



## רע"פ 4250/13 - מנגיסטו דסה נ' מדינת ישראל

רע"פ 4250/13 - מנגיסטו דסה נ' מדינת ישראל עליון

רע"פ 4250/13

מנגיסטו דסה

נגד

מדינת ישראל

בית המשפט העליון

[04.08.2013]

כבוד השופט א' שהם

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 27.5.2013, בעפ"ג 8910-03-13, שניתן על-ידי כב' השופטים ד' ברלינר - נשיאה; ג' קרא; י' שבח בשם המבקש - עו"ד שחר מנדלמן

### החלטה

- לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, בעפ"ג 8910-03-13 (כב' השופטים ד' ברלינר - נשיאה; ג' קרא; י' שבח), מיום 27.5.2013, במסגרתו נדחה ערעורו של המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בתל אביב-יפו, בת"פ 14087-06-11 (כב' השופט ע' דרויאן), אשר הושת על המבקש ביום 30.1.2013. כתב האישום
- המבקש הורשע, על-פי הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב אישום מתוקן, המונה שני אישומים. על פי האישום הראשון, ביום 3.6.2011, לפנות בוקר ועד סמוך לשעה 05:00, בילו המבקש ושותפיו לכתב האישום במסיבה שנערכה במועדון ריקודים בתל אביב. עם סיום המסיבה, התבקשו הנוכחים לעזוב את המועדון, ואולם מספר מבליים סירבו לכך, ונהדפו החוצה, אל מעבר לדלת, על-ידי המאבטחים. בהמשך, מספר רב של אנשים, שזהותם אינה ידועה למשיבה, וביניהם המבקש, תקפו, שלא כדין ובצוותא חדא, את המאבטחים כשאלו ניסו לסגור את דלת המועדון. המבקש, כך נטען בכתב האישום, נטל מוט ברזל וחבט באמצעותו באחד המאבטחים, ובמעשיו אלו פצע את המאבטח וחבל בראשו, עד שזה נפל ארצה כשהוא מחוסר הכרה. בעקבות התקיפה, נזקק המאבטח לתפירת שני חתכים בראשו. לאחר שנסגרה דלת המועדון, תקפו המבקש ואחרים, בידיהם ובאמצעות כסא עץ, מאבטח נוסף, אשר נותר לבדו מחוץ למועדון. בעקבות תקיפה זו, נגרמה למאבטח הנוסף חבלה של ממש בכתפו ובראשו.
- בגין אירועי האישום הראשון, יוחסו למבקש עבירות של פציעה בנסיבות מחמירות (נשק קר וצוותא), לפי סעיף 335 בצירוף סעיף 334 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ותקיפה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 382 בצירוף סעיף 380 לחוק העונשין.



3. אירועי האישום השני, המיוחסים לכל ארבעת הנאשמים בכתב האישום, התרחשו לאחר סיום אירועי האישום הראשון, וכאשר כוחות משטרה ניסו לתפוס את התוקפים, שביניהם היו גם הנאשמים. השוטר איציק אביטול (להלן: השוטר), המתנדב אבי מנדלבוים (להלן: המתנדב), ושני מאבטחים מהמועדון החלו לנסוע במכונית משטרתית סמויה, על מנת לנסות ולאתר את החשודים, עד שאחד מהמאבטחים זיהה את המבקש, בלוויית אחרים, והצביע עליו, כמי שהיה מעורב באירוע הראשון. השוטר והמאבטחים יצאו מהניידת, השוטר קרא לנוכחים לעצור, וניסה לאחוז את המבקש בידיו. או אז, התנפלו על השוטר ועל המאבטחים עשרות אנשים שזהותם אינה ידועה למאשימה וכולם, בצוותא חדא, תקפו והלמו בשוטר ובמאבטחים פעמים רבות באגרופים, בעיטות ובאמצעות חגורות בעלות אבזם שהסירו ממכנסיהם. לנוכח התקיפה, נסו המאבטחים אל תוך הניידת, והשוטר שחש סכנה ממשית לחייו, שלף אקדח, קרא "משטרה", ואמר לתוקפיו ולנאשמים "אם לא תפסיקו אני יורה". בתגובה לדבריו, ספג השוטר מכה נוספת בראשו, התעלף, ונפל לארץ. כתוצאה מהתקיפה, נגרמו לשוטר חבלה בראשו, חתכים בקרקפת ובגבו וחבלות נוספות. על פי כתב האישום, במהלך אירועי האישום השני, תקף המבקש את השוטר, בעט בו, דחף אותו והלם בו באגרופים. במקביל לתקיפתו של השוטר, כחמישה אנשים, וביניהם הנאשם 3, הסתערו על הניידת בה ישב המתנדב, אשר חבש כובע משטרה על ראשו וצעק "משטרה". התוקפים חבטו, בצוותא חדא, בניידת בידיהם ובאמצעות חגורות בעלות אבזם, גרמו במזיד נזק לניידת, ונפצו את שמשותיה. כאשר המתנדב פתח את חלון הרכב, הוא הותקף בפניו באגרופים. הנאשם 3, כך נטען, תקף את המתנדב שלא כדין, והכה אותו בעינו באמצעות אבזם חגורה, בה אחז. עם הגעת כוחות משטרה נוספים למקום, החלו הנאשמים ויתר התוקפים להמלט, כאשר השוטרים דולקים בעקבותיהם. לכשנתפסו הנאשמים הם התנגדו למעצרים. המבקש התנגד למעצרו, בכך שהתפרע וניסה להמלט מהשוטרים, אף שהם קראו לו לעצור. הנאשם 3 התנגד למעצרו, בכך שדחף את השוטרים והמתנדב שאחזו בו, והם נזקקו לסיוע של כוחות נוספים על מנת לאזוק אותו.

4. בגין אירועי האישום השני, יוחסו למבקש עבירות של תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 274 לחוק העונשין; תקיפה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 382 בצירוף סעיף 379 לחוק העונשין; חבלה במזיד, לפי סעיף 413 לחוק העונשין; והתנגדות למעצר, לפי סעיף 47 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 (להלן: פקודת סדר הדין הפלילי).

יצוין, כי המשיבה ייחסה לנאשם 3, עבירות של תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 274 בצירוף עם סעיף 32 לחוק העונשין; סיוע לתקיפה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 382 בצירוף סעיפים 379 ו-32 לחוק העונשין; סיוע לחבלה במזיד, לפי סעיף 413 בצירוף סעיף 32 לחוק העונשין; והתנגדות למעצר, לפי סעיף 47 לפקודת סדר הדין הפלילי.

הסדר הטיעון וגזר הדין



5. בין המאשימה לנאשמים התנהל הליך גישור, ובעקבותיו הגיעו הצדדים להסדר טיעון, לפיו יודו הנאשמים בעובדות כתב אישום מתוקן ויורשעו, כאשר הצדדים לא הגיעו להסדר עונשי עם המבקש והנאשמים 2 ו-4, למעט לענין תשלום הפיצוי למתלוננים. המבקש, כך הוסכם, יפצה כל אחד מהמאבטחים ב-2,000 ₪ ואת השוטר בסכום של 4,000 ₪. הצדדים הסכימו, כי על הנאשם 3 יושת עונש מאסר בפועל שיכול וירוצה בעבודות שירות, אם יימצא מתאים לכך, כאשר התביעה תעתור לששה חודשי מאסר, ואילו ההגנה לתקופה קצרה יותר, וזאת בנוסף להשתת עונש מאסר על תנאי, קנס, ופיצוי למתנדב, בסך של 3,000 ש"ח. עוד הסכימו הצדדים, כי הנאשמים ישלחו לקבלת תסקיר שירות מבחן בעניינם. באי כוח הנאשמים 2 ו-4 ביקשו ששירות המבחן ישקול את נושא ביטול הרשעתם, ובית המשפט נענה לבקשתם, על אף התנגדות המשיבה.

לאחר שהמבקש ויתר הנאשמים הודו בעבירות המיוחסות להם, במסגרת כתב האישום המתוקן, הם הורשעו בביצוען. 6. בפתח גזר דינו, הדגיש בית המשפט השלום, כי יש מקום לאבחן בין חלקו של כל אחד מהנאשמים באירועי כתב האישום, כפי שגם ביקשו באי כוחם במסגרת הסדר הטיעון, ובמהלך הטיעונים לעונש. אשר למבקש, התייחס בית המשפט לחומרת מעשיו, במהלך שני האירועים, אשר במסגרתם "שילח הנאשם כל רסן מיצרו התפרע באורח הקשה ביותר ויחד עם אחרים ביצע מעשי אלימות קשים. מעשים חוזרים אלו הגיעו כמובן לשיאים (שליליים) בתקיפת מאבטח במוט ברזל בראשו, תקיפת מאבטח נוסף בכיסא, בעיטות ומכות אגרופ שפגעו בשוטר". בית המשפט ייחס חומרה מיוחדת לעובדה, כי באירוע השני הותקף שוטר, וכי תקיפתו, שבוצעה באכזריות ומתוך נקמנות, נמשכה זמן רב. עוד נתן בית המשפט את דעתו לעובדה שהמבקש ביצע מעשים אלימים בשתי פרשות עובדתיות נפרדות, כאשר בחלקו השלישי של האירוע השני, הוא הכשיל את השוטרים והתנגד בכוח למעצרו. לבסוף, שקל בית המשפט לחומרה את "אופיו של האירוע במסגרתו הכוללת- השתוללות אלימה שהופנתה כלפי כל גורם שייצג במקום את כוחות הסדר, ללא כל סיבה ולו נחזית או נטענת".

לצד הקולא, התחשב בית המשפט בנסיבות האישיות של המבקש, וציין כי משני תסקירי המבחן, אשר הוגשו בעניינו, "עולה דמות חיובית ביותר", וכי המבקש קיבל תעודת בגרות, שירת שירות צבאי מלא ומוערך בצה"ל, והשתלב בלימודים גבוהים ובשוק העבודה. הובהר לעניין זה, כי את ביצוע העבירות ייחס המבקש לשימוש מופרז וחריג באלכוהול, ואף שירות המבחן התרשם כי מדובר באירוע חד פעמי אצל המבקש, אשר הפנים את משמעות מעשיו והפיק מהם את הלקח הנדרש. לאור זאת, קבע שירות המבחן כי כליאת המבקש עלולה לפגוע במאמציו להגיע לתפקוד נורמטיבי, ולהמשיך בהתקדמות במישור הלימודי והתעסוקתי בו החל. לפיכך, המליץ שירות המבחן לבית המשפט להשית על המבקש עונש מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות, וכן להעמידו לפיקוח בצו מבחן. בית המשפט השלום ציין, לזכותו של המבקש, אף את העובדה שאין לחובתו עבר פלילי, וכן את העובדה שהוא הודה בעבירות המיוחסות לו, במסגרת הסדר הטיעון.



7. לאחר שאיזן בין השיקולים השונים, קבע בית המשפט השלום כי חומרת מעשיו של המבקש וחומרת תוצאותיהם "כה גדולות וניכרות עד כי עקרון ההלימה אינו מתיר כל ענישה שלא תכלול רכיב של מאסר בפועל". לאור זאת, נגזרו על המבקש העונשים הבאים:

שמונה עשר חודשי מאסר בפועל, מהם תנוכה תקופת מעצרו של הנאשם מיום 3.6.2011 ועד ליום 7.7.2011; שנת מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום שחרורו, לבל יעבור עבירות אלימות, שתוצאתן חבלה של ממש או פגיעה או עבירה של תקיפת שוטר, לרבות סיוע או נסיון; ששה חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו, לבל יעבור עבירת אלימות אחרת, לרבות סיוע או נסיון; שלושה חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו, לבל יעבור עבירה של חבלה במזיד ברכב או התנגדות למעצר; ופיצוי בסך כולל של 6,000 ש"ח, הכולל פיצוי בסך 2,000 ₪ "לכל אחד מהמאבטחים" ופיצוי בסך 4,000 לשוטר. ברכיב אחרון זה נפלה טעות, אשר תתוקן בהמשך על-ידי ערכאת הערעור. יציין, כי על הנאשם 3 נגזרו שישה חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות; עונשי מאסר על תנאי זהים לאלו שהושתו על המבקש; קנס בסך 1,000 ₪; פיצוי בסך 3,000 ₪ למתנדב שנפגע במהלך אירועי האישום השני; וצו פיקוח למשך שנה.

המבקש ערער על גזר דינו לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

8. בית המשפט המחוזי נדרש, במסגרת פסק דינו, לחומרת מעשיו של המבקש, וציין, כי תקיפתו את המאבטח באמצעות מוט ברזל עשויה היתה להסתיים בתוצאות טרגיות של ממש; כי כסא העץ, אשר שימש לתקיפתו של המאבטח השני, "יכול להפוך לנשק שעוצמתו אינה מבוטלת"; וכי התנהגותו של המבקש כלפי השוטרים הוכיחה, כי "לתג המטרת ולכך שהיה ברור שמדובר באנשי חוק שעושים את תפקידם לא היה שום משקל בעיני המערער". לנוכח חומרת המעשים, סבר בית המשפט המחוזי, כי "הענישה שהטיל בית משפט קמא אינה מחמירה עם המערער". עוד בחנה ערכאת הערעור את טענת המבקש בדבר הפער העונשי בין גזר דינו לבין גזר הדין שהושת על הנאשם 3, וקבעה כי אין הוא מצדיק התערבות בעונשו של המבקש. הובהר לעניין זה, כי אכן צריך להיות קשר הגיוני בין גזרי הדין של מספר נאשמים באותה פרשייה, ואולם יש ליתן את הדעת לעובדה כי הנאשם 3 לא נטל חלק באירוע החמור הראשון, אשר כלל שימוש "בכלי נשק מאולתרים שיש בהם פוטנציאל כמעט קטלני", וכי מעשיו של המבקש כללו אלימות כלפי שוטר, במסגרת האישום השני. עוד הדגיש בית המשפט, כי האבחנה העונשית בין הנאשמים מוצדקת לאור העובדה כי הצדדים הגיעו להסדר טיעון בדבר עונשו של הנאשם 3, שלא כמו בעניינו של המבקש.



לבסוף, ציין בית המשפט המחוזי, כי תסקיר המבחן החיובי בעניינו של המבקש אינו משנה את מסקנתו בדבר דחיית הערעור, וכי העובדה שהמבקש היה נתון תחת השפעת אלכוהול, אינה משמשת כשיקול לקולא. לאור הטעות שנפלה בסכום הפיצויים שהושת על המבקש, קבעה ערכאת הערעור כי זה יעמוד על סך של 2,000 ₪ לכל אחד מהמתלוננים, ובסך הכל על 6,000 ₪. בכפוף לתיקון טעות זו, נדחה הערעור על גזר הדין. הבקשה

9. הבקשה שלפניי נסבה על חומרת העונש שהושת על המבקש. במסגרתה התבקש בית משפט זה ליתן למבקש רשות לערער על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ולקבל את ערעורו, כך שעונש המאסר לריצוי בפועל יבוטל, ותחתיו ייקבע כי על המבקש לרצות את המאסר בדרך של עבודות שירות. זאת, בנוסף להעמדתו של המבקש בצו מבחן למשך שנה, כפי המלצת שירות המבחן. לחילופין, טען המבקש, כי יש לקבל את בקשתו, ובהמשך את ערעורו, ולהורות על הקלה משמעותית במשכו של עונש המאסר לריצוי בפועל, שנגזר עליו בבית משפט השלום. לטענתו של המבקש, בית משפט קמא לא נתן משקל, במסגרת גזירת הדין, לשיקולי השיקום ולנסיבותיו האישיות של המבקש, ובפרט להמלצתו של שירות המבחן, שלא להשית עליו עונש של מאסר לריצוי בפועל. לדברי המבקש, הנזק הרב שייגרם לו מהותרת גזר הדין על כנו מעורר שאלה "אנושית-מצפונית", אשר מקימה עילה למתן רשות ערעור לבית משפט זה. נדבר נוסף, עליו מבוססת הבקשה, נוגע לפגיעה הנטענת בעקרון אחידות הענישה, וזאת לנוכח הפער בין גזר דינו של המבקש לבין גזר הדין שהושת על הנאשם 3. לעמדת המבקש, חלקו של הנאשם 3 "במכלול הנסיבות" כמעט זהה לחלקו של המבקש, כאשר המבקש לא השתתף באירוע תקיפתו של המתנדב בניידת, והוא נעדר עבר פלילי, בעוד שלחובת הנאשם 3 עומדת הסתבכות פלילית קודמת עם שוטרים, הגם שזו לא הובילה להרשעתו. לאור הנסיבות האלו, סבר המבקש כי יש להתערב בגזר דינו ולהקל בו. מסקנה זו נכונה, ביתר שאת, כך נטען, לאור תיקון 113 לחוק העונשין, אף שזה לא עמד בתוקפו במועד גזירת דינו של המבקש.

דין והכרעה

10. כידוע, בית משפט זה אינו נוטה להענות לבקשת רשות ערעור אלא במקרים מיוחדים בהם מעוררת הבקשה שאלה בעלת חשיבות ציבורית או משפטית כבדת משקל, החורגת מעניינם הפרטני של הצדדים, או כאשר הבקשה מעלה חשש לעיוות דינו של המבקש (רע"פ 3791/13 פטל נ' מדינת ישראל (30.7.2013); רע"פ 3799/13 והאדנה נ' מדינת ישראל (25.7.2013); רע"פ 4522/13 נעיס נ' מדינת ישראל (16.7.2013)).



- כאשר עסקינן בבקשת רשות לערער על חומרת העונש בלבד, השתרשה ההלכה, לפיה תתקבל הבקשה לעיתים נדירות בלבד, ורק אם הוכיח המבקש כי גזר דינו סוטה במידה קיצונית ממדיניות הענישה המקובלת בנסיבות דומות, או כי נפלה בו טעות מהותית (רע"פ 2470/13 פרוגה נ' מדינת ישראל (5.5.2013); רע"פ 33/13 לקטיבי נ' מדינת ישראל (19.3.2013); רע"פ 763/13 רוישד נ' מדינת ישראל (14.3.2013)).
11. לאחר שעיינתי בכובד ראש בבקשה, הגעתי לכלל מסקנה, כי אין היא מקיימת את התנאים המצדיקים את קבלתה. הטענות המועלות בבקשה נבחנו והוכרעו, באופן מנומק ומשכנע, על ידי ערכאת הערעור, וניכר, כי בקשה זו נועדה לאפשר בחינה נוספת, שלישית במספר, של גזר הדין שניתן בעניינו של המבקש. כפי שהובהר, לא אחת, אין זו מטרתו של ההליך דנן (רע"פ 3904/13 מוסה נ' מדינת ישראל (29.7.2013); רע"פ 3743/13 שיליאן נ' מדינת ישראל (11.7.2013); רע"פ 1901/13 אופיר נ' מדינת ישראל (7.4.2013)).
12. למעלה מן הדרוש, אציין, כי בית משפט השלום נתן משקל של ממש לעובדה שהמבקש "מנהל בדרך כלל אורח חיים הראוי לכל הערכה ועידוד", ולנסיבות חייו האישיות, המתוארות בתסקיר המבחן. למרות זאת, בחר בית משפט השלום לסטות מהמלצת שירות המבחן, להסתפק בהשתתפות עונש מאסר בפועל שירוצה בעבודות שירות, לצד צו מבחן. בכך אין כל פסול. בית משפט זה חזר וקבע, כי המלצתו של שירות המבחן, כהגדרתה, היא בגדר "המלצה" בלבד, אשר בית המשפט ייתן לה משקל של ממש במסגרת שיקולי הענישה, אך הוא אינו מחויב לפעול על פיה (רע"פ 3616/13 רז נ' מדינת ישראל (4.6.2013); רע"פ 2966/13 נעאמנה נ' מדינת ישראל (5.5.2013); רע"פ 2258/13 מאירוב נ' מדינת ישראל (30.4.2013)). על כן, אינני מוצא בדחיית המלצתו של שירות המבחן משום עילה ליתן למבקש רשות ערעור לבית משפט זה.
13. עוד אדגיש, כי לא ניתן להתעלם ממעורבותו האלימה של המבקש בחלק הארי של אירועי כתב האישום, לעומת חלקו הנקודתי יותר של הנאשם 3, ומשום כך, היה מקום לאבחן בין שני הנאשמים, בבוא בית המשפט לגזור את עונשם. על חשיבותו של עקרון אחידות הענישה והאפשרות לחרוג הימנו, עמדתי ברע"פ 7064/12 פנדו נ' מדינת ישראל (14.10.2012) והאמור שם יפה לענייננו:
- "אכן, עקרון אחידות הענישה הוא עקרון חשוב בשיטת משפטנו, ומטרתו מניעת ענישה שרירותית והבטחת שוויון מהותי בין נאשמים. מכוחו של עקרון זה, יש להחיל שיקולי ענישה דומים על מי שביצעו עבירות דומות ובאותן נסיבות [...] יחד עם זאת, עקרון אחידות הענישה אינו חזות הכל, וכלל זה אינו קובע, א-פריורית, כי לכל המורשעים באותו סוג של עבירות קיים דין אחד. כלומר, בית-המשפט לא ילמד בהכרח, מהעונש שנגזר על פלוני לגבי העונש הראוי לאלמוני - כל מקרה ונסיבותיו הוא, כל נאשם ונסיבותיו הוא" (ראו גם, רע"פ 9454/12 טקאטה נ' מדינת ישראל (7.1.2013); רע"פ 5326/12 סיאם נ' מדינת ישראל (7.8.2012); רע"פ 4600/12 יאשייב נ' מדינת ישראל (13.6.2012)).
- לפיכך, עקרון אחידות הענישה לא יעמוד למבקש לצורך הקלה בעונשו.
- סבורני, כי עונשו של המבקש, כשלעצמו, אינו סוטה ממדיניות הענישה הנהוגה או הראויה, לאור חומרת מעשיו, ואין לי אלא להצטרף לתיאורים הקשים, שהועלו במסגרת פסקי הדין של הערכאות הקודמות. המבקש הודה בכתב אישום חמור במיוחד, לפיו הוא, בצוותא חדא עם אחרים, כילה את זעמו בשני מאבטחי מועדון, אם באמצעות ידיו, אם במוט ברזל ואם באמצעות כסא עץ, וכל זאת רק משום שהשניים ביקשו לסגור את דלתות המועדון, בו בילה המבקש. המבקש לא הסתפק בכך, וכאשר שוטר ביקש לעוצרו הוא תקף אותו, ביחד עם אחרים, באליומות קשה, תוך שימוש, בין היתר, באמצעות אבזם חגורה. כאמור, השוטר, וכן אחד מהמאבטחים איבדו את הכרתם, בעקבות המכות שהפליאו בהם המבקש ואחרים, והוא אף התנגד בהמשך למעצרו.
- מסכת האירועים הקשה מצדיקה נקיטה בענישה מרתיעה ומחמירה, וזאת על אף המסלול החיובי בו התנהל המבקש, עד כה. העובדה, כי התנהגותו משולחת הרסן, על תוצאותיה, נבעה משתייה מופרזת של אלכוהול, אינה יכולה לשמש כשיקול לקולא, וכדבריו של בית המשפט המחוזי "אם זוהי השפעתו של אלכוהול, [המבקש] אינו יכול להרשות לעצמו, ככל הנראה, לצאת מגבולות הבית כאשר הוא מצוי תחת אדי אלכוהול". במצב דברים זה, לא נמצא מקום להתערב בעונשו של המבקש, ובוודאי שלא הוצגו טעמים של ממש לקבלת בקשתו לרשות ערעור.
14. לאור האמור, הבקשה נדחית, בזאת.
- ניתנה היום, כ"ח באב התשע"ג (4.8.2013).