



ע"פ 2579/20 - מדינת ישראל נגד גפן אוחנה

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2579/20

ע"פ 4344/20

לפני:
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט ע' גרוסקופף

מדינת ישראל

המערערת בע"פ 2579/20
והמשיבה בע"פ 4344/20

נגד

גפן אוחנה

המשיב בע"פ 2579/20
והמערער בע"פ 4344/20

ערעור וערעור שכנגד על גזר דינו של בית המשפט
המחוזי בנצרת בת"פ 50553-10-18 שניתן ביום
10.3.2020 על ידי כב' השופט ג'ורג' אזולאי

ז' באייר התשפ"א (19.4.2021)

תאריך הישיבה:

בשם המערערת בע"פ 2579/20 עו"ד שרית חתוקה
והמשיבה בע"פ 4344/20
בשם המשיב בע"פ 2579/20 עו"ד יאיר נדשי
והמערער בע"פ 4344/20

פסק דין

השופט ג' קרא:

ערעור וערעור שכנגד על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופט ג' אזולאי) מיום 10.3.2020



בת"פ 50553-10-18, בגדרו הוטל על המערער בע"פ 4344/20 (להלן: המערער) עונש של 6 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה, קנס בסך 3,000 ש"ח ופיצוי בסך 30,000 ש"ח. ערעור המערער מתמקד כעת, לאחר שחזר בו מן הערעור על הכרעת הדין, בחומרת העונש. ערעור המדינה בע"פ 2579/20 נוגע לקולת העונש.

רקע

1. המערער הורשע ביום 7.1.2020 בעבירות חבלה בכוונה מחמירה, חבלה במזיד ברכב והיזק בזדון לפי סעיפים 329(א)(1), 413 ו-452 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, בהתאמה.

על פי עובדות כתב האישום, המערער והמתלון הכירו על רקע עבודתם כנהגי משאית במאפיה. המערער היה בקשר זוגי עם א' במשך כשנתיים, והקשר הסתיים בסמוך לתחילת 2018. זמן קצר לאחר מכן, החלו המתלון וא' בקשר זוגי, ואף החליטו להינשא. המערער לא ראה את הקשר בין המתלון לא' בעין יפה, והחליט לתקוף את המתלון בכוונה לגרום לו לחבלה חמורה.

ביום 12.10.2018, בעת שהמערער והמתלון היו במאפיה, קפץ המערער על המתלון, נעץ את שיניו באוזנו הימנית ונשך את האוזן בעוצמה רבה, עד שתלש את האוזן כולה ממקומה. כתוצאה מכך נפל המתלון על הרצפה, והמערער התקרב אליו וצעק לעברו "אני ארצח אותך". המתלון ברח לכיוון עמדת השומר, והמאבטח הכניס את המתלון לעמדת השמירה ונעל אותה. המערער רדף אחריו, שבר את דלת הזכוכית של העמדה ותקף את המתלון באגרופים.

לאחר מכן, נכנס המערער למשאית שבה נהג, והחל בנסיעה החוצה מהמאפיה. בדרכו החוצה הבחין ברכב הפרטי של המתלון, עצר את המשאית, ירד ממנה ובאמצעות מוט ברזל ניפץ את השמשות הקדמית והאחורית ברכבו של המתלון.

גזר הדין קמא

2. בית המשפט המחוזי ראה במעשיו של המערער פגיעה נדירה בחומרתה ובאכזריותה בשורת ערכים מוגנים, בהם הזכות לשלמות הגוף, הזכות לחיים והזכות לקניין. עוד נקבע כי הפגיעה הייתה חמורה משהמעשים הותירו את המתלון עם נכות צמיתה קשה ביותר.

3. בפני בית משפט קמא הונח תסקיר נפגע עבירה בעניינו של המתלון, וכן מכתבים מאת המתלון והוריו. ממסמכים אלה עולה כי מעשי המערער גרמו למתלון לנזקים קשים ביותר. על פי התסקיר והמכתבים, המתלון עבר ניתוח לתפירת האוזן, ואולם האוזן לא נקלטה. מאז עבר המתלון מספר ניתוחים נוספים. לדברי המתלון, הוא אינו יוצא מביתו ללא ליווי אחד מהוריו מאז האירוע, ואביו עזב את עבודתו לתקופה של כשנה בשל הצורך להשגיח עליו. משפחת המתלון סובלת מקשיים כלכליים עקב הפסקת עבודתו של אביו. בשל מצבו הפיזי והנפשי הירוד, ובשל חשש מפגיעה חוזרת מצד המערער, נפרד המתלון מא' וביטל את חתונתם המתוכננת. עוד עולה מן התסקיר כי המתלון אובחן



כסובל מתסמונת דיכאונית-חרדתית, מתקשה בוויסות רגשי מאז האירוע ואף קיבל טיפול תרופתי. שירות המבחן ציין כי הפגיעה הפיזית נראית לעין, והעריך כי היא גרמה לנזק בדימוי הגוף של המתלונן וכתוצאה מכך לפגיעה בתפקודו היומיומי.

4. בית משפט קמא מצא כי כלל העבירות בוצעו במסגרת תכנית עבריינית אחת, ובהתאם קבע מתחם עונש הולם כולל, לכל העבירות. בית המשפט העמיד את מתחם העונש ההולם על 4 עד 10 שנות מאסר.

5. בעת גזירת העונש בתוך המתחם, נתן בית המשפט דעתו על הנסיבות המשפחתיות הקשות של המערער. כן נתן בית המשפט דעתו על עברו הפלילי, הכולל שלוש הרשעות, בהן הרשעה בביצוע עבירות של חדירה לחומר מחשב ופעולות אסורות בתוכנה (להלן: תיק עבירות המחשב), עבירות שבוצעו, על פי פסק הדין שניתן בעניין בשנת 2010, ממניע נקמני.

בנוסף, מצא בית המשפט המחוזי להתחשב בשיקולי הרתעה ובצורך להעביר מסר לפיו לא ניתן להשלים עם פתרון סכסוכים באלימות.

6. בהתאם, גזר בית המשפט את דינו של המערער כאמור ל-6 שנות מאסר בפועל, וכן למאסר מותנה, קנס ופיצויים.

הערעור בע"פ 4344/20

7. הערעור הופנה, תחילה, הן כלפי הרשעת המערער והן כלפי חומרת העונש. בעקבות הערותינו במהלך הדיון, חזר בו המערער מן הערעור ביחס להכרעת הדין. ערעורו מתמקד כעת בחומרת העונש שנגזר עליו.

8. בערעור, נטען כי מתחם העונש ההולם אשר נקבע בעניינו של המערער שגוי. לשיטתו, בית משפט קמא לא העניק משקל לכך שבמהלך אירוע גרימת החבלה, לא נעשה שימוש בכלי נשק; כי העונשים הנהוגים בעבירת חבלה בכוונה מחמירה בנסיבות שבהן לא נעשה שימוש בנשק הם קלים יותר, ככלל, מזה אשר נגזר על המערער; וכי בעבר נקבעו מתחמי ענישה מקלים יותר ביחס לנאשמים אשר גרמו לחבלה חמורה תוך שימוש בנשק, בנסיבות שהן לשיטתו חמורות יותר מאלה בהן ביצע המערער את המעשים.

9. ביחס לגזירת העונש בתוך המתחם, נטען כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר לא ייחס משקל לתקופת המעצר הממושכת בה שהה המערער עד למתן גזר הדין; כי היה מקום לייחס משקל לדברי החרטה שהביע המערער בחקירתו במשטרה; וכי לא היה מקום לייחס משקל לתסקיר שנערך בעניינו בתיק עבירות המחשב משנת 2010. עוד נטען כי ניתן משקל רב מדי לשיקולי הרתעה - הן הרתעת המערער והן הרתעת הרבים - שעה שבית המשפט לא פירט כיצד הטלת העונש תביא להרתעה.

הערעור בע"פ 2579/20



10. בערעורה, טוענת המדינה כי מתחם העונש שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי נמוך, וכי גם העונש אשר נגזר על המערער בגדרו של מתחם זה חורג לקולא ממתחמי הענישה המקובלים בנסיבות דומות. נטען כי מתחם ענישה בן 4 עד 10 שנות מאסר, שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי, חוטא לעיקרון ההלימה, וכי היה מקום לקבוע מתחם עונש של 8 עד 13 שנות מאסר; כי המתחם שנקבע אינו נותן ביטוי לנסיבות ביצוע העבירות ולערכים המוגנים שנפגעו; וכי גם גזירת עונש הקרוב לרבע מהעונש המרבי הקבוע לעבירה אינה הולמת את טיב הנזקים שנגרמו למתלונן. עוד נטען כי לא ניתן די משקל למסוכנותו של המערער כפי שמשתקפת מן המעשים בהם הורשע; וכי עברו הפלילי מלמד אף הוא על דפוסי אישיות נקמניים וחסרי מעצורים. בהתאם, טוענת המדינה כי היה מקום לגזור על המערער עונש מאסר מחמיר יותר.

11. בדיון לפנינו, הדגישה באת כוח המדינה את הנזקים הקשים והמורבים אשר נגרמו למתלונן, שהפך לדבריה להיות "צל של אדם". עוד טענה, כי הפיצוי שנגזר על המערער טרם שולם, חרף היותו דרוש למתלונן על מנת לשקם את חייו. בא כוח המערער שב והפנה לענישה מקלה שהוטלה בעניינם של מי שהורשעו בביצוע עבירות דומות, בנסיבות חמורות יותר לכאורה.

דיון והכרעה

12. לאחר עיון בערעורים על נספחיהם, ולאחר שמיעת טענות הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין ערעור המדינה להתקבל. מאליו מובן, כי ערעור המערער נדחה.

13. אכן, הלכה פסוקה היא כי ערכאת הערעור לא תתערב בעונש שהטילה הערכאה הדיונית, אלא בנסיבות חריגות שבהן נפלה בגזר דינה של הערכאה הדיונית טעות מהותית הבולטת על פניה או שהעונש חורג באופן קיצוני מרמת הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות דומות (ראו למשל: ע"פ 3498/19 זרביאילוב נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (15.9.2020)). ואולם, מצאנו כי העונש שנגזר על המערער בענייננו בא בגדר אותם מצבים חריגים. גזר דינו של בית המשפט המחוזי לא נתן משקל מספק לחומרת המעשים בהם הורשע המערער, לתוצאתם הקשה, לנסיבות ביצועם, ובמיוחד לאכזריות וחייתיות המעשים. בנוסף, לא ניתן די משקל למניע אשר עמד ברקע למעשים וכן לצורך בהרתעת המערער מהתנהגות דומה בעתיד.

14. מהכרעת הדין ומגזר הדין שניתנו בבית המשפט המחוזי, עולה כי המערער תכנן את מעשה התקיפה וביצע את המעשים מתוך יצר של נקמנות, ומפני שלא יכול היה לשאת את עובדת אירוסיו של המתלונן לבת זוגו לשעבר. גם לאחר שתלש את אוזנו של המתלונן באכזריות רבה והיה מודע לתוצאת מעשהו, וגם לאחר שהמתלונן נס על נפשו מפניו, לא הרפה ממנו המערער. הוא שבר את זכויות העמדה בה הסתתר המתלונן באמצעות מוט, נכנס לעמדה ותקף אותו באמצעות אגרופים בפניו ובבטנו. גם רכבו של המתלונן שימש יעד לפריקת כעסיו ותסכולו של המערער. העובדה שיצר נקמה כזה, יש בו כדי להניע אדם לבצע פעולת חבלה כה מופלגת בחומרתה, מעידה על מסוכנות רבה, בפרט בהתחשב בכך שהמתלונן לא עשה דבר שהוביל להתנהגותו האלימה של המערער, ושכל חטאו התמצה באירוסיו למי שהייתה בת זוגו לשעבר של המערער.

זאת ועוד, מצאנו בהקשר זה לדחות מכל וכל את טענת בא כוח המערער, כאילו לא הוצגו נימוקים המצדיקים החמרה עם המערער מטעמי הרתעה. מניע הנקמה העומד בבסיס מעשה החבלה החמור, מצביע על המשקל הרב



שיש לייחס לשיקול הרתעת המערער מהתנהגות דומה בעתיד (ראו והשוו, למשל: ע"פ 9965/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 לפסק דינו של השופט י' אלרון (29.4.2018)). הדברים נכונים ביתר שאת, שעה שהמערער מונע תדיר מיצר הנקמה עד כי דומה כי מניע זה שולט במערער בכלל התנהלותו. הדבר בא לידי ביטוי בביצוע העבירות בתיק המחשבים בו הורשע המערער בעבר – שגם אז הונע המערער ממניע של נקמה. מכל זאת, עולה דמותו של המערער כאדם אלים, חסר רסן ואימפולסיבי, אשר פועל מתוך יצר נקמה בלתי נשלטושמעשיו הלכו והסלימו עם השנים.

15. יוער, כי אין לטעמנו ממש בטענה כי העובדה שהמערער לא עשה שימוש בנשק בעת תלישתה בשלמותה של אוזנו של המתלון, אלא השתמש בשינוי על מנת להטיל בו את המום, מהווה נסיבה מקלה כלשהי. למעשה, השימוש בשיניים על מנת להטיל מום מהסוג שהטיל המערער במתלון מעיד על אכזריות מיוחדת, אף בהשוואה להטלת מום דומה באמצעות נשק. החומרה הטמונה בשימוש בנשק לצורכי תקיפה נעוצה, בין היתר, בעובדה ששימוש כזה עשוי להגדיל את הנזקים הנגרמים מהתקיפה. עצם בחירתו של אדם שלא להשתמש בכלי נשק בעת תקיפה אינה יכולה להוות נסיבה מקלה משמעותית, אם הנזק שנגרם בסופו של דבר הוא כה מופלג. בהתאם, גם תקיפה באמצעות איברי גוף בלבד, יכול שתהיה מאופיינת באכזריות רבה, ולמעשה בנסיבות מסוימות יתכן כי תקיפה כזו אף תהיה אכזרית במיוחד, בשל אופייה החייתי וחסר המעצורים (ראו והשוו: ע"פ 7167/02 ריאבקין נ' מדינת ישראל (9.6.2003)). זאת, בפרט בהינתן שהתקיפה גרמה לתלישת האוזן ממקומה, נזק חמור ביותר לכל הדעות, אשר יכול היה להיגרם גם תוך שימוש בנשק (ראו למשל: 5307/17 חלאג' נ' מדינת ישראל (12.7.2018) (להלן: עניין חלאג')). האכזריות המאפיינת תקיפה הכוללת את תלישת אוזנו של המתלון באמצעות השיניים בלבד, אשר בוצעה במפתיע, ללא התגרות ובפרט נוכח המניע הנקמני שעמד בבסיס תכנונה, מצדיקה אם כן אף היא החמרה בעונשו של המערער.

16. לכל זאת יש להוסיף, כי המערער לא הורשע בעבירת חבלה בכוונה מחמירה בלבד, כי אם גם בעבירות של חבלה במזיד ברכב ושל היזק בזדון, אשר גם בהן יש כדי ללמד על המסוכנות הנשקפת ממנו. לא מצאנו כי בית משפט קמא העניק דיי משקל לכך שהמערער לא הסתפק בהטלת מום במתלון, אלא המשיך במסע ההרס ובחר לחבל ברכושו של המתלון.

17. מן המקובץ עולה כי העונש שנגזר על המערער אינו מעניק ביטוי הולם לנסיבות ביצוע העבירות, לתוצאה הקשה שנגרמה למתלון שמסלול חייו הוסט ממסלולו בעקבות פגיעתו הרעה של המערער, למניע שהוביל את המערער לבצע את המעשים וכן לחשיבות בהרתעתו. משמצאנו כי העונש חורג ממדיניות הענישה הנוהגת והראויה, בעבירות בהן הורשע המערער (ראו והשוו: עניין חלאג'; ע"פ 7701/14 אל טייב נ' מדינת ישראל (16.5.2016); ע"פ 8855/12 אלזידאה נ' מדינת ישראל (24.12.2013)), ראינו להחמיר בעונשו.

18. לאור מכלול השיקולים שפורטו, בשים לב לכך שערכאת הערעור אינה נוהגת למצות את הדין, ובשים לב לכך שהמערער נטל לבסוף אחריות על אשר עשה, החלטנו לקבל את ערעור המדינה ביחס לרכיב המאסר בעונשו של המערער, ולהעמיד את עונשו על 8 שנות מאסר. יתר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם. ערעור המערער נדחה.

ניתנה היום, ב' בסיוון התשפ"א (13.5.2021).


