



ע"פ 7017/14 - אללין זריהון נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7017/14

לפני:
כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט א' שהם

המערער: אללין זריהון

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
מיום 8.9.2014 בת"פ 8258-07-13 שניתן על ידי כבוד
הנשיא א' טל

תאריך הישיבה: ט"ו באייר התשע"ה (4.5.2015)

בשם המערער: עו"ד ניל סיימון

בשם המשיבה: עו"ד דגנית כהן-ויליאמס

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

פסק-דין



השופט ס' ג'וראן:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (הנשיא א' טל) בת"פ 8258-07-13 מיום 8.9.2014, במסגרתו הושת על המערער עונש של שנתיים מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; שנה מאסר על תנאי, שלא יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו עבירת אלימות כלפי גוף מסוג פשע; ששה חודשי מאסר על תנאי, שלא יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו עבירת אלימות כלפי גוף מסוג עוון; ופיצוי בסך של 10,000 ש"ח למתלון.

כתב האישום המתוקן

2. המערער הורשע על יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן, בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 333 יחד עם סעיף 335(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, המערער עבד כשומר בחברת שמירה, ומתוקף תפקידו החזיק באקדח ברישיון. ביום 17.6.2013 בילה המערער עם חברו בפתח תקווה, כשהאקדח ברשותו. תחילה הוא שתה שלוש כוסות בירה בבר, משם המשיכו לבית קפה שם הוא שתה כוס בירה נוספת, וביום 18.6.2014, בשעות הקטנות של הלילה, הגיעו השניים לבית קפה נוסף, שם שהה המתלון. בשעה 2:00 יצאו המערער וחברו לכיוון בית המערער, כשהמתלון צעד באותו כיוון. מסיבה שאינה ידועה, החל ויכוח בין המערער למתלון, במהלכו השניים תקפו זה את זה, כשהחבר מנסה להפריד ביניהם ואוחז במתלון. משהצליח המתלון להשתחרר מהאחיזה, החל לרוץ לעבר המערער כשהוא מציין שיפגע בו. בתגובה לכך, שלף המערער את האקדח, דרך אותו וירה לעבר המתלון חמש יריות. כתוצאה מהיריות המתלון הובהל לבית החולים, שם עבר ניתוח דחוף, ונמצאו בו הפגיעות הבאות: שני חורים בקיבה; קרע בכבד; פגיעה בחזה; פגיעה שטחית בבטן; פגיעה בזרוע ימין; ופגיעה בעכוז הכוללת ארבעה חורים. כמו כן, כתוצאה מהנזקים הרבים שנגרמו למתלון הוא נזקק לניתוחים נוספים. בהמשך, חלה החמרה במצבו והוא הורדם והונשם.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

3. בית המשפט המחוזי התייחס לתסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניין המערער. בתסקיר הראשון מיום 6.2.2014, עלה כי המערער הוא רווק בן 26, אשר עלה מאתיופיה בגיל 19. המערער התייתם מאמו בגיל שנה והוא מתגורר עם אביו ומשפחתו החדשה. צוין כי המערער סיים שירות צבאי כלוחם, וכי הוא הוערך כחייל רציני והגון, המהווה דוגמה אישית לזולת. כן נמצא, כי המערער הכיר מילולית באלימות שבהתנהגותו, ביטא הכרה בחומרת מעשיו, ואף ביטא חרטה ואשמה, אך השליך את האחריות להסלמת הקונפליקט על המתלון. שירות המבחן התרשם מהקושי של המערער להתייחס באופן מעמיק למניעים שתרמו לבחירותיו, וכי הבנתו את הפגיעה היא מילולית בלבד. שירות המבחן ראה כגורמי סיכון את קשייו של המערער להתמודד עם מצבי לחץ ומצוקה; את קשייו להציב גבול פנימי ולווסת את דחפיו; ואת יכולתו המוגבלת לפעול באחריות ביחס למילוי תפקידים. כגורמי סיכוי ראה שירות המבחן את תפקודו היציב של המערער לאורך חייו; את עברו הנקי; ואת התמיכה המשפחתית החיובית. שירות המבחן העריך כי רמת הסיכון להישנות ביצוע עבירות אלימות על ידי המערער היא נמוכה. לנוכח כלל הממצאים, סבר שירות המבחן כי קיימת חשיבות בהעמקת האבחון ושילוב המערער בקבוצה טיפולית.

4. בתסקיר השני מיום 15.5.2014, עלה כי המערער משתף פעולה באופן סדיר בקבוצה הטיפולית. עם זאת, עדיין נמצאו קשיים ביכולתו להכיר בחלקים הבעייתיים באישיותו ובהתנהגותו. שירות המבחן סבר כי קשיים אלו נובעים, בין היתר, ממשבר העלייה והקליטה שחווה המערער בארץ. כמו כן, שירות המבחן העריך כי התהליך שעובר המערער מפחית מרמת הסיכון במצבו להישנות ביצוע עבירות אלימות בעתיד.

5. בתסקיר השלישי מיום 13.7.2014, עלה כי בחודש יוני 2014 הסתיימה הקבוצה בה השתלב המערער. שירות המבחן התרשם כי המערער עדיין מתקשה לבדוק את חלקיו הבעייתיים בדפוסי אישיותו, אך הוא חזר וביטא

עמוד 2



חרטה על התנהגותו וגילה אמפתיה כלפי המתלונן. שירות המבחן העריך כי המשך טיפול יכול לצמצם מרמת הסיכון, ועל כן המליץ לשקול את סיום ההליך בהעמדת המערער במבחן למשך שנה, וכן ענישה בדרך של שירות לתועלת הציבור.

6. בית המשפט המחוזי קבע כי הערכים המוגנים שנפגעו הם שמירה על בטחונו, קדושת חייו ושלמות גופו ונפשו של אדם. בית המשפט ציין כי בתי המשפט עמדו בשורת פסקי דין על חומרת עבירות האלימות המתבצעות על ידי מי שמבקש לפתור סכסוכים בכוח הזרוע, במיוחד באמצעות נשק קר או חם. כן הוא ציין, כי נפסק כי כל ניסיון לפתור סכסוכים באמצעות נשק מחייב תגובה עונשית הולמת. בית המשפט בחן את מדיניות הענישה הנוהגת, וקבע כי לצד ענישה מחמירה, במקרים המתאימים גובר הפן השיקומי, אך התחשבות בשיקולים אלה נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט.

7. בית המשפט התייחס לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה: התכנון שקדם לביצוע העבירה - נקבע כי אין מדובר בעבירה מתוכננת, ואף המתלונן תרם להסלמת האירוע; הנזק שנגרם כתוצאה מהעבירה - בית המשפט עמד על הנזק הפיזי הקשה, וכן הנזקים הנפשיים הנלווים שאירעו למתלונן. צוין כי המתלונן נזקק לטיפולים נוספים וביקורות חוזרות, אשר הוא אינו יכול לממן אותם. כן צוין, כי המתלונן מתקשה בכל פעולה הדורשת מאמץ פיזי, ועל כן הוא מתקשה למצוא עבודה מתאימה; הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה - נקבע כי המתלונן יכול היה לקפח את חייו; והסיבות שהביאו את המערער לבצע את העבירה - נקבע כי לאחר שהמערער שתה אלקוהול, החל ויכוח סתמי והדדי בינו לבין המתלונן, שסיבתו אינה ידועה. בהתחשב בנסיבות אלה, בפגיעת המערער בערכים המוגנים ובמדיניות הענישה הנוהגת, קבע בית המשפט כי מתחם הענישה ההולם נע בין שנתיים לבין חמש שנות מאסר בפועל.

8. אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, התייחס בית המשפט ל: פגיעה של העונש במערער - נקבע כי עונש מאסר בהכרח יפגע במערער, אך לא מעבר לפגיעה הרגילה במי שמרצה מאסר ראשון; הפגיעה של העונש במשפחת המערער - נקבע כי לנוכח תמיכת המשפחה במערער, פוטנציאל הפגיעה הוא גבוה; נטילת אחריות והבעת חרטה - בית המשפט חזר על שעלה בתסקירי שירות המבחן, בדגש על כך שתחילה המערער השליך את האחריות על המתלונן, אך בהמשך הביע חרטה על התנהגותו והתייחס לפסול שבמעשיו; נסיבות חייו של המערער - צוין כי המערער עולה חדש, בן יחיד שהתייתם מאמו בהיותו בן שנה; ועבר פלילי - צוין כי המערער נעדר עבר פלילי.

9. בבואו לקבוע את העונש בתוך המתחם, התייחס בית המשפט לחומרת העבירה; הנזקים הקשים שנגרמו למתלונן; הבחירה להתמודד עם הקונפליקט בדרך אלימה שיכולה הייתה להסתיים בתוצאה חמורה יותר; ולעובדה שהמערער החזיק את האקדח מתוקף תפקידו, ועל כן הענישה צריכה לשקף את המעילה באמון. מנגד התייחס בית המשפט להיות האירוע הדדי וספונטני, אשר לא היה מתוכנן מראש; לגילו של המערער ונסיבותיו האישיות; לעברו הנקי; לכך שמדובר במאסר ראשון; להבעת החרטה והאמפתיה כלפי המתלונן; ואת השתלבות המערער בטיפולים אשר בסופם מצא שירות המבחן כי הערכת המסוכנות ממנו היא נמוכה. עם זאת, קבע בית המשפט כי שיקולי השיקום במקרה הנדון אינם מצדיקים סטייה לקולא ממתחם הענישה, שכן תסקירי שירות המבחן מעידים על כך כי המערער עדיין מתקשה בהבנה מלאה של דפוסיו הבעייתיים. על כן, גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער כאמור לעיל.

הערעור

10. המערער טוען כי שגה בית המשפט המחוזי משלא נתן משקל הולם לנסיבותיו הייחודיות של האירוע: ספונטני והדדי, כאשר המתלונן הוא זה שצעק שיפגע במערער. המערער חוזר על נסיבותיו האישיות כפי שעלו בתסקירי שירות המבחן, ומוסיף כי בעקבות מעצר הבית בו שהה, אביו, אשר שימש כמפקח, נאלץ להפסיק לעבוד ונגרם למשפחתו נזק



כלכלי רב. כמו כן מציין המערער את ההליך הטיפולי החיובי שהוא עבר. לשיטתו, שגה בית המשפט כאשר לא נתן משקל הולם להמלצות שירות המבחן, ולא נימק כראוי מדוע הוא סטה מהן באופן קיצוני. לעמדתו, היה מקום לקבוע כי הרף התחתון של המתחם יחל בעונש מאסר שירוצה בעבודות שירות. לחלופין, גורס המערער כי היה מקום לסטות מהמתחם בשל שיקולי שיקום. המערער מציין כי במקרים חמורים יותר – גבר הפן השיקומי והושתו עונשים נמוכים באופן משמעותי מזה שהוטל עליו.

תסקיר שירות מבחן עדכני

11. ביום 30.4.2015 הוגש תסקיר שירות מבחן עדכני בעניין המערער, לפיו, המערער השתלב במספר פעילויות במהלך ריצוי מאסרו, כגון לימודי עברית, מתמטיקה, מחשבים והיסטוריה; קבוצה טיפולית העוסקת בתחום האלכוהול, המיועדת לאנשים בעלי דפוסי צריכת משקאות אלכוהוליים בעייתיים; וקבוצה טיפולית נוספת – "לגעת ברגש". נמצא כי המערער חש תחושת סיפוק משיפור מצבו, וכי הוא זוכה לביקורים סדירים ממשפחתו המהווים מקור תמיכה משמעותי עבורו. שירות המבחן התרשם כי חל שינוי חיובי ביכולות המערער לשתף בעולמו הפנימי. המערער חזר וציין כי הוא מכיר באחריות למעשיו וביטא הכרה בחומרתם. כן הוא ציין, כי כיום הוא מכיר באלטרנטיבות מקדמות ותקינות בהן הוא היה יכול לנקוט על מנת להתמודד עם הסיטואציה שקדמה לביצוע העבירה. עוד צוין, כי המערער מבטא מוטיבציה לשתף פעולה בהליך הטיפולי אותו החל. שירות המבחן המליץ לקחת בחשבון את כל האמור בשיקולי הערעור.

12. בדיון לפנינו מיום 4.5.2015, בא כוח המערער ציין כי תחילה המערער הואשם בניסיון לרצח עד שהוסכם כי מדובר בעבירת חבלה חמורה. מלבד זאת, חזר בא כוח המערער על נימוקי הערעור, בדגש על כך שמידת אשמתו של המערער נמוכה, ועל היעדר התכנון בביצוע העבירה. בא כוח המערער הזכיר כי המערער עובר שיקום חיובי שיש לתת לו משקל. יתרה מכך ציין בא כוח המערער, כי הוא מסכים שאין להטיל על המערער אך שירות לתועלת הציבור כפי שהמליץ שירות המבחן, אך גרס כי יש מקום להטיל עונש אשר יבוצע בעבודות שירות. נציגת שירות המבחן עמדה על ההמלצה לענישה שיקומית. בא כוח המשיבה עמד על חומרת נסיבות האירוע, בהן המערער נשא אקדח מתוקף תפקידו, בעודו שותה ארבע כוסות בירה ומאבד את שיקול דעתו. כן התייחס בא כוח המשיבה לכך שמדובר בחמש יריות ובפגיעה קשה מאוד במתלונן.

דיון והכרעה

13. הלכה ידועה היא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבעה על ידי הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים, גם לאחר תיקון 113 לחוק (ראו: ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (29.1.2009); ע"פ 5931/11 עבדולייב נ' מדינת ישראל (22.10.2013); ע"פ 3931/13 באום נ' מדינת ישראל (10.6.2014)). המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם מקרים המצדיקים התערבות, כפי שיובהר להלן.

14. איני מקבל את הטענה כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל מספק לנסיבות המקרה וכן לנסיבותיו האישיות של המערער. גזר דינו של בית המשפט המחוזי מפורט היטב, לאורכו הוא מונה את כלל הנסיבות הקשורות ושאינן קשורות בביצוע העבירה באופן מסודר ומנומק. כן יצוין, כי על המערער הוטל עונש ברף התחתון של מתחם הענישה, ניתן אף לומר ברף התחתון ביותר, מה שמעיד על כך שבית המשפט המחוזי שקל את כלל השיקולים הרלבנטיים וקבע כי הם מטילים את הכף לטובת הטלת עונש ברף הנמוך.

15. עוד סבור המערער, כי מתחם הענישה אינו תואם פסיקות קודמות רלבנטיות. גם דין טענה זו להידחות. בית המשפט המחוזי ציין מספר מקרים בעלי מאפיינים דומים בהם נקבע מתחם דומה לזה שנקבע בעניינו של המערער. מעבר לצורך יצוין ויוזכר, כי העונש הקבוע בצד העבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, הוא 14 שנות מאסר. כל שכן, מתחם ענישה אשר הרף התחתון שלו הוא שנתיים, הוא סביר ומידתי בנסיבות העניין.



16. עוד טענה למערער והיא כי ניתן משקל פחות, לשיטתו, להמלצת שירות המבחן בעניינו, וכי העונש שהוטל עליו מהווה סטייה קשה מהמלצת זו. לעניין זה, ידועה ההלכה לפיה תסקיר שירות המבחן, על אף הערכת מקצועיותו הרבה, מהווה המלצה בלבד ובית המשפט רשאי להפעיל את שיקול דעתו בהתחשב בכלל האינטרסים העומדים לפניו (בש"פ 5309/05 צמח נ' מדינת ישראל (29.6.2005)). במקרה שלפניי, אף בא כוח המערער טען כי המלצת שירות המבחן להטיל על המערער שירות לתועלת הציבור בלבד היא מקלה יתר על המידה, וטען להטלת עונש אשר ירוצה בעבודות שירות. יתרה מכך, בית המשפט המחוזי קבע, בהתחשב בכלל הנסיבות, כי יש להטיל על המערער עונש מאסר בפועל ולא בדרך של ריצוי בעבודות שירות. לא ניתן לומר כי לא ניתנה התייחסות להמלצת שירות המבחן, שכן זו נסקרה בהרחבה בגזר הדין של בית המשפט המחוזי והיא נלקחה בחשבון עת גזר בית המשפט את דינו של המערער, כאמור - ברף התחתון של המתחם. משכך, מסקנתו של בית המשפט המחוזי, שלא לאמץ המלצה זו, מקובלת עלי.

17. זאת ועוד, אכן, בית המשפט רשאי להעניק בכורה לשיקולי שיקום בבואו לקבוע את העונש המתאים, ואכן ניכר כי המערער מתמיד בטיפוליו ועומד על גרף של השתפרות. אך לצד כל זאת, עומדת הפגיעה הקשה בערכים המוגנים של שלמות הגוף, בטחון וקדושת החיים. בית משפט זה עמד לא אחת על הצורך למגר את תופעת השימוש בנשק קר וחרם ליישוב סכסוכים, המסתיים לא אחת בפגיעות קשות למעורבים. לבית המשפט תפקיד חשוב במאבק זה, ועליו לתרום לכך הם בדרך של קביעת רף ענישה מחמיר ומרתיע. במקרה הקונקרטי, המערער, אשר החזיק באקדח מתוקף תפקידו כשומר, יצא לבלות עם חברו, בעודו מתכוון לשתות משקאות אלכוהוליים, כשהאקדח מצוי עליו. כבר בנתונים אלו ניכר הסיכון שנלקח, כאשר אדם שותה אלכוהול בעודו נושא אקדח. השתלשלות העניינים הובילה לכך שהמערער עשה שימוש באקדח, ללא היכר, וירה חמש יריות לעבר אדם שתקף אותו ללא כלי נשק. כל זאת, אמנם באופן ספונטני והדדי, אך בדיעה כי שימוש בנשק חם יכול לגרום אף תוצאות חמורות מאלו שנגרמו. ואכן, נגרמו תוצאות קשות למתלונן, אשר משליכות על חייו באופן ממשי וקריטי. לנוכח נסיבות אלה, אני סבור כי לא היה מקום לבכר שיקולי שיקום על פני האינטרס הציבורי, וכי העונש שהוטל על המערער, ברף התחתון של המתחם, הוא ראוי.

18. אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ה באייר התשע"ה (14.5.2015).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט