



ע"פ 48567/12 - ניר בニימין הוכמן נגד מדינת ישראל, שמעון דנינו,

בית המשפט המחוזי בחיפה

21 ינואר 2018

עפ"ג 48567-12-17 הוכמן נ' מדינת ישראל ואח'

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, נשיא [אב"ד]

abhängigם אליקים, סגן נשיא

תמר נאות פרי

המערער

ניר בニימין הוכמן
עו"ב כ עו"ד בנצי קבלר

נגד

המשיבים
1. מדינת ישראל
2. שמעון דנינו,

פסק דין

השופטת תמר נאות פרי:

ערעור על גזר הדין מיום 17.11.17 של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופטת טל תדמור-זמיר) בת"פ 16-04-10620.

רקע כללי -

1. כנגד המערער ונואם נוסף (להלן: "הנאשם הנוסף", וביחד: "הנאשמים") הוגש כתב אישום אשר התייחס לאירוע מיום 19.5.16. לאחר שהחלה שמיית הראיות, הגיעו הצדדים להסדר טיעון אשר במסגרתו חזו המערער והנאשם הנוסף מכפירתם, וככתב האישום תוקן, הן בפרק העובדתי והן על דרך השמתת חלק מסעיפי החיקוק. לאחר מכן, הודיעו הנאשמים בכתב האישום המתוקן.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במועד הרלבנטי, 19.5.16, הגיעו המערער והנאשם הנוסף למספרה של המתלוון, על רקע סכוסר שבין הנאשם הנוסף לבין המתלוון, אשר נבע מהגירושין שבין המתלוון לבין האחות של הנאשם הנוסף. לאחר שהשניים נכנסו למספרה, הנאשם הנוסף תלש את המנורה שהייתה תלוייה מהתקירה והשליכה לעבר המתלוון. כמו כן, נטל הנאשם הנוסף את מכונת האשראי של המספרה והשליכה לעבר המתלוון. במסגרת האמור, גרם הנאשם הנוסף נזק למכונית האשראי, למנורה, למסך המחשב ורכוש נוסף. במקביל, הגיע המערער לעבר המתלוון, שהה באותו עת מאחורי הקופה, חנק את המתלוון באופן שלפת את זרוועו סביב צווארו של המתלוון והחזיק את ראשו של המתלוון מתחת לבית השחי שלו והוריד אותו כלפי מטה. כתוצאה מהתקיפה, נגרמו למתלוון, לטענתו, מכיאבים בצוואר.

3. על רקע האמור הורשע המערער בעבירה של תקיפה סתם, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, תש"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") והנאשם הנוסף הורשע בגין תקיפה סתם מכוח סעיפים 25 ו-379 לחוק העונשין ובבעבירה של היזק לרכוש במידה, לפי סעיף 452 לחוק העונשין.

עמוד 1

4. לאחר מכן, הוגשו תסקרים של שירות המבחן למבוגרים, והצדדים טענו לעונש, תוך העלאת טענות אף באשר לשאלת הרשעה והאפשרות להימנע מהרשעה.

5. בגזר דין של בית משפט כאמור, פורטו הנ/photos באשר לעבירה ונסיבותה, קיימת התייחסות לתסקרים שהוכנו, מפורטים טיעוני הצדדים ודברי הנאשם - ולאחר כל זאת מנתה בית המשפט كما את סוגית הרשעה ומיען למסקנה כי אין מקום להימנע מהרשותה במקרה הנוכחי לגבי המערער ולגבי הנאשם הנוסף. בהמשך, קיימת התייחסות לשבי גזירת הדין, כאשר התוצאה הסופית הינה שעלה שני הצדדים נגזרו העונשים הבאים: צו של"צ בהיקף של 120 שעות ופיצוי למתלון בסך של 10,000 ₪ מטעם כל אחד משני הצדדים (ב-5 תשלום חודשיים).

טענות המערער -

6. המערער ממאן להשלים עם תוכאות ההליך, והערעור אשר הוגש מטעמו מתייחס הן להחלטה בדבר הרשות והן לעניין גובה הפיצוי.

7. על מנת שלא להאריך יתר על המידה, לא נסקור באופן מפורט את מכלול טענות הצדדים אשר הועלו על הכתב בהודעת הערעור המפורטת, כמו גם במהלך הדיון כפי שמשתתקף בפרוטוקול.

8. רק בתמצית יאמר כי המערער, תוך הפניה לפטיקה המתאימה, טוען כי העבירה הרלבנטית אפשרה להימנע מהרשעה, הוא משווה את העבירה לפי סעיף 379 לחוק העונשין לעבירות נוספות, ככל שעסקין ברף החומרה שהמחוקק מיחס לעבירה, ואף מפנה לכך שבמקרים מתאימים ניתן לסייע הליכים בתיקפה לפי סעיף 379 אף בהתאם מותנה, ولكن - קל וחומר - שניתן להימנע מהרשעה בכל הנוגע לעבירה בה עסקין.

9. עוד טוען המערער, כי כפי שעולה מהתשkie בבית המשפט כאמור, הרשותה תיגע במערער בכמה מישורים שונים וכי יש לקרוא אל תוך הפסיכיה העדכנית "הגמשה" של המבחן בכל הנוגע לרף הנדרש באשר להוכחת הפגיעה, כפרמטר שמאפשר אי הרשותה.

10. המערער אף טוען כי קיימת מעין מקבילות כוחות, בכל הנוגע לשני הרכיבים שדרושים על מנת להימנע מהרשעה, באופן שככל שהعبارة שבה עסקין חמורה יותר, אז שעיל הנאשם שմבקש שלא להרשותו, להראות פגיעה חמורה יותר שתיגרם עקב הרשותה - וההיפך. לשיטתו, במקרה הנוכחי היהות והמעשים קלים יחסית והייתה והعبارة אינה חמורה, אז שאף ניתן להסתפק ברף נמוך יותר של פגעה במערער כתוצאה מהרשעה או ברף נמוך יותר של הוכחה באשר לפגיעה שכזו.

11. המערער אף מדגש את נתוני האישים, את העובדה שהוא מקדיש פרק נכבד מחייו להתנדבות במסגרת שונות וטוען כי המכלול מחייב את המסקנה לפיה מן הראי להתערב בהחלטה ביום"ש כאמור ולבטל את הרשותה.

12. באשר לפיצוי - עיקר טענותיו של המערער מתייחסות לכך שהפיצוי נקבע על דרך האומדן בסכום גבוה מהראי ובלתי סביר, כאשר המתلون או המשיב לא הציגו אסמכתאות באשר לנזקים הנטען ומפנה לכך שעיל פי עובדות כתוב האישום המתוקן אז שאת הנזק לרכוש גרם רק הנאשם הנוסף. טוען כי הנאשם הנוסף לא הגיע ערעור לגבי הפיצוי שהוא חייב לשלם למתלון, אך שיש לראות את סך הפיצוי שאמור לקבל המתلون ככמה ש כולל את הפיצוי שהושת על שני הצדדים בפרשה.

טענות המשיבה -

13. המשיבה טוענת כי אין כל מקום להתערב בגזר דין של בית משפט כאמור.

14. באשר להרשותה - טוען כי מדובר בנסיבות חמורות אשר אין אפשרות להימנע מהרשעה, תוך מתן דגש

על כך שהמדובר באירוע שבו המערער והנאשם הנוסף חבו ייחדיו לביצוע המעשים כלפי המתלוון בבית העסק שלו, כאשר מדובר בפעולה משותפת, גם שכל אחד מהשניים נטל חלק אחר בביצוע המעשים. נטען כי העבירה כפי שהוגדרה בסעיף 379 לחוק העונשין, חובקת כמה וכמה סיטואציות אפשריות וכן העובדה שהזהו סעיף החיקוק אשר בכתב האישום המתוקן, אינה חוזרת הכל ויש להידרש לנسبות הפרטניות של האירוע. עוד נטען, כי אין נתונים שללמידים על פגיעה ממשית ו konkretiyah בHALIK שיקומו של המערער, או בפרנסתו, או בכל היבט אחר - ובוודאי שלא באופן המצדיק להימנע מהרשעה. המשיבה אף טוענת כי הויל והמדובר בעילות משותפת של המערער והנאשם הנוסף, אין כל הצדקה להימנע מהרשעה של המערער ולהותיר על כנה את הרשעה של הנאשם הנוסף, קל וחומר שעיה שהמערער היה זה אשר תקף פיזית את המתלוון.

15. באשר לפיצוי, נטען כי אין מדובר בסכום חריג ואין מקום להთערבות בהקשר זה. עוד נטען, כי יש לראות שההתוצאה הסופית מאזנת בצורה רואיה בין הנתונים הרלבנטיים כאשר על המערער לא נוצר קנס והוא חייב לבצע צו של"צ בלבד, ללא ענישה נוספת.

עדת המתלוון -

16. המתלוון צורף כמשיב לערעור - בהתיחס לרכיב הפיצוי. המתלוון הדגיש את היקף הנזק שנגרם לרוכשו ואף טען כי האירוע היה משפיל, שכן התרחש שעה שבמספרה נחחו מספר רב של לקוחות. המתלוון טען כי רכוש רב נשבר ונזוק וכי המספרה הייתה סגורה באותו יום ואף למחמתו ואף לכך היו השלכות כלכליות. המתלוון ציין, כי הוא נפגע פיזית מהתקיפה, נגרם לו נזק נפשי והוא הושפל - וכי אין כל סיבה שהוא חשש מתקיפות פיזיות מטעם המערער או הנאשם הנוסף עקב הגירושין כמתואר מעלה.

17. יותר כבר עתה כי חלק מהנתונים שפירט המתלוון לא מצאו ביטוי בכתב האישום המתוקן, ולא בכלל כמפורט ליחס להם משקל. ניתן שבמהלך שמיית העדים בפני בית המשפט כאמור, עוד לפני שהגיעו הצדדים להסדר הטיעון, התבरרו נתונים נוספים - אך הם לא יכולים לשמש מלפנינו במסגרת החלטה זו וכן ניצמד אך ורק למה שפורסם בכתב האישום המתוקן (וראו את ע"פ 4289/14 **חנונה נ' מדינת ישראל** (21.01.2015)), כאמור:

"אין לבית המשפט אלא את העובדות והנסיבות בהן הודה הנאשם, ואל לו להביא בחשבון, לצורך גזירת הדין, עובדות שלא בא ذكر בכתב האישום בו הודה הנאשם במסגרת הסדר הטיעון עמו".

דין והכרעה -

18. לאחר שקידلت טענות הצדדים, אמלץ לחברו להרכب לדוחות את הערעור על שני ראשי.

סוגית הרשעה -

19. הצדדים אינם חולקים באשר להלכות המחייבות - וראו את רע"פ 9042/17 **עאבד נ' מדינת ישראל** (27.12.2017), רע"פ 1931/15 **מויססקו נ' מדינת ישראל** (26.3.2015); רע"פ 5100/14 **מסארווה נ' מדינת ישראל** (28.7.2014), וכמובן את פסק הדין המנחה - ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337. לא אכבר מילים, באשר העקרונות ברורים - והצדדים חולקים רק לגבי ישום ההלכות על המקרה הנוכחי.

המבחן הראשון - האם סוג העבירה מאפשר לוותר בנسبות המקרה על הרשעה?

20. הנسبות שבין בוצעה העבירה איןן מאפשרות להימנע מהרשעה. אין חולק, כי קיימים מקרים רבים אשר בהם נמנעו הערכאות מהרשעה כאשר כתבי האישום התייחסו אך ורק לעבירה של תקיפה "סתם" מכוח סעיף 379 לחוק העונשין, אלא שכי שטוענת המשיבה - יש לבחון את הנسبות של אותה תקיפה. המילה "סתם", אשר משוכחת לעבירה כהגדרתה בחוק, לעיתים מטעה ואני משקפת את מהות האירוע. במקרה הנוכחי, מדובר במערער ובנאשם

הנוסף, אשר נכנסו למספירה של המתלוּן בשעות הפעולות ועל רקע של הגירושין המתוֹארים מעלה החלו בפעולות "משולבת" כנגד המתלוּן, האחד פעל בכר שגרם נזק ממשועוטי לרכוש, והשני פעל בכר שהן קיילן את המתלוּן (ונזכיר, כי גם הנאשם הנוסף למעשה ניסה לתקוף את המתלוּן מבון פיזי שכן הוא השליך לעברו גם את המנורה שהוא תלש מהתקרה וגם את מכונת האשראי). תקיפה "משולבת" זו, אשר בוודאי שהתרחשה במהלך פרק זמן לא מבוטל, מטעם שני הנאשמים בצוותא כנגד המתלוּן, אינה סתמית כלל וככל אף אם סעיף האישום הינו תקיפה סתם.

21. בדומה, לא מצאת שיש מקום לייחס משקל ממשועוטי לטענות של המערער באשר לכך שקיימים מקרים רבים שבהם תלונות לגבי תקיפה סתם מסוימים בהסדר מותנה, הן בשל העובדה שהנתונים בהקשר זה לא הוצגו בפני ביהם"ש קמא אלא רק במסגרת הערעור, והן בשל העובדה שיש לבחון כל מקרה לגופו, וכך מכך להיות שכאן יש מקרים שנסיבותיהם מצדיקות לסייע את ההליך בהסדר מותנה.

22. נוכח האמור, ככל שעסוקין במחאות העבירה ונסיבות הביצוע שלה, לא ניתן להימנע מההרשותהibli לפגוע באופן מהותי **בשיקולי הענישה האחרים**.

הבחן השני - האם הרשותה פגעה חמורה בשיקום הנאשם?

23. מבחן זה מתייחס לנזק שועלול להיגרם לumarur במידה וההרשותה תשאיר על כנה, כאשר ההלכה הינה שיש להימנע מההרשותה אם המדבר בנזק חמור אשר אינו עומד ביחס סביר לשאר האינטרסים הכרוכים בהליך הפלילי.

24. במקרה הנוכחי, המערער טוען כי הנזק שייגרם לו הינו בכמה מישורים.

25. ראשית, הוא טוען לנזק בהיבט התעסוקתי, אלא שבקשר זה לא הוצגו כל נתונים אשר מבססים טענה זו. המערער עובד כפסיכולוג ומשמש בנוסף כמרצה בפקולטה להנדסה במכלאת רופין. לא הוצגו כל אסמכתאות לכך שההרשותה עשויה להשפיע על עבודתו כפסיכולוג או על עבודתו כמרצה, ואף בתסaurus מצוין כי קיימת "פגיעה אפשרית במישור התעסוקתי" - רוצה לומר, "אפשרות" אך לא "וודאית" (וראו כי אין שם התייחסות לפגיעה אפשרית בהיבטים נוספים מעבר למישור התעסוקתי).

26. שנית, טוען המערער לנזק בשל העובדה שהוא יאלץ להפסיק את התנדבותו בכמה מוסדות אשר בהם הוא מתנדב באופן סדרי. המערער מציין כי הוא מתנדב בעמותת "מחוברים לחים" המסייעת לילדים המתמודדים עם אוטיזם, כמו גם במשטרת ישראל. טענתו הינה, כי הרשותה עלולה לגרום לכך שהוא לא יוכל להמשיך ולהתנדב במשטרה, תוך שהוא מדגיש שהתנדבות זו יקרה לבו והוא היה מעוני להמשיך ולתרום לחברה באופן זה. יש לבחוח את המערער בכל הנוגע לאפיקים הרבה שבהם הוא מצא את הדרך לתרום ולהתנדב ואף בית המשפט קמא התייחס לנושא זה, כאשר הוא בודאי שנשקל לקללה ורואיו להערכה. אלא שאין בכך די על מנת להביא למסקנה לפיה הנזק שועלול להיגרם למערער, אם הוא לא יוכל להתנדב במשטרה, הינו נזק שמצויך הימנעות מההרשותה בנסיבות. באשר להתנדבות בעמותת "מחוברים לחים" - לא טוען כי הרשותה עשויה להשליך באופן זה או אחר על פעילותו באומה מסוימת, ובאשר להתנדבות במשטרה - יש לבחוח אם אכן ההרשעה במקרה הנוכחי, בשים לב לכך שלמערער אין עבר פלילי אחר, מחייבת שלא לאפשר לו להתנדב במשטרה בתפקיד זה או אחר. אין זה מתקידנו כערצת ערעור להביע עדשה באשר לאפשרות שהמערער ימשיך להתנדב, ואנו בטוחים שהמערער, לרבות באמצעות בא כוחו, יוכל להציג את הנתונים הרלבנטיים בפני הגורמים אשר אמונם על גיוס המתנדבים למשטרה.

27. שלישית, טוען המערער כי תאה פגעה בדמיו העצמי שלו או בדמיותו, דא עקא, שאף אם תיגרם פגעה שכזו, היא לא יכולה להצדיק הימנעות מההרשותה ואפנה בהקשר זה לרע"פ 9042/17 **היאם עבד נ' מדינת ישראל** (27.12.2017), שם הבהיר בית המשפט העליון כי -

"הדרישה להוכיח נזק קונקרטי עולה כחותו השני בפסקתו של בית משפט זה, והקריטריון המוצע

על ידי המבוקשת, שענינו פגעה בדמיון העצמי של הנאשם, אינו מקובל ואין לא כל אחזה בהלכה הפסוקה".

28. באשר למסקירות, נסיף עוד כי שירות המבחן ממליץ להימנע מהרשעה נוכח היותו של המערער פעיל חברתי, נוכח לקיחת האחריות לגבי האירוע, נוכח העובדה שהוא חש אמפטיה כלפי המתלוון וכן המסקנה כי קיימת רמת סיכון נמוכה להישנות עבירות דומות בעתיד. יחד עם זאת, בתסקיר אף מצין כי ההתרשםות הינה מאדם המתקשה בויסות דחפים ובהפעלת שיקול דעת הולם וזאת לצד קווים אישיות אימפולטיביים.

בנוסף, יש לזכור כי שירות המבחן אמון אך על היבט אחד מתוך מכלול השיקולים, והוא האפשרות שהרשעה תפגע בשיקום המערער, אך בית המשפט אמון על שיקולים נוספים ובראש ובראשונה, בחינת נסיבות ביצוע העבירה ואיזו הנתרם למול מטרות ההליך הפלילי. נזכר כי -

"העובדת כי שירות המבחן המליץ להימנע מהרשעה במקרה הנדונו ... יש לה אמן משקל אך אין היא מכירעה את הcpf ואין בית המשפט מחויב לקבללה",

ע"פ 8315/07 **יווחנן מזרחי נ' מדינת ישראל** (3.2.2008), וראו אף את רע"פ 2112/07 **פורטונג נ' מדינת ישראל** (18.4.2007).

במקרה הנוכחי, לא נמצא בית המשפט קמא לאמץ את עמדתו של שירות המבחן ודומה כי אין מקום להתערב בקביעה זו בנסיבות הקונקרטיות.

29. לסיכום נושא זה, נזכיר כי הימנעות מהרשעה הינה חריג לכלל, שכן משוחכם ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם וראוי להטיל אמצעי זה רק במקרים יוצאי דופן, שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן הרשעה לבין חומרתה של העבירה. במקרה זה, אין מקום להתערב בהחלטת בית המשפט קמא, בכל הנוגע לסוגיות הרשעה.

סוגיות היפויו -

30. אמן היפויו שנפסק איינו על הצד הנמנוע ואכן יש לראות את היפויו הכלול לטובת המתלוון, דהיינו 20,000 ₪, אלא שאין מדובר בסכום בלתי סביר או קיצוני או סכום שמצודק את התערבותה של ערצת הערעו. אף אם לא ניתן ליחס משקל לתיאורים של המתלוון באשר להיקף הנזק, כפי שהוא טען במהלך הדיון - וזאת נוכח העובדה של חלק מהדברים אין עיגון בעבודות כתוב האישום המתוקן - אזי שיש לזכור שהמדובר בנזקים ממשמעותם לרכוש (כאשר בכתב האישום מצוין כי המנוחה, המחשב ופריטים נוספים ניזוקו) והמדובר בנזקים גופניים ונפשיים שעולים מהתיאור של האירוע, ללא צורך בהציגת תיעוד נוספת.

31. אין מקום לעשות הפרדה בין המערער לבין הנאשם הנוסף בהקשר זה, שכן שניהם ביצעו ביחד ביחיד את העבירה המשולבת, כאשר במובן מסוים האחד מאפשר את הביצוע של הפעולה מטעמו של الآخر והיפך. בנוסף, יש לראות כי בתסקיר צוין מפורשות כי קיימת המלצה להשית על המערער פיפוי לטובת המתלוון "על מנת לחברו לפגימות ולנזק שגרם לו באופן קונקרטי ומוחשי" - כך שהשתתת פיפוי בסכום ממשמעות נדרשת אף לצורך "חיבור" המערער לנזק שגרם למתלוון.

32. בכלל אופן, לא ניתן לומר שהמדובר בסכום שהוא בלתי פרופורציונלי לאירוע או בסכום שסתמה באופן קיצוני מהמקובל או הרואוי, וכפי שנפסק בע"פ 1384/15 **ازברגה נגד מדינת ישראל** (16.12.2015):

"כידוע, ערצת הערעו תתעורר בגובה פיפוי שהושת על הנאשם במקרים קיצוניים בלבד, כאשר גובה הפיפוי חורג בצורה ממשמעות ממדיניות הפיפוי שנקבעה בפסקה, או מטעם נסיבות כלכליות



חריגות".

סיכום -

33. אשר על כן, ההרשעה והעונש אותו גזר בית משפט קמא על המערער מבטאים באופן הולם את מכלול השיקולים הضرיכים לעניין, ואמלץ לדחות את הערעור.

תמר נאות פרי, שופטת

השופט רון שפירא, נשיא [אב"ד]:

אני מסכימן.

**רון שפירא, נשיא
[אב"ד]**

השופט אברהם אליקים, סגן נשיא:

אני מסכימן.

**אברהם אליקים, סגן
נשיא**

החליט לדחות את הערעור על כל חלקיו.

באישורם הצדדים ובאי כוחם, ניתן פסק הדין בהיעדרם. יש לשלוח פסק הדין לצדדים.

لتשומת לב המזכירות - הפרטים לשלוח פסק דין לנפגע העבירה, בהתאם להחלטה מיום 18/1/2018.

ניתן היום, ה' שבט תשע"ח, 21 ינואר 2018, בהיעדר הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת

**אברהם אליקים, סגן
נשיא**

**رون שפירא, נשיא
[אב"ד]**