו בערעור ל-52 חודשים ([ע"פ 479/09](http://www.nevo.co.il/case/5704669) (1.12.2009)) – ועדיין המערער לא נרתע מלחזור על מעשיו במקרה שלפנינו.

מנגד, כנסיבות מקלות צוינו גילו הצעיר (33) והיותו נשוי ואב לילדה קטנה; הודאתו והבעת החרטה שהביאו לחיסכון ניכר בזמן שיפוטי; העדויות החיוביות ביחס לאופיו, הליכותיו, ותרומת משפחתו לעיר עכו ולתושביה; וכן להיותו עצור מאחורי סורג ובריח זה למעלה משנתיים – תוך מתן משקל מסוים לעינוי הדין שנגרם לו בשל התנהלות רשויות התביעה, כמתואר בגזר-הדין.

בית המשפט המחוזי גזר כאמור, בסופו של דיון, את עונשו של המערער לשבע שנים וחצי מאסר בפועל, לצד לעונשים נלווים.

**תמצית טענות הצדדים בערעור**

1. בערעורו על חומרת עונש המאסר בפועל, המערער שב וטוען כי מעשיו היוו סיוע "ברף הנמוך ביותר", שתרומתו לביצוע התוכנית העבריינית הייתה "שולית ומזערית ביותר", וכי למעשה היה "כלי בידי האחרים" – וזאת לאור סיום תפקידו "זמן מה" לפני אירוע הירי; העדר נוכחות פיזית במקום המפגש או מעורבות פעילה מצדו בחלק זה של התוכנית העבריינית; וחוסר ההשפעה שלו על מימושה.

לשיטת המערער, בגזר-הדין התקבלה טענתו כי מקום המפגש שנקבע בשיחתו עם המנוח השתנה ללא ידיעתו ושלא בשליטתו – באופן המלמד כי גורם נוסף עמד בקשר המנוח, וכי חלקו בהיבט זה התמצה בקביעת מקום מפגש ראשוני שמלכתחילה לא תוכנן להיות מקום ביצוע העבירה. בהקשר זה, טוען המערער, אין חשיבות לכך שמקום המפגש שסוכם ומקום החבירה בפועל אינם מרוחקים זה מזה.

בדומה, נטען גם כי המערער מצוי "במעגל השלישי" ביחס לגניבת הרכב – שלא נגנב על-ידיו, ולא נטען שניטל מידיו או נמסר באמצעותו לאחרים – כך שכל אחד היה יכול לבצע את חלקו בהיבט זה במקומו. לפי הנטען, האמור לעיל ממחיש את "ריחוקו הנפשי" מהתוכנית שנרקמה ואת אשמו הלא משמעותי, ומתחם העונש שנקבע בגזר-הדין חורג לחומרה מאחר שלא ניתן לכך די משקל – בין כנסיבות מקלות הקשורות בביצוע העבירה, ובין כבסיס לאבחון עניינו ממקרים אחרים שנידונו בפסיקה שנסקרה.

1. טענתו העיקרית השנייה של המערער היא כי חרף הביקורת על התנהלות רשויות התביעה, לא ניתן בגזר-הדין משקל מספיק לעינוי הדין שנגרם לו. המערער מוסיף וטוען כי התביעה התנהלה כך באופן "מכוון ומתוכנן", מאחר שידעה שלא תוכל להרשיעו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המקורי (בין היתר עבירת סיוע לרצח); כי הדבר העמיד אותו בסכנת מאסר עולם (משהוגש נגדו כתב אישום מלכתחילה, אשר ייחס לו עבירת סיוע לרצח) וגרם למעצרו בתנאים קשים במשך יותר משנתיים – שכן חומרת האישומים המקוריים לא אפשרה את שחרורו לחלופת מעצר – במהלכן נסגרו עסקיו והוא נקלע לחובות וקשיים כלכליים, בעוד ששמו התפרסם ברבים כמי שסייע לרצח, לכאורה.
2. מנגד, המשיבה סומכת את ידיה על גזר דינו של בית המשפט המחוזי, וטוענת כי מעשי המערער היוו סיוע ברף הגבוה וחומרתם מחייבת ענישה בהתאם; וכי נסיבות הרשעתו הקודמת מלמדות על מסוכנותו ועל הצורך להרחיקו מהחברה.

באשר להתנהלות רשויות התביעה, נטען כי נוכח הודאתו והרשעתו של המערער בכך שפיתה את המנוח להגיע למקום בו ארבו לו אנשים חמושים, סביר היה לייחס לו בתחילה עבירות חמורות יותר; וכי אף שאין חולק על קיומם של כשלים ראייתיים, הרי שלשיטת המשיבה ניתן להם ביטוי בהסדר הטיעון, ואין מקום להקל בעונשו מעבר לכך.

**דיון והכרעה**

1. כמקובל, נקודת המוצא בענייננו היא שערכאת הערעור לא תתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים של סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הנוהגת או טעות מהותית בגזר-הדין (ראו, למשל: [ע"פ 8140/19](http://www.nevo.co.il/case/26256034) **ג'בארין נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 34 לחוות דעתי (25.3.2021) (להלן: **עניין ג'בארין**)). בתוך כך, רק בהתקיים נסיבות מיוחדות תתערב ערכאת הערעור בעונש שנגזר במסגרת הסדר טיעון (ראו, למשל: [ע"פ 1630/14](http://www.nevo.co.il/case/13022252) **אבו שנדי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 21 (4.12.2014) (להלן: **עניין אבו שנדי**)).

כמפורט להלן, איני סבור כי עניינו של המערער נמנה על המקרים בהם נדרש או נכון להתערב בעונש – ודאי שלא לקולה – בפרט כזה שנגזר מתחת לגבול התחתון של המתחם לו עתרה המשיבה בהסכמתו. לפיכך, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות – וכך אציע לחבריי שנעשה.

1. המערער טוען כי גזר-הדין שוגה בהערכת-יתר של חומרת מעשיו ומידת אשמו, מאחר שלא ניתן בו די משקל לשלושה היבטים: **ריחוקו מאירוע הירי**, בזמן (חלקו הסתיים לפני כן), במקום (נעדר מהזירה בעת שבוצע), ובמעשים (לא גנב את הרכב או מסר אותו לידי האחרים בעצמו); **מעמדו הזוטר כמסייע** – כלי בידי האחרים, חסר השפעה על תוכניתם, כזה שאת חלקו בה כל אחד יכול היה למלא במקומו; וכן **שינוי התוכנית העבריינית** – לכאורה, ביחס למקום המפגש עם המנוח – ללא ידיעתו או מעורבותו.
2. אקדים ואומר כי יש לדחות על הסף את הנטען בהיבט האחרון, החורג מהותית מעובדות כתב האישום המתוקן – בהן הודה המערער, על-פיהן נגזר דינו, ומהן אינו יכול לסטות. בכתב האישום נכתב בבירור כי היה זה מקום המפגש שקבע המערער עם המנוח, ואשר אליו הקדימו האחרים להגיע; כי באותו מקום המתינו שניים מהם בהיחבא; וכי לשם הובילו מי מהם את יטח והמנוח. בתוך כך, החבירה המוקדמת לאחרונים בצומת עין המפרץ משתלבת היטב עם קביעת המפגש באזור תעשייה הדרומי של עכו – ולא במיקום מסוים בתוכו – וכן עם רצונם של האחרים להבטיח את "הצלחת" המארב.

לעומת זאת, ניסיון המערער להסיק ממהלך העניינים המתואר לעיל כי יש הבדל בין מה שנקבע מראש למה שארע בפועל – ואף להוסיף ולהציג זאת כשינוי מוסכם של מקום מפגש ראשוני לסופי באמצעות איש-קשר נוסף – אינו מתיישב כלל וכלל עם השכל הישר, בפרט כשמדובר במקומות במרחק דקות נסיעה בודדות זה מזה. ממילא אין לומר שבגזר-הדין התקבלה טענה זו, כולה או מקצתה, כשלמעשה נקבע שאפילו הבדל כאמור "אינו משנה את עובדת הבסיס והיא כי מטרת הנאשם הייתה להביא את המנוח לידי האחרים כדי שיפגעו בו" (עמ' 7-6 לגזר-הדין).

1. בהמשך לכך, אף בנטען ביחס לשני ההיבטים הראשונים – הריחוק מאירוע הירי והמעמד הזוטר כמסייע – אין כדי להועיל למערער.
2. כידוע, עונשו של מסייע מושפע מהעבירה העיקרית ותוצאותיה, אך בעיקר נקבע לפי פעולותיו ונסיבותיהן – כשבכך נכללים הן מאפייני הסיוע והן מידת תרומתו למימוש התוכנית העבריינית ([ע"פ 3706/15](http://www.nevo.co.il/case/20317243) **טובאסי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 12 (2.5.2016) (להלן: **עניין טובאסי**)).

**מאפייני הסיוע** מתייחסים לדרך ביצוע העבירה הנגזרת – במעשה או במחדל, בתמיכה אופרטיבית או רוחנית, בהיערכות או בהוצאה לפועל – וכן לטיב, משך, ועומק מעורבותו של המסייע. **מידת התרומה** עניינה בחשיבות חלקו של המסייע, באופן מילויו בפועל, ובמידה בה ביצוע התוכנית אכן התבסס על הסיוע שניתן – כשלאור זאת ייקבע האם היה בסיוע כדי לאפשר, להקל, לאבטח או להבטיח את מימוש התוכנית.

בהמשך לכך, לשיטתי, מאפייני הסיוע מלמדים על **חומרת מעשיו** של המסייע, ומידת התרומה **על מידת האשם** שלו. כך, ברור כי סיוע בהיערכות יסתיים "זמן מה" לפני ביצוע התוכנית ולא יצריך את נוכחות או השתתפות המסייע בכך – וזאת מבלי לגרוע מנחיצות תרומתו. בדומה, מסייע שהשלים בהצלחה את חלקו בתוכנית – להשיג רכב, כבמקרה שלפנינו – תרם באותה מידה למימושה בין אם פעל לבדו ובין אם הפעיל אחרים לשם כך.

בהתאם לכך, לאור מאפייני הסיוע במקרה דנן, חומרת מעשיו של המערער אמנם פחותה יחסית – אולם בגזר-הדין ניתן לכך ביטוי הולם, ואין בנטען ביחס לריחוקו מאירוע הירי כדי להוסיף על כך. לעומת זאת, חשיבות תרומתו לתוכנית העבריינית משמעותית במידה רבה ביותר – וזוהי אף השאלה המכרעת, לגישתי.

כך, תפקידו הכפול של המערער דנן בתוכנית העבריינית – לתאם פגישה עם המנוח ולפעול לגניבת רכב – היה חיוני להגשמתה, שכן אי-אפשר היה לבצעה כפי שבוצעה אם היה נכשל ולו באופן חלקי. אלא שהמערער מילא את משימותיו במלואן, ואין חולק שהרכב ששימש לביצוע העבירה נגנב לבקשתו והגיע לאחרים בזכותו – לרבות בכך שבדק את הרכב פעם אחת לפחות בין המועד בו נמסר לו מידי הגנבים לבין המועד בו ניטל על-ידי האחרים – וכשמצא שהרכב אינו מתניע, אף דאג להחליף לו מצבר.

בניגוד לנטען, אפילו אם חלקו של המערער היה מתמצה בתיאום וקישור – בין האחרים למנוח ובינם לבין הגנבים – לא ניתן היה לראות בכך סיוע ב-"מעגל שלישי", או ללמוד מכך על "ריחוקו הנפשי" מהתוכנית העבריינית; נהפוך הוא. החלטתו לשלם לגורמים נוספים כדי שיגנבו את הרכב נועדה, מן הסתם, להרחיקו מאחריות למעשה והשלכותיו – בדיוק כשם שהוא מבקש לעשות כעת – וזאת אין להתיר לו.

כמו כן, נדמה כי פרטיה העיקריים של התוכנית היו ידועים למערער לכל משך מעורבותו – היעד, המיקום, העיתוי, האמצעים, והמשתתפים – ועל כך הושם דגש גם בפסיקה (השוו: עניין **טובאסי**; [ע"פ 8074/16](http://www.nevo.co.il/case/21506844) **סוליימנוב נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקאות 81-76 (2.4.2020)).

1. טענות המערער ביחס למעמדו הזוטר כמסייע – בטעות יסודן. מסייע מוגדר כשותף עקיף ומשני שאינו חבר ב-"מעגל הפנימי" של המבצעים העיקריים, ולפיכך אין סיבה לצפות שתהיה לו שליטה כלשהי על מימוש התוכנית העבריינית.

זאת ועוד: בענייננו, החלטת המערער להסתייע בגורמים נוספים בגניבת הרכב דווקא מלמדת כי הייתה לו מידה מסוימת של שליטה, לפחות על אופן ביצוע החלק שלו; ואילו טענתו "המצטנעת" לפיה כל אחד יכול היה להחליף אותו כמסייע אינה מתיישבת, לשיטתי, עם הצורך לרכוש את אמונו של המנוח כדי לשכנעו להגיע למקום מבודד בשעת לילה מאוחרת – או עם "הערך הרב" שיש בלהכיר את האנשים הנכונים, כגון גנבי מכוניות.

1. בכל האמור לעיל אף אין כדי לאבחן את ענייננו מהפסיקה שנסקרה בגזר-הדין, באופן המשליך על יישומה של מדיניות הענישה הנוהגת. בהקשר זה יש לזכור כי טענות מסוג "ריחוק" ו-"זוטרות" מועלות באופן תדיר על-ידי מורשעים בסיוע, לעבירות שונות (ראו, למשל, עניין **ג'בארין**, בפסקאות 39-34).

משכך, לשיטתי, מוכנותן של הערכאות השונות לקבל או לדחות טענות אלה רלוונטית להערכת מדיניות הענישה הנוהגת ביחס לעבירה הנגזרת – ולא יהיה נכון לצמצם הערכה זו לפן המספרי בלבד או לבססה רק על סיוע לאותה עבירה בדיוק – למרות שגם לעניין זה יש דוגמאות בפסיקה שנסקרה בגזר הדין ([רע"פ 6391/12](http://www.nevo.co.il/case/5573767)  **מסארווה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (23.6.2013) (להלן: **עניין מסארווה**); [ע"פ 2453/15](http://www.nevo.co.il/case/20178061) **חיימוב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.12.2016) (להלן: **עניין חיימוב**)).

1. אשר על כן, נראה כי בית המשפט המחוזי הקל עם המערער בקביעת מתחם עונש ההולם, במיוחד מאחר שקבע ובצדק כי לא הייתה מניעה לחרוג מהעונש המרבי לעבירת הסיוע להריגה, בהינתן ההרשעה בעבירות נוספות, הגם שמדובר באירוע אחד. זאת, לנוכח חומרת העבירות העיקריות והיותן חלק מתופעה רחבה של יישוב סכסוכים תוך שימוש בנשק חם ([ע"פ 6888/17](http://www.nevo.co.il/case/24976046) **שירזי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 14 (10.12.2018)); העובדה שהמערער ידע הן על הכוונה לעשות שימוש בנשק חם והן על הימצאותו של אדם נוסף במקום המפגש (עניין **חיימוב**, בפסקה 23); ולאור הסכמתו לחריגה כאמור במסגרת הסדר טיעון (עניין **אבו שנדי**, בפסקה 21).
2. אם לא די בכך, הרי שבית המשפט המחוזי הוסיף והקל עם המערער בהצבת העונש באמצע המתחם שקבע, לאור נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

אין חולק שהודאת המערער חסכה זמן שיפוטי, אך ספק בעיניי אם נכון היה לזקוף לזכותו שיתוף פעולה עם רשויות האכיפה לאור סירובו למסור פרטים כלשהם אודות האחרים, אשר עדיין מהלכים חופשי ולא נתנו את הדין על חלקם בפרשה מושא גזר דין זה – וזאת בדומה למסייעים אחרים שנמנעו מזיהוי שותפים או הסגרת אמצעים, בפרט בקשר לעבירות אלימות תוך שימוש בנשק (עניין **אבו שנדי**, בפסקה 19; עניין **מסארווה**, בפסקה 8).

בנסיבות המקרה, קשה גם לייחס משקל משמעותי להיות המערער אב צעיר וטרי, לאחר שסייע להריגתו של מי שבאותה עת היה אב לארבעה – וכבר ציפה להולדת בנו החמישי. בהקשר זה, תסקיר נפגעי העבירה ומכתבה קורע-הלב של אלמנת המנוח מתארים את החלל המשמעותי שהותיר אחריו המנוח, שהיה דומיננטי ומשמעותי בכל תחומי החיים של ילדיו, ודאג לחיי משפחה תקינים, יציבים, ורציפים עבורם. אובדנו, אפוא, הוא חוויה טראומטית לארבעת הילדים הקטינים שזכו להכירו – והחמישי לא יזכה אפילו לכך.

נכון יהיה לציין כי המערער אף לא טרח לשלם את הפיצוי הכספי אשר נפסק לחובתו, ושעליו היה לשלם לאלמנת המנוח וילדיו.

1. על רקע זה יש לדחות גם את טענת המערער ביחס לעינוי הדין שנגרם לו והשלכותיו לעניין עונשו.

כאמור, בית המשפט המחוזי כבר התחשב לקולה בהתמשכות ההליך, במידת מה, וזאת בנוסף לניכוי ימי המעצר מעונש המאסר – דבר שכידוע אינו מהווה זכות קנויה ונועד למנוע כפל עונש (עניין **חיימוב**, בפסקה 27). זאת, על אף שהפסיקה הרלוונטית עסקה במצבים קיצוניים בהרבה – מבחינת משך התארכות ההליכים, הסיבות לכך, והנזק שנגרם – ומכאן שגם ההקלה שניתנה למערער מחדדת את התמריץ השלילי הכרוך בכך ומלמדת שאין מקום להקלה נוספת בעונשו.

המערער אמנם לא גרם להתמשכות ההליך בעניינו, אולם בדברי הביקורת של בית המשפט המחוזי אין רמז להתרשלות או לחוסר תום-לב מצד גורמי התביעה, לא כל שכן לשימוש לרעה בסמכותם באופן "מכוון ומתוכנן", כפי שנטען בנימוקי הערעור הכתובים; ואף אם אירעה שגיאה בעניינו, כפי שנטען בדיון בעל-פה – ואין חולק כי לשגיאות יש מחיר – אין זה אומר שעל הציבור לשאתו, הלכה למעשה, בכך שיאפשר למערער לשוב ולסכן את שלומו וביטחונו.

1. סיכומו של דבר, אציע לחבריי לדחות את הערעור.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ע' גרוסקופף:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט **י' אלרון**.

ניתן היום, ‏כ"ח באייר התשפ"א (‏10.5.2021).

129371

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 54678313ש ו פ ט | ש ו פ ט | ש ו פ ט |

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

20078810\_J03.docx עע

מרכז מידע, טל' 077-2703333, 3852\* ; אתר אינטרנט, https://supreme.court.gov.il

נ' הנדל 54678313-7881/20

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)