

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6039/06

ע"פ 6361/06

בפני: כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט ד' חשין

המערערת בע"פ 6039/06: אסתר אליעזר

המערער בע"פ 6361/06: איב-אנדרה כהן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו
מיום 22.6.06 בת"פ 40144/05 שניתן על ידי כבוד השופט
ג' קרא

תאריך הישיבה: י"ח בטבת תשס"ז (8.1.07)

בשם המערערת
בע"פ 6039/06: עו"ד ח' משגב

בשם המערער
בע"פ 6361/06: עו"ד ב' ברקי

בשם המשיבה: עו"ד נ' כ"ץ-לולב

פסק-דין

השופטת ע' ארבל:

1. שני ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (כב' השופט ג' קרא) אשר הרשיע את המערערים בשני התיקים שבפנינו, על פי הודאתם במסגרת הסדר טיעון, בעבירה של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, לפי סעיף 332(1) לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן: החוק), וגזר את עונשם כפי שיפורט לעיל.

המסכת העובדתית בה הורשעו המערערים, כפי שפורטה בכתב האישום, הינה כי ביום 16.5.05, בשעות אחר הצהריים, עמדו המערערים על כביש מס' 2 בין מחלף חבצלת למחלף נתניה לכיוון דרום, עת היה הכביש עמוס. הם החזיקו ברשותם מיכלים ובהם דלק, אבוקת שעווה, מצת וצמיגי מכוניות, שפכו דלק על הצמיגים והציתו צמיג בנתיב הימני של הכביש שהיה סואן אותה עת. המערער בע"פ 6361/06, איב אנדרה-כהן (להלן: כהן) עמד בנתיב הימני וניסה להשליך את הצמיג הבוער למרכז הכביש ואילו המערערת בע"פ 6039/06, אסתר אליעזר (להלן: אליעזר) עמדה על השול הימני של הכביש וניסתה להצית אבוקה על מנת להצית את יתר הצמיגים הספוגים בחומר הדליק ולהשליכם לנתיב נסיעת המכוניות. מעשיהם הופסקו על ידי שוטרים שנסעו בנתיב. יצוין כי המעשים בוצעו במחאה על כוונת הממשלה לבצע את תכנית ההתנתקות.

2. בהסדר הטיעון בין הצדדים הוסכם כי המשיבה תעתור להטיל על המערערים עונש מאסר בפועל לתקופה של 4 חודשים שירוצה בעבודות שירות, בכפיפות לקבלת חוות דעת הממונה על עבודות שירות.

בית המשפט המחוזי לא מצא בסופו של יום לאמץ את הסדר הטיעון לאחר שמצא כי אין בו איזון ראוי בין שיקולי הענישה השונים ונוכח חומרת העבירה בה הורשעו המערערים ומדיניות הענישה במקרים דומים. בית המשפט סבר כי המשיבה העניקה בעשיית הסדר הטיעון משקל ניכר ביותר לעברם הנקי של המערערים ולהיותם אנשים נורמטיביים עד לביצוע העבירה בה הורשעו, וקבע כי עבר נקי אינו מהווה נסיבה לקולא כאשר עסקינן בעבריינות אידיאולוגית. נסיבותיהם האישיות של המערערים אף הן לא הצדיקו לשיטתו של בית המשפט המחוזי את קבלת הסדר הטיעון. לפיכך גזר בית המשפט המחוזי לכל אחד מהמערערים עונש של 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל וכן מאסר על תנאי למשך 12 חודשים, שלא יעברו את העבירה בה הורשעו משך 3 שנים.

3. כהן טוען באמצעות בא כוחו, עו"ד ברקי, כי שגה בית המשפט המחוזי בבחורו שלא לכבד את הסדר הטיעון. לטענתו, ההסדר מאזן נכונה בין שיקולי הענישה הרלוונטיים ואינו חורג מרמת הענישה המקובלת. שקלול של נסיבות ביצוע העבירה, נסיבותיו האישיות שלו ויתר שיקולי הענישה, מוליך לדבריו למסקנה כי מדובר בהסדר מאוזן היטב, מה גם שבמקרים דומים נהגה התביעה באופן דומה ועל כן יש בגזר הדין משום סטייה מעקרון אחדות הענישה.

כהן סבור עוד כי בית המשפט קמא התעלם מציפיותיו לאחר שהושגה הסכמה עם התביעה ולאחר שבית המשפט מצא לשלחו לממונה על עבודות שירות לצורך בחינת התאמתו לביצוע עבודות שירות. הוא טוען כי נסיבות העבירה מציבות אותה במדרג הנמוך של החומרה לאחר שהצמיגים הונחו בשולי הכביש, לא הושלכו לכביש מתוך אדישות או ללא אבחנה, המעשה היה קצר ונגדע באבו ומטרתו לא היתה לגרום נזק אלא לעורר תשומת לב, כאשר בפועל לא עמד איש מהעוברים בדרך בסיכון. משקל הולם היה ראוי ליתן לדבריו גם לנסיבותיו האישיות: להיותו נעדר עבר פלילי ולשהותו במעצר כחודש עד שחרורו ולאחר מכן במעצר בית חלקי ממושך. הוא מציין כי הוא כבן 55, נורמטיבי ומשכיל שעלה ארצה ממניעים ציוניים ופעיל בעשייה ציבורית וולונטרית. כל אלה צריכים היו לטענתו להביא לכך שיוטל עליו עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות.

4. אליעזר, באמצעות בא כוחה, עו"ד משגב, גורסת כי הסדר הטיעון שיקף איזון ראוי בנסיבות העניין ומטעימה כי לו היה ההליך מתנהל עד תום ספק אם ניתן היה להרשיעה בשל קושי בהוכחת יסוד הכוונה. היא סבורה כי היה על בית המשפט ליתן משקל לחריגותו של כתב האישום שעניינו פעולות מחאה אידיאולוגיות ולקושי שהיה לה להודות בביצוע עבירה שלטעמה לא היתה אלא פעולת מחאה לגיטימית. כן היא מדגישה כי קיבלה למעשה אחריות למעשיה וכי לא רצתה לפגוע בנוסעים בכביש אלא אך למחות נגד תכנית ההתנתקות ועל כן היא וכהן המתינו עד שהכביש היה ריק על מנת לפעול. עו"ד משגב אף הדגיש בטיעונו את העובדה שמדובר בהסדר טיעון ועל כן אל לו לבית המשפט לשים עצמו בנעליה של התביעה בבחנו את ההסדר.

אליעזר טוענת עוד כי הסדר הטיעון לא הקל עימה באופן מופרז, היעדר העבר הפלילי לא היה השיקול היחיד שנשקל על ידי המשיבה ובית המשפט התעלם מהשיקולים המגוונים שערכה המשיבה בהסדר הטיעון. היא סבורה כי בית המשפט המחוזי התעלם מציפיותיה, במיוחד נוכח שליחתה לממונה על עבודות השירות לצורך בחינת התאמתה. כן היא גורסת כי לא ניתן המשקל ההולם לתקופה בה שהתה במעצר ובמעצר בית הרחק מביתה, כמו גם להיותה אישה נורמטיבית בת 55.

5. המשיבה, באמצעות עו"ד כ"ץ-לולב, מסכימה לקבלת הערעור, כך שיושת על המערערים עונש של 4 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות כפי שהוסכם בהסדר הטיעון. באת כוחה מציינת כי עמדתם נשקלה בשנית עם הגשת הערעור, אולם הם לא מצאו לשנות מעמדתם. לדבריה, מדובר באירוע שהסיכון בו לא התממש, המערערים הינם מבוגרים ונורמטיביים והשמתם בשלב הנוכחי במאסר בפועל אינה נראית

למשיבה סבירה. היא גורסת כי העונש עליו הוסכם בהסדר הטיעון משקף את חומרת העבירה, את אינטרס ההרתעה ואת החרטה המסוימת שהובעה.

6. החלטנו לקבל את הערעורים.

לעבירה בה הורשעו המערערים נודעת חומרה יתרה המתבטאת גם בעונש הכבד שנקבע לה בחוק, חומרה הנגזרת מהסיכון לשלומם של עוברים ושבים מעצם ביצוע העבירה (וראו: ע"פ 2100/06 מדינת ישראל נ' אבולקיען, תק-על 2006 (2) 3320). העובדה שמעשיהם של המערערים בוצעו כפעולת מחאה נגד מדיניות הממשלה אינה שוללת את הסיכון שנגרם במעשיהם למשתמשים האחרים בנתיב התחבורה ואינה שוללת את פליליות המעשים. אכן:

"אין חולק כי הם והתומכים בעמדתם זכאים למחות וליתן ביטוי לעמדותיהם אלה. אולם, לא יכול להיות מקום לספק כי פעולות אלה צריכות להתבצע בגבולות החוק. אין המחאה מכשירה ביצוע עבירות פליליות וודאי שאין היא משמיעה היתר לפגיעה בשלומם של עוברי אורח שכל חטאם בכך שחלפו במקום בו בחרו העוררים להביע את מחאתם (ראו גם: בש"פ 8576/00 מדינת ישראל נ' אלג'מל (לא פורסמה, ניתנה ביום 24.11.00)). גם בתקופה זו, כאשר החברה מפולגת ומקוטבת על רקע מחלוקות אידיאולוגיות לגיטימיות, חובת הציות לחוק עומדת מעל כל המחלוקות, היא חלה על כולם באופן שווה ובמסגרתה ניתן להביע עמדה או מחאה. לא ניתן לחצות קווים אדומים תוך נשיאת דגל של השקפת עולם, תהא אשר תהא, או תוך רצון להביא לשינוי במדיניות מטעמים של אמונה או מצפון. אכן, "שמירת חוק וסדר הינה תנאי מוקדם והכרחי לקיום חברה וממלכה, ובלעדי שלטונו של חוק והבטחתו של שלום הציבור, לא תיכון לא חברה ולא ממלכה" (דברי כב' השופט (כתארו אז) מ' חשין, בש"פ 6834/93 בקוש נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, ניתנה ביום 17.12.93))" (בש"פ 5426/05 טייכמן נ' מדינת ישראל, תק-על 2005 (2) 3465).

יחד עם זאת, בבואו של בית משפט לגזור דינו של נאשם, שומה עליו לשקול את מכלול שיקולי הענישה הצריכים לעניין, כמו גם את נסיבות העניין ונסיבותיו האישיות של הנאשם.

7. במקרה שבפנינו עמדו בפני המשיבה, בעריכת הסדר הטיעון, שיקולים שונים וביניהם העובדה שהמערערים נורמטיביים ונעדרי עבר פלילי, שהביעו חרטה והודו במהלך ניהול משפטם. כמו כן נלקחה בחשבון העובדה כי מעבר לעונש שיושת עליהם

הם שהו במעצר כחודש ולאחר מכן במעצר בית ממושך, דבר שיש בו כדי להוות גורם מרתיע למערערים ולנאשמים בכוח. המשיבה התבססה בעריכת ההסדר גם על גזרי דין שניתנו במקרים דומים וסברה כי הסדר הטיעון אינו חורג מרמת הענישה המקובלת. כל אלה הינם שיקולים שראוי היה שיילקחו בחשבון.

נציין, כי אכן ראוי היה ליתן משקל הולם לשיקול ההרתעה נוכח הסיכון הגלום בפעולה מעין זו בה נקטו המערערים והצורך בהעברת מסר ברור למי אשר שוקל לבצע פעולות מחאה שיש בהן סיכון לציבור, גם אם תוך סערת רגשות על רקע אידיאולוגי. בנוסף, היותו של אדם נעדר עבר פלילי יכול להיות לה אכן משקל פחות כאשר עסקינן במי שמבצע עבירות מטעמים אידיאולוגיים. יחד עם זאת, גם במקרים של עבריינות אידיאולוגית אין שיקול ההרתעה עומד לבדו ויש לשקלו יחד עם שיקולי הענישה כולם.

בהביאנו את מכלול השיקולים הנוגעים לעניין לנגד עינינו, את הצורך בהרתעה ובמתן ביטוי לסיכון שנשקף מן המעשים, את עברם הנקי של המערערים, את גילם ותפקודם התקין עד לביצוע העבירה בה הורשעו, כמו גם את העובדה שהענישה במקרים דומים לאלה מגוונת, ובהתחשב בכך שהמדינה עודה סבורה כי ניתן להשית על המערערים עונש כפי שהוסכם בהסדר הטיעון ושהמערערים נמצאו מתאימים לעבודות שירות, אנו סבורים כי יש לקבל הערעורים במובן זה שיושת על כל אחד מהמערערים עונש של 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות, בניכוי ימי מעצרם, וכן עונש מאסר על תנאי למשך 12 חודשים, שלא יעברו את העבירה בה הורשעו משך 3 שנים.

במובן זה, הערעור מתקבל.

אנו מורים לממונה על עבודות השירות להגיש חוות דעת עדכנית בעניינם של המערערים בתוך 30 יום מהיום. לאחר קבלת חוות הדעת ניתן את החלטתנו בעניין.

ניתן היום, י"ח טבת, תשס"ז (8.1.07).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט