

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7639/13

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן

כבוד השופט א' שהם

כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערערים: 1. מחמוד אמארה

2. מוחמד אמארה

3. ראמי טאהא

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת מיום 1.10.2013 בת"פ 19697-01-13 שניתן על ידי סגן הנשיא ת' כתילי

תאריך הישיבה: ג' באדר ב' התשע"ד (5.3.2014)

בשם המערערים: עו"ד פהים דאוד

בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

פסק-דין

השופטת ד' ברק-ארז:

1. מבקרים בבית חולים ממשלתי הפליאו מכותיהם במאבטח שעמד במקום על משמרתו, לאחר שזה העיר לאחד מהם שלא לעבור דרך אזור של בית החולים אשר התבצעו בו עבודות בנייה. התוקפים דחפו את המאבטח, היכו, הפילו ובעטו בו, תוך השמעת קללות. מה צריך להיות עונשם, בשים לב לחומרת המעשה, מחד גיסא, ולעובדה שמעידה חמורה זו מהווה חריג בולט במהלך חייהם התקין, מאידך גיסא?

כתב האישום וההליכים עד כה

2. נגד המערערים הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי בנצרת (ת"פ 13-01-19697, סגן הנשיא ת' כתילי), שנסב על אירוע של תקיפת מאבטח בבית חולים ציבורי. בהמשך לכך, נערך עם המערערים הסדר טיעון, שהוביל להגשתו של כתב אישום מתוקן. על-פי המפורט בכתב האישום המתוקן, המערער 1 החל לעבור באזור שבו הוצב שילוט האוסר על מעבר בשל עבודות בנייה. המתלונן, שעבד כמאבטח במקום, העיר לו על כך, ואז החלה קטטה שבה הותקף המתלונן, תוך כדי כך שהוא נדחף, מוכה, מופל ארצה ואף מהווה יעד לקללות. למערערים 1-2 יוחסו עבירות של תקיפה הגורמת חבלה ממשית בנסיבות מחמירות (לפי סעיפים 382(א) ו-380 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין)), למערער 1 יוחסה גם עבירה של החזקת נשק (לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין), בשל כך שנטל מן המתלונן במהלך האירוע את נשקו. למערער 3, שמעורבותו באירוע הייתה מוגבלת, יוחסה עבירה של התנהגות פסולה במקום ציבורי (לפי סעיף 216(א) לחוק העונשין). בית המשפט קמא הרשיע את כל המערערים בעבירות שיוחסו להם, על-פי הודאתם, לרבות המערער 3 אשר ביקש להימנע מהרשעתו, על בסיס תסקיר המבחן החיובי שהוגש בעניינו לצורך כך.

3. לצורך ההכרעה בשאלת העונש, הורה בית המשפט קמא על הגשת תסקירי מבחן גם בעניינם של המערערים 1-2. ביום 1.10.2013 גזר בית המשפט קמא את דינם של המערערים. בית המשפט קמא התייחס בגזר הדין לתסקירי המבחן החיוביים בעניינם של כל המערערים, אולם לצד זאת הדגיש את חומרת המעשים שיוחסו להם. בית המשפט קמא השית על המערערים עונשים ששיקפו את מידת החומרה שיוחסה להתנהגותם – על המערער 1 הושת העונש החמור ביותר, ועל

המערער 3 העונש המקל ביותר. על המערער 1 נגזר עונש של מאסר בפועל של 12 חודשים בניכוי ימי מעצרו, עונש מאסר על תנאי של עשרה חודשים למשך שנתיים, כאשר התנאי הוא שהמערער 1 לא יעבור במהלך תקופה זו עבירת אלימות או נשק שיורשע בגינה, וקנס בגובה 5,000 שקל. על המערער 2 נגזר עונש של מאסר בפועל של שמונה חודשים בניכוי ימי מעצרו, מאסר על תנאי של שבעה חודשים למשך שנתיים, כשהתנאי הוא שהמערער 2 לא יעבור במהלך תקופה זו עבירת אלימות שיורשע בגינה, וקנס בגובה 4,000 שקל. על המערער 3 הוטל צו שירות למען הציבור בהיקף של 120 שעות, וקנס כספי בסך 2,000 שקל.

4. ביום 13.11.2013 הורה השופט נ' סולברג בהסכמת המשיבה על עיכוב ביצועו של גזר דינם של המערערים. בהמשך לכך, ביום 19.11.2013 הורה השופט סולברג על ביטול העיכוב של ביצוע גזר הדין לגבי המערערים 1 ו-3, לבקשת בא-כוחם.

הערעור

5. המערערים 1-2 טענו בפנינו כנגד חומרת עונשם ואילו המערער 3 ערער על עצם הרשעתו, וביקש להסתפק בכך שיושתו עליו עונשים ללא הרשעה. בא-כוחם של המערערים הדגיש כי הם מכירים בכך שעשו מעשים חמורים, אך ציין כי הם אנשים נורמטיביים, שנקלעו לכך בשל מתח נפשי שהיו מצויים בו בתקופה שבה אמם של שניים מהם הייתה מאושפזת בבית החולים. בא-כוחם של המערערים הצביע גם על כך שהמערערים קיימו "סולחה" עם המתלונן, במסגרתה שילמו לו פיצוי כספי.

6. מלכתחילה העלה בא-כוחם של המערערים טענות לפיהן הופרו הבטחות שניתנו לו לגבי ענישתם של המערערים במסגרת המשא ומתן שקדם להסדר הטיעון, אך בסופו של דבר, לא עמד על טענות אלה. הוא אף ציין כי בסיכומו של דבר הוא חוזר בו מן הערעור בשמו של מערער 1, מתוך הכרה בחומרת המעשים שבהם הורשע. לצד זאת, ביקש בא-כוחם של המערערים להפחית את עונש המאסר שהושת על המערער 2 לשישה חודשים, כך שניתן יהיה להורות על ריצויו בדרך של עבודות שירות. לעניין זה הצביע בא-כוחם של המערערים על היותו של המערער 2 אדם צעיר, שהינו המפרנס היחיד של משפחתו המורחבת. כמו כן התבקשנו להימנע מהרשעתו של המערער 3, העובד כיועץ מס במועצה מקומית, ואף פוטר בינתיים מעבודתו.

7. באת-כוח המשיבה הודיעה לבית המשפט שהמדינה הייתה מוכנה להסתפק בהימנעות מהרשעה בעניינו של המערער 3 בשים לב לכלל נסיבות העניין, ובלבד שאף המערער 2 יחזור בו מערעורו. לגופם של דברים, היא הדגישה את חומרת המעשים שבהם כשלו המערערים, ואף ציינה כי למרות שמבחינה פורמאלית לא יוחסה להם עבירה של תקיפת עובד ציבור, במישור המהותי יש לראות את האירוע ככזה מבחינת האינטרס החברתי המוגן.

דיון והכרעה

8. לאחר ששקלנו את הדברים עמדתנו היא שדין ערעורו של המערער 2 להידחות, ואילו דין ערעורו של המערער 3 להתקבל במובן זה שישא בעונשים שהושתו עליו ללא הרשעה.

9. ככלל, אנו סבורים שהעבירות שביצעו המערערים 1-2 הן חמורות ביותר, וכי העונש היא להן ברגיל הוא מאסר בפועל. עבירות של אלימות חסרת פשר המתפרצת ברגע הן איום מתמיד על שלווה חיייהם של האזרחים, כמו גם על ביטחונם האישי. מבית משפט זה צריך לצאת מסר ברור של אי-השלמה עמן, מסר המתבטא לא רק במלים, אלא גם במדיניות הענישה הלכה למעשה. הדברים מקבלים משנה תוקף לנוכח המימד הציבורי בפעילותו של קורבן העבירה, המאבטח, אשר אליו עוד נתייחס להלן. על כן, אנו סבורים שהשיקולים שהנחנו את בית המשפט קמא היו השיקולים הנכונים, ושחרף נסיבותיו האישיות של המערער 2 לא היה מקום להקל עמו יותר מכפי שנעשה.

10. בכל הנוגע למערער 3, שלו יוחסה כאמור התנהגות פסולה במקום ציבורי (ולא עבירת אלימות), אנו סבורים כי השיקולים שהובילו את המדינה במקרה זה להימנע מהרשעה בעניינו הצדיקו לעשות כן באופן בלתי תלוי בעניינו של המערער 2, מבלי להעמיד את המערערים במצב של "הא בהא תליא". מכל מקום, לנוכח הסכמת המדינה, שניתנה בשים לב לנסיבות המיוחדות של ההליך דן, ובהתחשב בתוצאה שהגענו אליה בעניינו של המערער 2, אנו מורים על ביטול הרשעתו של המערער 3.

11. בשולי הדברים ולמעלה מן הצורך, ראוי להוסיף כי יש משום אנומליה בכך שההגנה על מאבטח בבית חולים ציבורי, המבצע שירות ציבורי מן המעלה הראשונה, לא נעשית במקרה כמו זה שבפנינו בגדרה של העבירה של תקיפת עובד ציבור (לפי סעיף 382א לחוק העונשין. ראו למשל: ע"פ 4565/13 חאלד נ' מדינת ישראל (4.11.2013)), בין השאר בשל אי-הבהירות השוררת לעתים באשר להגדרת המונח "עובד ציבור" לצורך חוק העונשין. אנומליה זו מתחדדת כאשר המדינה עצמה טוענת כי במישור העקרוני – מבחינת האינטרסים החברתיים שנפגעו – יש להתייחס למעשיהם של המערערים כשקולים למצב של תקיפת עובד ציבור.

12. אכן, המונח "עובד הציבור" בחוק העונשין, כהגדרתו הכללית בסעיף 34כד, כולל רשימה סגורה של בעלי תפקידים ועובדים של גופים, שאינה מקיפה תמיד את כל מי שעובד עבור גוף המספק בפועל שירותים לציבור במציאות של מיקור חוץ (ראו והשוו: דנ"פ 10987/07 מדינת ישראל נ' ברק כהן (2.3.2009) (להלן: עניין ברק כהן); רע"פ 229/12 צבי כהן נ' מדינת ישראל (16.10.2012)). עם זאת, העבירה הספציפית של תקיפת עובד ציבור לפי סעיף 382א לחוק העונשין חלה לא רק על תקיפתו של "עובד הציבור" אלא גם על תקיפת "מי שממלא חובה או תפקיד המוטלים עליו על פי דין או מי שנותן שירות לציבור מטעם גוף המספק שירות לציבור, והתקיפה קשורה למילוי חובתו או תפקידו של הנתקף". מבלי לקבוע מסמרות בשאלה זו שלא נדונה בפנינו, הגדרה זו יכולה לכאורה לחול גם על עובד של חברה הנשכרת לצורך מתן שירות לציבור.

13. השאלה האם ניתן להחיל עבירה פלילית שהמונח "עובד הציבור" הוא אחד מרכיבי היסוד העובדתי שלה, על מי שאינו עובד המדינה, נדונה בהרחבה על ידי בית משפט זה בעניין ברק כהן. דעת הרוב, מפי הנשיאה ד' ביניש, קבעה בנסיבות אותו עניין כי לצורך העבירה של שוחד הקבועה בסעיף 290 לחוק העונשין, המונח "עובד של תאגיד המספק שירות לציבור" משתרע אף על מאבטח שעבד בלשכת מינהל האוכלוסין של משרד הפנים (עניין ברק כהן, פסקאות 11-19 לפסק דינה של הנשיאה ביניש). אכן, הגדרתו של כל מונח צריכה להיבחן בהקשרה של העבירה שבה הוא משולב. אולם, יש מקום לדעה כי אף בגדרה של העבירה של תקיפת עובד ציבור יש מקום לתת משקל

לשיקולים שצוינו בעניין ברק כהן לצורך הגדרת המונח "נותן שירות לציבור מטעם גוף המספק שירות לציבור". גישה פרשנית זו אף תוביל להרמוניה נורמטיבית, מאחר שתמנע מצב לפיו מחד גיסא עובדיה של חברת שמירה פרטית יהיו חשופים לאישומים בעבירות המוגבלות לעובדי ציבור (כפי שנעשה בעניין ברק כהן), ומאידך גיסא, לא יזכו להגנתו של המשפט הפלילי כעובדי ציבור. כאמור לעיל, כמובן, שאלה זו לא התעוררה במישרין בפנינו, ולכן איננו מכריעים בה.

14. קושי זה שהצבענו עליו נובע מן האתגרים החדשים שמציבים בפני המשפט תהליכי ההפרטה ומיקור החוץ שעובר השירות הציבורי, ובכלל זה בתי החולים הציבוריים. נוכח התפתחויות אלה, ראוי להזכיר פעם נוספת את הצורך בהסדרה בהירה וקוהרנטית של הגדרת המונח "עובד הציבור" בחוק העונשין, באופן שימנע הישנותן של אנומליות מן הסוג שהצגנו לעיל (ראו עניין ברק כהן, פסקה 25 לפסק דינה של הנשיאה ביניש, וכן פסקה 3 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור). קושי זה אף מתעצם כאשר מדובר בעניינם של מאבטחים, שלא רק עומדים על משמרתו של הציבור, לילות כימים, בתנאים לא פשוטים, אלא שתפקידם גם מחייב עימות פוטנציאלי מתמיד עם הבאים בשעריו של המוסד שאותו הם מאבטחים.

15. סוף דבר: המערער 1 חזר בו מערעורו והוא נמחק. ערעורו של המערער 2 נדחה והוא יישא את עונשו כמפורט לעיל בפסקה 3. הוא יתייצב לריצוי עונשו ב-בימ"ר קישון ביום 27.4.2014 עד השעה 10:00 או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות. על המערער 2 לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס. ערעורו של המערער 3 מתקבל במובן זה שהוא יחויב בצו השירות למען הציבור ובקנס הכספי שהוטלו עליו, ללא הרשעה.

ניתן היום, ב' בניסן התשע"ד (2.4.2014).

שופט שופט שופט