

**ע"פ 8912/13 - המערערת בע"פ 8912/13: מדינת ישראל, המערער  
בע"פ 7/14: יצחק טל נגד המשיבים בע"פ 8912/13: יצחק טל, ליאור  
גואל, המשיבה בע"פ 7/14: מדינת ישראל**

**בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים**

**ע"פ 8912/13  
ע"פ 7/14**

לפני:

כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט ח' מלצר  
כבוד השופט ע' פוגלמן

המערערת בע"פ 8912/13: מדינת ישראל

המערער בע"פ 7/14: יצחק טל

נ ג ד

המשיבים בע"פ 8912/13: 1. יצחק טל  
2. ליאור גואל

המשיבה בע"פ 7/14: מדינת ישראל

ערעור וערעור שכנגד על גזר הדין של בית המשפט  
המחוזי בבאר שבע (כב' השופט מ' לוי) בת"פ  
90949-05-11 מיום 18.11.2013

תאריך הישיבה: ו' באדר א התשע"ד (6.2.2014)

בשם המערערת בע"פ 8912/13 עו"ד חיים שוויצר  
והמשיבה בע"פ 7/14:

עמוד 1

בשם המשיב 1 בע"פ 8912/13 עו"ד שי ברגר  
והמערער בע"פ 7/14:

בשם המשיב 2 בע"פ 8912/13 עו"ד אורי בן נתן

## פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

לפנינו ערעורים על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט מ' לוי), שהשית על יצחק טל - הוא המשיב 1 בע"פ 8912/13 והמערער בע"פ 7/14 - (להלן: משיב 1) עונש של 12 חודשי מאסר בפועל; ועל ליאור גואל - הוא המשיב 2 בע"פ 8912/13 - (להלן: משיב 2) עונש של 5 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות.

כתב האישום המתוקן ופסק הדין של בית המשפט המחוזי

1. בכתב אישום מתוקן עליו הוסכם בגדר הסדר טיעון, יוחסה למשיב 1 עבירה של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) ולמשיב 2 עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 380 ו-382(א) לחוק העונשין. כפי שמפורט בכתב האישום המתוקן, משיב 1 קיים בעבר קשר רומנטי עם נ', שהיא אשתו של ס' (להלן: מתלונן 1) ואחותו של ד' (להלן: מתלונן 2). ערב אחד פגשו המתלוננים במשיב 1 במגרש חניה והתפתח עימות מילולי בין מתלונן 1 למשיב 1 שבמהלכו ביקש מתלונן 1 בתקיפות ממשיב 1 להפסיק לחזר אחר נ'. למחרת היום, בשעות אחר-הצהריים, הגיע משיב 1 לבית משפחת המתלוננים וביקש ממתלונן 1 לצאת מהבית ולדבר איתו. מתלונן 1 נענה לבקשה ושניהם יצאו מהבית וצעדו לעבר הכניסה לביתו של משיב 1, שם המתינו משיב 2 ואחרים שזהותם לא התבררה. משיב 1 פנה למתלונן 1 ואמר לו "אז מה אמרת לי אתמול?" והכה אותו מכת אגרוף בפניו. בשלב זה הצטרפו למשיב 1 משיב 2 והאחרים והכו את מתלונן 1 באגרופים ובבעיטות. בשלב מסוים הבחין מתלונן 2 במתרחש ופנה לסייע למתלונן 1. במהלך התרחשות האירועים הכו מי מהאחרים את המתלוננים באמצעות קורת עץ וכיסא. משיב 1 דקר את מתלונן 1 בבטנו באמצעות חפץ חד שמצא במקום אשר הובהל בעקבות זאת לבית החולים ונזקק לניתוח. למתלונן 2 נגרם פצע דקירה בעכוזו וחבלות בחזהו. לפי תסקיר המבחן שהוגש לבית המשפט המחוזי, מתלונן 1 נזקק בעקבות האירוע לטיפול רפואי מתמשך של 10 חודשים. הוא עדיין סובל מכאבים פיזיים ונמנע מלשוב לעיר שבה בוצעו העבירות בשל חשש ממפגש עם המשיבים. שירות המבחן התרשם כי יתכן שהוא סובל מתסמינים שחלקם אופייניים לנפגעי טראומה.

2. ואלה עיקרי תסקירי שירות המבחן שהוגשו לבית המשפט המחוזי בעניינם של המשיבים:

משיב 1 הוא רווק בן 29. שירות המבחן התרשם כי העבירה אינה מאפיינת את אורח חייו בדרך כלל וכי ההליכים המשפטיים מהווים עבורו גורם מרתיע ומציב גבולות. לצד זאת התרשם שירות המבחן שמשיב 1 מביע צער על מעורבותו בעבירה אך מתקשה להתחבר למאפיינים בעייתיים ומכשילים בהתנהגותו שהובילו אותו לביצוע העבירה, ושהוא בעל

מסוגלות נמוכה לחוש אמפתיה כלפי הנפגעים. להערכת שירות המבחן קיים סיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד. שירות המבחן המליץ לשקול השתתפות עונש של מאסר שירות, וכן מאסר על תנאי ופיצוי משמעותי למתלוננים.

משיב 2 הוא בן 23, נשוי ואב לשניים. לפי התסקיר נחשף משיב 2 מגיל צעיר לנורמות ולמאפיינים של חברה שולית, התקשה להשתלב במסגרות חינוכיות, ונהג להשתמש בסמים (הבדיקות האחרונות שמסר היו נקיות) תוך התנגדות להשתלב בהליך טיפולי. בנושא העבירה מסר משיב 2 לשירות המבחן כי הוא מצר על מעורבותו ושהוא פעל כדי לסייע למשיב 1 ואיבד שליטה על התנהגותו, אך ציין כי לתפיסתו הוא פעל מתוך הגנה עצמית. שירות המבחן התרשם כי העבירה בוצעה על רקע חוסר בשלות והעדר אדפטיביות וכי קיים סיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד. אשר על כן, סבר שירות המבחן כי נדרשת ענישה מוחשית והרתעתית והמליץ לשקול ענישה בדרך של מאסר שיבוצע בעבודות שירות, וכן מאסר מותנה ופיצוי משמעותי למתלוננים.

3. בית המשפט המחוזי (כב' השופט מ' לוי) הרשיע את המשיבים לפי הודאתם. בית המשפט ציין כי חלקו של משיב 1 חמור יותר משום שהוא היה מי שיזם את המפגש, נקט ראשון באלימות ועשה שימוש בכלי חד (בעוד שמשיב 2 השתמש בידיו בלבד); בצד האמור, נשקלה לקולה העובדה שהוא מצא את הכלי החד במקום ולא הגיע מצויד בו מראש. בית המשפט הקנה משקל לחומרת המעשים והצורך להטיל ענישה מחמירה על מנת לשדר מסר מרתיע נגד תופעת "תת-תרבות הסכין"; לנזק שנגרם למתלונן 1; ולעובדה שמלבד המשיבים היו מעורבים במעשי האלימות גם אחרים. בית המשפט קבע כי מתחם הענישה הראוי בעבירה שיוחסה למשיב 1 הוא בין שנה לשבע שנות מאסר; ובעבירה שיוחסה למשיב 2 הוא בין חודשי מאסר אחדים לשתי שנות מאסר בפועל. לצורך קביעת העונשים בתוך מתחמי הענישה, הובאו בחשבון לקולה חלופי הזמן; העובדה שממועד ביצוע העבירות לא הסתבכו המשיבים בעבירות נוספות; עברם הפלילי הלא מכביד של המשיבים; הודאתם בביצוע העבירות והבעת החרטה; התקופה בה הם שהו במעצר; נסיבותיהם האישיות והמשפחתיות; ותסקירי המבחן שנערכו בעניינם.

בית המשפט לא ראה לקבל את המלצת שירות המבחן בעניינו של משיב 1 משום שלא מצא כי שיקולי שיקום מצדיקים סטייה ממתחם הענישה, וגזר עליו 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; 18 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור עבירת אלימות מסוג פשע; 6 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור עבירת אלימות מסוג עוון; ופיצוי למתלונן 1 בסכום של 8,000 ש"ח.

על משיב 2 נגזרו 5 חודשי מאסר בפועל שירוצו בדרך של עבודות שירות בניכוי ימי מעצרו; 6 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור כל עבירת אלימות; ופיצוי למתלונן 1 בסכום של 3,000 ש"ח.

מכאן הערעורים שלפנינו.

הערעורים

4. ערעור המדינה על קולת העונש: לטענת המדינה, שגה בית המשפט קמא הן בקביעת מתחם הענישה

עמוד 3

הראוי, הן בקביעת העונש שהוטל על כל אחד מהמשיבים. לגבי מתחם הענישה בעניינו של משיב 1, נטען כי היה מקום לקבוע מתחם מחמיר ומצומצם יותר המייחס משקל ראוי לחומרת המעשים; לעונש המקסימום של העבירה; למסר המרתיע שיש לשדר בעבירות מסוג זה נוכח "מכת המדינה" של "תת-תרבות הסכין"; לכך שהתקיפה הייתה מתוכננת; לבחירה של משיב 1 להסלים את האירוע באמצעות שימוש בחפץ חד שמצא במקום; ולטווח הענישה הנהוג במקרים דומים. לגבי מתחם הענישה בעניינו של משיב 2, טוענת המדינה כי הרף התחתון הראוי הוא עונש מאסר לריצוי בפועל שלא בעבודות שירות, וכי בית המשפט קמא לא ייחס משקל ראוי לחלק הישיר שלקח בתקיפה; ולעובדה שהעבירה בוצעה בחבורה - נסיבות המצדיקות כפל ענישה לפי חוק העונשין. בהתייחס לשני המשיבים נטען כי בית המשפט לא ייחס משקל הולם לנזק הקשה שהיה עלול להיגרם ושנגרם בפועל למתלוננים ובפרט למתלונן 1. בעניין קביעת העונש בתוך מתחם הענישה נטען כי לא היה מקום לייחס משקל לחרטת המשיבים ולחלוף הזמן, ומנגד היה על בית המשפט לייחס משקל לחומרה לעברם הפלילי של המשיבים. לסיום, טוענת המדינה כי היה מקום לגזור סכומי פיצויים גבוהים יותר אשר ישקפו את הפגיעה הקשה במתלונן 1.

5. ערעור משיב 1 על חומרת העונש: לטענת משיב 1, שגה בית המשפט קמא בכך שלא העניק משקל הולם לעובדה שנמחקה מכתב האישום עבירת החזקת הסכין והתקבלה גרסתו בדבר העדר התכנון המוקדם לגרימת החבלה החמורה; לחלוף הזמן ולעובדה שהוא לא הסתבך מאז בפלילים והשתלב במקום עבודה מסודר; ולעברו הפלילי הלא מכביד. במיוחד נטען כי היה מקום לייחס משקל משמעותי לשיקול השיקום ולהמלצת שירות המבחן שנסמכה על תוצאות הליך שיקומי ארוך שעבר. כמו כן ציין משיב 1 כי על אף מצבו הכלכלי, בשל חרטתו הכנה על מעשיו הוא שילם את מלוא סכום הפיצויים שנגזר עליו בטרם כניסתו למאסר, וכי נסיבותיו המשפחתיות - ובפרט אימו התלויה בו - מצדיקות אף הן להקל בעונשו.

6. לטענת משיב 2 העונש שהושת עליו הולם את חלקו במעשים שהיה מינורי, את סעיפי האישום נגדו ואת העובדה שעונש של מאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות הוא העונש הנהוג בעבירות מסוג זה. משיב 2 מוסיף ומדגיש את עובדת היותו הצעיר שבחבורה; והיותו נשוי ואב לשני פעוטות בעל נסיבות חיים קשות. הוא אף משיג על כך שתסקיר המבחן המשלים שהוגש בעניינו לא כלל המלצה על נשיאה במאסר בדרך של עבודות שירות.

7. משיב 1 החל בביצוע העונש ביום 9.12.2013. עונש המאסר שנגזר על משיב 2 עוכב בהסכמה עד לפסק הדין בערעור.

8. עובר לדיון בערעור הוגשו תסקירים משלימים בעניינם של המשיבים, שתכניהם התלבנו אף הם בדיון שקיימנו.

דיון והכרעה

9. לאחר בחינת נימוקי הערעורים והתסקירים המשלימים ושקילת טיעוני הצדדים, באתי למסקנה כי יש לדחות את ערעורו של משיב 1 (ע"פ 7/14) ולקבל באופן חלקי את ערעור המדינה (ע"פ 8912/13) כך שיוחמר עונש המאסר בפועל של משיב 1. לא ראינו להתערב בעונש שנגזר על משיב 2.

10. כידוע, לאחר תיקון 113 לחוק העונשין, הליך גזירת העונש נחלק לשלושה שלבים: בשלב הראשון יש לקבוע את מתחם העונש ההולם לכל עבירה בהתאם לנסיבותיה; בשלב השני יש לבחון אם יש מקום לחרוג מהמתחם עקב שיקולי שיקום או שלום הציבור הנוגעים לנאשם; ובשלב השלישי – אם נמצא שאין מקום לסטות מהמתחם – יש לקבוע את עונשו של הנאשם בגדריו בהתחשב בנסיבותיו האישיות (ראו, למשל, ע"פ 2918/13 דבס נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (18.7.2013)). בצד האמור יצוין כי אף לאחר תיקון 113 עומדת על מכונה ההלכה שלפיה ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהטילה הערכאה הדיונית רק במקרים שבהם ניכרת סטייה של ממש ממדיניות הענישה הראויה או אם מתקיימות נסיבות חריגות המצדיקות זאת (ראו, למשל, ע"פ 1274/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (4.7.2013)).

משיב 1

11. ערעור המדינה על קולת העונש בדיון יסודו. תופעת השימוש בנשק קר במהלך תגרות ראווה להוקעה ולענישה מחמירה. תופעה זו, שזכתה בפסיקתנו לכינוי "תת-תרבות הסכין" (בש"פ 2181/94 מיכאלי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (22.4.1994)) מחייבת העברת מסר עונשי ברור ומרתיע. יפים לעניין זה דבריו של השופט דנציגר בע"פ 3573/08 עוואדרה נ' מדינת ישראל (13.4.2010):

"[...] קיים אינטרס ציבורי מובהק וחד משמעי בהרתעת היחיד והרתעת הרבים מפני נקיטה בדרך של כוח ואלימות ליישוב מחלוקות וסכסוכים תוך שימוש בנשק קר. המסר שצריך לצאת מבית משפט זה הוא שחברה מתוקנת אינה יכולה להשלים עם שימוש בסכין לשם פתרון מחלוקות וסכסוכים. יש לשוב ולהדגיש כי זכותו של כל אדם לחיים ולשלמות הגוף היא זכות יסוד מקודשת ואין להתיר לאיש לפגוע בזכות זו. יש להלחם באלימות שפשטה בחברה הישראלית על כל צורותיה וגווניה, אם בתוך המשפחה ואם מחוצה לה, אם בקרב בני נוער ואם בקרב מבוגרים. נגע האלימות הינו רעה חולה שיש לבערה מן היסוד, ומן הראוי שידע כל איש ותדע כל אישה כי אם יבחרו בדרך האלימות ייטו בתי המשפט להשית עליהם עונשי מאסר משמעותיים ומרתיעים מאחורי סורג ובריח" (שם, בפסקה 45; ראו גם, למשל: ע"פ 175/10 חנוכיב נ' מדינת ישראל, פסקה 42 (28.7.2011); ע"פ 7924/05 אבו דעוף נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.1.2007); ע"פ 3863/09 מדינת ישראל נ' חסן, פסקה 21 (10.11.2009); ע"פ 405/06 מדינת ישראל נ' חלייחל (8.5.2006)).

12. בית המשפט המחוזי העמיד את מתחם הענישה הראוי בעניינו של משיב 1 על שנה עד שבע שנות מאסר. סעיף 40ט(א) לחוק העונשין מונה רשימה פתוחה של נסיבות שיש להתחשב בהן לצורך קביעת מתחם העונש ההולם של העבירה העומדת לדיון. עיון בנסיבות אלו למול הנסיבות הספציפיות של ביצוע העבירה במקרה שלפנינו מלמד כי הרף התחתון שקבע בית המשפט המחוזי לנסיבות ביצוע העבירה הוא נמוך מן המתבקש בנסיבות העניין. יש לזכור כי עסקינן בתקיפה מתוכננת שאינה נובעת מהתפרצות זעם רגעית. משיב 1 – אדם בוגר שהיה בן 27 בעת ביצוע העבירה – הוא היוזם המרכזי של אירוע התקיפה. הוא היה מי שהפציר במתלונן 1 ללכת עימו אל עבר המארב המתוכנן של חבורת האנשים שציפתה לו, הוא היה הראשון לנקוט באלימות והוא זה שהחליט להסלים את האירוע ברגע שבו נטל חפץ חד שמצא במקום ודקר באמצעותו את מתלונן 1 בבטנו. בעקבות האירוע מתלונן 1 אובחן כסובל מפצע דקירה בבטן שמאלית עליונה ומקרע במעי הדק ובעקבות זאת נזקק לניתוחים כירורגים ולטיפול רפואי שנמשך כעשרה חודשים. לפי תסקיר המבחן, מתלונן 1 הוסיף לסבול מכאבים זמן רב לאחר האירוע. בנסיבות אלו, הרף הנמוך של המתחם שקבע בית המשפט המחוזי – 12 חודשי מאסר בפועל – מקל יתר על המידה ביחס לנסיבות ביצוע העבירה, ויש להעמידו על 24 חודשי מאסר בפועל. זאת, בלא שאני מביע עמדה לגבי הרף העליון של המתחם.

13. בנסיבות העניין, לא מצאתי כי יש מקום לחרוג ממתחם הענישה האמור בגין שיקולי שיקום או שלום הציבור. אכן, לפי שירות המבחן משיב 1 החל להשתתף בטרם המאסר בקבוצה טיפולית אחת לשבוע במסגרת הליך שיקום חיובי שאותו הוא צפוי להמשיך במהלך מאסרו. על כך יש לברך ולקוות כי המשיב ימשיך ויתקדם בכיוון חיובי זה. עובדה זו תישקל לטובתו של המשיב כחלק מהנסיבות האישיות המצדיקות להקל בעת קביעת העונש, אך נוכח השלב הראשוני של הטיפול בדפוס התנהגותו האלימים לא מצאתי כי הדבר מצדיק בענייננו סטייה ממתחם הענישה. לצורך קביעת עונשו של משיב 1 בתוך מתחם הענישה יבואו בחשבון לקולה נסיבותיו האישיות, שעליהן עמד בית המשפט קמא, ובתוך כך התרשמותו החיובית של שירות המבחן, תחילת ההליך השיקומי ונכונותו ליטול אחריות למעשיו; העובדה ששילם לפי הודעתו את סכום הפיצויים שנגזר עליו; עברו הפלילי הלא מכביד והעובדה שהוא לא הסתבך מאז האירוע בעבירות נוספות; הודאתו בביצוע העבירות; ונסיבותיו המשפחתיות.

14. בהתחשב בכלל האמור לעיל, אציע לחבריי להחמיר בעונשו של משיב 1, אך משום שאין זה מדרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין, אני מציע כי נעמיד את עונש המאסר בפועל על הרף התחתון של מתחם הענישה - 24 חודשים, בניכוי ימי מעצרו. לא ראיתי להתערב ביתר רכיבי העונש שעליהם הורה בית המשפט המחוזי ועל כן אלו יותרו על כנם.

משיב 2

15. להשקפתי, עונש המאסר בפועל בעבודות שירות שהוטל על משיב 2 אינו חורג ממדיניות הענישה ההולמת את נסיבותיה של העבירה ואת נסיבותיו האישיות. בית המשפט קמא נתן את דעתו לחומרה שבמעשיו של משיב 2 אך גם לחלקו המופחת באירוע ביחס למשיב 1, וכן לנסיבותיו הפרטניות ובתוך כך לגילו הצעיר ולנסיבות חייו הקשות. אין בכך כדי להקל ראש בחומרת העבירה שבה הורשע ובמעשיו - השתתפות בתקיפה מתוכננת בחבורה שבסופה נגרמו חבלות של ממש ראוייה לגנאי ולמסר מרתיע ברור. יחד עם זאת, העבירה שבה הורשע משיב 2 כוללת יסוד נפשי ומרכיב תוצאתי חמורים פחות מהעבירה שבה הורשע משיב 1. ההבדל בין החומרה המיוחסת לכל אחת מהעבירות מתבטאת בין היתר בעונש המקסימום שמוטל על עבירת תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות (6 שנות מאסר), הנמוך משמעותית מזה שמוטל על עבירת חבלה בכוונה מחמירה (20 שנות מאסר). איזון שיקולי הענישה בעבירה שיוחסה למשיב 2 מעלה כי אין מקום להתערב בגזר הדין של בית המשפט קמא (השוו, למשל: ע"פ 2849/13 מדינת ישראל נ' טגבה (13.8.2013)).

סוף דבר

16. ערעור המדינה על גזר הדין מתקבל באופן חלקי ומנגד נדחה ערעורו של משיב 1 - עונש המאסר בפועל שיושת על משיב 1 יעמוד על 24 חודשים, בניכוי ימי מעצרו. יתר רכיבי גזר הדין יעמדו בעינם. לא ראינו להתערב בעונש שנגזר על משיב 2.

משיב 2 יתייצב לתחילת ריצוי עונש המאסר בפועל שנגזר עליו בדרך של עבודות שירות במשרדי הממונה על עבודות השירות שליד כלא באר שבע (כאמור בגזר הדין של בית המשפט המחוזי) - בתאריך 9.3.2014 בשעה 8:00.

ניתן היום, י"ג באדר א' התשע"ד (13.2.2014).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

---