

## ת"פ 32526/05/17 - מדינת ישראל נגד יצחק בורגרקר

בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
ת"פ 32526-05-17 מדינת ישראל נ' בורגרקר(עציר)  
בפני כב' השופט יואל עדן  
המאשימה: מדינת ישראל  
נגד  
הנאשם: יצחק בורגרקר (עציר)

29 ינואר 2018

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד אדווה ויצגן

הנאשם ב"כ עו"ד נורית שני

[פרוטוקול הושמט]

### מזר דין

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן, בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, ופציעה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 334 בנסיבות סעיף 335(א)(1) לחוק העונשין (שתי עבירות).

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, בתאריך 8.4.17, לאחר חצות, שהו בפארק בקריית מלאכי טקלה טדסה ("המנוח"), שני קרובי משפחתו של המנוח שהם קטינים (ח.ד. ו-נ.ד.), מלה טרפה ("מלה") הקטין ח.א. ונערים נוספים.

בשעה 02:30 הגיע הנאשם לפארק, התפתח ויכוח בינו לבין הקטין ח.ד., התאספו סביבם מספר נערים, מלה ניגש למקום יחד עם הקטין נ.ד., והרחיק את הנאשם, עימו יש לו היכרות מוקדמת.

הקטין נ.ד. התקרב אל הנאשם, שאלו מדוע רב עם אחיו, ובשלב זה הנאשם עזב את הפארק תוך שהוא צועק לעבר מלה שהוא "הולך וחוזר", הקטין נ.ד. רדף אחרי הנאשם, ומשלא השיגו, חזר לחבריו בפארק.

הנאשם אשר חש פגוע מהאירוע, הלך לביתו ונטל סכין מתקפלת. אחיו של הנאשם יצא ורץ בעקבותיו.

עמוד 1

בהגיע הנאשם אל הפארק, פנה אל מלה וביקש ממנו שיביא לו את האנשים עימם התווכח, ומשהבחין מלה בסכין בידו של הנאשם, אמר לו "לא צריך את זה למה בלאגן" וחזר לשבת עם חבריו.

בהמשך התקרב הנאשם אל הקטין נ.ד., נעמד מאחוריו ודקרו באמצעות הסכין שתי דקירות בבטן העליונה - ימנית.

בהמשך, פצע הנאשם באמצעות הסכין את המנוח שעמד בסמוך, פצע דקירה באורך כשני סנטימטר בבטן שמאל, אשר עברה באופן שטחי דרך רקמת שומן תת עורי ודרך שרירי דופן הבטן.

במהלך האירוע, בנסיבות אשר אינן ידועות בוודאות למאשימה, נדקר המנוח דקירה נוספת, קטלנית, בחזה משמאל, אשר גרמה למותו.

הקטין ח.א. ביקש מהנאשם להפסיק והנאשם בתגובה פצעו באמצעות הסכין בראשו, באזור הרקה מצד ימין.

לאחר מכן נמלט הנאשם יחד עם אחיו, ובמהלך ההימלטות זרק את הסכין לתוך מכולת אשפה.

נ.ד. הובהל לבית החולים כשהוא סובל משני פצעי דקירה מדממים בבטן העליונה, אובחן קרע בדרגה 3 באורך 7 ס"מ באונה הימנית של הכבד ודימום בבטן ובאגן, הוא אושפז ושוחרר לביתו לאחר חמישה ימים.

ח.א. פונה לבית החולים כשהוא סובל מפצע מדמם ברקה והמטומה תת עורית גדולה משמאל, פצע הדקירה נתפר ונחבש, הוא אושפז ושוחרר למחרת היום. על פי כתב האישום, הנאשם במעשיו האמורים, גרם חבלה חמורה לקטין נ.ד., ופצע את המנוח ואת הקטין ח.א. תוך שימוש בנשק קר.

אלו עובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה הנאשם במסגרת הסדר הטיעון והורשע בעבירות כמפורט לעיל.

כתב האישום המתוקן אינו מייחס לנאשם את גרימת מותו של המנוח, והעבירה המיוחסת לנאשם כלפי המנוח הינה העבירה של פציעה בנסיבות מחמירות.

יש לציין כי גם כתב האישום המקורי לא ייחס לנאשם את גרימת מותו של המנוח.

מצאתי לנכון להדגיש את העובדה כי כתב האישום המתוקן אינו מייחס את גרימת המוות, הן לאור דברים שעלו בדיון והן לאור כך שהגם שמדובר באירוע קשה, אשר במסגרתו נגרם מותו של המנוח, לא לנאשם מיוחס הדבר.

2. הצדדים הגיעו להסדר טיעון במסגרתו הודה הנאשם בכתב האישום המתוקן והורשע כאמור, וביחס לעונש הוסכם כי יוטל על הנאשם מאסר בפועל למשך 8 שנים בניכוי ימי מעצרו, מאסר על תנאי לשיקול דעת בית המשפט, פיצוי לנפגעי העבירה וקנס, אשר לגבי גובהם יטענו הצדדים טיעון פתוח. עוד הוסכם כי מאסר מותנה בר הפעלה בן 6 חודשים יופעל כך ש-5 חודשים מתוכו יהיו בחופף למאסר בפועל דלעיל וחודש אחד במצטבר.

3. במסגרת הראיות לעונש הוגשו מטעם המאשימה תצהיר נפגע עבירה של הקטין נ.ד. (ת/2), ומסמך רפואי ביחס אליו (ת/5), הרישום הפלילי של הנאשם (ת/3), וגזר הדין בו הוטל המאסר המותנה בת"פ 7905-07-14 של בית משפט השלום בקרית גת, מיום 18.9.16 (ת/4).

העיד מר צגאי טדסה, אביו של המנוח טקלה טדסה ז"ל. בעדותו הביא הוא את כאבו הרב על אובדן בנו המנוח. בדבריו, מהם עלה כאבו הרב, תיאר הוא את בנו, את האובדן והמשבר העצום הפוקד אותו ואת משפחתו ואת מה שתואר על ידו כקריסת חייהם.

ב"כ הנאשם לא התנגדה לשמיעת עדות אביו של המנוח, אך התנגדה לאמירות אשר יכול ויחרגו מכתב האישום. ב"כ המאשימה אמרה כי מטבע הדברים ייאמרו על ידי משפחת המנוח דברים שאינם כלולים בכתב האישום, וציינה כי אין המאשימה מבקשת לייחס מדבריהם לעניין העבירות, תוך שהוסיפה כי הם יאמרו דבריהם מדם ליבם ובית המשפט יפריד את הדברים, ומבחינת המשפחה בנם נרצח, אולם אלו אינן עבירות אשר המאשימה ייחסה בכתב האישום בהתאם לראיות, ושבה וציינה כי במסגרת העונש לא מבקשת המאשימה לסטות מכתב האישום המתוקן שהוגש.

בעקבות דברים אלו, ועוד בטרם שנשמעו דברי אביו של המנוח, ניתנה החלטה לפיה ייעשה מאמץ כי מסגרת הדברים תיותר כאמור בכתב האישום המתוקן, וככל שיאמרו דברים החורגים ממנו לא יובאו הם במסגרת השיקולים.

בעדותו, ובכאבו, אמר אביו של המנוח את אשר על ליבו, ובמסגרת זו אמר גם דברים אשר משמעותם ביחס לנאשם, חמורה יותר מאשר יוחס לו בכתב האישום המתוקן, ואף לא יוחס לו בכתב האישום המקורי. אינני מוצא מקום לפרט את הדברים אשר היו מעבר לאמור בכתב האישום המתוקן, הואיל וכאמור אין לתת להם משקל.

עם כל ההבנה לכאב העצום ולמשמעות הכה קשה למשפחת המנוח, וגם לאחר שנבחנות הנסיבות החמורות המתוארות בכתב האישום המתוקן, הרי שהמסגרת העובדתית והמהותית אשר בפנינו הינה זו אשר מפורטת בכתב האישום המתוקן.

בנוסף לדברים שנשא אביו של המנוח בדיון, הוגשו בהסכמה דבריו שהועלו על הכתב (נ/1), וגם בהם מתואר הקושי העצום שלו ושל כל המשפחה בעקבות האסון אשר פקד אותם. גם כאן צוינו פרטים אשר אין את היכולת להביאם במסגרת השיקולים.

4. ב"כ המאשימה בטיעוניה לעונש טענה כי ההסדר הינו לאחר הליך גישור ובעקבות קשיים ראיתיים מסוימים,

והמאשימה מבקשת לכבד את ההסדר.

ביחס לרכיבים לגביהם אין הסכמה נטען כי הנאשם דקר שלושה אנשים באופן חמור, ציינה את העובדה שהמנוח מצא את מותו בארוע, חזרה על כך שהעבירה של גרימת מות המנוח לא יוחסה לנאשם, אך הוסיפה כי לא ניתן להתעלם מעובדה זו שמהווה נסיבה לחומרה.

נטען כי הנאשם הוא זה שדקר שלושה אנשים, וכי יש לתת פיצוי לנפגעי העבירה, הן למשפחת המנוח והן לקרבנות האחרים, בגובה הפיצוי המקסימלי הקבוע בחוק, בסך ₪ 258,000 נוכח חומרת כתב האישום המתוקן. עוד נטען להטלת קנס משמעותי ומאסר מותנה.

ב"כ המאשימה הוסיפה ביחס לעונש המאסר המוסכם כי הסכמה זו באה לאחר הליך גישור, העונש נמצא במתחם המקובל לסוג עבירות אלו, ומתבקש שלא להתערב בו.

5. ב"כ הנאשם טענה כי במסגרת הליך הגישור נפרסו קשיים ראיתיים משמעותיים שהיו בתיק זה, וכי העונש המוצע מביא בחשבון את כל המורכבויות.

נטען כי כל העובדות ביחס לחומרת הארוע ונסיבות הנאשם היו בפני הצדדים ובהליך הגישור. נטען כי הנאשם היה בן 22 בלבד בזמן ביצוע העבירה, ועונש המאסר הינו ארוך ומשמעותי, בפרט לבחור צעיר.

נטען כי התיקון המשמעותי בכתב האישום הינו בכך ששתיים משלוש העבירות שיוחסו בתחילה (בתחילה יוחסו שלוש עבירות לפי סעיף 329(א)(1)) הינן כעת עבירות של פגיעה בנסיבות מחמירות שהעונש לצידן הוא 6 שנות מאסר.

נטען כי יש לכבד את ההסדר, ולהביא בחשבון את העובדה שהנאשם צפוי לרצות מאסר ארוך מאוד, ונתון זה צריך לבוא בקביעת פיצוי או כל רכיב כלכלי שייגזר, וכי מי שיישא בסופו של יום בתשלום הפיצוי היא משפחת הנאשם ולא הוא עצמו, וכי מדובר במשפחה קשת יום, שהפרוטה אינה בכיסה, ויתקשו לעמוד בתשלום רכיבים כלכליים.

ביחס לגובה הפיצוי לו עותרת ב"כ המאשימה, נטען כי זו בקשה חריגה מאוד, כי עתירה זו אינה הולמת את סעיפי העבירה המיוחסים לנאשם בכתב האישום המתוקן, וכי לא קיימים מקרים בהם הוטל פיצוי מקסימלי בעבירות אלו.

בהתייחס לרכיב הפיצוי ולדברי אביו של המנוח, טענה ב"כ הנאשם כי למרות הכאב האמור שעלה מדברי אביו של המנוח, הנאשם איננו האיש שגרם למותו, וכי יש להזכיר זאת שוב ושוב, על מנת שלא להיתפס לקשר בין האירועים, והוסיפה כי אכן באותו אירוע בו ביצע הנאשם עבירות חמורות, מצא המנוח את מותו, אולם אין קשר בין הדברים, לא הנאשם גרם למותו, והדבר לא רק שאיננו בכתב האישום המתוקן, אלא גם כתב האישום המקורי לא כלל את גרימת המוות, וכי מה שמיוחס לנאשם ביחס למנוח היא פגיעתו אשר נטען שהיא פגיעה שטחית הדומה יותר לשריטה, ולא היא

זאת שגרמה לתוצאה ובוודאי לא במבחן התוצאה הסופית.

הועלתה על ידי ב"כ הנאשם השאלה אם החוק מאפשר פיצוי למשפחת הקורבן, כאשר מה שמיוחס לנאשם הוא חבלה קלה שלא הובילה בשום דרך למותו של המנוח ולא השפיעה על התוצאה הסופית.

ביחס לקטין ח.א, נטען כי בעניינו לא הוגשה הצהרת נפגע, וגם לגביו מיוחסת לנאשם עבירת פציעה, שאיננה קשה, והוא שוחרר מבית החולים למחרת וכי מעבר לחבישת הפצע לא היה צורך בפרוצדורה רפואית.

ביחס לנפגע שבעניינו הוגשה הצהרת נפגע נטען כי עולה שלא נגרמה נכות ולא נגרמה מגבלה בגלל הפציעה.

ביחס לקנס, מתבקש כי יהיה סמלי, הואיל ואין מדובר בעבירה כלכלית.

נטען כי הנאשם מצר מאוד על התנהגותו, לוקח אחריות על המיוחס לו, הודה בהזדמנות הראשונה, מבקש סליחה מכל האנשים בהם פגע, ושם לו למטרה לעבור למתקן כליאה בו קיימות אפשרויות טיפוליות מגוונות.

הנאשם אמר כי הוא מצטער על כל מה שקרה, ומביע חרטה, רוצה לעשות עם עצמו טיפול, ורוצה ללכת לבית סוהר אשר יוכל לטפל בו.

6. כאמור, הצדדים הגיעו להסדר, במסגרתו הוסכם על רכיב המאסר, ולא הוסכם על שיעור הפיצוי והקנס.

בע"פ 512/13 פלוני נ' מ"י (4.12.2013), התייחסות לשאלה אם יש צורך בקביעת מתחם עונש הולם כאשר הוסכם בין הצדדים על טווח ענישה, וצוטטה בהסכמה הגישה לפיה במקרים בהם קיים ספק אם ההסדר עומד במבחנים לכיבוד הסדרי טיעון, אזי יש לקבוע מתחם.

מעשי הנאשם המתוארים בכתב האישום המתוקן חמורים עד מאוד ומשתמש הוא בסכין כנגד שלושה, שניים מהם קטינים. זאת ועוד, הנאשם מבצע את האמור לאחר שהוא הולך מהמקום ושב אליו עם סכין, תוך שעולה מהשתלשלות העניינים האמורה בכתב האישום המתוקן, כמפורט לעיל, כי הגעתו למקום עם הסכין הינה לביצוע הדקירות.

רכיב המאסר עליו הוסכם כולל 8 שנות מאסר. הגם שחומרה רבה עולה מנסיבות ביצוע העבירות על ידי הנאשם, הרי שלאור המיוחס בכתב האישום המתוקן, ההסדר כולל ענישה העומדת במתחם העונש ההולם למכלול האמור, ואינני מוצא קיומו של ספק לכיבוד ההסדר.

כל האמור הינו בהתייחס אך ורק לעובדות ולעבירות המפורטות בכתב האישום המתוקן. נחזור על כך ונדגיש, כי כל אשר

בפנינו מהבחינה המהותית והדיונית הינו האמור בכתב האישום המתוקן. מדובר באירוע קשה ביותר, במסגרתו איבד המנוח את חייו. ואולם, הנאשם איננו מואשם בכך, ולא מיוחסת לו גרימת המוות של המנוח.

מצב דברים מורכב זה, במסגרתו כתב האישום מציין את אשר בוצע על ידי הנאשם הדוקר את המנוח ושניים אחרים, וכי **"במהלך הארוע, בנסיבות אשר אינן ידועות בוודאות למאשימה, נדקר המנוח דקירה נוספת, קטלנית, בחזה משמאל, אשר גרמה למותו"**, מחייב בעת גזירת העונש את ההפרדה המסויימת בין מעשי הנאשם לבין התוצאה הכה קשה שנגרמה במהלך האירוע, מותו של המנוח. גרימת תוצאה זו אינה מיוחסת לנאשם.

בהינתן כל האמור, ובהינתן גם קיומם של קשיים ראיתיים, כפי שנטען על ידי באי כוח שני הצדדים, הרי שיש לכבד את ההסדר, העומד במבחנים אשר נקבעו לאי התערבות בהסדרים.

7. ביחס לרכיב הפיצוי - רכיב הפיצוי צריך להתייחס למעשה המיוחס בכתב האישום, ולתוצאותיו. עובדות כתב האישום כמו גם העבירות במסגרתו, מייחסות את הפגיעה הקשה לזו שפגע הנאשם בקטין נ.ד., אשר הוגש תצהיר נפגע עבירה שלו (ת/2), ומסמך רפואי של שחרורו מבית החולים (ת/5).

פגיעתו של הקטין נ.ד. חמורה, אולם לא עולה מהמסמך הרפואי, וגם לא מהאמור בתצהיר נפגע עבירה, קיומה של פגיעה פיזית בלתי הפיכה.

הנפגע מתאר את העובר עליו, אשר לא יפורט מפאת צנעת הפרט, ומתאר כאבים במקום שנדקר בו.

מדובר בדקירות קשות וחמורות, שתי דקירות בבטן העליונה הימנית, והפיצוי צריך להיות פיצוי משמעותי, אשר יעשה על דרך הערכה ואומדן של הפיצוי הראוי.

ביחס לנפגע הקטין ח.א., כאמור גרם הנאשם לפגיעתו באמצעות הסכין, באזור הרקה, והוא אושפז ושחרר למחרת היום לאחר תפירה וחבישה, וגם כאן, מעבר לאמור, אין אינדיקציה לנכות או פגיעה פיזית בלתי הפיכה. מדובר בפגיעה שגם היא בעלת חומרה, אך יש לומר כי הפגיעה שנפגע הקטין נ.ד. חמורה יותר, ועל הדבר לבוא לידי ביטוי בקביעת גובה הפיצוי.

ביחס לפיצוי למשפחת המנוח, הרי שעם כל הקושי, יש לזכור כי האחריות שהוטלה על הנאשם לאור כתב האישום אשר הוגש, תוקן, והוסכם, הינה אחריות למעשה פגיעה של המנוח, ולא לגרימת מותו. הפיצוי צריך לשקף הערכה ואומדן רק לפגיעה זו. המתואר בכתב האישום מייחס פגיעה שכתב האישום מתארה בביטוי **"שטחי"**. נראה כי פגיעה זו בהינתן העובדות המפורטות בכתב האישום המתוקן, הינה במידה מסוימת חמורה פחות מזו שנפגע בה הקטין ח.א., ואולם בהינתן מכלול הנסיבות האמור, אני מוצא כי על הפיצוי להיות באותו שיעור.

אשר לטענת ב"כ הנאשם ביחס לקושי כלכלי כזה או אחר, אין אלא להפנות לפסיקה לפיה רכיב הפיצוי הינו בעל אופי

אזרחי, ושאלת הקושי הכלכלי אינה צריכה לקבל משקל משמעותי.

אני מוצא כי יש להטיל גם קנס, אולם רכיב הקנס יהיה נמוך משמעותית, הואיל וברכיב זה יש להביא שיקולים הקשורים במצב כלכלי, כמו גם בכך שמוטל מאסר משמעותי.

#### 8. לאור כל האמור, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

**מאסר** - מאסר בפועל לתקופה של 8 שנים. תקופת המאסר תחושב מיום מעצרו ה-8.4.2017.

**הפעלת מאסר על תנאי** - מפעיל בזאת מאסר על תנאי שהוטל על הנאשם ביום 18.9.2016 בת.פ.-. 7905-07-14 של ביהמ"ש השלום בקרית גת, לתקופה של 6 חודשים, כך ש-5 חודשים מתוכם בחופף למאסר בפועל דלעיל, וחודש במצטבר לו.

#### **סך הכל ירצה הנאשם מאסר בפועל למשך 8 שנים וחודש אחד, שתחילתו ביום מעצרו.**

**מאסר על תנאי** - מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים. הנאשם יישא בעונש זה אם בתקופה של שלוש שנים מיום שחרורו יעבור על עבירה לפיה הורשע, או כל עבירת אלימות מסוג פשע.

**קנס** - קנס בסך 5,000 ש"ח או מאסר למשך 50 יום תחתיו; הקנס ישולם ב-20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם בתוך 60 יום מהיום ויתר התשלומים מידי 30 יום לאחר מכן.

**פיצוי** - הנאשם ישלם פיצוי כדלקמן: למתלונן ע.ת. 2, פיצוי בסך 75,000 ₪, למתלונן ע.ת. 1 פיצוי בסך 30,000 ₪, ולמשפחת המנוח פיצוי בסך 30,000 ₪. הפיצוי ישולם ב-5 תשלומים חודשיים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם בתוך 30 יום מהיום, ויתר התשלומים מידי 30 יום לאחר מכן. התשלום יבוצע לקופת בית המשפט, וממנה יועבר למתלוננים ולמשפחת המנוח על פי פרטים שימסרו למזכירות.

**זכות ערעור בתוך 45 יום מהיום.**

**ניתנה והודעה היום י"ג שבט תשע"ח, 29/01/2018 במעמד הנוכחים.**

עמוד 7



יואל עדן, שופט

הוקלדעלידיחנהפלקר