

ע"פ 51497/11/21 - שלומי שמשון נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"פ 51497-11-21 שמשון נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופט שמואל בורנשטיין, אב"ד
כבוד השופט עמית מיכלס
כבוד השופטת צביה גרדשטיין פפקין
המערער שלומי שמשון
נגד המשיבה מדינת ישראל

פסק דין

כב' השופטת צביה גרדשטיין פפקין:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דין וגזר הדין של בית משפט השלום בכפר סבא בת"פ 13985-08-19 לפיו הורשע המערער, לאחר ניהול הוכחות, בעבירה של פציעה כשהעברין מזויין, לפי סעיף 335 (א) (1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - **חוק העונשין**). נגזרו על המערער 12 חודשים מאסר בפועל, 7 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים לבל יעבור כל עבירת אלימות לרבות איומים ופיצוי למתלונן בסך של 5,000 ₪.

2. נגד המערער, יליד 1978, הוגש ביום 7.8.2019 כתב אישום המייחס לו עבירה של פציעה כשהעברין מזויין, עבירה לפי סעיף 335 (א) (1) לחוק העונשין. על פי עובדות כתב האישום - ביום 24.11.18 בשעה 15:02 או בסמוך לכך, מר "י"ר, (להלן - **המתלונן**), היה בדרכו לתפילת שבת בבית הכנסת. המערער הגיע מאחורי המתלונן נעמד מאחוריו כשהוא אוחז באבן בידו, כשהמתלונן אינו מבחין בו, ואז הכה אותו בפתאומיות באמצעות האבן במכה חזקה בראשו. המתלונן הסתובב לאחור הבחין במערער אשר המשיך לחבוט במתלונן בחוזקה, בשבע מכות נוספות באמצעות האבן, בעוד שהמתלונן מרים את ידו ומנסה להגן על ראשו. המתלונן החל לצעוק לעזרה בעודו שותת דם. המערער נמלט מן המקום והחל ללכת במהרה לבית הכנסת "עץ חיים" כדי לקחת חלק בתפילת המנחה בבית הכנסת. כתוצאה ממעשי המערער נפצע המתלונן- נגרמו לו חתכים על פני הגולגולת, המטומה בכף היד, חתכים בפנים, חתך בתנוך שמאל, חתך באוזן ימין שנדרש לתפירה, כמו כן סבל המתלונן מפגיעה נפשית.

3. המערער מסר מענה מפורט לכתב האישום. המערער כפר במיוחס לו. לטענתו במועד האמור אכן הלך לבית הכנסת, אולם מסלול הליכתו לא עבר במקום בו הותקף המתלונן. כמו כן, בשעת התקיפה שהה המערער, לטענתו, בבית הכנסת. בנוסף טען המערער שהמתלונן רודף אותו באופן אובססיבי, לרבות נקיטת הליכי שווא בבתי המשפט ובמשטרה.

4. במסגרת ניהול ההוכחות בבית משפט קמא העידו מטעם המאשימה - המתלונן ואחיו, ש"ר, אשר התחקה אחר מצלמות אבטחה, במסלול בו ברח, להשערת המתלונן, המערער; עדת ראייה שהגיעה לאחר התקיפה והבחינה בתוקף בעת המנוסה - הגב' סוזי וסילבסקי; מתפללים באי בית הכנסת (ארבעה); שוטרים. כמו כן הוגשו צילומים ממצלמות אבטחה שנתפסו; הודעות העדים והודעות הנאשם; תמונות הזירה כמו גם תמונות הפציעות וחבלות המתלונן; גליונות רפואיים; מפות מסלולים; שרטוט מבנה בית הכנסת; דו"חות ביקור בזירה; דו"ח תובנות לפערי הזמנים בין מצלמות האבטחה; דו"חות צפייה; דו"חות פעולה ועיכוב של השוטרים; דו"ח מסכם של חקירת המז"פ; תמונות המערער מסרטוני האבטחה; מזכר מאת המפקחת עדי ברעם-הרן, עדה ששמעה את צעקות המתלונן והגיעה למקום הפגיעה לאחר שהתוקף כבר נס; דו"ח ביצוע עימות בין המתלונן למערער; מזכרי שוטרים; דיסק שיחה למוקד 100 ומזכר לעניין זה; פלט תלונות שהגיש המערער.

5. מטעם ההגנה העיד הנאשם. כמו כן הוגשו החלטות שלא להעמיד את המערער לדין על אף תלונות שהוגשו נגדו; החלטות מבית משפט לענייני משפחה בהליכים של צווי הגנה; צו כינוס נכסים הנוגע למתלונן; הודעת העדה סוזי וסילבסקי; החלטה בדבר סגירת תיק נגד המתלונן בהסדר מותנה ומסמכים רפואיים של המערער.

6. **על פי הכרעת דינו של בית משפט קמא**, לאחר ששמע את העדים והתרשם מהם בצורה בלתי אמצעית, השתכנע בית המשפט, מעבר לספק סביר, כי המערער הוא זה שפצע את המתלונן באמצעות אבן, כמפורט בכתב האישום, ועל כן יש להרשיעו בעבירה המיוחסת לו.

לאחר שסקר בית המשפט קמא את הרקע, כשאין מחלוקת שבשנים האחרונות ניטש בין המתלונן למערער סכסוך קשה ומר על רקע גירושיו של האחרון מבתו של המתלונן, הבהיר בית משפט קמא שהשאלה שבמחלוקת היא - סוגיית זהות התוקף. המתלונן זיהה את המערער זיהוי ודאי ואילו המערער טען כי לא הוא זה שתקף את המתלונן ואף העלה טענה לפיה בעת התקיפה שהה בבית כנסת "עץ חיים" לעיני מתפללים במקום.

7. בית משפט קמא בחן את כלל העדויות ומצא לאמץ את עדות המתלונן שזיהה את המערער בצורה וודאית במקום ביצוע העבירה.

8. בית משפט קמא קבע כי מעבר לזיהוי המתלונן את המערער במקום התקיפה, קיימים נתונים נוספים שחיזקו את עדות מהימנה זו- (1) כבר מיד לאחר התקיפה אמר המתלונן, ואין על כך חולק, למספר עדים, לרבות לשוטרים שהגיעו למקום, כי מי שתקף אותו היה המערער. כך גם העידה הגב' וסילבסקי שהגיעה למקום ראשונה, היא שהתקשרה למד"א ואף ראתה את התוקף נס. דברים דומים עולים גם מעדותה של הגב' ברעם-הרן, שוטר, שגרה בסמוך למקום התקיפה - היא זו שהתקשרה למשטרה. וכך גם עולה מעדות שני שוטרים שהגיעו למקום התקיפה; המתלונן אמר לאותם שוטרים כי מי שתקף אותו היה המערער (עדויות של רס"ר אנטוני חנא ודוח הפעולה של רס"ל שובל פלח). (2) אופי המכות והחבלות מתיישבות עם עדותו של המתלונן. המתלונן העיד כי סובב פניו לעבר התוקף, כך זיהה אותו בצורה וודאית, ועל כן נפגע גם באוזנו, כמו גם בידו שהרימה לסוכך על פניו. הפגיעות, על פי התיעוד הרפואי, תואמות את תיאור התקיפה (3) המתלונן, בעימות שנערך עם המערער, מסר פרטי לבוש של המערער, פרטי לבוש שתאמו את הלבוש שהיה על המערער וכנצפה בסרטונים. לא זו אף זו, אלא שבמסגרת אותו עימות השתהה המערער

במתן תשובותיו לקושיות המתלונן עת האחרון עימת אותו עם הפרטים המוכמנים הנוגעים ללבוש ורק נוכח חזרותיו של המתלונן על הלבוש אותו לבש המערער - נאלץ להשיב ולהסכים כי הוא לבש את אותו לבוש המתואר על ידי המתלונן (ראו בהרחבה סעיף 20 להכרעת הדין). יתרה מכך, כבר במקום התקיפה מסר המתלונן לשוטר דיווח על הבגדים עמם היה התוקף, תיאור בגדים המתאים ללבוש המערער (ת/25) (4) הנתונים הנוגעים ללבושו של התוקף - קפוצ'ון שחור ומכנסיים שחורים - חזרו גם בעדותה של הגב' וסילבסקי שכאמור ראתה את התוקף נס מהמקום. (5) המתלונן ואחיו פעלו על מנת לאתר מצלמות אבטחה המתעדות את המערער ממקום הפגיעה ועד לבית הכנסת. ואכן, אחיו של המתלונן איתר מצלמות בהן נצפה המערער בדרך ממקום התקיפה לבית הכנסת. זה המקום לציין כי היחידה החוקרת התמהמהה באיתור המצלמות שדווחו לה על ידי אחי המתלונן, כך שחלק מהסרטונים כבר נמחקו (הדבר מפורט בהכרעת הדין של בית משפט קמא בחלק המתייחס למחדלי המשטרה). (6) סתירות הנוגעות לשעה בה טען המערער כי הגיע לבית הכנסת. המערער טען כי הגיע לבית הכנסת בשעה 14:10 (עדות המערער במשטרה) ולא בשעה 15:05 כעולה מסרטון בית הכנסת (זמן מתוקן 15:12), ולאחר מכן ניסה להמשיך ולטעון כי הגיע כבר בשעה 14:45 לבית הכנסת, מה שסותר את מצלמות האבטחה מדרכו לבית הכנסת ומצלמות בית הכנסת. (7) חוסר הגיון פנימי, והעדר אמון בגרסתו של המערער שניסה להרחיק עצמו מהאירוע תוך מתן תירוצים שלא התיישבו עם המסד העובדתי. כך למשל, כשנצפה בסרטון האבטחה (בלבן 5 כפר סבא - בדרכו לבית הכנסת) כשהוא רץ, טען כי הוא סובל מבעיה רפואית - שלפוחית רגיזה ועל כן נדרש לרוץ. מסמכים רפואיים ביחס לכך לא הוצגו, למעט מסמכים שנערכו רק לאחר הגשת כתב האישום; כך גם מסר שנפל בשירותי בית הכנסת ועל כן נרטבה החולצה שלבש מתחת לקפוצ'ון - גרסה שעלתה רק משעומת עם דוח הפעולה של השוטר חנא). (8) בעת מעצרו של המערער על ידי השוטר, אז הודיע לו האחרון כי הוא עצור בגין תקיפה, לא תוארה כל התנהגות או תגובה המצופה ממי שאינו מכיר במעשה. למעשה כל שביקש המערער הוא להגיע ברגל לתחנה כדי לא לחלל שבת, אולם הוא לא שאל שאלות מתבקשות כמו מה טיב החשד, מי המותקף, מתי אירעה התקיפה, ואף לא טען שהיה בבית הכנסת.

9. **טענת האליבי -** בית משפט קמא קבע כי יש לדחות את טענת האליבי (במקום אחר הייתי) של המערער.

. ראשית, כאמור לעיל, בתחילה טען המערער כי בעת ביצוע הפשע לא היה במקום המעשה אלא במקום אחר. "הנאשם יטען כי בשעה המיוחסת לתקיפה שהה בבית הכנסת עץ החיים" (תשובה לכתב האישום, פרוטוקול יום 7.1.2020 עמ' 1). הנאשם טען כי כבר בשעה 14:45 הגיע לבית הכנסת. טענה זו הופרכה ונשללה. צילומים ממסלול הליכתו של המערער הפריכו טענה זו כמו גם צילומים מבית הכנסת עצמו.

10. דווקא התעקשותו של המערער בנקודה זו, כי כבר הגיע לבית הכנסת בשעה 14:45 בדיוק, במיוחד כשעל פי כלל העדים אף אחד לא יכול היה לנקוב בשעה המדויקת בטענה כי בשבת לא מסתכלים בשעון, חיזקה את ראיות המאשימה ופעלה לחובת המערער (ראו סעיף 26 להכרעת הדין).

11. לאחר מכן, משהוברר כי המערער לא שהה במקום אחר בעת התקיפה, טען המערער כי נוכח המרחק מהמקום בו נצפה במצלמות האבטחה (ברח' בלבן ומבית הכנסת) כ- 1.6 קילומטר, והזמן בו נצפה בסרטונים, הרי שלא יכול היה לגמוע את אותו המרחק ממקום התקיפה ובהתחשב בשעתה.

12. בית משפט קמא בחן את טענות המערער לענין זה בציינו כי מרחק אווירי ממקום התקיפה לבית הכנסת כ- 800 מטרים, ואולם קיימים מספר מסלולים - כשההליכה בקצר ביניהם היא כ- 10-11 דקות ובאורך 15-16 דקות. על פי עדות הנאשם מרחק הליכה של 10-15 דקות (עמ' 36 שורה 24 לעדות המערער, פסקה 31 להכרעת הדין).

13. בית משפט בחן את תוצרי מצלמות האבטחה השונים שהונחו לפניו. כן בחן את ההתאמות והסנכרונים שנדרשו לעשות בין המצלמות (ראו למשל סעיפים 34, 35, 36, 38, 40 ועוד) לרבות דחיית הזמנים של אחת המצלמות מרח' כנפי נשרים שאינה תואמת את זמני שאר המצלמות, גם לאחר סנכרון.

14. בית משפט קמא השווה בין דרך הליכתו של המערער, בין אם על פי גרסתו ובין אם לפי המתווה שהוכתב על ידי מצלמות האבטחה, אל מול הזמנים הנקובים בכל אחת מהן וקבע כי: "מקום בו דווה למשטרה על התקיפה בשעה 15:02, והמתלונן יצא מביתו בשעה 14:50, הרי שעסקינן בתקיפה שארכה שניות או דקות ספורות ועל כן אירעה בין השעות 14:50 לערך והסתיימה עוד טרם השעה 15:00 או בסמוך לה. **עובדה זו מותירה בידי הנאשם שהות של לפחות כ-10 דקות להגיע לרח' בלבן 5, ושהות של לפחות כ-12 דקות להגיע לבית הכנסת, טווח זמנים שמתיישב עם גרסתו שלו לפיה המרחק מביתו לבית הכנסת הינו 10-15 דקות הליכה (עמ' 36, ש' 24), לא כל שכן כשהסרטונים מוכיחים שלמצער את חלקה של הדרך עבר בהליכה מהירה ואף ריצה" (ההדגשה במקור).**

15. בית משפט בחן את גרסתו של המערער לפיה הוא היה בבית הכנסת כבר בשעה 14:45 ושלל אותה (בין היתר נוכח מצלמות האבטחה). בדרך דומה העדים מבית הכנסת שהעידו כי הוא הגיע קודם לכן לבית הכנסת, כשאומתו עם השעה במצלמות האבטחה, אישרו כי בשבת אינם מתבוננים בשעון, הרי ש"עדותם בנקודה זו היא לכל היותר בבחינת **הערכה גסה ותו לא**" (סעיף 46 להכרעת הדין של בית משפט קמא). יתרה מזו, בית משפט דוחה את עדות מר יעקב, שהתקשש כי המערער היה בבית הכנסת קודם לתקיפה, על אף שעומת ואומת כי המערער נצפה במצלמות בשעה 15:07 (כשאינן ספק שהתקיפה ארעה קודם לכן, שהרי דווחה לכל המאוחר בשעה 15:02 למשטרה) ברחוב המוביל לבית הכנסת ורק משעה 15:12 נצפה במצלמות בית הכנסת.

16. בית המשפט בחן את גרסת המערער וקבע כי "גרסת הנאשם מעלה תמיהות רבות, רצופת סתירות ופעמים רבות אינה מתיישבת עם ההיגיון והשכל הישר". בית משפט בחן את ריצתו של המערער לבית הכנסת, כפי שנצפה בסרטוני האבטחה. בחן את התיעוד הרפואי וקבע כי מהתיעוד הרפואי לא עלה שהמערער סובל משלפוחית רגיזה וכי תלונה זו עלתה רק ביום 29.8.19, כשבועיים לאחר שהוגש כתב האישום, וכשהדברים נאמרו מפיו של המערער עצמו. כך התייחס בית המשפט גם לתיאור מצבו הבריאותי של המערער. עוד קבע בית המשפט, על בסיס הראיות שהונחו לפניו, כי התנהגותו של הנאשם סמוך לאחר מועד התקיפה - "חשודה ומפלילה". כשעולה מניסיונותיו של המערער למזער מיכולותיו הגופניות "ועולה מהם ריח חריף של ניסיון להרחיק עצמו מאירוע התקיפה" (סעיף 49 להכרעת הדין). עוד בחן בית המשפט את סתירותיו הנוספות של המערער - כמו לענין רטיבות חולצתו. גרסה שעמדה בניגוד לעדות השוטר חנא, גרסה בה נתן בית המשפט אמון על אף מחדל המשטרה מלתפוס את החולצה.

17. בית המשפט קמא גם בחן את מחדלי החקירה - (1) השתהות בתפיסת מצלמות האבטחה אליהן הפנה אחיו של המתלונן - השתהות שהובילה למחיקת צילומים מקוריים באחד הבתים; כך גם לא ערכה המשטרה בדיקה עצמאית

להימצאות מצלמות נוספות מעבר למקומות אליהן הפנה אחיו של המתלונן. (2) הימנעות מתפיסת חולצתו של המערער - הן לעניין הרטיבות בחולצה והן לעניין שרידי דם אפשריים. השוטר חנא העיד כי בסריקות שערך ברחוב טרם מעצר המערער - החולצה שלו היא זו שעוררה את חשדו (עמ' 32) כשבחזיתה נראה כתם שכאילו נוקה באמצעות מגבון בהתאם לצורת הניקוי, זאת בניגוד לעדות המערער כי נרטב רק מעט בשרוולים. לו הייתה נמצאת נוכחות של דם או ממצא פוזיטיבי של דנ"א של המתלונן ייתכן והיה בהם כדי ליתר שמיעת ההוכחות. (3) תיעוד לקוי בדו"ח הפעולה של השוטר חנא - להימצאותו של יעקב בסמוך למערער בעת מעצרו.

בית משפט קבע כי אין די במחדלים אלו כדי להביא לזיכוי הנאשם, מאחר שאלו לא פגעו בהגנת הנאשם או גרמו לו לעיוות דין, ומאחר שבראיות שהובאו על ידי המאשימה - חרף המחדלים - היה כדי להוכיח את אשמו של הנאשם מעבר לספק סביר.

18. בסיומה של הכרעת הדין קבע בית משפט קמא שאין מחלוקת כי היה סכסוך קשה ומר בין המערער למתלונן; כי המערער הפתיע את המתלונן ותקף אותו מאחור באמצעות אבן, כשהוא מטיח אותה בראשו מספר פעמים, המתלונן הסתובב, זיהה את המערער, המערער נמלט מהמקום תוך שלקח את האבן והעלימה. זיהוי המתלונן את המערער יש לו משמעות רבה נוכח היכרותם המוקדמת, כך גם מסר בגרסתו הראשונית למספר רב של עדים. באותו מעמד גם מסר תיאור לבושו של המערער, תיאור שתאם לבגדי המערער (קפוצ'ון שחור). תיאור אותו ניסה המערער לטשטש. הדיווח על האירוע היה בשעה 15:02 כך שהאירוע היה קודם לכן. הדרך לבית הכנסת אורכת בין 10-15 דקות לפי גרסת הנאשם עצמו. המערער נצפה בסרטונים בהליכה מהירה וריצה כך שהזמן הוא אף פחות מכך, ועל כן נסתרה טענת האליבי. כך גם הימצאותו בעת עיכובו כשחזית חולצתו מלאים במים כאילו ניסה לנקות דבר מה, באופן שעורר את חשד השוטר, סותרים את טענות המערער.

19. במטרה לבחון את לוחות הזמנים, מצא בית משפט קמא לצעוד בעצמו במסלול בו הלך המערער. ובמילותיו של בית משפט קמא (סעיף 41 להכרעת הדין): "במאמר מוסגר אציין, שעל מנת לבחון האם אכן ניתן להגיע ממקום התקיפה לבית הכנסת, בהתאם למסלול המצוין במפה כמפורט בפיסקה 33 לעיל, בפרק זמן של 10-15 דקות, צעדתי בעצמי את המסלול המתואר, בהליכה מהירה ובריצה קלה, לפרקים, וחרף העובדה שעמדתי ברמזור אדום להולכי רגל בצומת הרחובות טשרניחובסקי-רמז למשך כ-45 שניות, השלמתי את המסלול ב-11:01 דקות. דהיינו, אם התקיפה בוצעה בשעה 15:00 (הדיווח למוקד 100 הועבר בשעה 15:02) והנאשם נצפה במצלמת האבטחה של בית הכנסת בשעה 15:12 - הדבר בהחלט אפשרי".

20. **נימוקי הערעור כלפי הרשעת המערער** - המערער טען בשני רבדים, האחד, כי המתלונן לא יכול היה לזהותו והשני, כי המערער היה במקום אחר בזמן התקיפה.

21. אשר לזיהויו על ידי המתלונן - טען המערער כי על פי עדות המתלונן התוקף היה מכוסה על כן לא ברור כיצד זיהה את התוקף, בפרט כאשר נטען שהמתלונן היה מעורפל מהמכות. גם המתלונן אמר שהתוקף לא אמר דבר כדי שלא יזהו אותו, אז אין זה הגיוני כי יגיע אל המתלונן בפנים חשופות. זאת ועוד על פי העדה סוזי לתוקף היו נעליים עם סוליות לבנות, ולנעליו היו סוליות שחורות. בנוסף בית משפט לא בחן היטב את הסתירות בעדותו של המתלונן.

22. אשר לטענתו כי היה במקום אחר - שזו טענתו העיקרית, המערער טען כי אין בעובדה שהוא נמצא בסמיכות למקום התקיפה כדי לפעול לחובתו וזאת מאחר שהוא היה בדרכו לבית הכנסת הקרוי על שם אביו והוא משמש כאחד מארבעת הגבאים שם. נטען כי דווקא קרבתו הגיאוגרפית למקום הפגיעה דורשת זהירות רבה יותר, על מנת שלא תהא טעות בהרשעה.

23. לטענת המערער - קיימת קביעה כי התקיפה בוצעה עובר לשעה 15:02 (שעת הדיווח למשטרה). המערער נצפה במצלמות בלחוב בלבן בשעה 15:07. המערער נצפה במצלמות בית הכנסת בשעה 15:12. המרחק ממקום התקיפה לרחוב בלבן למעלה מ 1.5 קילומטרים.

לדידו של המערער לא יתכן שהמערער הגיע כה מהר מאזור התקיפה בפרק זמן של כ 5-עד 7 דקות. כיצד יכול היה להתנקות מכתמי הדם, שהרי הייתה לו חולצה לבנה, וגם על פי עדות המתלונן וכעולה מן התמונות מדובר היה בדימום מסיבי של המתלונן.

24. מראהו של המערער במצלמות האבטחה של בית הכנסת לא מלמדים כי מדובר בתוקף, אלא בהתנהלות שגרתית.

25. בנוסף לאלו, לטענת המערער לא ניתן משקל מכריע למחדלי החקירה המהותיים. רק בגין אלו היה מקום לזכות את המערער. ראשית החקירה הוכתבה על ידי אחיו של המתלונן; המשטרה נמנעה מתפיסת לבושו של המערער; אי תפיסת מצלמות האבטחה; תיעוד לקוי על ידי השוטר יעקב שהלך עם המערער בעת עיכובו לחקירה.

26. עוד טען המערער כי מסקנות הכרעת הדין מבוססות על סמך בדיקה עצמאית של השופט, דבר שאסור ולא ניתן לבסס הרשעה על בדיקה זו. נטען שהשופט שם עצמו כעד, ללא אפשרות לחוקרו.

27. ביום 10.4.2022, לאחר שנשמעו טענות הצדדים בדיון בערעור, ונוכח טענותיו של המערער הנוגעות לבדיקה העצמאית של בית המשפט, נקבע כדלקמן:

"לאחר שמיעת טענות הצדדים החלטנו, בהתאם לסמכותנו הקבועה בסעיף 213(1) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, להחזיר את הדיון לבית המשפט קמא על מנת שישמע את טענות הצדדים בנוגע לממצאים בפסקה שמתחילה במלים "במאמר מוסגר" בסייפת סעיף 41 להכרעת הדין, שנקבעו מבלי שניתנה לצדדים ההזדמנות להתייחס אליהם. בית המשפט קמא מתבקש לשמוע את טענות הצדדים בנוגע לממצאים אלה וכל ראיות שיבקשו להגיש בקשר לכך, ואחר זאת ישלים את הכרעת דינו כהבנתו. עם השלמת הכרעת הדין, ובהתאם לאמור בה, יימשך הדיון בערעור. יובהר כי בשלב הנוכחי לא מצאנו לבטל את פסק דינו של בית המשפט קמא והוא יעמוד בעינו".

28. לאחר שהתנהל דיון משלים בבית המשפט קמא, הוגשו ראיות נוספות - שחזור שנעשה על ידי אחד מחבריו של המערער - ממנו עולה כי המרחק ממקום הפגיעה ועד פתח בית הכנסת הוא 1.66 קילומטרים, וכי הזמן שלקח למבצע השחזור היה 13.59 דקות, נשמעו סיכומים הצדדים והובאו טיעוניהם לאחר מכן.

29. בית משפט קמא בהחלטה מיום 18.12.2022 הבהיר כי אין בראיות החדשות שהוגשו ובטיעונים ששמעו כדי לשנות מתוצאת הכרעת הדין המרשיעה.

בית משפט הדגיש, שאין מחלוקת שהתקיפה בוצעה לפני 15:02, וכי ב"כ המערער הסכים שקיימת היתכנות להגעה ממקום התקיפה לבית הכנסת, כ- 1.6 קילומטרים בכ- 11 דקות. והכל בהתאם לעדותו של המערער עצמו (עמ' 36 לפרוטוקול).

בית משפט הבהיר שהשחזור שנערך על ידי ההגנה אינו משקף את שאירע במציאות. ראשית, מדובר בהליכה של המשחזר ולא בריצה. המערער נצפה לפחות בחלק מהדרך רץ (לגרסתו בשל שלפוחית רגיזה, טענה שלא הוכחה על אף מתן אפשרות לעשות כן), ובנוסף סביר שנס מהמקום לאחר שהטיח אבן בראשו של המתלונן ומילט נפשו במהירות מזירת הפשע. בוודאי שאין מדובר בהליכה נינוחה כפי שהיה בשחזור. בנוסף לאלו, המשחזר נצפה **עומד דקה וחצי**, שיש להפחיתם.

עוד נקבע בהכרעת הדין, כי שעת התקיפה אינה מדויקת והיא משוערת מאחר שהשיחה על ידי אדם אחר למוקד 100 הייתה רק בשעה 15:02. שיחה זו לא קרתה בזמן התקיפה, אלא לאחר שזו הסתיימה, ולאחר שנשמעו צעקותיו של המתלונן, שגם אז התלונן על תקיפה שארעה זמן קצר קודם לכן. מאחר "שסד הזמנים גמיש ונבדקת אך היתכנות הגעה ממקום התקיפה לבית הכנסת, היתכנות שאם מתקיימת מצטרפת ומחזקת את הראיות העיקריות שהן הן העומדות בבסיס הרשעתו של הנאשם בדין. נמצא שאם התקופה אירעה סביב השעה 15:00 קיימת היתכנות להגעה ממקום התקיפה לבית הכנסת בשעה 15:12, בהינתן האמור בסיפת פסקת 41 להכרעת הדין ועדותו של הנאשם עצמו שהוא גומע מרחק של כ- 1.6 ק"מ בזמן של בין 10 דקות לרבע שעה" (סעיף 8 להחלטה).

בהמשך הובהר בהכרעת הדין שכל האמור אינו עומד בסתירה לכך שהמערער נקלט במצלמת רח' בלבן בשעה 15:07, מאחר "שעדיין מאפשרת לו להגיע ממקום התקיפה לנקודה זו כשכאמור שעת התקיפה המדויקת אינה ידועה, בריצה שיכולה לאפיין התנהגות של אדם שביצע עבירה חמורה (והוא מאמן כושר) וממלט נפשו מזירת העבירה במסירות ובכל מחיר" (סעיף 8 להחלטה).

30. בית משפט קמא הבהיר שאין בכל האמור כדי לפגום בזיהוי הוודאי של המתלונן ובכלל הראיות המחזקות את גרסתו, וההיתכנות אינה שוללת את הזיהוי, וממילא אינה מהווה את המסד הראייתי העיקרי עליו נשענת הכרעת הדין, אלא רק ראיה מחזקת. בית המשפט הזכיר כי הכרעת הדין נשענת על מגוון רחב של ראיות, ובהן עדותו המהימנה של המתלונן אשר זיהה את הנאשם, כמו גם מסר לגביו פרט לבוש מוכמן (קפוצ'ון שחור) שיכול היה לדעת אודותיו רק מהתקיפה ורק אם ראה את הנאשם באותו היום (הנאשם שלל האמור); אמרת קורבן אלימות של המתלונן במקום

התקיפה; עדת ראייה שהבחינה בתוקף שלבש בגדים דומים לאלה של הנאשם, ובעל מבנה גוף דומה לו, בעת הימלטו מזירת התקיפה; עדי אליבי שלא סייעו לנאשם; דחיית גרסת הנאשם וקביעה שעדותו בלתי מהימנה; התנהגות מפלילה של המערער.

31. נוכח כל האמור, לא שינה כבוד השופט קמא מהכרעת הדין מיום 30.5.2021.

32. ביום 14.5.2023 נערך לפנינו דיון משלים, בו שבו ב"כ המערער על טענותיהם, תוך שהפנו לטענת האליבי, וטענו שאילו אכן סבר בית המשפט קמא שהזיהוי היה ודאי, לא היה מוצא לבחון בעצמו האם ניתן להגיע ממקום התקיפה בפרק הזמן עד שנקלט המערער במצלמות האבטחה.

עוד שבו ב"כ המערער וטענו לסתירות הקיימות (העדה תארה סוליות לבנות של התוקף ולמערער היו סוליות שחורות); לכך שלא היה זיהוי ממשי; לטענת האליבי - כי המרחק אינו סביר.

33. מנגד סבר ב"כ המשיבה כי יש לדחות את הערעור על כל חלקיו, בין היתר נוכח זיהוי המערער על ידי המתלונן באופן מוחלט, קבלת גרסת המתלונן שנמצאה מהימנה ודחיית גרסת הנאשם. עוד טען כי היו חיזוקים למכביר לזיהוי הנאשם על ידי המתלונן. מעבר לכך לא הוכחה טענת האליבי שהרי הזמנים לא היו מדויקים. לא מועד התקיפה, שנלמד רק כי היה לפני השעה 15:02 מועד הפנייה למשטרה; לא מהירות הריצה של המערער, שהינו בחור צעיר, מאמן כושר; ולא המסלול המדויק.

דין

34. בית משפט קמא קבע כי שוכנע שהמתלונן זיהה את המערער זיהוי מוחלט, ולא מצאתי שהונחה בפנינו תשתית ראייתית הסותרת קביעה זו.

35. ככלל, ניתן להרשיע נאשם על יסוד ראיית זיהוי יחידה. לצד זאת, מורה הפסיקה כי על בית המשפט לנקוט בזהירות הראויה, וכי איתור תוספת ראייתית לראיית הזיהוי ראויה ורצויה (ע"פ 2957/10 **אלאטרש נ' מדינת ישראל** (30.5.2012) (להלן: **עניין אלאטרש**). איתור תוספת ראייתית מומלץ נוכח קשיים אפשריים וסיכונים הטמונים בזיהוי חזותי (ראו לדוגמה בע"פ 3055/18 **אבו רקייק נ' מדינת ישראל** (4.8.2020) (להלן: **עניין אבו רקייק**). נוכח האמור, נקבע כי יש לבחון את מהימנות הזיהוי בשני שלבים, רובד סובייקטיבי ורובד אובייקטיבי. כך בעניין אוחיון (ע"פ 9040/05 **אוחיון נ' מדינת ישראל** (7.12.2006)).

36. בענייננו, לאחר שבחן את כלל העדויות והתרשם מעדותו של המתלונן בצורה בלתי-אמצעית, מצא בית משפט קמא לאמצה, תוך שקבע כי מדובר בעד אמין ומהימן.

37. הלכה ידועה היא כי ערכאת הערעור נוטה שלא להתערב בממצאי עובדה ומהימנות אשר נקבעו על ידי הערכאה הדיונית. הטעם לכך נעוץ בעובדה שהערכאה הדיונית היא זו ששומעת את העדים ומתרשמת מהם באופן בלתי

אמצעי, ועל כן בידיה הכלים הטובים ביותר לקבוע ממצאים אלה. בית המשפט של ערעור יתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, רק באותם מקרים חריגים שבהם יתברר כי נפלה טעות עניינית המצדיקה את התערבותו, כגון כאשר נקבעו ממצאים שאינם עומדים במבחן ההיגיון והשכל הישר. וכך נאמר בעניין זה בע"פ 936/14 **אמבסגר אברהם נ' מדינת ישראל** (31.8.2014):

"נחזור ונזכיר, בהקשר זה, את ההלכה המושרשת לפיה לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה ובקביעות מהימנות שנעשו על-ידי הערכאה הדיונית. זאת, בשל היתרון האינהרנטי המוקנה לערכאה הדיונית, אשר יכולה להתרשם באורח בלתי אמצעי מן העדים, מהאופן שבו הם מסרו את עדותם, מהתנהגותם על דוכן העדים, וכיוצא באלה דברים."

38. ונזכיר - המתלונן זיהה את המערער כתוקפו בצורה חד משמעית. הפסיקה ייחסה משמעות למידת הביטחון של המזהה ביחס למשקלו של הזיהוי (ע"פ 397/86 **מחג'נה נ' מדינת ישראל**, פד"י מא(4) 466 (1987); ע"פ 275/74 **אביטן נ' מדינת ישראל**, פד"י כט(2) 470 (1975); רע"פ 912/05 **פלאח נ' מדינת ישראל** (1.2.2005) ועוד). לכל אלו יש להוסיף כי כבר במועד התקיפה, זיהה המתלונן את המערער כמי שתקף אותו, וכבר במועד התקיפה ומיד לאחריה מסר כי התוקף היה המערער **אותו הוא מכיר מזה שנים**. המערער שלו היה סכסוך קודם עם המתלונן.

39. המערער טען כי המתלונן לא יכול היה לזהותו, ואולם בית המשפט קמא קבע, כפי שאכן עולה מהראיות ומהפגיעות הגופניות של המתלונן, כי המתלונן הסתובב לאחר שהוכה בראשו מאחור, וניסה להגן על עצמו כשהוא רואה את התוקף, כך גם נפגע באוזנו וכך גם נפגע בידו עת ניסה לסוכך על ראשו. לא זו אף זו, אלא שהמתלונן סיפר שלמערער "היה לו רצח בעיניים" (עמ' 4, ש' 27; עמ' 5, ש' 8-9), קרי התבונן במערער די זמן.

40. יתרה מכך, הפסיקה הכירה בחשיבות שיש להיכרות הקודמת בין המזהה למזוהה, בין העד המזהה לנאשם, וזאת מתוך הנחה שהיכרות ממשית, רבת שנים, מפחיתה את הסיכוי לטעות בזיהוי. כך לדוגמא **בעניין אלטרש** זוהה הנאשם כיורה ע"י אדם שהכירו היכרות רבת שנים, ונמצא לסמוך על עדותו, הגם שהשתייך לפלג יריב ובאירוע שנמשך שניות ספורות (בדעת רב כנגד דעתו החולקת של כב' השופט דנציגר שסבר שמדובר בראייה הטעונה תמיכה ראייתית, שאינה בנמצא). בע"פ 7679/14 **זהאדה נ' מדינת ישראל** (15.8.2016) הלך בית המשפט כברת דרך נוספת, והרשיע את המערער על סמך זיהויו ע"י בת זוגו ובתו בסרטוני אבטחה, בהם נצפה רק מגבו. במקרים בהם זוהה נאשם בהתבסס על תנועות גופו או צורת הליכתו, להבדיל מזיהוי פנים או סימני היכר ייחודיים, נקבע שנדרשת הוכחת היכרות מספקת. כך **בעניין אבו רקייק**, לא הסתפק בית המשפט בזיהוי המערער ע"י שוטר בהתבסס על תנועות גופו, וקבע כי היכרות ספורדית וקצרת מועד אינה יכולה לשמש תשתית מספקת לזיהויו. **ואולם, בניגוד למקרים שנדונו בדוגמאות שהובאו, הרי שבעניינו מדובר במי שיש לו הכרות רבת שנים עם המערער, והיה גם זיהוי ספונטני מיד ותוך כדי האירוע.**

41. ואם לא די בכל אלו, הרי שהמתלונן גם ידע לנקוב בבגדים בהם היה לבוש המערער במהלך התקיפה. לבוש - קפוצ'ון שחור - פרט **מוכמן** שהמתלונן עימת את המערער עמו פעם אחר פעם במסגרת העימות ביניהם - נתון שהמערער לבסוף הודה בו. ויודגש, המערער נצפה בסרטונים לובש את הקפוצ'ון השחור בקרבת מקום.

42. יש לציין שאף גב' וסילבסקי, שראתה את התוקף נס מהמקום, מסרה שהתוקף לבש קפוצ'ון בצבע שחור.

43. אמרו אם כן, מדובר בזיהוי של המערער על ידי המתלונן, העומד בכלל התנאים הנדרשים בפסיקה, זיהוי שעל בסיסו ניתן להרשיע אפילו ללא תוספת ראייתית. אולם כאן, כאמור לעיל, חברו להם יחדיו נתונים נוספים שסייעו ותמכו בזיהוי (אמרת קורבן אלימות לאחר התקיפה, ידע על פרט לבוש מוכמן, זיהוי מבנה גוף ולבוש של התוקף על ידי עדת ראייה).

44. כאמור, בית משפט קמא מצא לבדוק בעצמו את טענת האליבי של המערער, וזאת על אף שקבע שיש מקום לאמץ את גרסת המתלונן ולתת בה אמון. אנו דוחים את טיעוניהם של ב"כ המערער לפיהם עצם בדיקת טענת האליבי, יש בה כדי להעיד על קיומו של ספק סביר באשמת המערער. הניסיון למצוא חיזוק לגרסת עד במסגרת הכרעת הדין, ויהא זה העד האמין ביותר, היא שאיפה לגיטימית ואף מתבקשת, והיא אינה ייחודית לתיק זה על אף האמור, סבורה אני שמוטב היה להימנע מביצוע בדיקה יזומה על ידי בית המשפט בעצמו, ללא יידוע הצדדים וללא נוכחותם במקום, ולו מהטעם שהדבר מנע מהצדדים לאמת את תוצאותיה באמצעות חקירה נגדית. כאמור, בעקבות הבדיקה האמורה, מצאנו להחזיר את הדיון לבית משפט קמא במטרה לאפשר לצדדים להשלים טיעוניהם בנושא, וכפי שצוין לעיל, הכרעת הדין המשלימה לא שינתה מהתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא בהכרעת הדין המקורית.

מכל מקום, וזה העיקר, לא מצאתי שהבדיקה שנערכה השפיעה על המארג הראייתי עליו התבסס בית משפט קמא, זאת מאחר שממילא נמצא לתת אמון בגרסת המתלונן ולדחות את גרסת המערער, ונוכח העובדה שנמצאו חיזוקים נוספים לגרסת המתלונן. למעלה מן הצורך אציין שתוצאות הבדיקה אליה הגיע בית משפט קמא אינן סותרות את גרסת המתלונן.

45. **טענת האליבי -** לפנינו טענו ב"כ המערער בהרחבה לעניין טענת האליבי, שכזכור נדחתה על-ידי בית משפט קמא. המערער טען לפנינו כי סרטוני האבטחה מבססים את חפותו. מצפייה בסרטונים, כמו כן מעיון בכלל הראיות שהוגשו ונסרקו לתיק בית משפט קמא, לא ניתן לומר כי קיימת בנמצא ראייה המלמדת כי טענת האליבי הוכחה.

אין מחלוקת כי מעבר לזיהוי הוודאי, צורפו ראיות חיזוק וסיוע כאמור לעיל. בנוסף, הרי שגם על פי עדותו של המערער, הוא תועד במצלמות האבטחה בסמיכות גיאוגרפית ובסמיכות זמנים ממקום וממועד הפגיעה.

46. זאת יוזכר, שבתחילה טען המערער כי בעת ביצוע העבירה לא היה במקום המעשה אלא במקום אחר. "הנאשם יטען כי בשעה המיוחסת **לתקיפה** שהה בבית הכנסת עץ החיים" (תשובה לכתב האישום, פרוטוקול יום 7.1.2020 עמ' 1, ההדגשה אינה במקור). כך טען תחילה במשטרה כי הגיע לבית הכנסת בשעה 14:10, ולאחר מכן המשיך וטען כי הגיע כבר בשעה 14:45 לבית הכנסת.

. טענה זו הופרכה ונשללה. צילומים ממסלול הליכתו של המערער הפריכו טענה זו כמו גם צילומים מבית הכנסת עצמו.

47. עוד יוזכר - דווקא התעקשותו של המערער בנקודה זו, לשעת הגעתו לבית הכנסת, בניגוד לנצפה בסרטוני האבטחה פעלה לחובתו (ראו סעיף 26 להכרעת הדין).

הפסיקה קבעה כי: "האליבי שהמערער טען לו הופרך, וכי משהופרך כך, דינו כדין שקר בעניין מהותי בכל הקשור לכוחו הראייתי כראיה נסיבתית מסבכת המצטברת לראיות התביעה האחרות. (לכוחו של אליבי מופרך כראיה עצמאית ראה: ע"פ 70/87 אליהו דהן ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(3) 113 (1987) בעמ' 122)" (ראו בע"פ 1639/98 דהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 501 (2001)).

48. ואפילו לא היה מקום לדחות את טענת האליבי רק בשל שנייה, יש לדחות גם את טענות המערער כי יש לזכותו, מאחר שנצפה ברח' בלבן, המרוחק כ- 1.6 ק"מ ממקום הפגיעה (קו אווירי 800 מטרים), בשעה 15:07.

49. ראשית נמנה הנתונים:

על פי גרסתו של המערער, **הליכה** במסלול זה מבוצעת על ידו בזמן של 10-15 דקות (עדות המערער, ופסקה 31 להכרעת הדין).

התקיפה ארעה בין השעה 14:50, אז יצא המתלונן מביתו, והותקף בסמוך לביתו, ועד השעה 15:02 אז דווח למשטרה על התקיפה.

המערער נצפה ברח' בלבן בשעה 15:07.

בסרטון נצפה המערער הולך הליכה מהירה ורץ. העדה ראתה את התוקף רץ ונס מהמקום.

50. לו התקיפה בוצעה בשעה 14:55 (או אף קודם לכן), הרי שמדובר ב- 12 דקות. **זמן שאף לדידו של המערער היה מספיק להגיע בהליכה, על אחת כמה וכמה בריצה.**

אפילו הייתה התקיפה מבוצעת בשעה 15:00, או דקותיים קודם לכן, מדובר היה ב- 7-9 דקות, פרק זמן אפשרי להגיע למקום בריצה (כ- 10 - 12.5 קמ"ש).

51. המערער מבקש לערוך חישובים של דקות בודדות לכאן או לכאן ולהניח הנחות ספקולטיביות בהסתמך על אותם חישובים, ואולם כל ההנחות האמורות מתבססות על השערות. הנתונים אינם מדויקים - כך השעה בה התקשרה עדה למשטרה כפי שמופיע בת/27 (מזכר אותו כתבה והוגש כמוצג בהסכמה, והעדה לא הוסיפה מעבר לכך דבר) היא מאוחרת לתקיפה. גם אם השעה בה נקבה העדה במזכר היא שעה מדויקת, העדה לא ראתה את התוקף, גם לא

ממרפסת ביתה. כך שהתקיפה ארעה מספר דקות קודם לכן. עדה אחרת, הגב' וסילבסקי, שכן ראתה את התוקף הגיעה למקום עוד קודם לכן, אך אין נתון מדויק מתי.

52. יש לדחות את טענות המערער כי יש להניח הנחות לטובת המערער ולקבוע כי התקיפה ארעה בסמוך לשעה 15:00 ועוד להניח כי המערער לא רץ ועל כן לא יכול היה להגיע ב-7 דקות לרח' בלבן. מדובר בהנחות על גבי הנחות, כשלגבי אף אחת מהן לא הונחה תשתית עובדתית כלשהי.

53. המסד העובדתי הקיים הוא זיהוי מוחלט של המערער כתוקף. קיימים חיזוקים וסיועים לאותו זיהוי. לפיכך, עוצמת התשתית המפלילה גבוהה. על כן עלינו לבחון את הראיות שמונחות לפנינו - ראיות שהמערער טען כי הן מזכות - ולבחון האם יש בהן כדי לשלול או לכל הפחות לערער במידה הנדרשת את המערכת העובדתית והנסיבתית העולה כדי הרשעת המערער, ולכל הפחות לעורר ספק סביר.

על הספק "לערער במידה הנדרשת את המערכת העובדתית והנסיבתית העולה מנסיבות המקרה, כך שלא תוכל לעמוד על רגליה מסקנה חד משמעית בדבר אשמתו של הנאשם" (ראו בע"פ 1003/92 **רסלאן נ' מדינת ישראל**, (1997); ע"פ 3974/92 **אזולאי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מז(2) 565 (1993)). נדרש "ספק ממשי ורציונלי המעוגן בעובדות המקרה" (דנ"פ 3391/95 **בן-ארי נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(2) 377 (1997)). ספק שכזה מתקיים כאשר ניתן להסיק מחומר הראיות מסקנה המתיישבת עם חפות הנאשם, שהסתברותה "אינה אפסית אלא סובסטאנטיבית" (ע"פ 409/89 **רוימי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מד(3) 471, 465 (1990); עניין אזולאי הנ"ל, עמ' 570).

54. במקרה שלפנינו, מאחר שקיימת לכל הפחות היתכנות של המערער להגיע ממקום התקיפה לרח' בלבן, שבסופו של יום, הינו במקום קרוב לזירת התקיפה, הרי שלא עלה בידי המערער להוכיח את טענת האליבי המוחלשת (מוחלשת מאחר שטענתו היא משוערת - חישובים שמלמדים כי לא יכול היה להיות במקום, ולא פוזיטיבית (במקום אחר, מוגדר, הייתי)).

55. לא זו אף זו, כפי שנקבע בהכרעת הדין, לאחר התקיפה התנהג המערער בהתנהגות "חשודה ומפלילה". כך גם עולה מניסיונותיו של המערער למזער מיכולותיו הגופנית "ועולה מהם ריח חריף של ניסיון להרחיק עצמו מאירוע התקיפה" (סעיף 49 להכרעת הדין).

אי-מתן אמון בגרסתו המתפתחת, כמו גם סתירות והתחמקויות הנוגעים לרטיבות חולצתו, לזמן בו היה בבית הכנסת, לניסיונו להתחמק ממתן תשובות בעימות, ועוד, מחזקת את גרסת המשיבה.

56. בהקשר זה גם אציין, כי המערער טען בתחילה שהיה בבית הכנסת עוד קודם לתקיפה ועל כן קמה טענת האליבי (ראו למשל בעימות או בתשובה לכתב האישום), והוא לא נקלט במצלמות בית הכנסת כי ישב במקום שאינו מכוסה על ידן. ואולם משהתברר שקיימים סרטונים נוספים, כמו מרחוב בלבן, המלמדים כי הגיע לבית הכנסת לאחר

השעה 15:07, הוא נצפה בכל שלוש מצלמות בית הכנסת תוך דקות ספורות, וגם אז לא עם הקפוצ'ון, אלא רק עם החולצה הבהירה שלבש תחת הקפוצ'ון. והדבר אומר דרשני.

57. עוד מצאתי לציין כי בדין התייחס בית משפט קמא למחדלי המשטרה, וקבע כי אין בהם כדי לערער את המסכת הראייתית המרשיעה החזקה הקיימת נגד המערער.

58. **לאור כל האמור לעיל, אציע לחבריי לדחות את הערעור ככל שהוא נוגע להרשעת המערער.**

59. **אשר לגזר הדין,** התייחס בית משפט קמא לעיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה, נסיבותיו, ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו, תוך התחשבות בערכים החברתיים המוגנים שנפגעו בעת ביצוע העבירה, כמו גם מדיניות הענישה הנהוגה והנסיבות המיוחדות הנוגעות לכל מקרה ומקרה. בית משפט קמא בחן את הערכים החברתיים המוגנים בביצוע העבירה - שמירה על שלמות גופו של אדם, והגנה על הזכות לביטחון אישי, כמו גם שקט אישי ושלוות הנפש. עוד הוסיף בית המשפט על כך שיש למגר את התופעה של יישוב הסכסוכים בכוח הזרוע.

60. לאחר שבחן את הנסיבות נמצא כי מידת הפגיעה בערך החברתי המוגן היא ברף הבינוני - נשק קר, מספר רב של חבטות, מיקום המכות, וחומרה. הכל כשברקע סכסוך אישי וכספי מר וממושך. עוד הרחיב בית המשפט בכל הנוגע לנסיבות ולאכזריות שנשקפה, כך לטענת המתלונן, מעיני המערער בזמן התקיפה. "מבטי רצח" (עמ' 5 שו' 2-17 לפרוטוקול). בית המשפט בחן את הפסיקה הנוהגת, ומצא שרוב עונשי המאסר שהוטלו על נאשמים בנסיבות דומות או קרובות לענייננו, היו לריצוי בפועל, על אף שקיימים מקרים בהם הוטלו עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. בית משפט קבע כי מתחם העונש ההולם בנסיבות נע בין 10 ל-24 חודשי מאסר לצד ענישה נלווית.

בית משפט קמא בחן את העונש בגדרי המתחם תוך התחשבות בנימוקים אלה: נסיבותיו האישיות של המערער, לרבות העדר עבר פלילי, חלוף הזמן מאז ביצוע העבירה, העובדה שהמערער נישא מחדש ולו ילדות. כן בחן את תעודות ההוקרה שהוגשו מטעמו של המערער. מנגד הביא בית המשפט קמא בחשבון את אי לקיחת האחריות, שאינה מביאה להקלה בעונש.

61. **נימוקי הערעור על גזר הדין** - לטענת המערער שגה בית משפט קמא את השית עליו עונש חמור החורג ממדיניות הענישה הנהוגה. לגישת המערער שגה בית משפט קמא כשקבע, כי ענייננו נבדל בכל הנוגע לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (כגון הליך שיקומי); כי אין מדובר בפשע מתוכנן - כך אפילו לגרסת המאשימה; כי מדובר בפגיעה ברמה נמוכה כאשר המתלונן לא אושפז בבית החולים וגם הנזקים הנפשיים להם טוען המתלונן - לא הוכחו; כי מדובר ברף בינוני - כאשר אפילו המאשימה בהגנותה טענה כי על המערער להימצא בחלק התחתון של המתחם. כמו כן שגה את לא הביא בחשבון הנסיבות האישיות בצורה ממשית - כהעדר עבר פלילי, תעודות הצטיינות בשירותו הצבאי, אדם ערכי שמעולם לא דבק בו רבב, אב מסור לתאומות בנות 10, דמות מוערכת בקהילה, אדם שקט ורגוע, הנאלץ

לשלם מחיר אישי כבד. בנוסף, היה על בית משפט קמא להביא בחשבון גם את התנהלות רשויות אכיפת החוק נוכח מחדלי חקירה מהותיים.

יש לציין כי בדיון שלפנינו המערער מיקד ערעורו בסוגיית הכרעת הדין ולא טען לגבי העונש.

62. לאחר שבחנתי את טענות המערער מצאתי כי העונש שהוטל עליו הוא עונש סביר, ואף נוטה לקולא, ובוודאי שאינו מצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. כך הם פני הדברים ביחס למתחם העונשי שנקבע, והדברים יפים אף לעונש הסופי שהוטל על המערער בגדרי המתחם.

אשר למתחם העונשי, מצאתי שניתן משקל נכון וראוי לחומרת מעשי המערער, הכוללים שימוש בנשק קר בדמות אבן, למספר החבטות שחבט המערער באמצעותה במתלונן, ולעובדה שהחבטות כוונו לראשו של המתלונן, שהוא איבר רגיש. העובדה שהנזק שנגרם למתלונן בפועל אינו חמור באופן יחסי אף היא אינה מסייעת למערער, שכן ממילא יש להתחשב לצורך קביעת המתחם גם בפוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם לו כתוצאה ממעשי המערער [סעיף 40ט(א)(3) לחוק העונשין; כן ראו - ע"פ 3249/19 פיסה"י נ' מדינת ישראל, פסקה 11(5.8.2019)]. על הצורך בנקיטת ענישה מחמירה בעבירות אלימות, ובפרט אלימות המבוצעת תוך שימוש בנשק קר, בניסיון למגר תופעה נפסדת זו, עמד בית המשפט העליון בשורה ארוכה של פסקי דין [ראו למשל: רע"פ 8421/19 דהן נ' מדינת ישראל (24.12.2019)]. בע"פ 5980/15 מדינת ישראל נ' זדה, פסקה 7 (23.3.2016), נקבע:

"המדובר למרבה הצער בתופעה חברתית רווחת, מכוערת ומסוכנת, המחייבת תגובה עונשית מחמירה ומסר ברור מצד בתי המשפט וכלל רשויות אכיפת החוק, תוך מתן משקל משמעותי בענישה לשיקולי הרתעת היחיד והרבים, גם אל מול שיקולים אישיים".

63. אשר לעונשו של המערער, סבורני כי לא רק שביט משפט קמא התחשב במערער, אלא שאף הקל עמו במידה רבה עת הטיל עליו עונש הנושק לתחתית המתחם העונשי שקבע. אזכיר שעד היום לא קיבל המערער כל אחריות למעשיו, לא הביע חרטה ולא התנצל בפני המתלונן גם בשלבים שלאחר הרשעתו. ואם לא די בכל אלו, הרי שהמערער לא עבר כל הליך טיפולי, זאת על אף שבמעשיו הוכיח כי המסוכנות הנשקפת ממנו היא משמעותית.

64. **לאור האמור אציע לחבריי לדחות את הערעור גם לעניין העונש.**

השופט שמואל בורנשטיין, אב"ד

אני מצטרף לחוות דעתה של חברתי השופטת גרדשטיין פפקין ולמסקנתה כי יש לדחות את הערעור על שני חלקיו.

השופט עמית מיכלס

אף אני מצטרף לחוות דעתה של חברתי השופטת גרדשטיין פפקין ולמסקנתה כי יש לדחות את הערעור על שני חלקיו.

הוחלט כאמור בהתאם לחוות דעתה של כב' השופטת גרדשטיין פפקין אליה הצטרפו שני חברי ההרכב לדחות את הערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין.

המערער יתייצב לריצוי עונש המאסר בפועל במתקן כליאה "הדרים", או בכל מקום עליו יורה שב"ס, ביום 8.10.2023, עד השעה 08:30 כשברשותו תעודת זהות ועותק מגזר הדין ומפסק הדין. מובהרת למערער האפשרות לתאם את כניסתו למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים 074-7831077, 074-7831078 דואר אלקטרוני MaasarN@ips.gov.il, וכן האפשרות להתעדכן באתר האינטרנט של שב"ס ברשימת הציוד הראשוני שניתן להביא בעת ההתייצבות.

ניתן היום, כ' תמוז תשפ"ג, 09 יולי 2023, במעמד הצדדים.

**צביה גרדשטיין פפקין,
שופטת**

עמית מיכלס, שופט

**שמואל בורנשטיין, שופט
אב"ד**