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

|  |
| --- |
| ע"פ 8146/16 |
| ע"פ 8222/16 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופט נ' סולברג |
|  | כבוד השופט א' שהם |
|  | כבוד השופט י' אלרון |

|  |  |
| --- | --- |
| המערערים בע"פ 8146/16: | 1. פארס אנטילי |
|  | 2. איברהים אבו עסידה |

|  |  |
| --- | --- |
| המערער בע"פ 8222/16: | עיסא עסאספה |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיבה: | מדינת ישראל |

|  |
| --- |
| ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד מיום 08.09.2016 ב[תפ"ח 6702-07-15](http://www.nevo.co.il/case/20413760) [פורסם בנבו] (סגן הנשיא מ' פינקלשטיין והשופטים ל' ברודי ור' אמיר) |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | כ"ג בכסלו התשע"ח | (11.12.2017) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערערים בע"פ 8146/16: | עו"ד צבי אבנון; עו"ד יוסי פריינטי |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערער בע"פ 8222/16: | עו"ד איתן בן-נון |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיבה: | עו"ד סיגל בלום |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298), [369](http://www.nevo.co.il/law/70301/369), [499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

מיני-רציו:

\* עבירות החטיפה וההריגה ידועות בחומרתן ובפגיעתן הרבה. ודוק, הענישה בעבירות אלה אינה אחידה, ומשתנה לאור נסיבותיו הייחודיות של כל מקרה; במקרה הנדון, בהינתן הצורך לקבוע מתחם ענישה אחד לעבירת ההריגה ולעבירת החטיפה, נמצא כי מתחם הענישה שנקבע הוא ראוי, ולא נמצא להקל בעונשם של המערערים מעבר לנסיבות לקולא שכבר נשקלו ע"י בימ"ש קמא.

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: חטיפה

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: הריגה

\* עונשין – ענישה – מתחם הענישה

\* דיון פלילי – ערעור – אי-התערבות במידת העונש

.

המערערים הודו והורשעו בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, הריגה וחטיפה, ונגזרו עליהם 15 שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי ותשלום פיצויים לאלמנות המנוח ולילדיהן. הערעורים הם על חומרת העונש.

.

ביהמ"ש העליון דחה את הערעורים בקבעו:

העבירות בהן הורשעו המערערים ידועות בחומרתן הרבה ובפגיעתן הקשה בזכויות היסוד של האדם, בחייו ובחירותו. כפועל יוצא, בחר המחוקק להעמיד לצד עבירות אלה עונשי מאסר משמעותיים. עם זאת, על אף חומרת העבירות, הן ביחס לעבירת ההריגה הן ביחס לעבירת החטיפה קיימת בפסיקה קשת רחבה של מתחמי ענישה, זאת בשל המנעד הרחב של נסיבות ביצוע העבירה ושל נסיבותיהם האישיות של הנאשמים. הענישה בעבירות אלה אינה אחידה, אפוא, ומשתנה לאור נסיבותיו הייחודיות של כל מקרה.

בימ"ש זה קבע לא אחת כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבע ע"י הערכאה הדיונית, זולת בנסיבות חריגות שבהן נפלה על פני הדברים טעות מהותית ובולטת בגזר הדין, או שעה שהעונש שהוטל חורג באופן קיצוני מהענישה המקובלת במקרים דומים. עניינם של המערערים שלפנינו אינו נמנה עם אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות.

בימ"ש קמא ציין באופן ברור כי על אף הסכמת הצדדים באשר לקביעת מתחם הענישה לאירוע כולו, אין בדבר כדי 'להבליע' את עבירת החטיפה בתוך עבירת ההריגה, ומתחם הענישה שייקבע על ידו ייתן משקל מספק לשתי העבירות. נוכח קביעה זו, ולאחר בחינת מדיניות הענישה הנהוגה, נמצא כי לא נפל דופי בתוצאה אליה הגיע בימ"ש קמא. בהינתן הצורך לקבוע מתחם ענישה אחד לעבירת ההריגה ולעבירת החטיפה, נמצא כי מתחם הענישה שנקבע הוא ראוי, ואין הצדקה להתערב בו.

אשר לטענות המערערים בדבר אי-מתן משקל מספק לקשיים הראייתיים בביצוע עבירת ההריגה וכן לקביעת בימ"ש קמא כי מי שהמית את המנוח אינם הנאשמים עצמם או מי מהם. בימ"ש קמא שקל את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כדבעי, ונתן לכך משקל ראוי בעת קביעת גזר הדין. נוכח הנסיבות החמורות של העבירות בהן הורשעו המערערים, הכוללות חטיפת אדם מרחובה של עיר, הכאתו באלימות רבה, ולבסוף הפקרתו לנפשו במרחק רב מביתו עד אשר נמצאה גופתו בדרום הר חברון, לא נמצא לנכון להקל בעונשם של המערערים מעבר לנסיבות לקולא שכבר נשקלו ע"י בימ"ש קמא.

יש לדחות את טענת המערער עסאספה בדבר סכום הפיצוי שנפסק כי עליו לשלם למשפחת המנוח, וזאת נוכח תגובת המשיבה לפיה הוא לא היה צד להסכם הסולחה ולא שילם דבר למשפחת המנוח.

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט י' אלרון:

1. ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (סגן הנשיא **מ' פינקלשטיין** והשופטים **ל' ברודי** ו**ר' אמיר**) ב[תפ"ח 6702-07-15](http://www.nevo.co.il/case/20413760) [פורסם בנבו] מיום 8.9.2016.
2. המערערים בע"פ 8146/16 (להלן: **אבו-עסידה** ו**אנטילי**) והמערער ב[ע"פ 8222/16](http://www.nevo.co.il/case/21509783) (להלן: **עסאספה**) הודו במסגרת הסדר טיעון בכתב האישום המתוקן והורשעו בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי [סעיף 499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין** או **החוק**); הריגה, לפי [סעיף 298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298) לחוק העונשין בצירוף [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק; וחטיפה, לפי [סעיף 369](http://www.nevo.co.il/law/70301/369) לחוק העונשין בצירוף [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לענין העונש.

בית המשפט קמא גזר על המערערים 15 שנות מאסר בפועל, החל מיום מעצרם; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעברו עבירות אלימות מסוג פשע, לרבות עבירות חטיפה ועבירות קשירת קשר לביצוע עבירות אלימות מסוג פשע; ו-6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעברו עבירות אלימות מסוג עוון, לרבות איומים. בנוסף, חויבו השלושה בתשלום פיצויים – אבו-עסידה ואנטילי בסך 40,000 ש"ח ועסאספה בסך 160,000 ש"ח – שיועברו לשלוש האלמנות שהותיר המנוח ולילדיהן.

1. כתב האישום המתוקן מתאר כיצד קשרו השלושה קשר לחטוף ולפגוע בעיסא דבאבסה (להלן: **המנוח**). ביום 27.5.2015 נפגשו השלושה ונסעו יחד ברכב הסעות שהיה בבעלות אבו-עסידה. בסמוך לשעה 5:50 בבוקר ארבו למנוח, שצעד אותה עת למקום עבודתו בעיר לוד. הרכב בו נסעו המערערים סטה ופגע במכוון במנוח, בעודו חוצה את הכביש במעבר חצייה. מיד לאחר מכן ירדו המערערים מהרכב, היכו את המנוח בחוזקה, הלמו בו באמצעות חפץ ארוך ונוקשה ודקרו אותו באמצעות חפץ חד בעל לפחות שפה אחת מושחזת. המנוח ניסה להיאבק במערערים, אך חרף התנגדותו, הם גררו אותו בצוותא חדא והעלו אותו בכח לרכב ההסעות, שם המשיכו להכותו ולדוקרו, תוך כדי שנמלטו מהמקום בנסיעה. המערערים נסעו עם המנוח לכיוון דרום הארץ, והגיעו לאזור נבטים והר בריח.

בהמשך היום נמצאה גופת המנוח בשטחי הרשות הפלסטינית באזור הישוב בני נעים בדרום הר חברון.

**גזר דינו של בית המשפט קמא**

1. בגזר דינו עמד בית המשפט קמא על מדיניות הענישה הנהוגה, על הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו מביצוע העבירות ועל נסיבות ביצוען. בהתייחס למדיניות הענישה הנוהגת, עמד בית המשפט קמא על חומרתן של העבירות. אשר לערכים המוגנים שנפגעו, מנה בית המשפט קמא את הפגיעה בקדושת חיי האדם בביצוע עבירת הריגה והפגיעה הקשה בחירותו של אדם הנגרמת בביצוע עבירת חטיפה, ערך אשר לו מיוחסת חומרה מיוחדת.

באשר לנסיבות החמורות במקרה דנן, ציין בית המשפט קמא כי כל אחד מהמערערים הודה בביצוע עבירת הריגה, וכעולה מעובדות כתב האישום המתוקן, "בין בעצמם ובין על ידי אחרים". על יסוד העובדות בהן הודו המערערים, ולצורך גזירת עונשם, הניח בית המשפט כי המערערים אינם אלו שהמיתו בפועל את המנוח. עם זאת, בית המשפט פסק כי קביעה עובדתית זו אינה מחייבת מסקנה נורמטיבית הכרחית של הקלה בעונשם של המערערים, שכן "הדבר ייקבע בכל מקרה לפי נסיבותיו".

1. אשר למערערים עצמם, פסק בית המשפט כי אף אם הם לא המיתו את המנוח במו ידיהם אלא מסרו אותו לידי אחרים אשר דקרו אותו למוות, הם עשו זאת "**מתוך מודעות בפועל לאפשרות שהדבר יביא להמתתו**", ובכך התקיימה דרישת המחשבה הפלילית מצד המערערים. לנוכח זאת קבע בית המשפט כי במסגרת שיקולי הענישה, יש לתת "משקל מסוים בלבד" לקולא לכך שהמערערים או מי מהם לא הרגו בעצמם את המנוח. כן פסק בית המשפט כי אין לתת משקל לקולא לטענת המערערים לפיה ברקע מעשי העבירה שביצעו היה סכסוך בין המנוח ומשפחתו לבין גורמים מכפר יאטה, כמצויין בכתב האישום המתוקן.
2. לנוכח האמור לעיל, ולאור הנסיבות דנן, קבע בית המשפט קמא מתחם ענישה הולם אחד לכל העבירות, שכן מדובר באירוע אחד, מתחם הנע בין 13 ל-19 שנות מאסר בפועל.
3. בגזירת עונשם של המערערים, ציין בית המשפט כשיקולים לקולא את הודאתם באשמה ולקיחת האחריות על מעשיהם, ואת הסכם הסולחה שנערך, לו ניתן משקל מופחת. ההבדלים בין המערערים בכל הנוגע לעברם הפלילי לא נלקחו במניין שיקולי הענישה, לנוכח חלקם השווה של המערערים בביצוע העבירות החמורות ולנוכח הסכמת הצדדים כי יוטל עונש מאסר זהה על שלושתם. לאור כל זאת, גזר בית משפט קמא כאמור על כל אחד מהמערערים עונש של 15 שנות מאסר בפועל, עונשי מאסר על תנאי ותשלום פיצויים.

**טיעוני הצדדים בערעור**

1. בערעוריהם, טוענים המערערים כי בית משפט קמא החמיר עימם בקביעת עונשם, ומבקשים מבית משפט זה להקל בו.

לטענת **אבו-עסידה**, לא ניתן בגזר הדין משקל מספק לקביעה כי לפי עובדות כתב האישום המתוקן המערערים לא הרגו בפועל את המנוח, ולטענתו הם גם לא יכלו לצפות את מותו בידי אחרים. כן טוען אבו-עסידה כי אף שקבע בית המשפט כי יש לראות את עבירות ההריגה והחטיפה כאירוע אחד, הלכה למעשה התייחס בנפרד לעבירות ההריגה והחטיפה לעניין מתחם העונש. כן מצביע אבו-עסידה על הקשיים הראייתיים שנתגלעו בתיק, וסובר כי בית המשפט לא שקל אותם כראוי בעת גזירת העונש. אבו-עסידה מוסיף וטוען כי מתחם הענישה שקבע בית המשפט קמא חורג מרמת הענישה הנוהגת בנסיבות דומות. בעניין הפיצויים שנגזרו על המערערים, טוען אבו-עסידה כי בית המשפט קמא לא שקל כראוי, בעת קביעת גובה הפיצוי, את סכום הכסף שכבר ניתן למשפחת המנוח במסגרת הסולחה.

בערעורו, חוזר **אנטילי** על טיעוניו במסגרת גזר הדין בבית המשפט קמא, ומצטרף לטענות שצוינו לעיל בדבר המשקל הלא-מספק, לטענתו, שניתן לקביעה כי לפי כתב האישום המתוקן לא הרגו המערערים את המנוח.

**עסאספה** חוזר על הטענות שהועלו בערעורו של אבו-עסידה, ומוסיף כי שגה בית המשפט קמא בכך שהטיל עליו סכום פיצויים גבוה בצורה משמעותית לעומת שאר המערערים. לגרסתו, הוסכם בין הצדדים כי הסכם הסולחה חל על כל המערערים, ולכן אין ליתן משקל לעובדה כי הוא לא חתום על ההסכם בפועל.

1. המשיבה סבורה, מנגד, כי יש לדחות את הערעורים. המשיבה טוענת כי מתחם הענישה שנקבע ראוי ואף נמוך לשיטתה, לאור חומרת העבירות המתוארות בכתב האישום המתוקן ולאור "הפגיעה האכזרית", כלשונה, שספג המנוח מהמערערים טרם מותו.
2. בעניין גובה הפיצויים שהוטל על עסאספה, מסרה המשיבה הודעה לבית המשפט ביום 20.12.2017, לפיה משפחת המנוח מודיעה כי הסכם הסולחה חל על אנטילי ואבו-עסידה בלבד, ואילו עסאספה לא היה צד להסכם הסולחה ולא שילם מאומה למשפחת המנוח.

**תסקירי שירות המבחן**

1. לאחר הדיון בערעורים שהתקיים לפנינו, הוגשו תסקירים מטעם שירות המבחן למבוגרים בעניינם של המערערים. נעמוד להלן בקצרה על הממצאים העולים מתסקירים אלה.

מהתסקיר שהוגש בעניינו של אבו-עסידה, עולה כי הוא מתקשה לקחת אחריות מלאה על התנהגותו האלימה ולבחון את דפוסי התנהגותו הבעייתיים, כמו גם להביע אמפתיה כלפי המנוח. יחד עם זאת, התרשם שירות המבחן כי מאסרו הממושך מהווה גורם מרתיע עבורו, ולפיכך העריך שירות המבחן כי השתלבותו של אבו-עסידה בטיפול ארוך טווח במסגרת בית הסוהר "יהיה בו כדי להפחית הסיכון למעורבות חוזרת עם החוק".

מהתסקיר המשלים שהוגש בעניינו של אנטילי, עולה כי הוא מקבל אחריות על ביצוען של העבירות, מביע "חרטה כנה, צער ובושה" על מעשיו ועל תוצאותיהם הקשות, ועובר "תהליך שיקומי משמעותי" במסגרת שירות בתי הסוהר. משכך, המליצה קצינת שירות המבחן להמשיך את ההליך השיקומי של אנטילי במסגרת בית הסוהר.

מהתסקיר המשלים שהוגש בעניינו של עסאספה עולה כי הוא מתחיל להכיר בדחפיו התוקפניים, ובהיותו מרוכז בצרכיו ובעצמו, אך הכרה זו עדיין מצויה בשלב ראשוני, ומשכך קיים סיכון להתנהגות עבריינית חוזרת. כן התרשם שירות המבחן כי עסאספה משתף פעולה עם גורמי הטיפול בשירות בתי הסוהר ומביע מוטיבציה לשינוי אורחות חייו. נוכח האמור, המליצה קצינת שירות המבחן להתחשב בהשתלבותו החיובית בטיפול ותפקודו התקין במאסר.

**דיון והכרעה**

1. דין הערעורים להידחות.
2. העבירות בהן הורשעו המערערים ידועות בחומרתן הרבה ובפגיעתן הקשה בזכויות היסוד של האדם, בחייו ובחירותו. כפועל יוצא של חומרה זו, בחר המחוקק להעמיד לצד עבירות אלה עונשי מאסר משמעותיים.

עם זאת, על אף חומרתן של העבירות, הן ביחס לעבירת ההריגה הן ביחס לעבירת החטיפה קיימת בהלכה הפסוקה קשת רחבה של מתחמי ענישה שנקבעו בבית משפט זה, זאת בשל המנעד הרחב של נסיבות ביצוע עבירת ההריגה ושל נסיבותיהם האישיות של הנאשמים. הענישה בעבירות אלה אינה אחידה, אפוא, ומשתנה לאור נסיבותיו הייחודיות של כל מקרה (ביחס לעבירת ההריגה ראו למשל: [ע"פ 6056/13](http://www.nevo.co.il/case/7985585) **מוחמד שיבלי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (21.09.2015); ביחס לעבירת החטיפה ראו למשל [ע"פ 2616/15](http://www.nevo.co.il/case/20198071) **שאכר מנסור נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (14.6.2015)).

1. בית משפט זה קבע לא אחת כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית, זולת בנסיבות חריגות שבהן נפלה על פני הדברים טעות מהותית ובולטת בגזר הדין, או שעה שהעונש שהוטל חורג באופן קיצוני מהענישה המקובלת במקרים דומים (ראו למשל: [ע"פ 6699/17](http://www.nevo.co.il/case/22944893) **מדינת ישראל נ' מסארוה** [פורסם בנבו] (2.11.2017); [ע"פ 2684/16](http://www.nevo.co.il/case/22303085) **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (26.10.2017)). אנו סבורים כי עניינם של המערערים שלפנינו אינו נמנה עם אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות.
2. באשר לטיעוני באי כוח המערערים לעניין התייחסות בית המשפט לאירוע נשוא עובדות כתב האישום המתוקן, ייאמר כי בית משפט קמא ציין באופן ברור למדי כי על אף הסכמת הצדדים באשר לקביעת מתחם הענישה לאירוע כולו, אין בדבר כדי 'להבליע' את עבירת החטיפה בתוך עבירת ההריגה, ומתחם הענישה שייקבע על ידו ייתן משקל מספק לשתי העבירות.
3. נוכח קביעה זו, ולאחר שבחנו את מדיניות הענישה הנהוגה, אנו סבורים כי לא נפל דופי בתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא. באי כוח המערערים הפנו בנימוקי הערעור שבכתב ובדיון בפנינו למקרים בהם, לטענתם, נקבעו מתחמי ענישה נמוכים יותר בנסיבות דומות, אך מקרים אלה הונחו גם בפני בית משפט קמא, אשר סבר נכונה כי תקדימים עונשיים אלה לא עסקו בהרשעה בעבירות הריגה וחטיפה מתוכננות יחדיו.

בהינתן הצורך לקבוע מתחם ענישה אחד הן לעבירת ההריגה הן לעבירת החטיפה, אנו סבורים כי מתחם הענישה שנקבע על ידי בית משפט קמא הוא ראוי, ואין הצדקה להתערב בו.

1. אשר לטיעונים השונים שהעלו באי כוח המערערים באשר לאי-מתן משקל מספק לקשיים הראייתיים בביצוע עבירת ההריגה וכן לקביעת בית משפט קמא כי מי שהמית את המנוח אינם הנאשמים עצמם או מי מהם, הרי שבית משפט קמא התייחס לדברים בצורה בהירה ומנומקת, ואנו סבורים כי שקל את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כדבעי, ונתן לכך משקל ראוי בעת קביעת גזר הדין שניתן בסופו של דבר.
2. לבסוף, אנו דוחים את טענתו של עסאספה בדבר סכום הפיצוי שנפסק כי עליו לשלם למשפחת המנוח, וזאת לנוכח האמור בתגובת המשיבה מיום 20.12.2017, לפיה הוא לא היה צד להסכם הסולחה וממילא לא שילם דבר למשפחת המנוח.
3. נוכח הנסיבות החמורות של העבירות שהורשעו בהן המערערים, הכוללות חטיפת אדם מרחובה של עיר, הכאתו באלימות רבה, ולבסוף הפקרתו לנפשו במרחק רב מביתו עד אשר נמצאה גופתו בדרום הר חברון, לא מצאנו לנכון להקל בעונשם של המערערים מעבר לנסיבות לקולא שכבר נשקלו על ידי בית משפט קמא.
4. אשר על כן, הערעורים נדחים.

ניתן היום, ‏כ"א בשבט התשע"ח (‏6.2.2018).

5129371

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

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

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 16081460\_J13.doc דש

מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il/)

נ' סולברג 54678313-8146/16

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)