

## רע"פ 4883/14 - חיים בן מיכאל בן חיון אוטמזגין נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

רע"פ 4883/14

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן

המבקש: חיים בן מיכאל בן חיון אוטמזגין

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה מיום 29.5.2014 בעפ"ג 20857-03-07 שניתן על ידי כבוד השופט ע' גרשון, כ' סעב ות' שרון-נתנאל

בשם המבקש:

עו"ד קרן רוט

### החלטה

1. בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטים ע' גרשון, כ' סעב ות' שרון-נתנאל) בעפ"ג 20857-03-14 מיום 29.5.2014, במסגרתו התקבל באופן חלקי ערעורו של המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופט מ' עלי) בת"פ 43957-05-13 מיום 30.1.2014, כך שעונש המאסר בפועל המצטבר של המבקש יעמוד על 37 חודשים במקום 42 חודשים.

2. נגד המבקש הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של חבלה או פגיעה כשהעברין מזוין, לפי סעיפים 335 (1) ו-334 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ועבירת היזק לרכוש במזיד, לפי סעיף 452 לחוק העונשין. על פי עובדות כתב האישום, ביום 17.5.2013 בשעות הבוקר, המתלונן ניקה את מדרגות הבניין ופחי האשפה הממוקמים ברחבת הכניסה לבניין מגוריו. על רקע סירובו לתת עשרה ש"ח למבקש, זה תקף אותו בכך שדחף אותו בידיו והפילו לרצפו, וכן הכה אותו בראשו באמצעות אבן גדולה. כתוצאה מהתקיפה, המתלונן נחתך במצחו ונוצרה לו רגישות מקומית באיזור. בנוסף, נגרמו לו חבלות של ממש בדמות סימני שפשוף בידו וברגלו. לאחר התקיפה, המתלונן נמלט לדירתו, והמבקש עלה בעקבותיו כשאבן בהחזקתו. בעוד המתלונן מסתגר בדירתו, המבקש פגע בדלת הכניסה לדירה באמצעות חפץ שמהותו אינה ידועה למשיבה. כתוצאה מהפגיעה, נגרמו שפשופים למשקוף הדלת וקילופים בטפט הדלת.

3. ביום 2.12.2013, לאחר שהסתיים שלב שמיעת הראיות, הורשע המבקש, על סמך הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. לאחר שנשמעו טיעוני הצדדים לעונש, ולאחר שהתקבל תסקיר שירות המבחן, בית משפט השלום גזר על המבקש עונש של 20 חודשי מאסר בפועל, בגין העבירות בהן הורשע בתיק הנוכחי. בנוסף, הפעיל בית המשפט שני מאסרים על תנאי שעמדו לחובת המבקש, האחד בן 10 חודשים והשני בן 12 חודשים. כך שעל המבקש לרצות 42 חודשי מאסר בפועל. עוד השית בית המשפט על המבקש עונש בן 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים שלא יעבור עבירת אלימות פיזית; 4 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים שלא יעבור עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין; קנס בסך 6,000 ש"ח; ופיצוי למתלונן בסך 7,500 ש"ח. בית משפט השלום קבע כי ניתן לייחס למבקש נסיבות הקשורות לביצוע העבירה, הגם שלא צוינו בכתב האישום. המבקש ערער על גזר הדין לבית המשפט המחוזי, בין היתר בטענה כי בית משפט השלום לא היה רשאי לשקול בגזר דינו שיקולים בנוגע לנסיבות אלה. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור בחלקו, והורה כי חמישה מתוך עשרת החודשים של המאסר על תנאי שעמדו לחובת המבקש יופעלו בחופף למאסרו השני על תנאי שעמד לחובתו, וכי חמישה חודשים נוספים יופעלו במצטבר. כך שהמבקש ירצה בסך הכל 37 חודשי מאסר בפועל. יתר חלקי גזר הדין נותרו על כנם. בית המשפט המחוזי סמך ידו על ההלכה כי רק במקרים נדירים תתערב ערכאת הערעור בעונש שהשיתה הערכאה הדיונית על נאשם. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי בדין הסתמך בית משפט השלום על נסיבות ביצוע עבירה שלא צוינו בכתב האישום. זאת בהסתמכו על סעיפים 40(ד) ו-40(ב) לחוק העונשין, המאפשר למי מהצדדים, באישור בית המשפט, לטעון בטיעונים לעונש באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, גם לאחר שהודה נאשם בעובדות כתב האישום. ערעור המבקש התקבל בחלקו בשל קביעת דעת הרוב כי ניתן לחפוף את שני המאסרים על תנאי.

הבקשה למתן רשות הערעור

4. בבקשה שלפניי, מבקש המבקש מבית משפט זה ליתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי ולהורות כי מאסרו יקוצר באופן משמעותי. בבקשתו, המבקש סבור כי במקרה זה עולה שאלה עקרונית האם רשאי בית המשפט להשתמש בעובדות שלא נכללו בכתב האישום לצורך גזירת דינו של נאשם שהודה בעובדות כתב האישום. לעמדת המבקש, בית משפט השלום שגה עת ייחס לו נסיבות נוספות לחומרה שלא הוזכרו בעובדות כתב האישום. המבקש מוסיף וטוען כי ההוספה של נסיבות אלו הובילה להחמרה במתחם הענישה שנקבע בעניינו, ובכלל זה גם לעונש שהושת עליו בתוך מתחם הענישה. על כן, המבקש עותר להקלה משמעותית בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו.

5. הוחלט שהבקשה מצריכה תגובה, וזו אכן הוגשה. בתגובת המשיבה, נטען כי יש לדחות את הבקשה משום שהיא אינה מעלה סוגיה בעלת חשיבות ציבורית או משפטית המצדיקה מתן רשות ערעור בפני ערכאה שלישית, וכן משום שעניינה טענות לעניין העונש אשר אינן מהוות בדרך כלל מושא לדיון שלישית בפני בית משפט זה. זאת ועוד, המשיבה סבורה כי מתחם הענישה שקבע בית משפט השלום נמוך מהמתחם שהמשיבה טענה כי הוא הולם, וכך גם עונש המאסר בפועל שהושת על המבקש בתוך המתחם. לעניין השימוש בנסיבות שלא צוינו בכתב האישום, המשיבה טוענת כי בנסיבות המקרה התקיימו הנסיבות החריגות המצדיקות הבאת ראיות בשלב הטיעונים לעונש. כמו כן, לעמדתה, לא היתה כל פגיעה בהליך ההוגן וביכולת מתן מענה ותשובה מצד המבקש, וכי המבקש בעצמו השתמש בנסיבות נוספות שלא צוינו בכתב האישום.

דיון והכרעה

6. אין בידי לקבל את הבקשה למתן רשות ערעור. עניינו של המבקש כבר נדון בפני שתי ערכאות. הלכה היא, כי אין מעניקים רשות לערעור שני, אלא אם עולה סוגיה עקרונית בעלת חשיבות כללית, בין משפטית ובין ציבורית (ראו: ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיה) (13.7.1982)), או אם ישנם שיקולי צדק ייחודיים בנסיבות המקרה (ראו: רע"פ 5066/09 אוחיון נ' מדינת ישראל (22.4.2010)). במקרה שלפנינו, אינני סבור כי בקשת רשות הערעור מעוררת שאלה משפטיות עקרוניות שכזו או מעלה שיקולי צדק שכאלה, וכי העילה עליה הצביע המבקש אכן מצדיקה דיון ב"גלגול שלישית".

7. עיינתי בבקשה ובתגובה לה, ובפסקי הדין של בית המשפט השלום ובית המשפט המחוזי ואני סבור כי אין מקום להתערב בהם. על אף טענותיו, המבקש לא העלה בבקשתו טענה בעלת חשיבות ציבורית כאמור וכל בקשתו עניינה בנסיבותיו הפרטניות של מקרה זה. וכן, לא הועלו שיקולי צדק ייחודיים לנסיבות המקרה. בית משפט השלום פעל בהתאם לסמכותו לפי סעיף 40(ב)(2) לחוק העונשין, אשר מאפשר לבית המשפט, לבקשת אחד מהצדדים, להתיר להביא ראיות בעניין נסיבות הקשורות בביצוע העבירה בשלב הטיעונים לעונש, אם שוכנע כי לא היתה אפשרות לטעון לגביהן בשלב בירור האשמה או אם הדבר דרוש כדי למנוע עיוות דין. זאת, גם לאחר שהנאשם הודה בעובדות כתב האישום (סעיף 40(ד) לחוק העונשין)). יתרה מכך, טענותיו של המבקש נוגעות גם לחומרת העונש. הלכה היא כי טענות לעניין זה אינן מקימות עילה למתן רשות ערעור אלא במקרים חריגים של סטייה ניכרת ממדיניות הענישה (ראו: רע"פ 1174/97 רפאלי נ' מדינת ישראל (24.3.1997); בר"ע 2853/91 פלוני נ' מדינת ישראל (13.8.1991)). סבורני כי המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם מקרים. סטייה כאמור לא נטענה ולא הוכחה על ידי המבקש, ומעיון בפסיקה הקיימת במקרים דומים בנסיבותיהם עולה כי אכן מדובר בעונש שאין בו כל סטייה ממדיניות הענישה הנהוגה במקרים כגון זה (ראו: ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד (3) 337, 342 (1998)). יתרה מזאת, בית המשפט המחוזי כבר הקל בעונשו של המבקש ואינני מוצא טעם מיוחד להקלה נוספת. על כל האמור לעיל, אין בידי לקבל את בקשת רשות הערעור.

8. סוף דבר, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ב בכסלו התשע"ה (4.12.2014).

ש ו פ ט

עמוד 3

---