



בבית המשפט העליון

רע"פ 9486/11

לפני: כבוד השופט א' רובינשטיין

המבקש: יוסי סבן

נגד

המשיב: המחלקה לחקירות שוטרים

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז בפתח-תקוה מיום 4.12.11 בעפ"ג 8846-11-11 ועפ"ג 6424-10-11 שניתן על-ידי השופטים: ו' מרוז, ד"ר א' סטולר וז' בוסתן

בשם המבקש: עו"ד אבי עמירם

החלטה

א. בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז (השופט מרוז, השופט ד"ר סטולר והשופטת בוסתן) בעפ"ג 8846-11-11 ובעפ"ג 6424-10-11 מיום 4.12.11, בגדרם נדחה ערעורו של המבקש על הרשעתו ועל חומרת העונש והתקבל ערעורה של המשיבה על קולת העונש שהשית עליו בית משפט השלום בראשון לציון (סגן הנשיאה הימין) בת"פ 10710-05-09 מיום 26.1.11. עניינה של הפרשה עבירות של תקיפה, גניבה ושימוש בכוח בידי שוטר משמר הגבול (להלן מג"ב).

רקע והליכים

ב. ביום 15.1.08 בשעת לילה, הגיע המבקש, אז שוטר מג"ב בשירות סדיר, עם אחרים, לאתר בניה, והם לבושים מדיהם ומצוידים בנשקיהם. הם נכנסו למכולה בה שהו המתלוננים – שוהים בלתי חוקיים – הוציאו אותם ממנה, ערכו חיפוש בחפציהם ונטלו את כספם. המבקש לקח גם חלק מרכושם. לאחר יומיים אירע מקרה דומה בהשתתפות המבקש, שכלל גם הכאת המתלוננים.

ג. במסגרת הסדר טיעון, הודה המבקש בכתב אישום מתוקן והורשע בשתי עבירות של תקיפה, שתי עבירות של גניבה ושתי עבירות של שימוש לרעה בכוח המשרה. ניתן בענייניו תסקיר שירות המבחן, בו הומלץ, לאחר התלבטות ובהתחשב בנסיבותיו, שלא להרשיעו. חרף ההמלצה, הותיר בית משפט השלום את ההרשעה על כנה, השית על המבקש 3 חודשי מאסר על תנאי, קנס בסך 500 ₪ ופיצוי בסך 500 ₪ לשלושה מתוך שישה מתלוננים והטעים, כי ההרשעה עצמה היא העונש הכבד ביותר בעבור המבקש (שכן תמנע את יציאתו לקורס קצינים). בית המשפט עמד, מחד גיסא, על חומרת השימוש בכוח השררה של לובשי מדים; אך הטעים, מאידך גיסא, כי מדובר במי שהתגייס לשירות צבאי, תורם תרומתו למדינה, ונראה כי מעד באופן חד פעמי חרף החינוך הערכי שקיבל.

ד. על פסק דינו של בית משפט השלום הוגשו ערעורים מזה ומזה. אשר לערעורה של המשיבה, המחלוקת בבית המשפט המחוזי נסבה על זכותה לערער על קולת העונש. לטענת המבקש, משלא כללה בהסדר הטיעון סעיף המזהיר כי עלולה היא לערער על קולת העונש, אין המדינה רשאית לעשות כן. כנטען, הדבר מתחייב מהנחיה ח(24) להנחיות פרקליט המדינה, לפיה:

“צריך תובע להזהיר כי אין הוא יכול להתחייב שלא לערער על גזר הדין אם העונש שיוטל יחרוג לקולא מהסדר הטיעון”.

בית המשפט המחוזי לא קיבל את טענת המבקש, וקבע כי:

“ערים אנו להלכה הפסוקה, לפיה, לא בנקל יתערב בית המשפט בעונש שהוטל על נאשם, אם הוא מצוי בטווח הענישה המוסכמת, על פי הסדר טיעון. יחד עם זאת, סבורים אנו, כי מתקיימים במקרה הנדון התנאים המקימים למשיבה את זכותה – שהוכרה בפסיקה – לחרוג מן הכלל ולערער על מידת העונש, המפליג בקלותו. ודוק; המשיבה אינה עותרת לחריגה מהסדר הטיעון, אלא עותרת להטיל על המערער עונש המצוי ברף הגבוה שבהסדר הטיעון”.

ה. בית המשפט המחוזי סבר, כי חומרתן של העבירות מחייבת החמרה בעונש, שכן – כנאמר – “במעשיו, חתר המערער (המבקש-א”ר) תחת היסודות הבסיסיים של צדק והגינות אנושית. המערער וחבריו פגעו בערכי זכויות אדם באופן עמוק, מהותי וחמור”. בית המשפט דחה אפוא את ערעור המבקש על הרשעתו, קיבל את ערעור

המשיבה על קולת העונש, ביטל את גזר דינו של בית משפט השלום והשית על המבקש 5 חודשי מאסר בפועל; 6 חודשי מאסר על תנאי; קנס בסך 2,000 ש"ח; ופיצוי לכל אחד מן המתלוננים בסך 1,000 ש"ח.

הבקשה

ו. המבקש טוען בפירוט בבקשה הערוכה כדבעי, כי המשיבה היתה מנועה מערעור על קולת העונש שהשית בית משפט השלום, הן מכוח הסדר הטיעון עצמו, הן מכוח הנחיית פרקליט המדינה. כן נטען, כי ערעורה של המדינה על עונש שניתן בתוך "טווח הסדר הטיעון" סותר את הלכת פיצחודה (ע"פ 4709/10 פיצחודה נ' מדינת ישראל (לא פורסם)), אליה אדרש בהמשך.

דיון והכרעה

ז. לאחר העיון, לא אוכל להיעתר לבקשה. רשות ערעור ניתנת כאשר סוגיה משפטית חורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים (רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123). ככלל, טענות שעניינן חומרת העונש או קולתו אינן עילה לדיון בגלגול שלישי (בר"ע 2853/91 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם); רע"פ 9655/02 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם); רע"פ 1174/97 רפאלי נ' מדינת ישראל (לא פורסם); רע"פ 7201/97 בשירי נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). אף לעניין הסדר הטיעון, טענותיו של המבקש מעלות שאלות שעניינן ישום קונקרטי של הלכה קיימת.

ח. לגופו של עניין, בהסדר הטיעון נקבע, כי "ההגנה מודעת לכך שהתביעה אינה מתחייבת מראש מה תהא עמדתה בערעור, אם יחרוג בית המשפט לחומרה מהעונש עליו הוסכם בהסדר, ויוגש על כך ערעור מצד ההגנה". לטענת המבקש קביעה זאת מונעת מהמשיבה אפשרות ערעור, שכן חזקה עליה כי שקיללה את מכלול האפשרויות ונתנה להן ביטוי בהסכם, ואם לא ביקשה לשמור לעצמה זכות ערעור על קולת העונש – אינה רשאית לעשות כן. בית המשפט המחוזי דחה טענה זו וקבע, כי הלכה היא שזכות הערעור שמורה למשיבה אם סבורה היא שהעונש מפליג בקולתו. ואכן, הצדדים לא התנו על זכות זו בהסדר; סעיף ח(24) להנחיות פרקליט המדינה מתייחס למצב של חריגה מחוץ לטווח הסדר הטיעון, שלא כמו בענייננו. מטרתו, כפי שנכתב במסמך ההנחיות, לאפשר לנאשם להעריך מראש נכונה את הסיכונים והסיכויים בהסדר הטיעון, בהתאם לקביעת הפסיקה (ראו: דנ"פ 1187/03 מדינת ישראל נ' פרץ, פ"ד נט(6) 281).

בענייננו, הערעור נמצא בתוך טווח ההסדר ואין בו כדי לשנות מהקצאת הסיכונים הראשונית של המבקש בעת כריתת ההסדר. ועם זאת, דומני שראוי כי הפרקליטות תנחה לציין בהסדרי טיעון את התייחסותו של כל צד לאפשרות ערעור גם בטווח ההסדר, לשם הבהירות המלאה.

ט. שלא כפי שנטען, עמדתו של בית המשפט המחוזי עולה בקנה אחד עם עניין פיצחדה. באותו מקרה צוין בחוות דעתי כי:

"מי שכרת הסדר טיעון שיש בו טווח, כל טווח, 'הרויח' במובן זה שידוע לו כי המדינה לא תטען מעבר לטווח - כשם שהמדינה 'הרויחה' בהודאה, בחסכון הזמן השיפוטי והתביעתי ובכל היתרונות שמונים בהסדרי טיעון. על כן אין מקום להתעלם מהסדר הטיעון כאילו לא היה, ולומר כי ב'הסדר טווח' יש רק הצהרה שמה שמחוצה לו כלפי מעלה וכלפי מטה אינו מקובל על הצדדים ואינו הולם. ואולם, באותה מידה אין לומר, כי 'הסדר טווח' פירושו שאין הנאשם יכול להשיג על העונש שהושט; וברי גם, כי ככל שהטווח המוסכם גדול יותר, אפשרות ההשגה רחבה יותר, ולא הרי הסכמה בת 4 עד 6 שנות מאסר, למשל, שהדעת נותנת כי השגה על כל עונש שבטווח לא תזכה לעין טובה, ופשיטא עוד יותר שכאשר בהסדר 'סגור' עסקינן יהא המשיג כמתמיה – כהרי הסכמה לטווח 0 עד 15 שנים. על כן בגדרי ההיגיון שמורה זכות הערעור לצדדים גם בהסדר טווח, אלא שמשמעותה תהא רבה יותר ככל שהטווח רחב יותר, ועם זאת יזכור בית המשפט את הטווח המוסכם ולא יתעלם הימנו. זכות הערעור על מכונה והיא מתקדמת לכיוון חוקתי (ראו במישור הכללי ש' לוי, תורת הפרוצדורה האזרחית: מבוא ועקרונות יסוד (מה' 2, תשס"ח-2008), 38, 43 והמובאות שם). הפעלתה בתחום הפלילי ויחסו של בית המשפט נמצאים על פני רצף כפי שתואר" (ע"פ 4709/10 פיצחדה נ' מדינת ישראל (לא פורסם), פסקה י"א).

ובהמשך:

"כללם של דברים, מסכימים אנו כי הסדרי טיעון ניתנים לערעור, והביקורת הערעורית אמנם תביא בחשבון את היותו של העונש שעליו משיגים בגדר הטווח, קרי, בגדר 'תחום הסיכון' שנטל עליו המערער; אך ככל שטווח זה הוא רחב, האפשרות להתערבות ערעורית, מטבע הדברים והגיונם, רבה יותר, גם בהתחשב בטיבה של זכות הערעור, ובהנחה כי אין בן אנוש – ושופט בכלל –

שהוא חסין מטענות ובדיקה ערעורית היא ראויה" (עניין פיצוחה, פסקה י"א).

אמנם, במקרה דנא הטווח אינו גדול על פניו, כפי שטען המבקש; ואולם, אין מדובר בכלל שלפיו בטווח קצר יחסית אין אפשרות השגה מכל וכל, וכמובן השער פתוח לשני הצדדים, ובית המשפט של ערעור יידרש לפי הבנתו לנסיבות הקונקרטיות. מכל מקום, אין הדבר מצדיק התערבות בגלגול שלישי.

י. קביעתו של בית המשפט המחוזי גם עולה בקנה אחד עם פסיקתו של בית משפט זה בעניין פלוני לפיה:

"כאשר נאשם מגיע להסדר טיעון עם התביעה הכולל עונש בטווח ענישה מוסכם המוצג בפני בית המשפט על ידי כל אחד מהצדדים על פי הטיעון כפי שהוסכם, הרי שהוא נוטל על עצמו את הסיכון כי יושת עליו הרף המקסימאלי של הטווח המוסכם. עם זאת, הוא רשאי לסבור כי העונש הראוי להטיל עליו הוא נמוך יותר, ולכן לטעמי נשמרת לו זכותו לערער על חומרת העונש בפני ערכאת הערעור ולטעון כי לדעתו היה על הערכאה הדיונית דווקא לבחור ברף התחתון של טווח הענישה שהוצג בפניו. זכות זו ודאי שלא תילקח מהנאשם רק בגלל שהביע את הסכמתו להמלצה לטווח הענישה עליו הוסכם בהסדר הטיעון.

עם זאת, גם התביעה רשאית לעמוד על דעתה שהעונש הראוי בנסיבות העניין צריך להתקרב לרף הגבוה שהציגה בפני בית המשפט במסגרת הסדר הטיעון, ואין לאלצה להסתפק בעונש הנמוך שהושת, וזאת בכפוף לחובותיה של התביעה לקבלת החלטות בתום לב, בסבירות וכו'" (ע"פ 4173/07 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם), פסקה 8 לפסק דינה של השופטת ארבל).

י"א. אשר לגופם של דברים, אמנם מדובר בפרשה עגומה מאוד, של פגיעה בטווח צה"ל ובאנשים שגם אם עברו עבירות, אין לפגוע בגופם וברכושם. אכן, מדובר במי שמילא תפקידיו בצה"ל כראוי, אך מעידתו המצערת קשה, ומכאן הכרעתו של בית המשפט המחוזי. בע"פ 55/06 מדינת ישראל נ' זלינגר (לא פורסם), פרשה לא זהה אך שבחלק ממאפייניה יש קרבה לענייננו, נזדמן לי לומר, כי "ככל שיש להצר על מעידתם של אנשים נורמטיביים בעלי עבר כזה, יש להצר בראש וראשונה על מה שעוללו למתלוננים... בית המשפט חייב למלא את תפקידו בחברה ובמדינה ולהעניש בכגון דא, וזאת להתרעת הרבים, גם אם ניתן להניח ולקוות כי הנאשמים הללו עצמם לא ישובו

לסורם". כך גם בענייננו לנסיבותיו; ויש לקוות כי המבקש, משירצה עונשו, ישוב לתפקוד נורמטיבי וראוי.

י"ב. נוכח כל האמור, אין בידי להיעתר לבקשה.

ניתנה היום, ב' בטבת התשע"ב (28.12.2011).

ש פ ט