

ע"פ 6395/12 - עודד עזריאל נגד מדינת ישראל, חג'יר ג'סאן

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6395/12

לפני: כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט א' שהם

המערער: עודד עזריאל

נגד

המשיבים: 1. מדינת ישראל
2. חג'יר ג'סאן

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה, מיום 9.7.2012, בת"פ 23335-02-12, שניתן על ידי כב' השופט י' כהן

תאריך הישיבה: ח' בטבת התשע"ד (11.12.2013)

בשם המערער: עו"ד אבי אודיז; עו"ד שחר גרייף

בשם המשיבים: עו"ד מאיה חדד

פסק-דין

השופט א' שהם:

עמוד 1

1. ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה, מיום 9.7.2012, בת"פ 2335-02-12, שניתן על-ידי כב' השופט י' כהן.

2. המערער הורשע, על יסוד הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב אישום מתוקן, כמפורט להלן: חבלה חמורה בנסיבות מחמירות (נשק), לפי סעיף 333 בצירוף סעיף 335 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); אימים, לפי סעיף 192 לחוק העונשין; העלבת עובד ציבור, לפי סעיף 288 לחוק העונשין; נסיון לתקיפת שוטר, לפי סעיף 273 בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין; הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק העונשין; והעלבת עובד ציבור, לפי סעיף 228 לחוק העונשין.

3. בעקבות הרשעתו בדין, נגזרו על המערער העונשים הבאים: 6 שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי תקופת מעצרו מיום 25.1.2012 ועד ליום מתן גזר הדין בתאריך 9.7.2012; 12 חודשי מאסר על-תנאי, למשך שלוש שנים, לבל יעבור עבירת אלימות מסוג פשע כלפי גופו של אדם; 4 חודשי מאסר על-תנאי, למשך שנתיים, לבל יעבור עבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, תקיפת שוטר, או העלבת עובד ציבור; כמו כן, חויב המערער בתשלום פיצויים למתלונן בשיעור של 60,000 ₪.

עובדות כתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערער

4. ביום 21.6.2012, הוגש נגד המערער כתב אישום מתוקן הכולל שלושה אישומים. האישום הראשון מדבר בעבד ג'סאן חג'יר (להלן: המתלונן), אשר עבד כפועל בחנות ירקות בכיכר מאירהוף בחיפה (להלן: החנות). בשלהי חודש אפריל 2004, במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, הגיע המערער אל החנות בה עבד המתלונן. המערער נטל ירקות מהחנות, סירב לשלם תמורתם ואמר למתלונן כי ישלם בהמשך. בסמוך לאחר מכן, הגיע המערער פעם נוספת אל החנות, אך גם הפעם לא שילם את חובו ואמר למתלונן כי ישלם בהמשך. בתאריך 2.5.2004, הגיע המערער בשלישית לחנות, אך גם הפעם לא שילם את חובו. המתלונן ביקשו לעמוד בהתחייבותו, אך המערער אמר כי אינו מתכוון לשלם והחל לקלל את המתלונן. בעקבות כך, התפתח דין ודברים בין השניים, במהלכו סטר המתלונן פעמיים למערער, והלה עזב את המקום.

למחרת, בתאריך 3.5.2004, בשעת הצהריים, הגיע המערער לחלק האחורי של החנות כשהוא מצויד באקדח, אותו החזיק שלא כדין. המערער קרא למתלונן לבוא למקום, וכשזה הגיע, שלף המערער את האקדח וירה במתלונן יריה אחת שפגעה במפשעתו. המתלונן נפל ארצה והמערער נמלט מהמקום.

כתוצאה מירי זה, נגרם למתלונן פצע חדירה של קליע במפשעה משמאל, שבר פתוח של ההרמוס פוביס התחתון, ונזקים נוספים כמתואר כתב האישום. המתלונן אושפז בבית החולים למספר ימים ונותח במהלך אשפוזו.

5. בגדרו של האישום השני נטען, כי בתאריך 26.1.2012 בסמוך לשעה 06:00, כאשר המערער היה מאושפז בבית חולים, בהיותו נתון במעצר, נאסרה כניסת מבקרים לחדרו. בעקבות כך, החל המערער לצעוק, להעליב ולגדף את השוטרים, אשר הוצבו בפתח חדרו. בין היתר, אמר המערער לשוטרים "אין לכם לב, לא ראיתי את המשפחה תשע שנים, זבל, אני אקרע את האזיקים ואזיין אתכם עם האזיקים יא זבלים, יא מניאקים, חתיכת זבל, אני אצא לבחוף ואתה

תראה מי אני". כמו כן, הוסיף המערער ואמר לשוטרים כי אינם מכירים אותו, וכאשר כף רגלו תדרוך בחוץ "הוא יראה להם מי הוא".

6. האישום השלישי עוסק אף הוא באותה תקופת מעצר בבית החולים. מסופר בכתב האישום כי בתאריך 31.1.2012 פנה המערער אל השוטרת, סמ"ש אביה דדון (להלן: השוטרת), שהיתה בתפקיד שמירה והשגחה על חדרו של המערער, ודרש ממנה כי תגיש לו כוס תה. השוטרת סירבה לבקשה מסיבות בטיחותיות והציעה למערער כוס מים, כתחליף לכך. בתגובה, החל המערער לצעוק, להעליב ולגדף את השוטרת, באומרו לה "יא שרמוטה, זונה, בת אלף, אל תדליקי אותי, את לא מכירה אותי, יש לך מזל שאני חולה, אחרת זה לא היה ככה, את לא תיכנסי לראש שלי, את לא תגרמי לי לדבר להגיד מה שאני רוצה, יא שמנה, מגעילה, מכוערת".

בהמשך, כשידו האחת כבולה למיטה, נטל המערער בידו האחרת נעל, הרים אותה וניסה להשליכה על השוטרת. ואולם, המערער נהדף על-ידי שוטר אחר, אשר לקח מידו את הנעל ומנע ממנו להשליכה. בשלב זה, המשיך המערער לצעוק, להעליב ולגדף את השוטרת, כאשר אמר לה, בין היתר "יא שרמוטה, אני אגרום לך להביא עוד תגבור לפה, יש לך מזל שאני חולה עכשיו, אבל אל תדאגי".

גזר דינו של בית משפט קמא

7. בפתח גזר דינו, ציין בית משפט קמא כי המערער נמלט להולנד לאחר אירוע הירי שהתרחש ביום 3.5.2004, שם שהה מספר שנים. בשנת 2007, נעצר המערער בהולנד כחשוד בעבירה של רצח ובעבירות נוספות, והוא הורשע בעבירות שיוחסו לו. במסגרת ערעור שהגיש המערער, הוא זוכה מעבירת הרצח ונותרה הרשעתו בעבירות של החזקת אקדח שלא כחוק ותקיפה בנסיבות מחמירות. בחודש ינואר 2012, הוסגר המערער לישראל והוא נתון במעצר מיום 25.1.2012. מספר חודשים לאחר מכן, הוגש נגדו כתב האישום, מושא ערעור זה.

בגזר דינו עמד בית משפט קמא על הפגיעות שנגרמו למתלונן, כתוצאה מהירי במפשעה ובאזור הרקטום. הוא אושפז פעמיים בבית החולים ונותח, כדי לטפל בנזקים שנגרמו לו כתוצאה מהירי. מהתיעוד הרפואי עולה, כי המתלונן לא היה כשיר לעבודה במשך כ-60 ימים.

במסגרת גזר הדין, התייחס בית משפט קמא, בהרחבה, למצבו הרפואי של המערער. מסתבר, כי המערער סובל ממחלת לב קשה. הוא עבר שני אירועים של אוטם שריר הלב, כנראה עקב שימוש בסמים, ובוצעו בו שני צנתורים שכללו השתלת תומכים בעורקים הכליליים. המערער מטופל כיום בתרופות נוגדות קרישת דם, ולפי תעודה רפואית שניתנה על-ידי רופא בשירות בתי הסוהר, מצבו יציב ולא נשקפת סכנה לחייו.

בית משפט קמא סקר את עברו הפלילי של המערער, ומבלי להתייחס להרשעתו בהולנד, נמצא כי יש באמתחתו הרשעות קודמות בעבירות סמים שלא לשימוש עצמי, בעבירות רכוש, הפרעה לשוטר, איומים והעלבת עובד ציבור, וכן בעבירות רכוש רבות. המערער ריצה בעבר מספר עונשי מאסר, מאחורי סורג ובריח.

8. בית משפט קמא זקף לזכותו של המערער את הודאתו בעבירות שיוחסו לו, בשלבים המוקדמים של ההליך שננקט נגדו, והדבר מצביע "על קבלת אחריות וחרטה אמיתית וכנה". כמו כן, ציין בית משפט קמא כי יש להביא בחשבון את המחלה הלבבית הקשה שממנה סובל המערער, ואשר התפתחה לאחר ביצוע העבירות המתוארות באישום הראשון.

מנגד, קבע בית משפט קמא כי המערער ביצע עבירה חמורה ביותר, שעה שירה במתלונן מאקדח אותו החזיק שלא כדין, בצהרי היום "במרכז מסחרי הומה אדם בלב העיר". כמו כן, ציין בית משפט קמא, כי אין להקל ראש בעבירות שביצע המערער כלפי שוטרים אשר מילאו את תפקידם כדין בהשגחה על המערער, שעה שהיה מאושפז בבית חולים. לפיכך, ועם כל ההתחשבות בנסיבות המקלות שפורטו לעיל, קבע בית משפט קמא, כי יש להטיל על המערער עונש המשקף את חומרתו המופלגת של המעשה "ואת האינטרס החברתי שנפגע כתוצאה מהמעשה". לאחר זאת, נקבע על-ידי בית משפט קמא כי אלמלא מצבו הרפואי הקשה של המערער היה מקום לגזור עליו עונש הנע בין 8 ל-10 שנות מאסר לריצוי בפועל, אך בשל נסיבותיו של המערער כמפורט לעיל, החליט בית משפט קמא להקל עימו ולגזור עליו את העונשים שפורטו בפסקה 3 לעיל.

הערעור על חומרת העונש

9. בהודעת ערעור שהוגשה על-ידי בא כוחו של המערער, עו"ד אבי אודיז, נטען כי שגה בית משפט קמא משלא הורה על עריכת תסקיר מטעם שירות המבחן בעניינו של המערער, "אף אם לא נתבקש לכך על-ידי הצדדים". תסקיר כזה, לו נדרש על-ידי בית המשפט, היה נותן בידי בית משפט קמא תמונה מקיפה ומלאה אודות המערער, ומסייע בידו בעת גזירת דינו. יצוין, כי טיעון זה נזנח בהמשך הדרך, לאחר שאיפשרנו למערער, כפי שיובהר להלן, להציג בפנינו את מלוא התמונה בנוגע למצבו האישי והרפואי.

הערעור שלפנינו מבוסס, רובו ככולו, על מצבו הרפואי הקשה של המערער, דבר המחייב, לטענת המערער, הקלה משמעותית בעונשו. עו"ד אודיז טען, בהקשר זה, כי נשמטו מעיני בית משפט קמא נתונים חשובים אודות מצבו הבריאותי של המערער. כך, למשל, עולה מהתיעוד הרפואי כי בחודש מרץ 2012, הושתל בלבו של המערער קוצב לב, בשל אי ספיקת לב חמורה ובשל תפקוד ירוד של חדר שמאל. בנוסף, עבר המערער מספר רב של צינתורים בארץ ובחו"ל. בשל מצבו הרפואי של המערער, חיינו נתונים בסכנה ממשית ולפיכך נטען, כי יש מקום בנסיבות המיוחדות של המקרה, להסתפק בתקופה אותה ריצה המערער עד כה (כשנתיים ימים), כמאסר בפועל.

לגופו של עניין, נטען על-ידי עו"ד אודיז כי בניגוד לסברת בית המשפט, הירי לא בוצע במרכז מסחרי הומה אדם, אלא בחלק האחורי של החנות. כמו כן, מבקש עו"ד אודיז ליתן משקל לקולה לחלוף הזמן, שכן לדידו, העובדה שעונשו של המערער נגזר כשמונה שנים לאחר מעשה "מקרה משיקולי הגמול וההרתעה, האישית והציבורית, שבהטלת עונש כה חמור". עוד נטען, כי הנזק למתלונן לא היה כה חמור כפי שסבר בית משפט קמא, שכן נקבעה לו נכות זמנית בלבד והוא חזר לעבודתו לאחר כחודשיים ימים.

אשר לעברו הפלילי של המערער, נטען כי מדובר בעבירות ישנות, כאשר הרשעתו האחרונה היא משנת 2004.

הרשעה אחרונה זו עניינה בהחזקת מקום המיועד להימורים, שכן המערער היה "נרקומן אבוד" והוא נזקק לכסף רב כדי לממן את הסמים הדרושים לו, ובשל כך הוא הסכים לשמש כ"איש קש", בבית הימורים.

עו"ד אודיזי הציג פסיקה, ממנה עולה כי נגזרו עונשים מתונים יותר על עבריינים שהורשעו בעבירות דומות.

לפיכך, התבקשנו להקל באורח משמעותי בעונש המאסר שנגזר על המערער. עוד נטען, כי לא היה מקום לפסוק למתלונן פיצויים בשיעור של 60,000 ₪, ומן הראוי להתערב גם בחלק זה של גזר הדין.

יצוין, לגבי סכום הפיצויים, כי הוסכם על דעת המתלונן והמשיבה כי המערער יעביר למתלונן סכום של 30,000 ₪ במזומן, במקום סכום הפיצויים שנפסק לו. ואכן, אושר על-ידי המתלונן כי הסכום הנקוב (30,000 ₪) התקבל על-ידו.

חוות הדעת הרפואית בעניינו של המערער

10. בשל העובדה כי הערעור נוגע, בעיקרו של דבר, למצבו הרפואי של המערער ולשאלה האם ניתן במסגרת שב"ס להעניק לו את הטיפול הנדרש, התמקדנו, במסגרת הדין בערעור, בחוות הדעת ובתיעוד הרפואי אודות המערער, שהוגשו לעיוננו, הן מטעמו של המערער והן מאת גורמי הרפואה של שב"ס.

11. חוות הדעת הרפואית, אשר עמדה לנגד עיניו של בית משפט קמא, היא חוות דעתו של ד"ר מיכאל בלפר, רופא מחלקה כרונית בימ"ר ניצן. בחוות דעת זו נאמר כי המערער התקבל למר"ש בתאריך 10.5.2012 לצורך טיפול והשגחה, בהיותו חולה קרדיאלי קשה. צוין בחוות הדעת, כי המערער עבר פעמיים אוטם שריר הלב "כביכול עקב שימוש בסמים", ובוצעו בו מספר צנתורים, הכוללים הכנסת תומכנים. הוא מטופל בתרופות נוגדי קרישה "עם איזון טוב". עוד נקבע בחוות הדעת, כי מצבו של המערער יציב ולא נשקפת סכנה לחייו. עם זאת, צוין כי ביום 11.6.2012, אושפז המערער במחלקה לטיפול נמרץ לב וכי חוות הדעת אודותיו יכולה להשתנות. יצוין, כי מדו"חות אשפוז קודמים עולה כי הושתל בלבו של המערער קוצב לב.

12. חוות דעת נוספת היא מיום 13.10.2013, אשר נכתבה על-ידי ד"ר זוריאן רדומיסלסקי, מנהל רפואי מר"ש. מחוות הדעת עולה כי מדובר באסיר כבן 39, רווק, שהינו חולה קרדיאלי עם אי ספיקת לב מתקדמת. הוא נתון להשגחה במר"ש "בזמינות של 24 שעות רופא", ונמצא במעקב של קרדיולוג של מרפאת מומחים במר"ש. הוא מקבל טיפול ובירור רפואי, ומבוצעות כלשונן כל ההמלצות הניתנות על-ידי רופא קרדיולוג. עוד נאמר, כי המערער נזקק לאשפוזים רבים וחוזרים "בשל תמונה קלינית של כאב בחזה".

בחוות דעת נוספת מיום 24.12.2013, ציין ד"ר רדומיסלסקי כי קיימת במר"ש זמינות ונגישות של רופא כללי וצוות רפואי, 24 שעות ביממה. כמו כן, מצויד המר"ש בכל הציוד הרפואי הנדרש. המערער נמצא במעקב של קרדיולוג מומחה, וכל המלצה או טיפול המוצע על-ידו מבוצעים לאלתר. בתאריך 14.11.2013, נבדק המערער על-ידי קרדיולוג מבית חולים אסף הרופא, ד"ר גיל מורבסקי, אשר כתב כי "לדעתי כרגע מטופל היטב במסגרת המר"ש. לא נמנע כל

טיפול לו הוא נזקק, ויכול להמשיך במעקב רפואי במסגרת רפואית זו". לסיכום, כתב ד"ר רדומיסלסקי כי "האסיר שבנדון יכול לקבל את הטיפול הרפואי לו הינו זקוק במסגרת המר"ש".

13. ביום 10.12.2013, הוגשה חוות דעת נגדית מטעמו של המערער, שנכתבה על-ידי פרופ' דב פריימרק, מומחה לקרדיולוגיה מבית החולים תל השומר. בחוות דעתו סקר פרופ' פריימרק את דו"חות האשפוז הקודמים של המערער, וציין כי מדובר בחולה צעיר "עם גורמי סיכון למחלת לב טרשתית של העורקים הכליליים, עם פגיעה קשה בתפקוד החדר השמאלי, משנית לאוטמים חוזרים בשריר הלב". מעיון בספרות הקרדיאלית, עולה כי קיימת תמותה של עד 50% בקרב חולים שאובחנו כסובלים מאי ספיקת לב "בתוך חמש שנים מיום האבחון". מצבו של המערער בעייתי במיוחד, שכן רוב שריר הלב שלו אינו מתפקד, וללא התערבות מהירה בחדר הצנתורים בבית חולים, על-ידי צוות מיומן, פתיחת העורק עלולה להסתיים במוות.

עוד נאמר בחוות הדעת, כי הרופא המצוי במר"ש הוא רופא כללי ואינו אמון לתת מענה למצבו של המערער, ככל שיתפתחו תופעות לבביות קשות. פינוי לביה"ח מהכלא עלול להתעכב, בשל בעיות בכניסה ויציאה של האמבולנס ממתחם הכלא. עוד צוין בחוות הדעת, כי המערער סובל ממחלה טרשתית כלילית ויש לטפל בגורמי הסיכון למחלה, ולמנוע עישון, לרבות עישון פסיבי. המסקנה היא כי שהותו של המערער במר"ש הינה בעייתית ומסכנת את בריאותו.

14. בתגובה לחוות דעתו של פרופ' פריימרק, הוגשה ביום 14.12.2013, חוות דעת מטעמו של ד"ר אייל בן בסט, אשר עיין בחומר הרפואי הקודם, לרבות במכתב שחרור מאשפוז מיום 9.12.2013, בו הוגדרה חומרת אי ספיקת הלב כבינונית. צוין בחוות הדעת, כי המערער נמצא במר"ש תחת השגחה רפואית רציפה, ובמר"ש קיים ציוד החיאה מלא. חולה השוהה בביתו לא ימצא תחת השגחה כזו, ובודאי כאשר המערער נמצא במעקב קרדיולוגים מומחים מבית חולים אסף הרופא. ביום 12.12.2013, נבדק המערער על-ידי הקרדיולוג, ד"ר זיסמן, שתיאר את מצבו כ"יציב לחלוטין". עוד צוין, כי זמן הפינוי מהמר"ש לבית החולים אסף הרופא הינו קצר ביותר. מועדי הטיול של המערער בחצר הכלא תואמו, כך שהוא לא ייחשף לעישון פסיבי. בשל מחלתו, תוחלת החיים של המערער קצרה משל הצפוי לאדם בגילו, עם זאת, סיכויי התמותה בטווח הקצר נמוכים. לסיכום נאמר בחוות הדעת כי "שב"ס מסוגל לתת מענה לצרכיו הרפואיים של האסיר במתקניו ובמכונים העומדים לרשותו".

15. המילה האחרונה בתחום חוות הדעת נאמרה על-ידי פרופ' פריימרק במכתבו מיום 17.12.2013. פרופ' פריימרק ציין, כי גם אם הסיכון לתמותה בתוך שנה, על-פי הספרות, עומד על קרוב ל-8%, הרי שבנוגע למערער "מדובר בסיכון גבוה בהרבה". הסיכון נעוץ במהירות הכנסתו של המערער לחדר הצנתורים במקרה חירום, כאשר במר"ש אין חדר מעין זה וביצוע החיאה לחולה כמו המערער, הינו בעייתי ביותר. עוד נטען, כי במר"ש קיימת חשיפה לעישון ולמחלות אחרות, ולכן הסכנה לחייו של המערער גדלה. יצוין, כי פרופ' פריימרק נמנע מלהתייחס לאפשרות כי הצורך הדחוף בפינוי יתעורר כאשר המערער מצוי בביתו ולא בבית החולים, וכיצד משפיע הדבר על זמן ההגעה לבית החולים.

טיעוני המערער

16. בדיון שהתקיים בפנינו, טען עו"ד אודיז כי יש לדון את המערער בהתאם לרמת הענישה שהיתה מקובלת בשנת 2004, ולא על-פי רמת הענישה הנוהגת היום. לגישתו של עו"ד אודיז, לא ניתן משקל ראוי להודייתו של המערער

באשמה ולהבעת חרטתו. עוד נטען, כי נסיבות חייו של המערער קשות ביותר, הוא היה מכור לסמים קשים, אך בשנת 2003 הוא חדל משימוש בסמים. המערער נסע להולנד כאדם בריא וחזר משם כשבר כלי. נטען בנוסף, כי המערער נעצר בהולנד בתאריך 19.5.2007, ולאחר שהוא זוכה מהעבירות החמורות שיוחסו לו, הסתבר כי הוא ריצה 34 חודשי מאסר עודפים. לטעמו של עו"ד אודיז, מדובר במקרה דנן בסוגיה הומנית מן המעלה הראשונה, שכן המערער עלול לסיים את חייו בכלא, בשל מחלתו הקשה. לפיכך, התבקשו להסתפק בתקופה שאותה ריצה המערער עד כה, כמאסר בפועל.

תגובת המשיבה

17. המשיבה, אשר יוצגה על-ידי עו"ד מאיה חדד, ציינה כי אין מחלוקת שהמערער הינו אדם חולה, הסובל מאי ספיקת לב מתקדמת, והוא נמצא בקבוצת סיכון לתחלואה ותמותה. עם זאת, כל הנתונים מצביעים על כי ניתן להעניק למערער את הטיפול הנדרש במסגרת שב"ס, ובמידת הצורך להעבירו בדחיפות לבית החולים. נעשו מאמצים למנוע את חשיפתו של המערער לעישון פסיבי, וקיימת רגישות רבה לעניין זה. עו"ד חדד הוסיפה וטענה, כי ניתן לפנות את המערער לבית החולים באמצעות אמבולנס, ללא עיכובים, בניגוד לטענת המומחה מטעם המערער. עם זאת, הודיעה עו"ד חדד כי "לאור הנתונים על מצבו הגופני אנחנו נכונים להסכים להקלה מסוימת בעונש, אך סבורים שאין מקום לקבל את עתירת המערער שהיא לשחררו כבר היום" (עמ' 4 לפרוטוקול הדיון מיום 11.12.2013, ש' 28-29).

עו"ד חדד עמדה על חומרת מעשיו של המערער אשר ירה במפשעתו של המתלונן על רקע סכסוך קל ערך, ולכך יש להוסיף את העבירות שבוצעו, לאחר הסגרתו של המערער, כלפי שוטרים שביצעו את תפקידם. עוד צוין, כי המערער נשפט בחודש ינואר 2013 בגין ביצוע עבירות נוספות טרם בריחתו להולנד, ובשל מצבו הבריאותי הסכימה המשיבה כי יוטל עליו עונש קצר, בחופף לעונש הנוכחי. לטעמה של עו"ד חדד, הדבר מדגיש את אופיו העברייני של המערער.

לסיכום, חזרה עו"ד חדד והביעה הסכמה להפחתה מסוימת בעונש, אך לא בהיקף אותו מבקש הסנגור.

דיון והכרעה

18. הערעור שלפנינו נשען, בעיקרו של דבר, על שאלת מצבו הרפואי הקשה של המערער, אך סברנו כי יש להדרש תחילה למעשים בהם הודה והורשע המערער, בגדרו של כתב האישום המתוקן. במסגרת האישום הראשון, מדובר בירי במתלונן בצהרי היום, בשל סכסוך של מה בכך, אשר נבע בעקבות סירובו של המערער לשלם בעבור ירקות שנטל מחנותו של המתלונן. המדובר במעשה חמור מאין כמותו, שהסב נזק קשה למתלונן, אשר נזקק לניתוח ולאשפוז בבית חולים. המשיבה לא ייחסה, אמנם, למערער עבירה בנשק, לפי סעיף 144 לחוק העונשין, אך אין חולק כי המערער החזיק באקדח ובתחמושת שלא כדין, דבר שכשלעצמו מצדיק ענישה מחמירה (ראו, למשל, ע"פ 8246/05 דערי נ' מדינת ישראל (22.2.2007); ע"פ 9373/10 ותד נ' מדינת ישראל (14.9.2011)).

העונש הקבוע בצד העבירה שיוחסה למערער (חבלה חמורה בנסיבות מחמירות), הינו 14 שנות מאסר, דבר המבטא את גישתו המחמירה של המחוקק לגבי עבירות מעין אלו. בית משפט זה התייחס, לא אחת, לתופעה המתגברת

של יישוב סכסוכים וחילוקי דעות באמצעות שימוש בנשק קר או חם, וקבע כי יש להלחם בתופעה באמצעות ענישה קשה ומחמירה.

כך, למשל, נקבע בע"פ 5753/04 מדינת ישראל נ' רייכמן (7.2.2005):

"לאחרונה נתקלים אנו במעשי בריונות שלא ידענו בעבר. שאם בעבר יישבו צעירים, וגם מי שאינם צעירים, חילוקי דעות שביניהם בסכנים שנעצו בגופו של הזולת - 'תת תרבות הסכין' קראנו לתופעה ממאירה זו - הנה כיום עלינו - או שמא נאמר: ירדנו - ברמה ובחומרה; לא עוד יישוב סכסוכים בנשק קר אלא יישוב סכסוכים בנשק חם... תופעה נוראה זו פשתה בחברתנו, היתה כמחלה ממארת, וחובה היא המוטלת עלינו, על בית-המשפט, להעלות תרומתו למלחמה קשה זו. מלחמה היא שאסור לעשות בה ויתורים, שאם נוותר ונסלח תתגבר התופעה ותלך. חברתנו הפכה להיותה חברה אלימה, ותרומתו של בית-המשפט למלחמה באלימות היא בהטלת עונשים ראויים. בבואנו לגזור עונשים על עבריינים כמשיב שלפנינו, שומה עלינו לשוות נגד עינינו לא רק את המשיב ואת צורכי שיקומו; לא רק את משפחתו הסובלת בשל מעשיו; אלא גם את הנפגעים ממעשיו של המשיב ואת הנפגעים ממעשים-בכוח שיעשו אם לא נגיב בחומרה על מעשים כמעשה המשיב" (וראו גם, ע"פ 6412/10 לוי נ' מדינת ישראל (19.7.2011); ע"פ 175/10 חנוכיב נ' מדינת ישראל (28.7.2011); ע"פ 8675/09 דיגנקוב נ' מדינת ישראל (18.6.2008); ע"פ 3519/04 דנן נ' מדינת ישראל (20.9.2004)).

19. בנוסף לעבירה החמורה בה הורשע המערער בגדרו של האישום הראשון, אין להקל ראש במעשיו של המערער, כמתואר באישומים השני והשלישי. בעודו מאושפז בבית חולים, בשל מחלת הלב ממנה הוא סובל, העיז המערער לאיים על אנשי משטרה שהוצבו במקום בתוקף תפקידם, הוא עלב בהם, גידף אותם ואף ניסה להשליך נעל לעבר שוטר, שהוצבה בפתח חדרו. המדובר בהתנהגות פורקת עול, והמערער הוכיח בהתנהגותו כי הוא בז לחוק ולמשרתיו, תוך שהוא מגלה במעשיו אלה את אופיו העברייני.

לכך יש להוסיף את עברו הפלילי של המערער, אשר מגיל צעיר הסתבך בעבירות סמים שלא לצריכה עצמית, באיומים והפרעה לשוטר במילוי תפקידו, ובעבירות רכוש מרובות. עבירות אלה הינן ישנות יחסית, אך בשנת 2004 הורשע המערער בעבירה שעניינה החזקת מקום להימורים או הגרלות, ובאותה תקופה הוא ביצע את העבירה, מושא האישום הראשון.

זה המקום לציין, כי לא מצאנו כל ממש בטענתו של המערער בדבר חלוף הזמן, למן מועד ביצוע העבירה העיקרית, ועד ליום מתן גזר הדין בעניינו. המערער נשא את רגליו ונמלט להולנד, מיד עם ביצוע עבירת הירי לעברו של המתלונן, ובשנת 2007 הוא הסתבך בביצוע עבירות במדינה זו, ונעצר בגין כך. המערער הוסגר לישראל רק בתחילת שנת 2012, ומאז הוא נתון במעצר. פרק הזמן שחלף הינו תוצר בלעדי של מעשיו והתנהגותו של המערער, והטענה כי יש להתחשב לקולה בחלוף הזמן, בנסיבות שפורטו לעיל, נראית תלושה מהמציאות וחסרת כל הגיון.

20. מכאן נעבור לבחון את הנושא המרכזי אשר עמד לנגד עינינו, והוא מצבו הרפואי של המערער, תוך התייחסות לשאלה עד כמה יש להעניק לנתון זה משקל, בבואנו לדון בעונשו של המערער. אין חולק, כי המערער סובל ממחלה קשה של אי ספיקת הלב, הוא מאושפז לעיתים קרובות בבית החולים, לצורך ביצוע צינתורים, ובליבו הושתל קוצב לב. מהתיעוד הרפואי שהוצג בפנינו עולה כי סיכויי התמותה במצב זה הינם כ-50% לתקופה של כחמש שנים, וכ-8% בשנה

הראשונה. במסגרת המר"ש, שם שוהה המערער דרך קבע, הוא מצוי בהשגחה רפואית צמודה, ונעשה מאמץ שלא לחושפו למחלות שונות ולעישון פסיבי, על-מנת להימנע מסיכונים מיותרים.

השאלה העיקרית שבה נחלקו המומחים הרפואיים נוגעת למהירות הפינוי מהמר"ש לבית החולים במקרה חירום, שעה שבמר"ש עצמו נמצא רופא כללי בלבד, ואמצעי החייאה הקיימים אינם מספיקים, ככל הנראה, ליתן למערער מענה דחוף. בעוד שפרופ' פריימרק, המומחה מטעמו של המערער, גרס כי הפינוי, הנעשה באמצעות אמבולנס לביה"ח אסף הרופא, "עלול להתעכב לעיתים זמן רב, בשל עיכוב כניסת ויציאת האמבולנס לתוך מתחם הכלא", קבעו רופאי המר"ש כי המערער זוכה למלוא טיפול, לו הוא נדרש, והוא נמצא במעקב רפואי צמוד, 24 שעות ביממה. לגבי הפינוי במצב חירום, נאמר בחוות הדעת כי מדובר בפרק זמן קצר וסביר ביותר.

לאחר בחינת התיעוד הרפואי ועיון בחוות דעת המומחים הרפואיים, נחה דעתנו כי המערער זוכה במר"ש לטיפול רפואי הולם, והוא נתון בהשגחה מתמדת של צוות רפואי מיומן, ומבחינה זו אין הוא נתון בסיכון נוסף לחייו, רק בשל היותו בכלא, כאשר הוא שוהה, הלכה למעשה, במרכז רפואי (מר"ש) ולא במתקן כליאה רגיל. אשר לנושא הפינוי הרפואי, גם אם נכונה הטענה כי עשויים להיגרם עיכובים מסויימים בכניסה וביציאה של האמבולנס מהמר"ש, נראה כי עדיין מדובר בפינוי מהיר הרבה יותר מכל מקום אחר בו ישהה המערער, אלא אם הוא מצוי בשעת ההתקף עצמו בבית החולים.

21. המשיבה הסכימה, בהגינותה, כי בשל מצבו הרפואי הקשה של המערער יש מקום להקלת מתונה בעונשו, ואף אנו סבורים כי אין מקום להקלה דרמטית בעונש, עד כדי שחרורו של המערער מהמאסר בו הוא נתון. כפי שנקבע בע"פ 11445/05 רוט נ' מדינת ישראל (22.6.2006): "הלכה היא, כי מצבו הרפואי הרעוע של מי שהורשע בדין, אין בו כדי להביא לשחרורו מעונש המאסר, מקום בו העבירה ונסיבותיה מחייבות הטלתו של עונש כזה" (וראו גם, ע"פ 7878/12 מדינת ישראל נ' ארגוב (16.3.2011); ע"פ 9306/06 פולסקי נ' מדינת ישראל (14.11.2006); ע"פ 8226/06 טוויל נ' מדינת ישראל (10.4.2007)).

לאחר ששקלנו את כלל הנסיבות, ובעיקר את נתוניו האישיים ומצבו הבריאותי של המערער, כעולה מהחומר הרפואי, החלטנו להעמיד את עונש המאסר לריצוי בפועל על חמש שנים (במקום שש שנים) בניכוי תקופת מעצרו. כפי שצוין לעיל, סכום הפיצויים הופחת בהסכמה לכדי 30,000 ₪ ושולם למתלונן. אין שינוי ביתר חלקי גזר הדין.

סוף דבר

22. הערעור על חומרת העונש מתקבל כמפורט בפסקה 21 לעיל.

ש ו פ ט

השופטת ע' ארבל:

אני מסכימה.

שופטת

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, ב' באדר א' התשע"ד (2.2.2014).

שופט

שופטת

שופטת
