



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייט

ע"פ 4689/14

לפני :

כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופט מ' מזוז

המערער :

דוד פרץ

נ ג ד

המשיבה :

מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי
בירושלים מיום 25.5.2014 בת"פ 28467-10-12 (כב' השופט
מ' יועד הכהן)

תאריך הישיבה :

ה' באייר התשע"ה (14.5.2015)

בשם המערער :

עו"ד איתן ארנון

בשם המשיבה :

עו"ד נילי פינקלשטיין

בשם שירות המבחן למבוגרים :

גב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

1. ערעור על הכרעת דין וגזר דין של בית המשפט המחוזי ירושלים (כב' השופט
מ' יועד הכהן) בת"פ (י-ם) 28467-10-12.

2. אקדים ואציין כבר כאן, כי במהלך הדיון בערעור הבענו את דעתנו כי מוטב
היה שתיק זה לא היה בא לעולם, שכן כלל הנסיבות בתיק זה מעלות סימן שאלה גדול
אם בוצעה כלל עבירה על ידי המערער, וכי מכל מקום מקרה זה נמנה עם סוגי המקרים

בגינם ניתנה בידי תובע הסמכות לסגירת תיק מ"חוסר ענין לציבור". בהתאם לכך המלצנו למדינה לשקול בחיוב להסכים לערעור. אשוב לכך בהמשך הדברים.

כתב האישום

3. לבית המשפט המחוזי בירושלים הוגש כתב אישום שעיקרו בעבירות של איומים, החזקת סכין, פציעה בנסיבות מחמירות וחטיפה, וכן נהיגה ברכב ללא רישיון וללא ביטוח - עבירות לפי סעיפים 372, 334 בנסיבות סעיף 335(א)(1), 192 ו-186(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק או חוק העונשין) - אשר יוחסו לנאשם 1 בכתב האישום, שמעון סרויה (להלן: שמעון). באישום 2 יוחסו לשמעון אירוע נוסף של חטיפה יחד עם אחר, אך בהמשך הורה בית המשפט להפריד את האישום השני מכתב האישום דנן, ולהגיש בענין זה כתב אישום נפרד נגד הנאשמים 1 ו-2.

למערער דנן, שנכלל כנאשם מס' 3 בכתב האישום, יוחסו עבירות של סיוע לכל אחת מהעבירות שיוחסו לשמעון באישום הראשון, למעט עבירות הנהיגה ברכב ללא רישיון וללא ביטוח, היינו - סיוע לאיומים, סיוע להחזקת סכין, סיוע לפציעה בנסיבות מחמירות וסיוע לחטיפה - עבירות לפי הסעיפים שפורטו לעיל, בצירוף סעיף 31 לחוק העונשין.

4. וזה סיפור המעשה בתמצית. הנאשם 1, שמעון סרויה, הוא עבריין אלים ובעל עבר פלילי. בלילה שבין ה-8 ל-9 באוקטובר 2012 ביקש שמעון מהמערער - בחור צעיר כבן 19 באותה עת, בו פגש באקראי - להסיעו ברכב המיצובישי שלו (של שמעון), מאחר שלשמעון אין רישיון נהיגה. במהלך נסיעתם הבחין שמעון ברכב מסוג קיה של המתלונן, בו ישבו המתלונן ואוראל דדון (להלן: אוראל), וביקש מהמערער לעצור בצד הדרך ולהמתין לו ברכב, ירד מהרכב וניגש לרכב של המתלונן. וכך מתואר בכתב האישום המשך השתלשלות האירועים:

4. נאשם 1 ניגש לרכבו של המתלונן כשהוא אוחז סכין בידו. נאשם 1 נשען על חלון הנהג של הרכב, הצמיד את הסכין לצווארו של המתלונן והורה לו לעבור למושב שליד הנהג. נאשם 1 הורה לאוראל לעבור למושב האחורי, וכעבור מספר שניות הורה לו לצאת מהרכב ולעבור למיצובישי.

5. נאשם 1 החל לנהוג ברכב לכיוון המושב ישעי, כשנאשם 3 נוסע אחריו. משעלה אוראל למיצובישי ביקש מנאשם 3 לרדת מהרכב. נאשם 3 סרב ואמר לו כי

- נאשם 1 אשר עליו להורידו מהרכב. נאשם 3 הציע כי הוא ייסע לאט, אוראל יקפוץ מהמיצובישי והוא יאמר לנאשם 1 כי אוראל ברח. נאשם 3 האט את מהירות נסיעתו ואוראל קפץ מהמיצובישי.
6. נאשם 1 עצר את הרכב כעבור זמן קצר והכה את המתלונן באגרוף באפו. כתוצאה מן האגרוף דימם המתלונן דימום כבד מאפו ומאוזניו.
7. המתלונן התחנן על נפשו וביקש מנאשם 1 שישחרר אותו.
8. נאשם 1 המשיך בנסיעה לכיוון המושב ישעי, עצר בצד הדרך, הוציא סכין גדולה משרוולו ודקר את המתלונן באזנו.
9. נאשם 1 נסע ברחוב שדרות בן זאב לכיוון שדרות הדקל, שם עצר את הרכב. נאשם 1 הוציא את המפתחות מהסוויץ' וזרק אותם בצד הדרך.
10. נאשם 1 קילל את המתלונן, איים עליו פן יספר לאיש את שארע, ואמר לו כי אם יפנה למשטרה ימצא את הדרך 'לתת לו כדור בראש'.
11. נאשם 1 נכנס למיצובישי בה נהג נאשם 3, אשר כל אותה עת נסעה אחרי הרכב, ונסע מן המקום.

להשלמת התמונה יצוין כי רכבו של המערער הוצת באותו ערב, לטענתו על רקע אי שיתוף הפעולה המלא מצדו להוראות שמעון בכך שסייע לאוראל להימלט.

5. בגין מעשיו אלה הואשם כאמור שמעון בעבירות של איומים, החזקת סכין, פציעה בנסיבות מחמירות וחטיפה, וכן בנהיגה ברכב ללא רישיון וללא ביטוח. ביום 2.5.2013 הורשע שמעון, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות שיוחסו לו ונידון ל- 36 חודשי מאסר בפועל, מהם 16 חודשים בחופף לעונש מאסר שהושת עליו בעניין אחר, וכן למאסר על תנאי ולעונשי פסילה.

6. עקב כך הופרד עניינו של המערער דנן מזה של שמעון, והצדדים הגיעו להסכמה דיונית לפיה החלק העובדתי בכתב האישום, להבדיל מהמסקנות המשפטיות, מוסכם על הצדדים. כן הוסכם על העובדה כי המערער "חש אימה ופחד בזמן האירוע בעת שנאשם 1 אמר לו לנסוע אחריו". בהתאם לכך נקבע כי התייתר הצורך בשמיעות עדי התביעה. ובאשר לעדי ההגנה, הוסכם כי תשמע עדותו של המערער, וכן הוסכם שאמו של המערער מחזקת בעדותה את העובדה שהמערער "חש אימה ופחד בעקבות האירוע", אך היא לא תעיד והודעותיה יוגשו במסגרת תיק החקירה. בית המשפט נתן תוקף להסכמת הצדדים.

7. בהכרעת דינו מיום 1.9.2013 זיכה בית המשפט קמא את המערער מהעבירות של סיוע להחזקת סכין, סיוע לאיומים וסיוע לפציעה בנסיבות מחמירות, בהם הואשם, אך הרשיעו בעבירה של סיוע לחטיפה.

בית המשפט הגדיר את השאלות המשפטיות המשותפות לכל 4 עבירות הסיוע בהן הואשם המערער כך: האם המערער סייע למבצע העיקרי בעבירות שיוחסו לו (היסוד העובדתי)? והאם היה מודע לכך שהוא מסייע לפעילות עבריינית (היסוד הנפשי)? כמו כן בחן בית המשפט את טענתו החלופית של המערער, כי בנסיבות הענין עומדים לו סייג הצורך או סייג הכורח, לפי סעיפים 34א ו- 34ב לחוק העונשין, בהתאמה.

8. לאחר שבחן את יסודות עבירת הסיוע לפי סעיף 31 לחוק העונשין קבע בית המשפט כי אין מחלוקת שהיסוד העובדתי מתקיים מאחר שמעשיו של המערער סייעו לשמעון בביצוע העבירות בהן הואשם והורשע, היות שהקלו עליו ואפשרו את הסתלקותו ממקום האירוע בסיוע ביצוע. באשר ליסוד הנפשי נקבע, כי הלכה היא שהתקיימותו תלויה בשניים: ראשית, במודעות המסייע לתרומת מעשה הסיוע לביצוע העבירה, ושנית, בעשיית מעשה הסיוע במטרה לסייע למבצע לבצע את העבירה. צוין כי דרישת המטרה הוחלשה בפסיקה עד כי מספיקה מודעות המסייע לכך שהתנהגותו עלולה, בדרגה קרובה לוודאי, להוות תרומה למבצע העיקרי, זאת להבדיל מרצון שהעבירה תבוצע.

לאחר ניתוח הראיות זיכה בית המשפט כאמור את המערער מעבירות הסיוע להחזקת סכין, איומים ולפציעה בנסיבות מחמירות, שביצע שמעון, בעיקר משום שלא הוכח כי המערער ראה שהמבצע העיקרי החזיק סכין מתקפלת, או שהיה מודע לשאר ההתרחשויות ברכב האחר.

לעומת זאת, באשר לעבירה של סיוע לחטיפה, קבע בית המשפט כי יש להרשיע את המערער בעבירה זו, שכן בשלב השני של האירועים, לאחר כניסתו של אוראל לרכב בו היה המערער, הבין המערער שאוראל עלה לרכב בניגוד לרצונו ובהוראתו של שמעון, ומכאן שהבין שגם המתלונן, שנותר ברכב השני עם שמעון, נמצא שם שלא מרצונו. יובהר כאן, כי המערער הואשם והורשע בסיוע לחטיפה של המתלונן, שהיה

ברכב עם שמעון, ולא בסיוע לחטיפה של אוראל שהיה אתו ברכב, ושהמערער סייע לו לברוח מהרכב.

9. בית המשפט בחן גם האם התקיימו התנאים לתחולת סייג הצורך וסייג הכורח, לפי סעיפים 34א ו- 34ב לחוק. בית משפט קבע שסייג הצורך לא התקיים מאחר שהייתה למערער אפשרות חלופית לדרך בה נהג - להתקשר למשטרה או "לפרוש מהאירוע" על ידי נטישת המקום - כפי שנהג, באופן חלקי, כאשר החליט לסייע לאוראל לברוח. ובאשר לסייג הכורח נקבע, כי אף שהמערער פחד מפני שמעון, שהוא "אדם אלים בעל רקע עברייני", לא התקיים התנאי של קיום "סכנה מוחשית של פגיעה חמורה", מאחר שהייתה למערער אפשרות להסגיר את שמעון למשטרה או לפחות להימלט מהמקום.

10. בגזר הדין מיום 25.5.2014 השית בית המשפט על המערער עונש מאסר בפועל של 45 ימים, וכן 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יורשע במשך 3 שנים מיום שחרורו בעבירה של חטיפה, ניסיון לחטיפה או סיוע לחטיפה, או כל עבירת אלימות אחרת מסוג פשע.

בית המשפט ציין כי המערער הוא צעיר כבן 20, רווק ועובד במפעל לתעשיות מתכת, וכי בשל מצבו הבריאותי הקשה של אביו ומצבה הכלכלי הקשה של המשפחה נפל עול הפרנסה על המערער ואחיו. שירות המבחן לא המליץ על אי-הרשעה בשל חומרת העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, אולם הומלץ על הטלת עונש של "צ"ע על מנת שלא לפגוע באורח חייו ובעבודתו של המערער. בית המשפט התחשב בכך שמעורבותו של המערער הסתכמה אך בהסעה של שמעון באמצעות רכבו של שמעון בו נהג המערער לבקשתו. כן צוין כי המערער לא צפה את אירועי האלימות, והוסכם שהיו בליבו אימה ופחד משמעון. כן התייחס בית המשפט להשלכות הקשות שיכולות להיות להטלת עונש מאסר על המערער בשל גילו הצעיר, ולפגיעה הצפויה במשפחת המערער נוכח מצבה הכלכלי הקשה. בית המשפט ציין לזכות המערער גם את העובדה שהוא נעדר עבר פלילי, וכן את נסיבות חייו הקשות. ולחובתו ציין כי האחריות שנטל המערער על מעשיו היא מסויגת, אם כי אין לזקוף לחובתו את כפירתו באשמה, בייחוד משום שזוכה מרוב העבירות.

בית המשפט סבר כי ניתן היה להסתפק בעונש של מאסר בעבודות שירות אולם המערער לא הפגין מוטיבציה לשיתוף פעולה עם הממונה, ולפיכך לא אישר בית המשפט דחיות נוספות כדי לבחון את התאמתו וגזר את דינו כמפורט לעיל.

טיעוני הצדדים בערעור

11. בכתב הערעור ובמסגרת הדיון בעל פה לפנינו נטען מטעם המערער כי בית המשפט שגה כשהרשיע את המערער בעבירה של סיוע לחטיפה בעוד שהמערער נקלע בעל כורחו לסיטואציה עבריינית זרה לו, תוך שהוא עצמו חש פחד ומורא משמעון וממעשיו, ואף נפל קורבן להצתת רכבו באותו הערב.

נטען כי המערער לא היה מודע למעשיו של שמעון, שהרי אירועי האלימות והחטיפה התרחשו ברכב האחר. המערער לא צפה את העתיד להתרחש כאשר נענה לבקשה להסיע את שמעון, ונעדר שליטה על ההתפתחויות שהתרחשו לאחר מכן. כן נטען כי המערער כלל לא נחקר במשטרה על האירוע כאירוע "חטיפה", ולכן לא זכה להזדמנות להתגונן מפני האשמה זו. יתרה מזאת, המערער זוכה משאר עבירות הסיוע שיוחסו לו במסגרת אותו האירוע, וטעות היא לנתק את אירוע החטיפה ממכלול האירועים. עוד נטען כי אפילו להבנת המתלונן ואוראל לא היה למערער כל חלק באירוע. עוד נטען שמאחר שהוסכם על ידי הצדדים שהמערער חש במהלך האירוע "אימה ופחד" משמעון, אין לראות בו כמי שבחר לשתף פעולה עם שמעון. בהמשך לכך נטען כי העובדה שהמערער אפשר לאוראל להימלט מעידה על כך שהוא היה נעדר מחשבה פלילית, וביצע את הפעולה המזכה חרף החשש שהוא "יחטוף על זה". עוד נטען כי העובדה שרכבו הוצת באותו הערב מחזקת את העובדה שחששו היה מבוסס.

באשר להתקיימות סייג הכורח וסייג הצורך נטען כי במצב בו המערער חש חשש ומורא הוא לא חשב על האפשרות להתנתק מהאירוע על ידי יצירת קשר עם המשטרה או בריחה מהמקום.

12. מנגד, טענה המשיבה כי הרשעת המערער בדין יסודה. המערער סייע למבצע העיקרי בכך שליווה אותו תוך שהוא נוהג ברכבו. כן נטען כי המודעות של המערער למעשי שמעון גובשה לאחר שהרגיש במצוקה של אוראל שעלה לרכבו והיא אף נלמדת מהפחד שלו עצמו. נטען כי אם המערער חש בפחד הרי שהבין שהמתלונן, המוסע על ידי שמעון, גם הוא מפחד. כן נטען כי העובדה שהמערער האט ומילט את אוראל אולם

לא ברח בעצמו אף שהייתה לו הזדמנות לכך מלמדת על מודעותו של המערער לתרומתו לאירוע.

דיון והכרעה

13. כמצוין בראשית הדברים, המלצנו למדינה במהלך הטיעון לשקול לתת את הסכמתה לקבלת הערעור, ובסיום שמיעת הערעור ניתנה על ידינו החלטה ברוח זו, בה התבקשה המדינה להודיע בתוך שבועיים את עמדתה באשר להמלצתנו האמורה. ביום 27.5.2015 נמסרה לנו הודעת המדינה לפיה היא לא תעמוד על הרשעת המערער בעבירת סיוע לחטיפה בה הורשע, זאת בשים לב לקושי בהוכחת מודעותו של המערער לביצוע עבירת החטיפה על ידי שמעון. עם זאת, תבקש המדינה להרשיע את המערער בסיוע לאחר מעשה, עבירה לפי סעיף 260 לחוק העונשין, שלדבריה עולה מתוך חומר הראיות.

בתגובה להודעת המדינה מסר בא כוח המערער עמדתו לפיה תגובת המדינה חורגת ממסגרת הדיון בערעור ופוגעת בזכות המערער להליך הוגן. המדינה לא הגישה ערעור מטעמה על הכרעת הדין, ואין לאפשר לה לנצל את מסירת ההודעה על תגובתה להמלצת בית המשפט לשם העלאת טענות חדשות שמקומן היה בערכאה הדיונית, ולפתוח חזית חדשה.

14. כאמור, המדינה הודיעה כי בשים לב לקושי בהוכחת מודעותו של המערער לביצוע עבירת החטיפה על ידי שמעון, אין היא עומדת על הרשעתו בעבירת סיוע לחטיפה, העבירה בה הורשע ושבגינה הוגש הערעור.

אכן, יש קושי, בלשון המעטה, בהוכחת מודעותו של המערער לאשר התרחש ברכב האחר בכלל, ולמעשה החטיפה בפרט. לדעתי, הקביעה של בית משפט קמא בדבר מודעותו של המערער למעשה החטיפה, ללא שהוא מודע להתרחשויות ברכב האחר, וזאת אך על יסוד המצוקה של אוראל שעלה לרכבו, אינה מבוססת על ראיה ממשית כלשהי, והיא מבוססת כל כולה על הסתברות וסבירות, שאין די בהם בהליך פלילי המחייב הוכחה מעבר לספק סביר.

האירועים העברייניים של שמעון התרחשו כולם ברכב האחר, של המתלונן, ולא ברכב של שמעון בו נהג המערער, כאשר למערער אין כל מעורבות באירועים אלה

וגם לא ידיעה על המתרחש. עקב כך זוכה כאמור המערער בבית המשפט המחוזי מעבירות הסיוע לעבירות האיומים, החזקת הסכין והפציעה בנסיבות מחמירות, שביצע שמעון. וטוב נהגה המדינה כאשר הסכימה בסופו של דבר לזיכוי גם מעבירת הסיוע לחטיפה.

15. לעומת זאת, אין מקום לבקשת המדינה, בשלב זה, להרשיע את המערער בעבירה אחרת (סיוע לאחר מעשה) העולה לטענתה מחומר הראיות, ובצדק התנגד לכך בא כוח המערער. בקשה כזו מקומה היה בערכאה הדיונית, ולמצער היא מחייבת "הזדמנות סבירה להתגונן" (סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשכ"ה-1965 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי)). העלאת בקשה כזו בשלב שלאחר שמיעת הערעור אין לה מקום ודינה להידחות.

16. בכך לכאורה די על מנת לקבל את הערעור ולזכות את המערער מהעבירה בה הורשע. ברם, אני מוצא לנכון להוסיף מילים אחדות.

17. כפי שצינתי בראשית הדברים, כבר במהלך הדיון הבהרנו עמדתנו כי מוטב היה שתיק זה לא היה בא לעולם, שכן מעבר להיבט הראייתי הבעייתי, מדובר במקרה חריג בו צעיר נעדר עבר פלילי נקלע שלא בטובתו ושלא מרצונו לסיטואציה בה הוא רואה עצמו כלוא מתוך חשש להתעמת מול עברייני אלים שביקש ממנו להסיע אותו, וכאשר בעת שנענה לבקשה לא היה הדבר כרוך בכל מעשה עבירה ולא ניתן הייתה לצפות את הבאות.

המדינה עצמה הסכימה כאמור, במסגרת ההסכמות הדיוניות, כי המערער "חש אימה ופחד בזמן האירוע", וכן שהודעות אמו במשטרה מחזקות את העובדה שהמערער "חש אימה ופחד בעקבות האירוע". גם נפגעי העבירה - המתלונן ואוראל - לא התלוננו נגד המערער ולא ייחסו לו בהודעותיהם במשטרה כל מעורבות בעבירות נגדם. המתלונן אמר בהודעתו לגבי המערער כי "הוא לא קשור, הוא רק נהג מאחורה", ואילו אוראל ציין שהמערער סייע לו להימלט מהרכב, סיוע עליו "נענש" כנראה בהצתת רכבו עוד באותו ערב.

בנסיבות כאלה ההחלטה להגיש כתב אישום נגד המערער הייתה לדעתי מוטעית, והיה בה משום היפוך היוצרות, שכן המערער היה לאמיתו של דבר קורבן למעשיו של שמעון, כמו המתלונן ואוראל, ולא שותפו לדבר עבירה. לכן ייחוס כל

העבירות שביצע שמעון למערער - כמסייע - הייתה מאוד מלאכותית, ולדעתי גם לא מבוססת ולא ראויה.

למעשה, האישומים נגד המערער והרשעתו מבוססים כל כולם על התפיסה שמרגע שהבין כי שמעון מעורב בביצוע מעשים פליליים, הוא לא היה חייב להישאר ברכבו של שמעון ואחר כך להסיעו מהמקום, אלא הייתה לו אפשרות פעולה אלטרנטיבית - להתקשר למשטרה או "לפרוש מהאירוע" על ידי נטישת המקום, ומשלא עשה כן הוא הפך ל"מסייע". דא עקא שהמערער נהג כפי שנהג מתוך חשש, עליו אין חולק, ("אימה ופחד") מפני עברייני אלים, שהפעיל אלימות כלפי אחרים באותו זמן ממש. המערער לא זכאי כנראה ל"אות האומץ האזרחי" על הדרך בה נהג, אך איני סבור שהתנהגות כזו מצדיקה העמדה לדין.

ראוי גם לציין כי המערער לא נחקר במשטרה בחשד לעבירת הסיוע לחטיפה בגינה הורשע, וגם לא קוימה זכותו ליידוע ולשימוע לפי סעיף 60א' לחוק סדר הדין הפלילי.

18. נוכח כל אלה לא היה מקום לדעתי להעמדתו לדין של המערער. גם אם סבר התובע כי מתקיימים יסודות עבירת הסיוע, וחזקה עליו שכך סבר, עדיין נתונים לו הסמכות ושיקול דעת שלא להגיש אישום מקום "שאין במשפט ענין לציבור" (סעיף 62(א) לחוק סדר הדין הפלילי), ומקרה זה, על פניו, נמנה עם סוגי המקרים בגינם ניתנה בידי תובע הסמכות האמורה.

19. אשר על כן אציע לחבריי כי נקבל את הערעור ונבטל את הכרעת הדין ואת גזר הדין של בית משפט קמא.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים עם חברי השופט מ' מזוז, כי יש לקבל את הערעור ולזכות את המערער מהעבירה שיוחסה לו.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ד' באלול התשע"ה (19.8.2015).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט