



ע"פ 6171/13 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6171/13

לפני:
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט (בדימ') צ' זילברטל

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
(כב' השופט ר' שמיע ז"ל) ב-ת"פ 52009-09-12
מתאריך 14.07.2013

בשם המערער: עו"ד נפתלי ורצברגר

בשם המשיבה: עו"ד סיון רוסו

פסק-דין

*

השופט ח' מלצר:

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט ר' שמיע ז"ל), בגדרו המערער הורשע בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות - עבירה לפי סעיפים 333 ו- 335 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

עמוד 1



במסגרת גזר הדין הושתו על המערער העונשים הבאים: 12 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, בתנאי שלא יעבור עבירת אלימות מסוג פשע, ופיצוי בסך 7,500 ש"ח לכל אחד מהמתלוננים בפרשה - לתשלום תוך 90 ימים ממועד גזר הדין.

אציין כבר כעת כי בית המשפט המחוזי הנכבד עיכב את ביצוע גזר הדין עד למתן פסק דין בערעור, וכי במכלול חלו התפתחויות נוספות, שיתוארו בהמשך.

אציג עתה את הנתונים הנדרשים להכרעה בערעור.

רקע והליכים קודמים

2. בתאריך 27.09.2012 הוגש כנגד המערער כתב אישום לבית המשפט המחוזי בירושלים. בחלקו הכללי של כתב האישום נטען כי עובר לאירועים המתוארים בכתב האישום - התפתח עימות בין משפחת ע"ס (להלן: משפחת המתלוננים) לבין משפחתו של המערער, וזאת על רקע מריבה בין צעירים משתי המשפחות. עוד נטען כי בין המעורבים בעימות הנ"ל היו: הקטין א"ע (להלן: א"ע), שהשתייך למשפחת המתלוננים, אחיו של המערער (להלן: נ'), וכן בנו הקטין של המערער (להלן: ע').

3. לפי הנטען בעובדות כתב האישום - בתאריך 15.09.2012, בסמוך לשעה 23:00, ובעקבות העימות המתואר בפיסקה 2 שלעיל, הגיעו רבים מבני משפחת המתלוננים לבית הוריו של המערער (להלן: בית המשפחה), כאשר חלקם מחזיקים בידיהם במקלות. לפי הנטען, בעקבות זאת יצאו רבים מבני משפחת המערער, והמערער בתוכם, כשחלקם אוחזים בידיהם במקלות ובסכינים כדי להדוף את המתלוננים. לאחר מכן, כך נטען, בין שתי המשפחות החלה קטטה אלימה, שכללה גם ידוי אבנים הדדי. בכתב האישום נטען עוד כי באותו מועד - המערער שהה בחצר בית המשפחה, והוא הצטרף לקטטה כשהוא אוחז בידו בסכין. עוד נטען כי המערער דקר באמצעות הסכין הנ"ל את ע"ע שהשתייך למשפחת המתלוננים (להלן: ע"ע) פעמיים בידו. מיד לאחר מכן, כך נטען, המערער דקר את א"ע במותן שמאל. לפי האמור בכתב האישום, בעקבות מעשי המערער - נגרם ל-ע"ע חתך עמוק בזרוע שמאל, והוא נזקק לתפרים, ו-א"ע נזקק לאשפוז בבית חולים למשך שלושה ימים.

התשובה לאישום

4. בתשובתו לאישום המערער כפר במיוחס לו, וטען כי בשל עברו הנטען כמשתף פעולה עם ישראל - הוא ובני משפחתו סבלו מהתנכלויות שונות, ובעקבות זאת אף הוכרז כבן מוות ברשות הפלסטינית וגם ניסו להתנקש בחייו.



המערער הוסיף כי עובר לאירועים המתוארים בכתב האישום התפתחה, על רקע עברו הנטען הנ"ל, תגרה בין בנו של המערער - ע', לבין נער אחר בן משפחת המתלוננים. המערער טען כי בעקבות תגרה זו תקפו בני משפחת המתלוננים את בית המשפחה. לטענת המערער, חרף ניסיונות שעשה - הוא לא הצליח לקבל את עזרת המשטרה, אשר אמנם הגיעה למקום, לבקשתו, אך עשתה זאת באיחור ומיהרה לעזוב, והותירה, לגרסתו, את בני משפחתו לגורלם. המערער טען כי בנסיבות אלו פניות נוספות לרשויות החוק לא נענו ולפיכך לא נותרה לו כל ברירה אלא לצאת, ולהדוף את התקיפה בעצמו. המערער הכחיש כי ביצע דקירה כלשהי וטען כי המתלוננים ייחסו לו את דקירתם בכזב, והכל, לגירסת המערער, נוכח עברו הנטען כמשתף פעולה.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד

5. בית המשפט המחוזי הנכבד הרשיע את המערער במיוחס לו בכתב האישום - לאחר שמיעת ראיות. במסגרת הכרעת הדין נקבע כי עדויות המתלוננים, שזיהו את המערער כמבצע הדקירות, מהימנות. מנגד, הערכאה המבררת דחתה את גירסת המערער לפיה הוא לא ביצע את הדקירות, נושא כתב האישום. כמו כן לא נתקבלה טענת המערער כי מדובר בעלילת כזב, אותה המתלוננים רקמו כנגדו לנוכח עברו הנטען.

6. בית המשפט המחוזי הנכבד סבר עוד כי עדי ההגנה מטעמו של המערער - לא היה בהם כדי לסייע למערער לעניין זהות הדוקר את המתלוננים, זאת לאחר שנקבע כי עדים אלו לא צפו בביצוען של הדקירות הנ"ל. בהמשך, בית המשפט קמא הנכבד דחה גם את טענת המערער לתחולת הגנת בית המגורים לפי סעיף 134 לחוק העונשין (להלן: הגנת בית המגורים), בקובעו כי לא הוכח בענייננו כי המתלוננים או, בני משפחתם, פרצו, או ניסו לפרוץ, לבית המשפחה במסגרת האירוע, נושא כתב האישום.

גזר הדין

7. בתאריך 06.06.2013 נשמעו טיעונים לעונש מטעם באי-כוח הצדדים, במסגרתם הוגש - לעיונו של בית המשפט קמא הנכבד בלבד - חומר חסוי הנוגע למערער (להלן: החומר החסוי; ראו: עמ' 3-4 לפרוטוקול).

8. בתאריך 14.07.2013 בית המשפט המחוזי הנכבד גזר את דינו של המערער. בית המשפט קמא הנכבד קבע בגזר דינו כי מתחם העונש ההולם נע, בנסיבות העניין, בין 12 ל-48 חודשי מאסר בפועל. במסגרת גזר הדין, בית המשפט המחוזי הנכבד עמד על חומרת העבירה בה הורשע המערער, והנזק שנגרם למתלוננים. בצד זאת, בית המשפט קמא הנכבד פירט את נסיבות חייו הקשות של המערער, שלהן היתה השפעה על ביצוע מעשה העבירה, וזאת נוכח האיומים התכופים והמתמשכים על המערער ובני משפחתו (ראו: פסקה 12 לגזר הדין). בית המשפט המחוזי הנכבד הביא עוד בחשבון את תרומתו הרבה של המערער לחברה במשך השנים, וכן את העובדה ששילם פיצוי למתלוננים במסגרת "סולחה". לאחר איזון מכלול השיקולים ביחס לנסיבות ביצוע העבירה ולנסיבות האישיות של המערער, לרבות האיומים התכופים והמתמשכים על הנאשם (המערער) ובני משפחתו - בית המשפט קמא הנכבד גזר את עונשו של המערער והשית עליו את העונשים המפורטים בפסקה 1 שלעיל.



כאמור, לאחר הקראת גזר הדין - בית המשפט המחוזי הנכבד עיכב, לבקשת בא-כוח המערער, את ביצוע גזר הדין עד למתן פסק דין בערעור.

9. מכאן הערעור שלפנינו, במסגרתו המערער משיג הן על הכרעת הדין, הן על גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד.

טענות הצדדים בערעור

10. המערער טוען כי הערכאה הדיונית הנכבדה שגתה בכך שאימצה את עדותם של המתלוננים וקיבלה אותה כמהימנה. לטענת המערער, המתלוננים העידו עדויות שקר, וזאת, להבנתו, לנוכח עברו הנתעב.

11. המערער מוסיף וטוען כי נוכח ההמולה והחשיכה, אשר שררה במקום האירוע בשעת דקירת המתלוננים, הרי שמתעורר, לכל הפחות, ספק סביר בשאלת אמינות זיהויו כמבצע הדקירות, נושא כתב האישום.

12. המערער טוען עוד כי בית המשפט קמא הנכבד שגה בכך שלא נתן משקל לעדותם של עדי ההגנה מטעמו: אמו, וחברו (להלן: פ'), אשר שהו במקום האירוע, ושללו, לשיטתו, את הגירסה, כי דקר את המתלוננים. המערער מוסיף וטוען כי אמינותו מתחזקת נוכח קיומו של החומר החסוי בעניינו ובאמור בו.

13. המערער מוסיף וטוען כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה בכך שלא שקל לטובתו את העובדה שדיסק מתיק החקירה, שהכיל, ככל הנראה, תיעוד של חלק מהאירוע, לאחר שצולם באמצעות מצלמות שהיו בקרבת מקום (להלן: הדיסק) נתברר כבלתי תקין במהלך ההליכים בפני הערכאה הדיונית.

14. המערער טוען עוד כי חלה בעניינו הגנת בית המגורים, לאחר, לשיטתו, הוכח בפני בית המשפט המחוזי הנכבד כי בני משפחת המתלוננים פרצו, או, למיזער, ניסו לפרוץ לבית המשפחה.

15. לחילופין, המערער מערער על חומרת העונש שהושת עליו, וטוען כי יש להקל משמעותית בעונשו לנוכח נסיבותיו האישיות, כמו גם הרקע המיוחד, שעמד, לשיטתו, ביסוד ביצוע העבירה המיוחסת לו.

16. המשיבה סבורה, מנגד, כי אין הצדקה להתערב בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד. לטענת המשיבה, זיהויו של המערער כמבצע הדקירות נעשה על בסיס התרשמותה הבלתי אמצעית של הערכאה הדיונית מהעדויות שנשמעו בפניה, ואין עילה להתערב בקביעות אלו בבית משפט זה.

17. המשיבה טוענת עוד כי בנסיבות העניין אף לא קמה למערער הגנת בית המגורים, לאחר שנקבע בידי בית



המשפט המחוזי הנכבד כי המערער יצא חמוש בסכין כדי לקדם את פניהם של המתלוננים, וכי הוא איננו עומד בתנאים הנדרשים בדיון להתקיימותה של הגנה זו.

18. ביחס לערעור על חומרת העונש, המשיבה טענה בתחילה כי אין הצדקה להתערבות בעונשו של המערער, שכן, לגישה, בית המשפט המחוזי איננו כראוי בין חומרת מעשיו של המערער, לבין נסיבותיו האישיות של המערער במכלול, ואולם כפי שיבואר מיד בסמוך - היא שינתה בהמשך את גישה העונשית.

התפתחויות נוספות

19. בתאריך 19.03.2014 התקיים בפנינו דיון בערעור, אשר בגדרו העליתי גם את האפשרות כי אם לא יהיה פה זיכוי - יתכן שנכון יהיה לקבל את הערעור במובן זה שנורה על ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, ולחילופין על אינן העונש, או חלקו מסיבה זו.

20. לבקשת המערער ובהסכמת המשיבה חלק מהדיון בפנינו התקיים בדלתיים סגורות. מקטע זה של הדיון התקיים שלא בנוכחות המתלוננים ונציגיהם. במסגרת הדיון האמור עיינו בחומר החסוי, אף מבלי לחושפו בפני בא-כוח המערער (בהסכמתו), והפנינו שאלות שעלו במכלול - לבאת-כוח המשיבה, שנכחה בהליך זה.

21. בעקבות הערותינו בדיון הנ"ל - באת-כוח המשיבה ביקשה אורכה לשם בחינת אפשרויות שונות שעלו בדיון שהתקיים במעמד צד אחד וכן כדי לבוא בדברים עם בא-כוחו של המערער במטרה לנסות ולהגיע למתווה מוסכם, שייתר את הצורך להכריע בערעור.

22. בעקבות האמור בפיסקה 21 שלעיל - באת-כוח המשיבה עידכנה כי היא שקלה מחדש את עמדתה העונשית נוכח הערותינו, ובעקבות זאת היא הודיעה לבא-כוחו של המערער כי המשיבה מסכימה להקלה בעונש המאסר שהושת על המערער בגזר הדין, כך שהוא יופחת לעונש של שישה חודשי מאסר, שירוצו בדרך של עבודות שירות. עם זאת, לאחר שחלפה תקופה הסתבר כי הסדר איננו מסתייע, שכן אין הוא מקובל על המערער, ולכן עלינו לפסוק במכלול, ולכך אפנה עתה.

דיון והכרעה

23. לאחר עיון בחומר שלפנינו, ובכלל זאת בחומר החסוי, ובעקבות שמיעת טיעוני באי-כוח הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור כנגד הכרעת הדין - להידחות. בצד זאת, סבורני כי דין הערעור כנגד חומרת העונש - להתקבל בחלקו, כך שעונש המאסר בפועל שהושת על המערער בגזר הדין - יבוטל, ואולם יתר רכיבי גזר הדין יוותרו בעינם.



הנימוקים למסקנתי זו יובאו מיד בסמוך.

24. הלכה היא כי ערכאת הערעור לא תתערב בממצאים שבעובדה שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים, כאשר קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, או כאשר הגרסה העובדתית שנתקבלה על-ידי הערכאה המבררת איננה מתקבלת על הדעת (ראו: ע"פ 7621/14 גוטסדינר נ' מדינת ישראל (01.03.2017)). יחד עם זאת, בפסיקה נקבע כי ייתכנו מקרים חריגים, שבהם לערכאת הערעור נתון שיקול דעת רחב יותר להתערב בממצאי העובדה והמהימנות של הערכאה המבררת, חרף יתרונה המובנה של זו על פני ערכאת הערעור. כך, למשל, הוא הדבר כאשר ממצאי העובדה והמהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית מבוססים על ראיות חפציות שניתן לבדוק אותן גם בערכאת הערעור, או על שיקולים שבהיגיון, או שהקביעות הן תוצאה של הסקת מסקנות מן העובדות שהוצגו בפני הערכאה המבררת (ראו: ע"פ 2470/15 פלוני נ' מדינת ישראל (25.10.2015)).

25. אקדים מסקנה לניתוח ואציין כי **לא** מצאתי עילה להתערב בממצאי העובדה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית ביחס לזיהוי של המערער כמבצע דקירתם של המתלוננים - קביעה המעוגנת בהתרשמותה הבלתי אמצעית מעדותם של המתלוננים, וכן מראיות נוספות. הערכאה הדיונית נתנה אמון מלא בעדותם של המתלוננים בקובעה כי מדובר בעדות אותנטית וספונטנית, כאשר המתלוננים חוו את האירועים שתיארו - על בשרם. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי שני המתלוננים זיהו את המערער כמבצע הדקירות באופן ודאי ונחרץ, כאשר לדבריהם היתה במקום האירוע במועד הרלבנטי תאורה מספקת. שני המתלוננים העידו גם כי האירוע האלים התרחש טרם שהם נכנסו לבית המשפחה, והם אף טענו כי לא נשאו נשק, או כלים אחרים שנועדו לתקוף את בני משפחתו של המערער (ראו: פסקאות 11, 18 ו-29 להכרעת הדין).

26. בית המשפט קמא הנכבד קבע כי עדותו של ע"ע השתלבה בעדותו של א"ע. בהקשר זה, שני המתלוננים מסרו תיאור דומה של האירוע, לרבות פירוט זהה של סדר הדקירות, מה גם שעדותם של המתלוננים השתלבה גם עם עדותו של ר', שתמך בגירסת המתלוננים בפרטים נוספים (ראו: פסקה 24 להכרעת הדין). בית המשפט המחוזי הנכבד עמד גם על כך שהמתלוננים לא ייחסו למערער את דקירתם של י' ו-ר', אשר אף הם נדקרו באירוע, וסבלו מפגיעות חמורות אף יותר מאלה שבאו על המתלוננים - דבר שמלמד לכאורה שלא היה כאן ניסיון כולל לבדות עלילת כזב, כנטען על ידי המערער (ראו: פסקאות 11-18, 46 להכרעת הדין).

27. מנגד, הערכאה הדיונית הנכבדה לא נתנה אמון בעדותו של המערער לפיה הוא לא נשא סכין כאשר ירד מביתו לעבר המתלוננים, וגם דחתה את הטענה כי המתלוננים נדקרו מידי אדם אחר (ראו: פסקה 60 להכרעת הדין). בהקשר לכך נקבע כי עדי ההגנה מטעמו של המערער - אמו של המערער, ו-פ' - לא יכולים היו לסייע להגנתו לעניין זה, מאחר שהם לא צפו בדקירתם של המתלוננים (ראו: פסקאות 49-50 להכרעת הדין).

28. כאמור, בנסיבות הנ"ל, ובשים לב לכך שזיהוי של המערער מבוסס, בין היתר, על האמון שנתנה הערכאה המבררת בגרסת המתלוננים, אשר השתלבה, כך נקבע, ביתר הראיות - לא מצאתי הצדקה להתערב בקביעותיו של בית המשפט קמא הנכבד ביחס לזיהוי של המערער כמבצע הדקירות במתלוננים.



29. לא מצאתי גם לקבל את טענת המערער ביחס לדיסק, והפגיעה הנטענת בהגנתו, הנובעת מכך. אכן מוטב היה לו המשיבה היתה מקפידה על שמירת הראיות - כנדרש ממנה. חרף זאת, בנסיבות העניין נחה דעתי כי לא נגרם למערער ממחדל זה פגם שיורד לשורש הגנתו (השוו: ע"פ 6144/10 גטצאו נ' מדינת ישראל (10.04.2013)). עמדתי זו מבוססת על הטעמים הבאים:

ראשית, הצדדים מסכימים כי בדיסק ניתן היה לראות את קיומה של התקהלות במקום האירוע, וזאת מבלי שניתן היה לזהות באופן ספציפי מי השתתף באירוע (ראו: פרוטוקול מתאריך 03.03.2013, בעמ' 2). אף במזכר שכתב החוקר המשטרתי, שצפה בדיסק טרם קלקולו, מצויינת קיומה של התקהלות במקום - ללא יכולת לזהות מי מהמעורבים השתתף בו (ראו: ת/16). בנסיבות אלו, לא היה איפוא בדיסק הנ"ל כדי להפריך את זיהויו של המערער כמבצע הדקירות, וממילא התועלת שהיתה בו להגנתו של המערער לכאורה - מוגבלת היא (ראו: ע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל (18.05.2006); ע"פ 8529/11 אטקשייב נ' מדינת ישראל (24.05.2012)).

שנית, בא-כוח המערער בחר שלא לעמת את עדי התביעה עם נתונים העולים מהדיסק, וזאת לאחר שצפה בו בשעה שהדיסק עוד היה תקין. חזקה על בא-כוחו של המערער כי אילו היה בדיסק כדי לסייע להגנתו של המערער, הוא היה עושה שימוש בכך במסגרת המשפט, וההימנעות מלנהוג כך - פועלת בקשר זה לחובת המערער (ראו: ע"פ 2950/11 חן נ' מדינת ישראל, פסקה 117 (08.05.2014) (להלן: עניין חן)).

הטענה להתקיימותה של הגנת בית המגורים

30. סעיף 134 לחוק העונשין, אשר כותרתו: "הגנת בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי מגודר", פוטר מאחריות פלילית אדם שעשה מעשה כדי להדוף מי שפורץ, או נכנס לבית מגורים בכוונה לבצע עבירה, או מנסה לעשות כאמור בהתאם לתנאים המפורטים בסעיף (ראו: ע"פ 5184/14 פלוני נ' מדינת ישראל (03.08.2016) (להלן: ע"פ 5184/14)). סעיף 134 לחוק העונשין מורה, בחלקים הרלבנטיים לענייננו, כדלקמן:

"(א) לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף מי שמתפרץ או נכנס לבית המגורים, בית העסק או המשק החקלאי המגודר, שלו או של זולתו, בכוונה לבצע עבירה, או מי שמנסה להתפרץ או להיכנס כאמור.
(ב) הוראת סעיף קטן (א) לא תחול אם - (1) המעשה לא היה סביר בעליל, בנסיבות העניין, לשם הדיפת המתפרץ או הנכנס; (2) האדם הביא בהתנהגותו הפסולה להתפרצות או לכניסה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים..."
(ההדגשה שלי - ח"מ).

ב-ע"פ 5184/14 עמד חברי, השופט א' שהם, על התנאים הנדרשים להתקיימותה של הגנת בית המגורים, בקובעו, בין היתר, כך: "התנאי הראשון, הינו התפרצות או כניסה לבית המגורים, בית העסק או המשק החקלאי המגודר, בכוונה לבצע עבירה, או ניסיון לעשות זאת... תנאי זה מבטא את הדרישה לקיומה של "תקיפה שלא כדין", וכן את התנאי העוסק בסכנה מוחשית, הדרושים לפי סייג ההגנה העצמית..." (ראו: שם, פסקה 66).



31. בעניינו, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי חרף כך שבמועד האירוע התקהלו, ככל הנראה, כ-30 אנשים, מבני משפחת המתלוננים, סביב בית המשפחה, הרי שלא הוכח כי בני משפחת המתלוננים התפרצו, או נכנסו לבית המשפחה (ראו: פסקה 56 להכרעת הדין). בהקשר זה, א"ע העיד כי האירוע התרחש: "באמצע" הדרך בין בית המשפחה לבין בית משפחת המתלוננים (ראו: עמ' 25 לפרוטוקול), ע"ע העיד כי פגש במערער בכביש שלפני בית המשפחה (ראו: עמ' 30 לפרוטוקול), ו-אביו של ע"ע מסר כי האירוע התרחש בכביש שליד בית המשפחה (ראו: עמ' 7 לפרוטוקול).

לא מצאתי טעם טוב להתערב בקביעות הנ"ל של בית המשפט המחוזי הנכבד, המבוססות על התרשמותו מהעדויות שבאו בפניו. אציין גם כי המערער נמנע מלהביא לטובתו ראיות, אשר על פניהן היו קלות להשגה, כמו צילום תמונות מבית המשפחה בסמוך לאחר האירוע, אשר עשויות היו לתמוך בטענתו, ולא נתן הסבר מספק להמנעות זו (ראו: פסקה 57 להכרעת הדין). בהקשר לכך נפסק כבר כאמור כי בעל דין, אשר נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק לגביו, ככלל, שאילו הובאה הראיה, היא היתה פועלת נגדו (ראו: עניין חן).

32. משאלו הם פני הדברים - המערער איננו עומד בתנאי הראשון הנדרש לשם תחולת הגנת בית המגורים, המוסדרת בסעיף 134 לחוק העונשין, לפיו המעשה היה: "דרוש באופן מיידי כדי להדוף מי שמתפרץ או נכנס לבית המגורים... שלו או של זולתו, בכוונה לבצע עבירה, או מי שמנסה להתפרץ או להיכנס כאמור". בנסיבות אלו, מתייחר הצורך בבירורם של יתר התנאים להתקיימותה של הגנת בית המגורים (ראו: ע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל (22.02.2007); ע"א 11172/05 אלון נ' חדד (21.10.2009); ע"פ 6162/10 כבאז נ' מדינת ישראל (11.6.2013); ע"פ 1964/14 שימשילשווילי נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (06.07.2014) (להלן: עניין שימשילשווילי); ע"פ 6761/14 מדינת ישראל נ' רכאב (08.02.2015); ע"פ 5184/14).

33. נוכח כל האמור לעיל סבורני כי דין הערעור כנגד הכרעת הדין להידחות, וכך אציע לחבריי שנעשה.

הערעור כנגד חומרת העונש

34. בפסיקתנו נקבע כי אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונשים שהוטלו על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או מקום בו העונש שהוטל חורג מרמת הענישה המקובלת והראויה בנסיבות (ראו: ע"פ 759/16 ג'בארין נ' מדינת ישראל (13.06.2016)). סבורני כי המקרה הייחודי שבפנינו מצדיק הקלה בעונשו של המערער, בשים לב לנסיבותיו המיוחדות של המעשה והעושה, שיפורטו להלן.

35. בית המשפט המחוזי הנכבד עמד בגזר דינו על כך שהמערער גרם למתלוננים נזק מוחשי, כאשר הוא יכול היה לצפות כי ביצוע הדקירות יביא לנזק משמעותי (ראו: פסקה 8 לגזר הדין).

בית משפט זה עמד לא אחת על חומרת השימוש בסכין והצורך להילחם בנגע האלימות - תופעה, אשר מצדיקה



תגובה עונשית הולמת מצד בית המשפט, שתבטא את סלידתה של החברה ממעשים אלו (ראו: ע"פ 48/12 מדינת ישראל נ' בלקוול (05.08.2012); ע"פ 6176/12 שווק נ' מדינת ישראל (13.01.2013); ע"פ 3585/13 מדינת ישראל נ' הררי (26.04.2015)). ע"פ 2028/15 ג'וליס נ' מדינת ישראל (11.05.2016)). עוד נפסק כי נדרשת הוקעה ברורה של תופעה זו גם במקרים שבהם לא נגרמה תוצאה קטלנית וזאת בשל פוטנציאל הנזק הטמון בנשיאת סכין ושימוש בו, והדבר נכון ביתר שאת שעה שמסתיים המקרה בתוצאה קטלנית. הדברים מתבקשים, כך נפסק, מעקרון ההלימה, כמו גם מקיומו של אינטרס ציבורי בהרתעת היחיד ובהרתעת הרבים מפני שימוש באלימות ליישוב סכסוכים, מה שמנוגד ליסודות קיומה של חברה בריאה (ראו: ע"פ 759/16 ג'בארין נ' מדינת ישראל (13.06.2016); ע"פ 5982/15 מדינת ישראל נ' פלוני (24.07.2016)).

עם זאת בנסיבות העניין, בשים לב לחומר החסוי שהוגש בעניינו של המערער, וייחודו של המקרה והתפתחות הדברים באירוע, סבורני כי קיימת כאן הצדקה להקל בעונשו של המערער, תוך מתן משקל מוגבר למערכת העובדתית החריגה, העומדת ביסוד ההתרחשות שבגינה הורשע המערער וכן בשים לב לנסיבותיו האישיות. אבהיר הדברים מיד בסמוך.

36. בית המשפט המחוזי הנכבד עמד בגזר דינו על הנסיבות המיוחדות שעמדו ביסוד ביצוע העבירה, נוכח התנהלות המתלוננים ובני משפחתם, וכך קבע:

"... נסיבות האירוע מלמדות שהמתלוננים ובני משפחתם הם שהגיעו לבית משפחת [המערער], כשהם רעולי פנים ואוחזים במקלות, במטרה לפגוע במשפחת [המערער], בטענה ש[המערער] משתף פעולה עם רשויות השלטון. האירוע התרחש בפתח ביתו של הנאשם (צ"ל, כנראה, להיות בית המשפחה - כיוון שביתו של המערער עצמו מצוי במקום אחר - הערה שלי - ח"מ), וזאת לאחר שהחלה להתפתח קטטה אלימה בין הניצים" (ראו: שם, פסקה 8; ההדגשות שלי - ח"מ).

בפסיקתנו נקבע כי: "ענישתנו היא ענישה אינדיבידואלית של כל עבריין "באשר הוא שם" (ע"פ 291/81 פלוני נ' מדינת ישראל, לה(4) 442, 438 (1981); ע"פ 7006/14 תורג'מן נ' מדינת ישראל (23.03.2015)). במקרה דנן, סבורני כי יש ליתן משקל רב יותר, מזה שניתן בגזר הדין, לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובכללן: לסיבות החריגות שהביאו את המערער לפעול, אשר היו נטועות בהתנהגותם האלימה של המתלוננים ובני משפחתם באירוע (ראו: סעיף 40ט(א)(5) ו-(7) לחוק העונשין). בהקשר לכך נקבע בגזר הדין כי המצוקה בה היה מערער היה נתון במועד האירוע, הינה: "כפל כפליים" ביחס למצוקה - הקשה בפני עצמה - בה נתון מי שנחשד ברגיל בשיתוף פעולה (ראו: פסקה 12 לגזר הדין; ע"פ 8833/11 כנען נ' מדינת ישראל (01.07.2013) (להלן: עניין כנען)). סבורני כי יש ליתן משקל גם לקירבה של המערער לסייג של הגנת בית המגורים, לאחר שנקבע כי האירוע האלים התרחש **בפתחו של בית המשפחה**, על כל הנובע מכך (ראו: סעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין; עניין שימשילשווילי; ע"פ 9062/12 חבה נ' מדינת ישראל (10.06.2014)).



37. זאת ועוד - אחרת. הנני סבור כי נסיבותיו יוצאות הדופן של המקרה הנדון, וחויית חוסר האונים שחוה המערער אל מול האלימות שהופנתה כלפי משפחתו בידי המתלוננים ובני משפחתם, בצד אי-היחלצות המספקת של גורמי המשטרה והביטחון שהגיעו למקום רק כעבור כשעתיים מעת שהמערער פנה אליהם לעזרה, יתכן והיתה מצדיקה פה אפילו את הפעלת הדוקטרינה של הגנה מן הצדק, ולו לעניין העונש, אם היתה מועלית בפני הערכאה המבררת ומוכחת כדבעי. יחד עם זאת לענייננו די בנסיבות שהוכחו ובמה שנאמר בחומר החסוי כדי שתהיה פה התחשבות ממשית ומקלה בעת קביעת העונש המתאים למערער (ראו גם: ע"פ 9878/09 מדינת ישראל נ' רמי מוסא, פסקה 35 (20.09.2010); עניין כנען).

לפיכך, בנסיבותיו המיוחדות של המקרה, אציע לחברי כי נקבל באופן חלקי את הערעור שהוגש כנגד גזר הדין, במובן זה שעונש המאסר בפועל שהושת על המערער - יבוטל. עוד אציע לחברי כי יתר רכיבי העונש שהושתו על המערער בגזר הדין יוותרו בעינם. המערער ישלם את הפיצוי שהושת עליו בגזר הדין, בסך של 7,500 ש"ח, לכל אחד ממתלוננים - תוך 90 ימים ממועד פסק דינו זה, אלא אם כן כבר פרע חיוב זה.

38. טרם חתימה אציין כי המכלול מעורר חוסר נוחות ביחס להתנהלות המשטרה באירוע. כאמור, מקביעות בית המשפט המחוזי הנכבד - עולה כי המתלוננים ובני משפחתם הגיעו לבית המשפחה במטרה לפגוע במשפחת המערער, בטענה שהוא משתף פעולה. בנוסף, קיימת אינדיקציה ראייתית לכך שבין הדיווח הראשוני שנמסר למשטרה ולגורמי הביטחון מצד המערער על התפתחותו של אירוע אלים בקירבת בית המשפחה לבין הפסקת האלימות ופיזור ההתרחשויות על ידי גורמי הביטחון - חלף זמן משמעותי. אילו היתה המשטרה מגיעה למקום בראשיתו של האירוע, והטיפול היה נחרץ ואפקטיבי יותר - קרוב לוודאי שניתן היה למנוע את הסלמת האלימות בזירה. המערער רשאי היה לצפות שכך יקרה, ויתכן שאז פעילותו הפלילית היתה מתייתרת. יש לקוות איפוא כי המשטרה וגורמי הביטחון יפיקו את הלקחים הנדרשים ממקרה בעייתי זה - לעתיד.

ש ו פ ט

השופט צ' זילברטל (בדימ'):

אני מסכים.

ש ו פ ט (בדימ')

השופט ע' פוגלמן:

אני מצטרף לחוות דעתו המקיפה של חברי השופט ח' מלצר, שלפיה דין הערעור על הכרעת הדין להידחות.

גם בהתייחס לגזר הדין, ואף בלא זיקה לדוקטרינה של הגנה מן הצדק, מקובלת עלי מסקנת חברי. אכן, ככלל, טענה לשיתוף פעולה עם גורמי ביטחון אינה יכולה לשמש חסינות מפני העמדה לדין וענישה הולמת. אולם בהינתן

עמוד 10



המערכת העובדתית החריגה עליה עומד חברי, ראיתי להצטרף במקרה זה לענישה המוצעת על ידו.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ח' מלצר.

ניתן היום, ד' בתמוז התשע"ז (28.6.2017).

ש ו פ ט (בדימ')

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. K08.doc_13061710 מה