

עפ"ג 7283/03/14 - עלא מחאג'נה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"ג 7283-03-14 מחאג'נה(עציר) נ' מדינת ישראל

בפני הרכב השופטים:

כב' השופט עודד גרשון [אב"ד]

כב' השופט כמאל סעב

כב' השופטת תמר שרון נתנאל

עלא מחאג'נה (עציר)

מערער

נגד

מדינת ישראל

משיבה

פסק דין

השופטת תמר שרון-נתנאל:

1. לפנינו ערעור הנאשם על רכיב המאסר בפועל, אשר בגזר הדין שהושת עליו בתיק מס' 20288-10-13-13 בבית דין השלום בחדרה (כבוד השופטת פנינה ארגמן), ביום 20.1.14.

במסגרת הסדר טיעון, הודה המערער, בבית דין ש"קמא והורשע על פי הודאתו, ב, בכתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של חבלה חמורה, לפי סעיף 333 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 3.10.13 הכה המערער את המתלונן במועדון הכושר של הקאונטרי-קלאב שבאום-אל-פחם. זאת - על רקע ויכוח של מה-בכך, שהתפתח בינו לבין המתלונן, לאחר שהמתלונן העיר לו שהוא מתאמן זמן רב מידי על הליכון בחדר הכושר של המועדון. בעקבות כך, קרא המערער למתלונן לבוא לפינת העישון של הקאונטרי-קלאב ושם הכה אותו במכות אגרוף בפניו, בראשו ובאפו, עד שהמתלונן נפל ארצה ואיבד הכרתו.

פראמדיק, מצוות מד"א שנקרא למקום, ביצע במתלונן טיפול ראשוני, הרדים והנשים אותו ופינה אותו במסוק לבית החולים, שם הוא אושפז למשך 5 ימים, לאחר שאובחנו שבר באפו של המתלונן וחבלות בפניו ובשפתיו וכן המטומות פריאורבטליות דו"צ והמטומות מסביב לעיניים ומאחורי האוזניים.

2. הוגש לבית דין ש"קמא תסקיר שירות המבחן, שזו תמציתו:

המערער הוא רווק בן 25 ללא עבר פלילי. הוא סיים 12 שנות לימוד וברשותו תעודת בגרות במגמת ביולוגיה. לאחר סיום לימודיו החל לעבוד בתחום הבנין. הוא הבן הבכור במשפחתו, משפחה נורמטיבית, בעלת נורמות

וערכים תקינים.

לאחר האירוע המערער סיפר להוריו את אשר אירע. הוריו הופתעו מהתנהגותו, אולם הם מסייעים לו להתמודד עם השלכות מעשיו. אביו דרש ממנו להסגיר עצמו למשטרה וכך המערער עשה. משפחת המערער פנתה למשפחת המתלונן בבקשה לעשות סולחה, אולם משפחת המתלונן לא הסכימה לכך.

המערער נטל אחריות מלאה לביצוע העבירה וביטא צער וחרטה כנים. לדבריו, הוא הגיב לעלבון שעלב המתלונן באמו ובאחותו, אולם הוא מבין שטעה ואיננו סבור שאלימות היא הדרך לפתרון בעיות. קצינת המבחן התרשמה, שהמערער הפנים את חומרת מעשיו ומגלה אמפתיה כלפי המתלונן, כי הוא למד לקח מהסתבכותו וכי ביכולתו להימנע מהתנהגות דומה בעתיד.

עם זאת, לאור חומרת העבירה סברה קצינת המבחן, כי קיימת חשיבות בענישה מוחשית, אשר תציב גבולות ברורים להתנהגות המערער. קצינת המבחן הוסיפה ואמר, כי אם ביהמ"ש יחליט להשית על המערער מאסר, היא ממליצה להטיל עליו עונש מאסר לתקופה לא ארוכה ולשלב בהליך של טיפול בכעסים.

גזר דינו של בימ"ש קמא:

3. בימ"ש קמא הדגיש את האלימות הגואה, המהווה איום ממשי על החברה ואת עיקרון ההלימה, כעיקרון מוביל, תוך שהוא ציין, כי רק בנס לא הסתיימה התקיפה בתוצאות חמורות יותר וקבע כי מתחם העונש ההולם נע בין **14 ל-24** חודשי מאסר בפועל.

חרף הנסיבות הרבות, לקולא, שציינה כבוד השופטת קמא, בעניינו של המערער, סברה כבוד השופטת קמא, כי יש מקום להשית על המערער מאסר בפועל לתקופה משמעותית, באמרה, לענין גזירת הדין בתוך המתחם שנקבע על ידה: "**... אני סבורה שלמרות הנסיבות הרבות לקולא לא ניתן להתעלם אלא ההיפך מכך, יש לקחת בחשבון את הנסיבות של המעשה ואת התוצאות הקשות על המתלונן גם כן ואין לי ספק שגם על בני משפחתו. יש מקום להשית עונש בתוך המתחם, אשר יהא בו רכיב משמעותי של מאסר בפועל, אך יחד עם זאת מוכנה אני לקבל שאין מקום להשית את הרף העליון של המתחם לאור הנסיבות הרבות שציינתי לקולא.**"

4. סופו של דבר, השית בימ"ש קמא על המערער את העונשים כדלקמן:

א. **18** חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, החל מיום 3.10.13.

ב. מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים והתנאי הוא שלא יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו,

עבירה מסוג אלימות גופנית או מילולית שעונשה שנתיים מאסר ומעלה, כל פי חוק העונשין.

ג. פיצוי למתלונן בסך של 10,000 ₪, שישולם בתוך 90 ימים מיום שחרורו של המערער ממאסרו.

טיעוני הצדדים בערעור:

5. טיעוני ב"כ המערער -

ב"כ המערער טען, כי תחושתם הייתה, שגזר הדין נכתב מראש וכי בימ"ש קמא לא אפשר להם להגיש פסיקה לענין העונש. בנוסף, לטענתו, בימ"ש קמא לא התייחס להמלצת שירות המבחן ולא הביא בחשבון את האמור בתסקיר שהוא, כולו, חיובי לחלוטין.

עוד נטען, כי בימ"ש קמא הביא בחשבון את מצבו הנפשי של המתלונן, על פי עדותו של המתלונן שהעיד בפניו לענין העונש, זאת - מבלי שהוא אפשר לסנגור לחקור את המתלונן בענין זה ומבלי שנתן משקל לרצון המערער ומשפחתו לערוך סולחה ולסירוב המתלונן ומשפחתו לכך.

ב"כ המערער טען, כי לא מדובר במעשה מתוכנן, אלא במעשה שעשה המערער באותו יום בו עלב בו המתלונן ובטרם עלה בידו להרגע מהעלבון ומכל מקום - המערער לא חפץ בתוצאה.

בנוסף נטען, כי בימ"ש קמא לא נתן משקל ראוי לחרטתו של המערער ולהודייתו המיידית וכן לכך, שמדובר במעידתו הראשונה של המערער וכי בשים לב לנסיבות העבירה ולנסיבותיו של המערער, העונש אינו הולם את המקרה דנן.

ב"כ המערער ביקש כי נסתפק בתקופה אותה ריצה המערער, עד כה, מאחורי סורג ובריה והגיש פסיקה התומכת בטענותיו.

6. טיעוני ב"כ המשיבה:

לטענת ב"כ המשיבה, העונש שהוטל על המערער אינו חורג, לחומרה, מהענישה המקובלת ובוודאי לא במידה המצדיקה התערבות ערכאת הערעור.

ב"כ המשיבה הדגישה את חומרת התקיפה הקשה ואת חומרת תוצאותיה וטענה, כי האירוע נמצא ברף העליון

של המתחם שקבע בימ"ש קמא וכי האיזון שנעשה בין הפגיעה במתלונן ובין נסיבותיו האישיות של המערער היה ראוי.

לדבריה, בימ"ש קמא התייחס לתסקיר שירות המבחן, אשר המליץ על ענישה מוחשית וכן התייחס לשאלה מדוע לא נערך הסכם הסולחה, אך לא זקף את אי עריכת הסולחה לחובת המערער.

דין והכרעה:

7. לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים ואת כל אשר בפנינו, אמליץ לחברי, כי נתערב בעונש המאסר שנגזר על המערער ונעמידו על 12 חודשי מאסר בפועל.

8. בטיעוניה, עוד בפני בימ"ש קמא, הפנתה, ב"כ המדינה לפסק דין אחד - ע"פ 8991/10 **יעקב מכבי נ' מדינת ישראל** (27.10.2011), בו נדון נאשם שהכה אחר באמצעות קסדה ל- 36 חודשי מאסר בפועל. אולם, אין המקרה שם דומה לענייננו. ראשית - לא רק ששם נעשה שימוש בקסדת אופנוע, אלא שהנאשם שם לא הודה והורשע לאחר שמיעת ראיות. בנוסף - עברו של הנאשם שם לא היה נקי והוא הורשע בעבר בעבירות של העלבת עובד ציבור, פריצה, גניבה, קשירת קשר לביצוע פשע, היזק לרכוש במזיד והחזקת מכשירי פריצה ואף שני תסקירים שהוגשו בעניינו היו שליליים.

לא כך הדבר בענייננו, בו מדובר באדם נורמטיבי, ללא כל עבר פלילי, אשר הביע חרטה מיידית על מעשיו, הודה במיוחס לו וביקש להתפייס עם המתלונן ובני משפחתו ואף התסקיר שהוגש בעניינו הוא חיובי ביותר.

9. מבלי להקל ראש בחומרת העבירה ובנזק שנגרם למתלונן ותוך שאף לטעמי העונש ההולם עבירות אלימות, כגון זו בה הורשע המערער, הוא עונש מאסר בפועל, סבורה אני, כי בשים לב לכלל נסיבות האירוע ובין היתר בשים לב לכך שמדובר בתקיפה אשר בוצעה ללא נשק חם או קר ולמדיניות הענישה בעבירות אלה, ראוי להעמיד את הרף התחתון של מתחם העונש ההולם על 12 חודשי מאסר בפועל.

10. לענין גזירת העונש בתוך המתחם אומר, כי כל הפרמטרים שיש להביא בחשבון, בענין זה, מלמדים זכות על המערער.

כאמור, מדובר מאדם צעיר, נורמטיבי, ממשפחה נורמטיבית, נעדר עבר פלילי, שזה לו מאסרו הראשון. בנסיבות אלה, הפגיעה של עונש מאסר במערער ובמשפחתו היא משמעותית ביותר. המערער נטל אחריות מלאה על מעשיו והודה במיוחס לו, ללא שנשמעו ראיות, על כל המשתמע מכך. על פי התרשמות קצינת המבחן מדובר בחרטה אמיתית ובגילוי אמפטיה למתלונן. המערער ומשפחתו אף עושים מאמצים לתיקון תוצאות העבירה, בניסיונותיהם לערוך סולחה עם המתלונן ועם משפחתו.

11. בנסיבות אלה סבורה אני שניתן היה להסתפק בענישת המערער בגבול התחתון של מתחם העונש ההולם.

לפיכך, אם דעתי תישמע, נפחית את עונש המאסר בפועל שנגזר על המערער ונעמידו על **12** חודשי מאסר בפועל, תוך שנציין, כי שאר חלקי גזר דינו של בימ"ש קמא ייוותרו בעינם.

ת. שרון-נתנאל, שופט

השופט עודד גרשון [אב"ד]:

אני מסכים.

**ע. גרשון, שופט
[אב"ד]**

השופט כמאל סעב:

אני מסכים.

כ. סעב, שופט

אשר על כן הוחלט, פה אחד, כאמור בסעיף 11 לחוות דעתה של השופטת תמר שרון-נתנאל.

ניתן היום, ט"ו אייר תשע"ד, 15 מאי 2014, בנוכחות הצדדים.

ת. שרון-נתנאל, שופט

כ. סעב, שופט

**ע. גרשון, שופט
[אב"ד]**