

## ע"פ 3393/15 - עומר זרקוא נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3393/15

לפני: כבוד השופט נ' הנדל  
כבוד השופט צ' זילברטל  
כבוד השופט א' שהם

המערער: עומר זרקוא

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, שניתן ביום 2.4.2015, בת"פ 42040-09-13, על-ידי כב' השופטת ו' מרוז - סג"נ

תאריך הישיבה: ה' בכסלו התשע"ז (5.12.2016)

בשם המערער: עו"ד פאדי חמדאן

בשם המשיבה: עו"ד תומר סגלוביץ'

**פסק-דין**

השופט א' שהם:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת ו' מרוז - סג"נ), שניתן ביום 2.4.2015, בת"פ 42040-09-13.

יצוין, כי מלכתחילה כוון הערעור גם כלפי הרשעתו של המערער בדין, אך לאחר שמיעת הערותינו, חזר בו המערער מהערעור על הכרעת הדין והתמקד בעניין חומרת העונש שנגזר עליו.

2. המערער הורשע, לאחר שמיעת ראיות, בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ונגזרו עליו העונשים הבאים: 6 שנות מאסר לריצוי בפועל בניכוי ימי מעצרו; הופעל עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים, שהושת על המערער בת"פ 1656-02-10 (בית משפט השלום ראשון לציון), חציו בחופף וחציו במצטבר לעונש שהוטל בתיק זה, כך שעל המערער לרצות 6.5 שנות מאסר בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור, בתוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, כל עבירת אלימות מסוג פשע.

כאמור, המערער אינו משלים עם עונש המאסר שנגזר עליו, ומכאן הערעור שלפנינו.

עובדות כתב האישום שהוגש נגד המערער

3. מכתב האישום המתוקן עולה, כי בתאריך 21.9.2013 בשעה 02:30 לפנות בוקר, ישבה חבורה, שכללה את סטאס יוטנוב (להלן: המתלונן), על ספסל מחוץ למועדון לילה בראשל"צ, שבו בלטה החבורה קודם לכן. בסמוך לכך, הגיע המערער ביחד עם שני חברים למקום, ובירך לשלום את הנוכחים. ככל הנראה, המערער לא היה שבע רצון מתגובתו של אחד מהנוכחים בשם ייבגני, ואמר לו ברוסית "מה אתה אומר שלום כמו בחורה תלחץ יד כמו גבר". בשלב זה, החליט המתלונן לתבוע את עלבונו של ייבגני ורץ לעברו של המערער במגמה תוקפנית. או אז, הדף המערער את המתלונן, ולאחר שהפילו ארצה, הוא דקר אותו 7 דקירות בגופו באמצעות חפץ חד, וכתוצאה מכך נגרמו למתלונן פצעי דקירה כמפורט להלן: פצע דקירה בגב התחתון; פצע דקירה בדופן הבטן שבעטיו "יצא מבטנו של [המתלונן] שומן תוך בטני"; פצע דקירה באיזור בית החזה האחורי משמאל; פצע דקירה בעכוז הימני; בגפה העליונה שמאלית; בגפה תחתונה ימנית; ופצע דקירה בירך שמאל. המתלונן פונה לבית החולים, שם נערך לו ניתוח חירום בכדי להציל את חייו.

גזר דינו של בית משפט קמא

4. בית משפט קמא ציין בגזר דינו כי מעשיו של המערער "חמורים ומקוממים". הוא זה אשר "פתח את האירוע" בכך שהתגרה באחד מחבריו של המתלונן, ומשביקש האחרון לתבוע את עלבונו של חברו ורץ לעבר המערער, הפך המערער ממותקף לתוקף, ובמשך דקות ארוכות חבט במתלונן באכזריות ודקר אותו 7 פעמים באיברים רגישים בגופו, כאשר אך בדרך נס לא קיפח המתלונן את חייו.

בנסיבות אלה, ולנוכח מדיניות הענישה בעבירות דומות, ומבלי להתעלם מחלקו של המתלונן "להתפתחות האירוע ולהסלמתו", קבע בית משפט קמא מתחם ענישה הנע בין 4 ל-7.5 שנות מאסר. בבואו לקבוע את עונשו של המערער בתוך המתחם, נתן בית משפט קמא את דעתו לנסיבותיו האישיות הקשות, ולגילו הצעיר. מנגד, זקף בית

משפט קמא לחובתו של המערער את עברו הפלילי המכביד ואת הערכת שירות המבחן לגבי הסכנה הגבוהה הנשקפת ממנו לשלום הציבור. לאחר זאת, גזר בית משפט קמא על המערער את העונשים המפורטים בפסקה 2 לעיל.

#### הערעור על חומרת העונש

5. בהודעת הערעור, שהוגשה על ידי עו"ד פאדי חמדאן, בא כוח המערער, נטען כי שגה בית משפט קמא בקביעת מתחם ענישה הנע בין 4 ל-7.5 שנות מאסר, ולטעמו של המערער היה צריך להעמיד את המתחם במנעד שבין שנת מאסר אחת לבין 3 שנות מאסר לריצוי בפועל. עוד נטען, כי בעת הצבת עונשו של המערער בתוך המתחם, לא ניתן משקל ראוי לנסיבותיו האישיות הקשות של המערער; לגילו הצעיר; לסיכויי שיקומו; ולעובדה כי המערער ביקש, בשלב ראשון, להגן על עצמו. בדיון בערעור טען עו"ד חמדאן, כי יש לייחס משקל רב לקולה לעובדה כי המתלונן רץ לעברו של המערער בניסיון לתקוף אותו, שאלמלא כן לא היה מותקף על ידי המערער. עוד נטען, כי היה מקום לחקור ולהעמיד לדין גם את המתלונן, דבר שלא נעשה, ויש בעובדה זו כדי להביא להקלה בעונשו של המערער. עו"ד חמדאן הציג בפניו פסיקה שבה נקבעו, בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, מתחמי ענישה ועונשי מאסר קלים יותר מאלו שנפסקו בעניינו של המערער (למשל, ע"פ 8870/12 סנד נ' מדינת ישראל (15.1.2014); ע"פ 8274/13 מדינת ישראל נ' אבו ראס (12.6.2014)).

#### תגובת המשיבה

6. המשיבה, אשר יוצגה על ידי עו"ד תומר סגלוביץ, סומכת את ידיה על גזר דינו של בית משפט קמא ומבקשת לדחות את הערעור. לגישת המשיבה, בית משפט קמא לא סטה בגזר דינו ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות כגון דא, גם אם ניתן למצוא בפסיקה מקרים בהם הוטלו עונשים קלים יותר. בנוסף, לא ניתן להתעלם מעברו הפלילי המכביד של המערער, אשר הורשע בעבירות אלימות רבות, ואף ריצה עונשי מאסר, אשר לא הרתיעוהו מביצוע העבירה, שאך בנס לא הסתיימה בתוצאות חמורות הרבה יותר למתלונן.

#### תסקיר מבחן עדכני

7. לקראת הדיון בערעור, הוגש לעיונו תסקיר מבחן משלים בעניינו של המערער, ממנו עולה כי מדובר ברווק, כבן 28 שנים, אשר עלה ארצה בשנת 2002, עם אמו ואחיו, מבלארוס. בתחילת שנה זו השתלב המערער בקבוצה ראשונית לשליטה בכעסים, והוא לומד בכתת ביניים על מנת להשלים 6 שנות לימוד. בקרוב, אמור המערער להתחיל בפעילות בקבוצת "שינוי דפוסים", בת 8 מפגשים, בהנחיית עובד סוציאלי.

#### דיון והכרעה

8. בפתח דיונו, נשוב ונזכיר את ההלכה המושרשת לפיה ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב במידת העונש אלא במקרים חריגים בהם מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות דומות, או כאשר דבק פגם מהותי בגזר הדין (ע"פ 4498/14 גרידיש נ' מדינת ישראל (13.5.2015); ע"פ 5323/12 אבו ליל נ' מדינת ישראל

(17.6.2014); ע"פ 7702/10 כהן נ' מדינת ישראל (29.5.2014).

לדעתנו, עונש המאסר אשר הושת על המערער אינו סוטה ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, ולבטח שאין מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות זו, כך שאין מקום להתערב בעונשו של המערער.

9. המערער הגיב לניסיון תקיפה של המתלונן, אשר רץ לעברו בידיים ריקות, באלימות אכזרית שכללה, בין היתר, מכות קשות בכל חלקי גופו, הפלתו של המתלונן ארצה ותקיפתו בחפץ חד, תוך נעיצת החפץ 7 פעמים בחלקים שונים בגופו של המתלונן. המתלונן פונה לבית החולים במצב קשה ביותר, ונזקק לניתוח חירום כדי להציל את חייו.

מקרה זה מצטרף לשורה ארוכה של מקרים, שבהם מדובר בפגיעה בגופו של הזולת תוך שימוש בכלי נשק קרים, וכפי שציינתי בע"פ 1997/13 פלוני נ' מדינת ישראל (29.8.2013):

"תקצר היריעה מלתאר את החומרה הניבטת ממעשים מעין אלה, בהם צעירים נוטלים את החוק לידיהם, ועושים שימוש בסכינים ובכלי משחית אחרים, לשם פתרון סכסוכים ומחלוקות של מה בכך, כאשר, לעיתים קרובות, תוצאות המעשים קשות ביותר, עד כדי אובדן חיי אדם" (שם, בפסקה 12, וראו גם, ע"פ 6910/09 הדרה נ' מדינת ישראל (9.5.2010); ע"פ 7712/12 פלוני נ' מדינת ישראל (23.5.2013); ע"פ 6370/11 כבוב נ' מדינת ישראל (29.11.2012)).

10. בהתייחס למתחם הענישה שנקבע על ידי בית משפט קמא, הרי שקיימת בעניין זה פסיקה מגוונת, כאשר במקרים לא מעטים נקבעו מתחמי ענישה גבוהים אף יותר מבמקרה דנן, והכל כפי נסיבות המקרה הקונקרטי (ראו, למשל, ע"פ 6842/14 פלקה נ' מדינת ישראל (24.9.2015), שם נקבע מתחם ענישה הנע בין 7 ל-12 שנות מאסר, והושת עונש של 8.5 שנות מאסר לריצוי בפועל).

גם רמת הענישה בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה אינה אחידה, ובצד עונשים קלים יחסית, כפי שהוצגו על ידי הסנגור, ניתן להצביע על עונשים דומים ואף חמורים הרבה יותר מאלה שהושתו על המערער. כך, בע"פ 925/07 חדד נ' מדינת ישראל (18.6.2008) אושר עונש של 13 שנות מאסר לריצוי בפועל, שהוטל על מי שתקף את גרושתו בסכין וגרם לה לחבלה חמורה. במקרה קרוב יותר לענייננו אושר עונש של 7 שנות מאסר על מערער שתקף את שכנו בסכין, כאשר המתלונן הוא זה שדחף תחילה את המערער, והלה הגיב בדקירתו בסכין של המתלונן (ע"פ 10580/08 אמר נ' מדינת ישראל (2.2.2010), וראו גם ע"פ 10861/05 גורבאן נ' מדינת ישראל (29.3.2007); ע"פ 8675/09 דיגנקוב נ' מדינת ישראל (12.1.2011)).

ובחזרה לענייננו. נראה, כי בית משפט קמא שקל את כלל השיקולים הצריכים לעניין, בבואו לגזור את דינו של המערער, ובכלל זה נתן את דעתו לתרומתו של המתלונן לאירוע, לגילו הצעיר של המערער, ולנסיבותיו האישיות הקשות. מנגד, לא התעלם בית משפט קמא, ובצדק, מעברו הפלילי המכביד של המערער, הכולל בעיקרו עבירות אלימות, ומהעובדה כי עונש מאסר על תנאי שהושת עליו לא הרתיעו מלחזור לסורו. נזכיר עוד, כי הפעלת המאסר על תנאי נעשתה באופן שמחציתו בלבד נצברה לעונש שהושת על המערער.

11. בסופו של יום, נראה בעינינו כי עונשו של המערער הינו ראוי ומאוזן, ואיננו סבורים כי יש מקום להתערבותנו בגזר הדין. לסיום, נבקש לציין את מאמצי השיקום שעושה המערער, כך גם חזרתו של המערער מהערעור על הכרעת הדין, דבר המבטא קבלת אחריות מסוימת על מעשיו. יש לזכור, כי המשך מאמצי השיקום חשוב לחברה אך בעיקר למערער עצמו.

ניתן היום, ח' בכסלו התשע"ז (8.12.2016).

שופט

שופט

שופט

---