



ת"פ 25587/08/20 - מדינת ישראל נגד ניסים וקנין

בית משפט השלום בבאר שבע
ת"פ 25587-08-20 מדינת ישראל נ' וקנין

כבוד השופט יניב בן הרוש	בפני
המאשימה	בעניין:
מדינת ישראל	
ע"י ב"כ עוה"ד דוד ז'נבה ועו"ד חיים לב	
נגד	
הנאשם	
ניסים וקנין	
ע"י ב"כ עוה"ד סימה כוכב	

גזר דין

רקע

1. ביום 19.7.22 הגיעו הצדדים להסדר טיעון ובמסגרתו הודה הנאשם כתב האישום המתוקן, בעבירה של היזק לרכוש במזיד לפי **סעיף 452 לחוק העונשין**, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") ובעבירה של תקיפה הגורמת חבלה לפי **סעיף 380 לחוק העונשין**. עוד הוסכם כי באשר לגזירת העונש על הנאשם, יזומן תסקיר שיבחן את שאלת ביטול ההרשעה וכי המאשימה אינה מחויבת להמלצות התסקיר.

2. בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן ביום 13.6.19 תקף הנאשם את המתלון בכך שהכה אותו במכות אגרופ, הפילו לרצפה תוך שאמר לו "אתה נפגשת היום עם חברה שלי". בהמשך לכך שבר הנאשם את הטלפון הסלולרי של המתלון ואף את משקפי השמש שהיו ברשותו. הנאשם עזב את המקום משהתחילו להתאסף אנשים במקום. למתלון נגרמו חבלות בדמות פצעי שפשוף בידיים ובמרפק.

תסקיר שירות המבחן

3. ביום 1.5.22 התקבל תסקיר שירות המבחן ממנו עולה כי הנאשם, בן 43, בזוגיות ממושכת ואב לשני ילדים, מתגורר בדימונה ועובד במפעלי ים המלח בתפקיד איש אחזקה. הודה במיוחס לו ולקח אחריות. מסר כי שנתיים לפני מועד ביצוע העבירה סבר כי בת זוגתו והמתלון מקיימים קשר לא ראוי. עוד מסר כי ביום ביצוע העבירה ממש אימת את חשדותיו ויצא מביתו בסערת רגשות. לדבריו מיד בסמוך לכך פגש באקראי במתלון, איבד עשתונות ופעל כפי שמתואר בכתב האישום. הביע צער וחרטה בפני שירות המבחן ומסר כי התנהגות שכזו אינה מאפיינת את התנהלותו. וכי מאז האירוע פגש במתלון אך לא פגע בו שוב. משיחה עם בת זוגתו שללה כל התנהגות אלימה מצידו. ציינה כי מאז הנאשם לא מקיים איתה שיח על אירועי העבר. שירות המבחן התרשם כי



הנאשם ובת זוגתו נמנעים מעיבוד המשבר הזוגי, וכי תיאוריו את הקשר אינם אותנטיים והוא נוקט במנגנון של הדחקה. יחד עם זאת, שירות המבחן התרשם מהיעדר דפוסים אלימים, יציבות תעסוקתית וזוגית, הבעת חרטה ועל כך העריך כי הסיכון לביצוע עבירות אלימות הינו נמוך. הנאשם שלל נזקקות טיפולית. ושירות המבחן אף הוא אינו סבור כי הנאשם זקוק לטיפול. לפיכך, המליץ שירות המבחן על הטלת צו של"צ. ביחס לביטול ההרשעה, ציינו כי הנאשם הביע חשש בפניהם כי הרשעתו עלולה לפגוע בהמשך העסקתו או באפשרויות קידומו. עוד התרשם שירות המבחן כי הרשעתו עלולה לפגוע בתפישתו העצמית החיובית ולכן המליץ על אי הרשעתו.

טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה תיאר את העבירות שבוצעו על ידי הנאשם וטען לערכים החברתיים שנפגעו. עוד ציין כי המתלונן ביקש פיצוי משמעותי על עוגמת הנפש שנגרמה לו. ב"כ המאשימה סבר כי בנסיבות הביצוע העבירה מתחם הענישה ראוי נע בין 6 חודשי מאסר לבין 12 חודשי מאסר, אותו תמך במספר פסקי דין חמורים יותר מענייננו, ועתר לגזירת עונשו ברף התחתון של המתחם, וכן לענישה נלווית בדמות, מאסר על תנאי, קנס ופיצוי. ביחס לסוגית ביטול ההרשעה, טען כי הנאשם לא הצביע על נזק שייגרם לו כתוצאה מהרשעתו, ולפיכך יש לדחות את בקשתו לביטול הרשעה.

5. ב"כ הנאשם ביקשה לקבל את המלצות שירות המבחן במלואן. הפנתה לכך שמדובר בנאשם נעדר עבר פלילי. ציינה כי היה רצון לשלבו במסגרת הליך הסדר מותנה אך הדבר לא צלח בשל אופי העבירות. יחד עם זאת, ב"כ המאשימה לא הסכים לטענות ההגנה בעניין זה. ב"כ הנאשם תיארה את הנסיבות שהובילו לביצוע העבירה. מסרה כי באותו רגם שנודע לנאשם שהמתלונן היה בסוג של מערכת יחסים עם בת זוגתו הוא פגש באקראי במתלונן. מדובר באירוע חריג על רקע חייו הנורמטיביים. הפנתה לתסקיר בו נקבע כי הנאשם נורמטיבי, לקח אחריות ואף לא זקוק להתערבות טיפולית לשיטת שירות המבחן עצמו. לגבי ההרשעה מסרה: **"כי זו מלחמה על הרשעה שתשליך על החיים שלו"**.

6. הנאשם הביע צער על המקרה. מסר שבסך הכל הלך להביא את הילדה מהבריכה והמתלונן הופיע מולו, וכי: **"לו המתלונן לא היה מופיע מולי זה לא היה קורה"**. מסר כי: **"כל אדם נורמלי שהיו מספרים לו שאישה בוגדת או בעל בוגד היה עושה את זה"**.

ביטול הרשעה:

7. בהתאם לסעיף 192א לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי"), לסעיף 1(2) לפקודת המבחן [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: "פקודת המבחן") ולסעיף 71א לחוק העונשין, בית המשפט מוסמך ליתן צו מבחן או צו לשירות לתועלת הציבור, תוך הימנעות מהרשעה.

8. בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל** נקבע, כי משהוכח ביצועה של עבירה, יש להרשיע את הנאשם, זולת מקרים יוצאי דופן בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה.



9. הנה כי כן, ככלל יש להימנע מביטול הרשעה הן על מנת שלא לפגוע בחובת מיצוי הדין עם עבריינים (ראו למשל ע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**), והן על מנת שלא לגרום לפגיעה מהותית בעקרון השוויון בפני החוק ובשיקולי ענישה אחרים. (ראו למשל ע"פ 1082/06 **מיכאל שוראקי נ' מדינת ישראל**)

10. הלכה היא כי על המבקש לבטל את הרשעתו הנטל להוכיח כי מתקיימים בעניינו שני תנאים מצטברים. התנאי הראשון, הוא שההרשעה תוביל לפגיעה חמורה בשיקומו. התנאי השני, הוא שסוג העבירה מאפשר בנסיבות המקרה לבטל את ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים ובראשם התועלת שתושג לאינטרס הציבורי חברתי מההרשעה (ע"פ 4318/20 **מדינת ישראל נ' אלון חסן**)

11. על המבקש לבטל את הרשעתו, להוכיח נזק קונקרטי שעלול להיגרם לו כתוצאה מהרשעתו. ברע"פ 7224/14 **משה פרנסקי נ' מדינת ישראל** נקבע כי:

"החובה להצביע על קיומו של נזק קונקרטי, מתיישבת עם אופיו המצומצם של החריג שעניינו הימנעות מהרשעה, אשר נועד לחול אך במקרים מיוחדים בהם קיימים טעמים כבדי משקל הנוגעים לצורכי שיקומו של הנאשם."

12. הנזק לו טוען הנאשם הוא פגיעה בפרנסתו עקב הרשעתו בדין, יחד עם זאת הנאשם לא עמד בנטל להוכיח את טענתו, אלא טען בעלמא בפני שירות המבחן כי קיים חשש שהרשעתו בדין עלולה לפגוע בהמשך העסקתו או באפשרויות קידומו במפעלי ים המלח. ודוק, מדובר בנטל לא פשוט בו על הנאשם לעמוד. ברע"פ 7224/14 **משה פרנסקי נ' מדינת ישראל**, התייחס בית המשפט לחשש לפיטורים שעלה מהסכם עבודה וקבע כי: **"אין די בהצגת הסכם עבודה, לפיו הרשעה בפלילים עשויה להשליך על תעסוקתו העתידית של המבקש."**

13. כמו כן, כלל ידוע הוא כי: **"אין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, על פיהן עלול להיגרם נזק כלשהו בעתיד"** ראו למשל רע"פ 5261/18 **דודוף נ' מדינת ישראל**.

14. הנה כי כן, הנאשם לא עומד בתנאי הראשון שנקבע בהלכת כתב.

15. בכל הנוגע לתנאי השני של הלכת כתב, הרי שככלל העבירות שביצע הנאשם - אלימות שהסבה פגיעות בגוף והיזק במזיד - כשהן נבחנות יחד כאירוע אלים אחד שביצע הנאשם כלפי המתלונן במרחב הציבורי לעיני כל, אין מאפשרות הימנעות מהרשעה גם לו היה מציג הנאשם נזק מוחשי יותר. יש לזכור, כי בצד שיקולי שיקום, קיימים שיקולי גמול והרתעה. נקיטת יד קלה באלימות כזו שבוצעה במרחב הציבורי עלולה לשדר מסר נרפה לכלל הציבור, ולפגוע בהרתעת הרבים.

16. לא אוכל לקבל את עמדת שירות המבחן לפיה יש מקום להימנע מהרשעה מקום בו הרשעה עלולה לפגוע בתפיסה העצמית ובדימוי העצמי של הנאשם, משום שעמדה זו נדחתה בפסיקת בית המשפט העליון. ראו למשל רע"פ 9042/17 **עאבד נ' מדינת ישראל** וכן רע"פ 5261/18 **דודוף נ' מדינת ישראל**.

17. סוף דבר אני דוחה את בקשת הנאשם לבטל את הרשעתו.

קביעת מתחם העונש ההולם

18. בקביעת מתחם העונש ההולם על בית המשפט להתחשב בערכים המוגנים, במידת הפגיעה בהם, בענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.



הערכים המוגנים ומידת הפגיעה בהם

19. בכל הנוגע לעבירת התקיפה הרי שהערך שנפגע הוא שמירה על שלמות הגוף והאוטונומיה של הפרט. כל אדם, באשר הוא, זכאי להגנה על שלמות גופו ובטחונו. עבירת התקיפה פוגעת בגופו של אדם, באוטונומיה שלו, בתחושת הביטחון שלו וכן ביכולתו לנהל חיים מוגנים ושלווים. ראו למשל ע"פ 4173/07 **פלוני נגד מדינת ישראל**:

"רבות נאמר בבתי המשפט על תופעת האלימות הפושה בחברה הישראלית ועל הצורך של איחוד כוחות של כל הרשויות לצורך מלחמה בתופעה זו. תפקידו של בית המשפט במאבק הוא הטלת עונשים מרתיעים ומשמעותיים על הנוקטים באלימות לפתרון סכסוכים, על מנת להעביר מסר, הן לעברין האינדיווידואלי, והן לעבריינים הפוטנציאלים ולחברה כולה, כי אין החברה טולרנטית להתנהגויות מעין אלה."

20. באשר לעבירת היזק לרכוש במזיד, הנאשם במעשיו פגע בערך הקניין ובזכות המתלונן ליהנות מרכושו ללא הפרעה.

21. מידת הפגיעה בערך המוגן הינה ברף הבינוני, משום שהתקיפה הותירה חבלות, האירוע התרחש במרחב הציבורי, ויש בו כדי להביא אף לפגיעה בכבודו של המתלונן.

הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה להחלטה בת.פ. ה זה, הפנתה במשפט להעניש באופן מחמיר במקרים כגון דא. כבוד האדם וחירותו, וכן זכות האדם לאוטונומיה על גופו

22. בבחינת הנסיבות הקשורות לעבירה שקלתי את הנתונים הבאים:

א. הנאשם הוא המבצע העיקרי, ואני מוצא את מעשיו יזומים. גם אם אקבל את טענת, הנאשם כי פגש במתלונן באקראי בדיוק באותו יום בו גילה לראשונה שאשתו הייתה בקשר עם המתלונן, הרי שאין בכך כדי להפחית ממידת היוזמה או התכנון הכרוכים במעשה.
ב. עוד יש לתת הדעת לכך שהמשיב שבר את הטלפון של המתלונן, וכידוע הטלפון החכם מהווה בימינו עורק מרכזי בחיינו. ראו למשל ע"פ 8627/14 **נתן דבראש דביר נגד מדינת ישראל** שם קבע השופט עמית:

"הסמארטפון הפך זה מכבר לידידו הטוב של האדם. דומה כי לא תהא זו הפרזה לומר כי בטלפון הסלולרי טמון סיפור חיו של האדם בהאידינא, באשר אצורים בתוכו רגעים וזכרונות משמעותיים מחיו של אדם, לצד מידע ופרטים חיוניים לתפקודו היומיומי - תמונות של עצמו ושל יקיריו, כתובות ומספרי טלפון של קרובים ומכרים, יומן, פתקי תזכורות ולוח שנה, ועוד.

ג. תקיפת המתלונן בידי הנאשם הייתה מרובת שלבים. הנאשם הכה במתלונן במספר מכות אגרופ, הפילו לרצפה, שבר את הטלפון הנייד של המתלונן ואף את משקפי השמש של המתלונן. ובעניין זה הרי שאין תקיפה נקודתית כתקיפה מתמשכת.

ד. מעשי הנאשם פגעו במתלונן והותירו בגופו חבלות. יצוין, כי גם אם החבלות אינן ברף הגבוה, עדיין יש במעשיו של הנאשם פוטנציאל ממשי לנזק משום שהאירוע יכול היה להסתיים באופן חמור יותר, והלכה היא שיש לבחון את המעשים לא רק לאור התוצאות שנגרמו אלא אף לאור התוצאות שהיו יכולות להיגרם.



ה. מכתב האישום עולה כי הנאשם עזב את המקום רק משהתאספו אנשים במקום ולא בהכרח משום שהתקררה דעתו. זאת ועוד, תקיפה של אדם במרחב הציבורי הינה אקט משפיל. כך שלאספקט הפיזי של התקיפה בענייננו אף מצטרף אספקט נפשי לא מבוטל.

ו. לא אוכל לסיים הדיון מבלי להתייחס לדברי הנאשם: **"כל אדם נורמלי שהיו מספרים לו שאישה בוגדת או בעל בוגד היה עושה את זה"**. את הדברים, יש להניח, אמר הנאשם על בסיס תפיסה לפיה על מנת להשיב את כבודו האבוד, הוא ככל אדם אחר, היה מבצע את המעשים האלימים שביצע לו היה חושד שבת זוגתו מקיימת קשר עם גבר אחר. לתפיסה שכזו אין לתת יד. היא גם מטילה ספק באפשרות שהנאשם הפנים את החומרה שבמעשיו.

מדיניות הענישה הנוהגת

23. נקודת המוצא בקביעת העונש הראוי למעשיו הנאשם היא העונש שקבע המחוקק בעבירת היזק לרכוש בזדון - 3 שנות מאסר ובעבירת תקיפה הגורמת חבלה של ממש - 3 שנות מאסר.

24. מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות היזק לרכוש ותקיפת הינה:

א. רע"פ 5792/22 **בנימין נ' מדינת ישראל**, שם הורשע נאשם בבית משפט שלום בתקיפה גורמת חבלה של ממש של אישה אגב ויכוח בג'מבורי והוטל עליו עונש של 11 חודשי מאסר בפועל. בבית המשפט המחוזי זוכה הנאשם מגרימת החבלה כך שהרשעתו התייחסה לעבירת תקיפה סתם. בית המשפט המחוזי הקל את עונשו ל- 6 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות, זאת על אף שהיה נעדר עבר פלילי. בית המשפט העליון לא התערב בעונש אך קבע כי העונש חורג לקולא מן הראוי.

ב. ת"פ (ק"ש) 21913-11-17 **מדינת ישראל נ' קדוש** שם הורשע נאשם בביצוע עבירות של תקיפה סתם והיזק לרכוש בכך שעיקם יד המתלונן והוציא ממנו את מכשיר הטלפון שלו. בית המשפט גזר עליו 3 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות, מאסר מותנה והתחייבות.

ג. ת"פ (ק"ג) 26714-06-16 **מדינת ישראל נ' יאיר מהרט**, שם נאשם, בעל רישום פלילי אחד ללא הרשעה, הורשע בביצוע עבירות של תקיפה סתם, היזק לרכוש ואיומים. הצדדים הגיעו להסדר אותו בית המשפט אימץ והטיל על הנאשם 3 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות, שני מאסרים מותנים והתחייבות.

25. בנסיבות העניין אין זה ראוי כי מתחם העונש יתחיל במאסר על תנאי, לא רק בשל ניתוח הענישה הנוהגת, אלא גם בשל המכניזם לקביעת מתחם העונש ההולם כפי שהתווה המחוקק בתיקון 113 לחוק העונשין. על מנת לקבוע מתחם עונש שתחתיתו מאסר על תנאי, יש מקום כי הנסיבות הקשורות לביצוע סוג העבירה הרלוונטי יהיו ברף הנמוך. כך למשל, אין דחיפה כמכת אגרוף, אין מכת אגרוף אחת כמספר מכות אגרוף, אין מספר מכות אגרוף כמספר מכות אגרוף אליהן הצטרפה אף אלימות כלפי רכוש המתלונן, ואין אלימות כלפי



המתלונן ורכושו במרחב הפרטי כאלימות במרחב הציבורי לעיני כל. במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה בהתאם לסעיף 40ט לחוק העונשין, נתתי דעתי לכך שמדובר במספר אקטים פיזיים שבוצעו כלפי המתלונן. האלימות הופנתה גם כלפי המתלונן וגם כלפי רכושו. האלימות בוצעה במרחב הציבורי בנוכחות אנשים אחרים. בנסיבות הללו, מתחם שתחתיתו מאסר על תנאי, אינו הולם את חומרתה של העבירה שביצע הנאשם, מטעמי גמול, הרתעה והגנה על המרחב הציבורי, כמרחב נקי מאלימות מכל סוג. מתחם שתחתיתו מאסר על תנאי אף עלול לפגוע בשיקולי שוויון ביחס לנאשמים שביצעו עבירות תקיפה בנסיבות קלות יותר.

26. לאחר שבחנתי את הערכים המוגנים שנפגעו מביצוע העבירה על ידי הנאשם, מידת הפגיעה בערכים אלו, ובנסיבות ביצוע העבירה, הרי שאני קובע כי מתחם העונש במקרה זה, נע בין תקופת מאסר קצרה שיכול ותרוצה בעבודות שירות לבין 9 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, זאת לצד מאסר מותנה מרתיע.

סטייה ממתחם העונש ההולם להחלטה בת.פ. ה זה, הפנתה במשפט להעניש באופן מחמיר במקרים כגון דא. כבוד האדם וחירותו, וכן זכות האדם לאוטונומיה על גופו:

27. בעניינינו לא מצאתי מקום לסטות ממתחם הענישה שקבעתי וזאת משום על נאשם המבקש לסטות לקולה ממתחם העונש ההולם הנטל להציג ראיות לכך שעבר הליך שיקומי משמעותי. [ראו למשל רע"פ 1705/22 אלצראיעה נ' מדינת ישראל] בעניינינו הנאשם לא עבר כל הליך שיקומי, והלכה למעשה עמדתו של הנאשם כיום כפי שהובאה בפני לפיה: "כל אדם נורמלי שהיו מספרים לו שאישה בוגדת או בעל בוגד היה עושה את זה", מלמדת על כך שלא הפנים את חומרת מעשיו עד תום.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה להחלטה בת.פ. ה זה, הפנתה במשפט להעניש באופן מחמיר במקרים כגון דא. כבוד האדם וחירותו, וכן זכות האדם לאוטונומיה על גופו:

28. הנאשם, נעדר עבר פלילי, הודה במעשיו ולקח אחריות.

29. הנאשם אינו צעיר או מבוגר במיוחד באופן המצדיק התחשבות ואף לא הוצגו בפני מסמכים לגבי מצב רפואי או נפשי מיוחד.

30. בנסיבות האמורות מצאתי כי ניתן למקם את עונשו של הנאשם בתחתית המתחם.

סוף דבר

31. לאחר ששקלתי את כלל השיקולים, לקולא ולחומרא, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 45 ימי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות במעון טללים ברחוב ורדימון 1 דימונה. הנאשם יתחיל את



ריצוי עונשו ביום 15.2.23.

ב. אני מזהיר את הנאשם, כי עליו לנהוג בהתאם לכללים ולתנאים שתקבע הממונה על עבודות השירות, ושם לא יעשה כן, יכול ויפסקו עבודות השירות, והוא יידרש לרצות את יתרת עונשו בכלא.

ג. 3 חודשי מאסר מותנה למשך 3 שנים מהיום. מאסר זה יופעל במידה והנאשם יעבור במשך תקופת התנאי יעבור עבירת אלימות מסוג עוון.

ד. 5 חודשי מאסר מותנה למשך 3 שנים מהיום. מאסר זה יופעל במידה והנאשם יעבור במשך תקופת התנאי יעבור עבירת אלימות מסוג עוון.

ה. פיצוי למתלונן בסך 5,000 ₪ אותו ישלם ב-5 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 1.2.23. זכות ערעור כדין.

ניתן היום, ט' טבת תשפ"ג, 02 ינואר 2023, במעמד הצדדים.