



**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים**

ע"פ 6048/20

ע"פ 6140/20

לפני :  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט ג' קרא  
כבוד השופט א' שטיין

המערער בע"פ 6048/20 : שמעון בן ברוך

נ ג ד

המשיבה בע"פ 6048/20 : מדינת ישראל

המערער בע"פ 6140/20 : מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב בע"פ 6140/20 : פלוני

שני ערעורים על גזרי דינו של בית המשפט המחוזי  
בירושלים מיום 13.7.2020 ומיום 4.8.2020 בת"פ  
11919-06-18 שניתנו על ידי כב' השופט רפי כרמל

תאריך הישיבה : כ"ג בחשון התשפ"א (10.11.2020)

בשם המערער בע"פ 6048/20 : עו"ד חלי יוסף; עו"ד ארז אבוהב

בשם המשיבה בע"פ 6048/20  
והמערער בע"פ 6140/20 : עו"ד יוסף קנפו

בשם המשיב בע"פ 6140/20 : וסים דכוור

בשם שירות המבחן  
למבוגרים :

עו"ס ברכה וייס

בשם שירות המבחן לנוער :

עו"ס טלי סמואל

## פסק-דין

השופט ג' קרא:

לפנינו שני ערעורים, הערעור בע"פ 6048/20 הינו ערעור המערער על חומרת העונש שהוטל עליו על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים בת"פ 11919-06-18, בגדרו הוטל על המערער עונש מאסר של 11 חודשים ומאסרים מותנים (גזר דין מיום 4.8.2020); הערעור בע"פ 6140/20 הינו ערעור המדינה על קולת עונשו של המשיב, בגדרו הוטל על המשיב עונש של ארבעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות (גזר דין מיום 13.7.2020).

עובדות כתב האישום

1. נגד המערער ואחיו, שהינו קטין (להלן: הקטין), והמשיב (להלן: השלושה), הוגש כתב אישום בו יוחסו להם ביצוע עבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 333 בצירוף סעיף 335(א)(1) ו-(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), ופגיעה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 334 בצירוף סעיף 335(א)(1) ו-(2) לחוק.

בכתב האישום המתוקן, נטען כי על רקע חשדו של הקטין, כי המתלונן, שאף הוא קטין, מסר את שמו במסגרת חקירה משטרתית, החליטו השלושה להתעמת עם המתלונן. המשיב זימן את המתלונן למפגש, במהלכו היכו השלושה את המתלונן בצוותא בראשו ובפלג גופו העליון, תוך שימוש באגרופים ובמוט ברזל, וזאת במשך דקות ארוכות. במהלך האמור, השליך המערער אבן לעבר המתלונן מטווח קצר. לדרישת המשיב, התנצל המתלונן בפני הקטין, אך השלושה לא הסתפקו בכך ושבו והכו את המתלונן תוך ריסוס גז פלפל בפניו. בשלב מסוים, אחז המשיב במתלונן מאחור והמערער והקטין בעטו בגופו של המתלונן. גם כאשר המתלונן נשכב על הרצפה, המשיכו השלושה לבעוט בפניו פעמים רבות. בהמשך, נדקר המתלונן בגבו התחתון ובירכו. כתוצאה מהמעשים הללו אושפז המתלונן בבית חולים ונגרמו לו שבר במפרק הלסת, שבר באף, חתכים בגב ובירך, שטפי דם ונפיחות בראש ובעפעף. לשלמות התמונה יצוין כי בכתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערער והקטין, יוחסה הדקירה למשיב, כאשר המערער עמד במרחק של שבעה מטרים מהמתלונן, ואילו בכתב האישום המתוקן נגד המשיב, נטען כי הדקירה בוצעה על ידי אחד מהשלושה.

2. ביום 20.3.2019, גזר בית משפט קמא את עונשם של המערער והקטין, לאחר הודאתם בעובדות כתב האישום המתוקן במסגרת הסדר טיעון שלא כלל הסכמה לענין העונש. המערער נדון ל-11 חודשי מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, ומאסרים מותנים. על הקטין הוטל עונש של שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

בגזר הדין, העמיד בית המשפט את מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער, בין 10 חודשים ל-30 חודשים, בהינתן נסיבות החומרה של ביצוע העבירות, ואלו הן: הרקע למעשה – יישוב סכסוך בדרכי אלימות קשה שכללה תקיפה אכזרית באמצעות מוט ברזל, גז פלפל – תקיפה שנמשכה בבעיטות ברוטליות, גם לאחר שהקטין שכב על הרצפה חסר אונים; דקירתו ופציעתו של המתלונן כשהמערער עומד מנגד ולא נוקף אצבע למנוע זאת או להושיט לו עזרה; משכו של האירוע, שהיה אירוע "מתמשך ומתגלגל"; היותו של המערער תחת השפעת אלכוהול. כמו כן, בית המשפט שקל את מדיניות הענישה הראויה והצורך בהרתעת הרבים. לקולא זקף בית המשפט את הודאת המערער, החסכון בזמן שיפוטי, גילו הצעיר, היעדר הרשעות קודמות והשתתפותו בסדנה בשירות המבחן במשך חצי שנה. בית המשפט דחה את המלצת שירות המבחן להטיל על המערער עונש של של"צ בהינתן חומרת המעשים ואינטרס ההרתעה, משמצא שגם לעמדת שירות המבחן, המערער עדיין נוטה לצמצם את אחריותו ולמזער את חומרת מעשיו. לאחר שקילת מכלול השיקולים, מיקם בית המשפט קמא את עונשו של המערער בתחתית המתחם והטיל עליו כאמור עונש של 11 חודשי מאסר בפועל.

3. המשיב הורשע על בסיס הודאתו בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן שהוגש במסגרת הסדר הטיעון, שלא כלל הסכמה לענין העונש. המשיב ביקש לצרף שני תיקים: האחד, עניינו בתקיפה הגורמת חבלה של ממש לפי סעיף 380 לחוק, כשהרקע למעשה התקיפה היה חשדו של המשיב ושותפו לעבירה שם, כי המתלונן שם הפליל אותם במשטרה. כתוצאה מהתקיפה נגרמו למתלונן שם חבלות והוא נזקק לתפרים. השני, עניינו כתב אישום בגין עבירה של הסגת גבול, לפי סעיף 447 לחוק והתפרצות לפי סעיף 406(ב) לחוק. כל העבירות בגינן נותן המשיב את הדין, בוצעו על ידו בהיותו קטין.

מספר תסקירי מבחן הוגשו בעניינו של המשיב לפני בית המשפט קמא, כשהתמונה הכוללת שעלתה מהם הייתה עגומה ומורכבת. מסתבר כי בתקופת המתנת

המשיב למשפטו, הוא נקלט בפנימיית נירים, אך נוכח התנהלותו הבעייתית בפנימייה וקשייו לקבל סמכות, הועבר לחווה של הפנימייה, שם השתלב במשך מספר חודשים, אך בהמשך עקב התנהגות שלילית, הופסקה שהותו בפנימייה. לאור האמור, לא בא שירות המבחן בכל המלצה בעניינו.

בית המשפט קמא ציין כי מעשיו של המשיב מכוערים וקשים, כי המשיב לקח חלק פעיל באירוע אלים, שהותיר את המתלונן חבול ופצוע, כשהוא מתעבר על ריב לא לו, בהפנתו לתיק הצירוף הדומה בנסיבותיו למעשים המתוארים בכתב האישום כאן. חרף כל האמור, מצא בית המשפט קמא ליתן משקל מכריע להודאת המשיב, לקבלת האחריות, לשהותו הארוכה במסגרת טיפולית, שחלקה היה "בתנאים לא פשוטים" ושהות ארוכה במסגרת פנימייתית בנירים. עוד מצא בית המשפט קמא להתחשב בתקופת מעצר הבית בה שהה המשיב למשך תקופה של שמונה חודשים. בהינתן כל אלו החליט בית המשפט קמא להעמיד את עונשו של המשיב על ארבעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

טענות המערער בע"פ 6048/20

4. המערער ביקש להקל בדינו. לטענתו, בית המשפט קמא החמיר עמו יתר על המידה, והעדיף את שיקולי ההרתעה על פני שיקולי השיקום הנתמכים בתסקיר מבחן חיובי. עוד נטען כי בית המשפט קמא התעלם מהיות המערער בגיר-צעיר בעת ביצוע העבירות. בהינתן אורך תקופת המאסר שנותרה לריצוי בפועל, בניכוי תקופת מעצרו, שקלול תקופת מעצר הבית, סיכויי השיקום הטובים והנזק העלול להיגרם להליך שיקומו של המערער, מול היעדר תועלת בשליחתו של מי שיש סיכויים טובים לשיקומו, ביקש המערער להקל בדינו, כך שיתאפשר לו לרצות את המאסר בעבודות שירות, תחת ענישה מאחורי סורג ובריח.

מהתסקיר העדכני שהוגש בעניינו של המערער, עולה כי יש נסיגה מן ההמלצה הקודמת (עבודות של"צ), זאת בהינתן חומרת העבירות ותהליך השיקום האיטי שעובר המערער. חרף האמור, המליץ שירות המבחן על הימנעות ממאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח והטלת מאסר בדרך של עבודות שירות וצו מבחן למשך תקופה של שנה, במהלכה ימשיך המערער את הקשר עם שירות המבחן והשתתפותו בקבוצה טיפולית.

5. המדינה מתנגדת לכל הקלה בדינו של המערער. לגישתה, העונש שהוטל על המערער הינו ממילא עונש קל וככזה אינו מצדיק כל הקלה נוספת. זאת, בהינתן חומרת העבירות והנזק שנגרם למתלונן. המערער היה המבוגר מבין השלושה שהשתתפו באירוע החמור, שהייתה לו יותר מהזדמנות אחת לחדול ממעשיו, אך הוא רק הסלים אותם; נסיבת היותו של המערער שתוי בעת ביצוע המעשים, הינה שיקול לחומרא. בהתייחסה להליך הטיפולי שעובר המערער, טענה המדינה, כי תהליך זה אינו עולה כדי תהליך שיקום המצדיק את הקלת הדין עד כדי הימנעות משליחתו למאסר בפועל של ממש.

טענות המדינה בע"פ 6140/20

6. נטען כי, עונשו של המשיב בגין מכלול העבירות בהן הורשע, לרבות שני תיקי הציורף, רחוק מלהלום את חומרת העבירות בהן הורשע, וחוטא לשיקולי הרתעת המשיב והרבים. לפיכך, ביקשה המדינה להחמיר בדינו באופן ניכר ולחייבו בתשלום פיצויים עבור המתלונן. בית המשפט קמא שגה משנתן משקל מכריע לעובדה שהמשיב שהה במשך חלק מתקופת ניהול משפטו בפנימייה, במטרה להביא לשיקומו – הליך שבסופו של יום לא צלח. חומרת מעשי המשיב, כאשר הוא יחד עם שניים אחרים (המערער והקטין) היו שותפים למסכת תקיפה קשה ואכזרית כלפי המתלונן, בגינה נגרמו למתלונן חבלות קשות שהצריכו את אשפוזו בבית חולים, מצריכה תגובה עונשית הולמת – מאסר בפועל לתקופה ארוכה.

תשובת המשיב בע"פ 6140/20

7. בא כוח המשיב ביקש לדחות את ערעור המדינה. לדבריו, נסיבותיו האישיות של המשיב הן קשות מאוד; בעת ביצוע המעשים המשיב היה קטין וכי העונש שהוטל הולם את העבירות שבוצעו על ידו. את חוסר שיתוף פעולתו של המשיב עם שירות המבחן, עזיבתו את המסגרות הטיפוליות בהן הושם והעדר כל המלצה מטעם שירות המבחן בעניינו, תלה בא כוח המשיב בתנאי שהייתו הקשים מנשוא של המשיב, הן בפנימייה הן בחוות נירים, מה שהוביל אותו לעזיבת מסגרות אלה והעדפתו שהייה בתנאים של מעצר בית מלא בבית הוריו על פני המשך שהייה בחוות נירים.

8. לאחר שעיינו בהודעות הערעור מזה ומזה, החלטנו לדחות את ערעור המערער בע"פ 6048/20 ולקבל את ערעור המדינה בע"פ 6140/20.

9. העבירות בהן הורשעו המערער והמשיב הן עבירות חמורות. כאן המקום להזכיר, כי העונש הקבוע בצידה של עבירת חבלה חמורה בנסיבות חמורות, לפי סעיף 333 בצירוף 335(א)(1) ו-(2) לחוק הוא 14 שנות מאסר; ואילו העונש בגין עבירה של פגיעה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 334 בצירוף סעיף 335(א)(1) ו-(2) לחוק הוא 6 שנות מאסר.

10. נסיבות ביצוע העבירות הן חמורות מאוד. חבירה יחדיו של צעירים, שני קטינים ובגיר-צעיר, לביצוע עבירת אלימות קשה במתלונן, על שום חשדו של מי מביניהם כי המתלונן "פתח עליו" בחקירת משטרה, הינה תופעה מכוערת ומטרידה, ויש בה כדי ללמד על הנוקט בה, כי זה פועל מתוך דפוסי חשיבה עבריינית.

תופעה זו שפשתה בחברה, יש לעקור מן השורש, והדבר לא יצליח מבלי מתן תגובה עונשית הולמת לכל מי שהולך בדרך זו, ומוצא באלימות אמצעי ודרך לפתרון סכסוך. הדבר נכון למי שנוקט בדרך זו לראשונה, ומקל וחומר למי ששב וחוזר על דפוס פעולה זה.

11. השלושה שחברו להם יחדיו תקפו את המתלונן, הפליאו בו מכותיהם, באגרופים, בעיטות, מוט ברזל, גז פלפל ו"קינחו" בדקירה. למזלו של המתלונן, או שמא נאמר למזלם של כל המעורבים, התוצאות לא היו חמורות יותר, זאת מבלי להמעיט מחומרת אלה שנגרמו בפועל.

12. עובדת היות בני החבורה שתויים והלומי אדי אלכוהול, אינה צריכה לשמש שיקול לקולא. להיפך. דומה כי דווקא האלכוהול רופף ושחרר ביתר כל עכבה מוסרית והגביר את פרץ האלימות הקשה שהפעילו כלפי המתלונן. גם מחילה וסליחה שהשמיע המתלונן לדרישת המשיב באוזני הקטין – במקום שתביא להפסקת האלימות, הביאה רק להגברתה. במעשים שעשו השלושה, נמזגו רוע ואכזריות לשמה, במידות שאין נתקלים בהם מעשה יום ביומו, כאשר גם לאחר שהמתלונן נפל ארצה חסר אונים, מתבוסס בדמו, נעדר כל יכולת להגן על עצמו ומתחנן על נפשו, המשיכו התוקפים לבעוט בו ללא רחמים.

כאמור, השלושה לא הסתפקו בכך, וסיימו את האירוע הקשה בדקירתו של המתלונן והסתלקותם מהמקום כשהם מותירים אותו מבלי מתן עזרה.

13. בעניינו של המערער נטען לקיומו של אינטרס שיקומי שיש להעדיפו, על פני שליחתו למאסר, כשהנזק הצפוי עולה על התועלת. כתשובה לדברים הללו, אפנה לדברים הבאים:

"ואולם, השיקול השיקומי הוא רק אחד מיני שיקולים רבים שעל בית המשפט לשקול. אכן, 'עבירות מסוג זה של בני נוער, על קשיותן וחומרתן, אסור שתתפרשנה כמאורעות נסלחים אשר היו כלא היו, וזאת גם אם גילאי הנאשמים צעירים. שהרי, חלק גדול ממעשי הבריונות האלימה ברחובות העיר נעשים על-ידי בני נוער צעירים שזו להם היתקלות ראשונה עם החוק, וגם אם לאחר מכן הם עולים על דרך השיקום, הנזק שנותר מעבריינות זו לציבור ולקורבן הוא ניכר. לפיכך יש לעשות את הנדרש לביעורה של תופעה עבריינית זו. מן הצד האחד יש להביא בחשבון את גילו הצעיר של העבריין ואת הצורך לאפשר לו להשתלב בהליך שיקומי, אולם מצד אחר מסר הגמול וההרתעה בסוג זה של עבירות חייב להיות ברור ונהיר לעין כול' (ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נד(3) 685, 692 (2000)). מכל מקום אין זה המקרה בו ניתן להצביע על האינטרס השיקומי, בהתחשב בהתנהגות המערערים גם לאחר המקרה." (ע"פ 5576/10 פלוני נ. מדינת ישראל, פסקה 12 לפסק דינו של המשנה לנשיאה א' ריבלין (14.04.2011)).

זאת ועוד. בעניינו של המערער לא מצאנו כי מדובר בהליך שיקומי המצדיק בנסיבותיו, של אירוע חמור זה, הימנעות משליחתו של המערער למאסר מאחורי סורג ובריח, גם אם מתקופת המאסר הכוללת שנגזרה עליו נותרה היתרה שיכול ומבחינת אורכה להתאים לריצויה בעבודות שירות, איננו סבורים כי יש מקום לנקוט במהלך זה. בעניינו בענישה מאחורי סורג ובריח בעבירות אלימות חמורות של בריונות, יש משום אמירה ערכית הולמת. משאמרנו את מה שאמרנו, לא מצאנו מקום להתערב בגזר דינו של בית המשפט ואנו דוחים את ערעורו של המערער.

14. באשר למשיב, דעתנו היא כי ערעור המדינה בדין יסודו וכי גזר דינו של בית המשפט קמא, אינו יכול לעמוד ממספר נימוקים. ראשית, חרף חלקו הדומיננטי של המשיב באירוע, ביחס לחלקם של המערער והקטין, עונשו הוא הקל מביניהם – קל אף מעונשו של הקטין שנדון בגין תיק אחד – התיק נשוא כתב האישום. כשמאידך, דינו של המשיב נגזר בגין שלושה תיקים, כשאחד מתיקי הצירוף עוסק בעבירות שבוצעו בנסיבות

דומות לאלו שבכתב האישום, מה שמלמד כי מדובר בדפוס עברייני חוזר, המאופייין בכוחנות ובריונות לשמה. שנית, מתסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו של המשיב, עולה תמונה קודרת של צעיר שאימץ דפוסי התנהגות עברייניים, שדחה בעקשנות כל יד שהושטה לו עד כה כדי לסייע לו, כך ששירות המבחן נמנע מכל המלצה בעניינו. שלישית, לאחר מתן גזר הדין בעניינו של המשיב, הוא נעצר בגין ביצוע עבירות חמורות ואף שלמשיב עומדת חזקת החפות, הרי שנסיבת מעצרו, אינן סימן מבשר טובות באשר לסיכויי שיקום כלשהם. רביעית, העובדה שבזמן ניהול משפטו, היה המשיב מצוי בהליך טיפולי בתנאים של פנימייה או חווה טיפולית, לתקופת זמן של מספר חודשים, ואשר לא הניב תוצאות – אין בה כדי להוות שיקול שמכריע את הכף לכדי הקלה כה חריגה בענישה. חמישית, עונשו של המשיב סוטה סטייה ניכרת ממדיניות הענישה הראויה והנוהגת, כשדי בנימוק זה לבדו כדי להצדיק התערבות בגזר דינו של בית משפט קמא. בהיותנו ערכאת ערעור, שאינה ממצה את הדין עם משיבים, החלטנו לקבל את ערעור המדינה, כך שעונש המאסר לריצוי בפועל שעל המשיב לרצות יעמוד על 12 חודשי מאסר. יתר רכיבי גזר הדין ייוותרו בעינם.

אף שלטעמנו היה מקום לחייב את כל המעורבים בתשלום פיצויים למתלונן, לא מצאנו לחייב רק את המשיב בפיצויים, וזאת על רקע אי-חיוכם של יתר המעורבים בתשלום פיצוי.

המערער יתייצב לריצוי עונשו בימ"ר ניצן ביום 6.12.2020 עד לשעה 10:00, כשברשותו תעודת זהות. על המערער לתאם את הכניסה למאסר כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים 08-9787377, 08-9787336.

המשיב יתייצב לריצוי עונשו ביום 25.11.2020, ככל ששוחרר ממעצרו הנוכחי, במידה ולא, יחל מאסרו מיום מתן פסק הדין כאן.

ניתן היום, ו' בכסלו התשפ"א (22.11.2020).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט