



ת"פ 38958/04/19 - מדינת ישראל נגד אמיר זערתה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 38958-04-19 מדינת ישראל נ' זערתה

בפני
בעניין: כבוד השופטת בכירה שרון לארי-בבלי
מדינת ישראל באמצעות
פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

המאשימה

נגד

אמיר זערתה
באמצעות ב"כ עו"ד דכוואר

הנאשם

גזר דין

כתב האישום:

1. הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירת תקיפה-סתם, שבוצעה מתוך מניע גזעני, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן- **חוק העונשין**) בצירוף סעיף 144 לחוק העונשין.
2. בכתב האישום נטען שביום 15.02.18 עמד הנאשם בקרב קבוצת אנשים בצומת השווקים בעיר העתיקה. בשעות הערב המוקדמות זיהה הנאשם אדם בעל חזות יהודית (להלן- **המתלונן**), הרוכב על אופניו ומרכיב עליהם את בנו, יליד שנת 2011 (להלן- **הקטין**) כשהוא ישוב על מושב מאחורי המתלונן. המתלונן ביקש מן הנוכחים במקום לפנות לו את הדרך על מנת שיוכל לעבור, ואלה פינו לו את הדרך. בעוד המתלונן מפלס את דרכו בין הנוכחים, נעמד הנאשם מאחורי אופניו של המתלונן ובעט במתלונן ובקטין פעמיים, כשהוא פוגע במתלונן באזור הירך, וכן באזור הצלעות של הקטין.
3. הכרעת הדין בעניינו של הנאשם ניתנה ביום 26.02.20, במסגרתה הורשע במיוחס לו. הרשעתו של הנאשם התבססה על עדות המתלונן; על התיעוד החזותי של האירוע; וכן על גרסתו המורכבת של הנאשם- והכל על בסיס ההלכה הפסוקה ביחס להוכחת רכיב המניע הגזעני. לצד זאת נקבע בהכרעת הדין, שהמאשימה לא עמדה בנטל להוכיח שאחת מן הבעיטות שהפנה הנאשם פגעה בבנו הקטין של המתלונן.

תסקיר שירות המבחן



4. מתסקיר שירות מבחן שהוגש ביום 7.9.20 עולה שהנאשם בן 21, רווק ומתגורר בבית הוריו בירושלים. קורות חייו פורטו בתסקיר, ועולה מהם שאירוע פטירת סבו הותירה בו קושי ממשי, שהתבטא במסגרת הלימודית, ואף הוביל לבעיות התנהגות שסופן בנשירתו מלימודים בגיל 16. לאורך השנים, לאחר שעזב את לימודיו, התקשה הנאשם לשמור על יציבות תעסוקתית, וביטא תסכול על רקע קשיים אלה. הנאשם זומן לשירות המבחן לשם מתן בדיקה לאיתור שרידי סמים אליה לא התייצב. במועד נוסף שנקבע לו, תוצאות הבדיקה העידו על שימוש בסמים. לדברי הנאשם, עשה שימוש בחשיש פעם אחת בלבד לפני כשנה, והתקשה להרחיב בדבר תוצאות הבדיקה הנוכחית. נוסף על כך, צוין שהנאשם נעדר מן הפגישה השנייה שנקבעה עמו בשירות מבחן, ואיחר לפגישה שנקבעה לאחר מכן.

5. שירות המבחן ציין שהנאשם נטל אחריות חלקית למעשיו. לדבריו, ביום האירוע סבר שהמתלונן הוא מכר שלו, ונתן לו בעיטה שנועדה לומר לו שלום, בדומה לטענה שהשמיע במהלך שמיעת הראיות. הנאשם אף שלל מניע גזעני בביצוע העבירה. שירות המבחן התרשם מאדם צעיר, בעל ערך עצמי נמוך, אשר טרם גיבש מערכת אישיותית בשלה ובוגרת. הובהר עוד שלנוכח המצב הכלכלי המורכב של משפחתו, קיבל על עצמו הנאשם- בעל כורחו- תפקיד הורי שאינו תואם את מסוגלותו. עוד התרשמו שהנאשם הפחית מחומרת העבירה, כאשר טשטש את נסיבותיה. לצד זאת, השירות התרשם שהנאשם קיבל אחריות על משפחתו ועורך מאמצים לפרנס את הוריו ואחיו. הוא אף ביטא רצון לנהל אורח חיים נורמטיבי.

6. שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו של הנאשם. תחת זאת, המליץ להשית עליו עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות, אשר יהווה עבורו ענישה מוחשית וחינוכית בעלת אלמנט שיקומי.

תמצית טענות הצדדים

7. המאשימה עמדה על נסיבות ביצוע העבירה, על החומרה הטמונה בהן, ובפרט על העובדה שהתקיפה בוצעה על רקע מניע גזעני. לשיטת המאשימה, עד כה נקבעו מתחמי עונש הולם המתחילים מעונש מאסר בעבודות שירות. עם זאת, ובהינתן שבתקופה האחרונה עדים אנו לביצוע עבירות רבות המבוצעות מתוך מניע גזעני (אשר כונו על ידי המאשימה "טרור הטיק-טוק"), עתרה לקבוע מתחם ענישה הנע בין מספר חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג וברח ל-12 חודשי מאסר בפועל. באשר לעונש המתאים, המאשימה שקלה את גילו הצעיר של הנאשם, חלוף הזמן מיום ביצוע העבירה ואת היותו נעדר עבר פלילי. משכך, עתרה להשית עליו 4 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג וברח, מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן.

8. ההגנה, מצדה, הדגישה בראשית טיעוניה שאין מקום להחמיר בענישה בעניינו של הנאשם על בסיס נימוקי המאשימה בדבר אירועי השנה האחרונה, וזאת בשים לב שהאירוע נשוא הליך זה התרחש בשנת 2018. מבלי להקל ראש במעשים, נטען שלא מדובר במעשה מתוכנן או כזה שהותיר נזק משמעותי. לשיטת ההגנה, העונש המתאים בנסיבות המקרה דנא הוא מאסר על תנאי, ולחילופין- עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות, שלא יעלה על שבוע ימים בלבד. ההגנה תמכה טיעונה זה בפסיקה בה הורשעו נאשמים בעבירות שבוצעו מתוך מניע גזעני, החמורות מהעבירה בה הורשע הנאשם. לשיטתה, יש בפסיקה זו כדי ללמד על רף הענישה הראוי בנסיבות



המקרה דנן, המצדיק היעדרות לעונש הנטען על ידה.

9. הנאשם בדברו האחרון אמר שהוא מתחרט ולוקח אחריות על האירוע.

מתחם העונש ההולם

10. העבירות שביצע הנאשם פגעו במספר ערכים חברתיים יסודיים, בהם הגנה על שלומו הגופני, ביטחונו האישי ושלוות נפשו של המתלונן ובנו הקטין. דומה שאין צורך להכביר מילים בדבר הסיכון הגלום בעבירות אלימות כגון דא, כמו גם בצורך של בתי המשפט להמשיך ולנקוט ביד קשה נגד הבוחרים בדרך האלימות.

11. הנאשם הורשע בביצוע עבירת תקיפה סתם, שבוצעה מתוך מניע גזעני, לפי סעיף 144 לחוק העונשין. כמצוין בהכרעת הדין, גזענות הוגדרה על ידי המחוקק בחוק העונשין כ"רדיפה, השפלה, ביזוי, גילוי איבה, עוינות או אלימות, או גרימת מדנים כלפי ציבור או חלקים של האוכלוסייה, והכל בשל צבע או השתייכות לגזע או למוצא לאומי-אתני" (סעיף 144א לחוק העונשין). לא יכול להיות חולק שגזענות היא רעה חולה, שעל בתי המשפט לסייע במיגורה וחיסולה. עבירות אלימות המבוצעות מתוך מניע גזעני, טומנות בחובן חומרה יתרה:

"עבירות כאלה חותרות תחת עצם מהותנו, הן כמדינת חוק הן כמדינה יהודית ודמוקרטית, על תולדותיה ועל המיעוט הלא-יהודי הגדול בתוכה. אכן, לא את כל משקלן הציבורי הכבד יש להטיל על כתפי המערערים הקטינים, ולכך ניתן ביטוי בבית המשפט קמא וינתן ביטוי גם כאן; אך איני רואה להציע "פטור בלא כלום" במובן של מאסר. על כן [אין] מנוס ככלל מהשתת עונש מאסר בפועל בתיקי גזענות, ובית המשפט בתוך עמו הוא יושב ועליו האחריות, גם כשהמדובר בקטינים - כמובן תוך התחשבות בפן האינדיבידואלי ובפן השיקומי, בודאי כך בקטינים. כדאי שקול זה יישמע ברבים, לרבות בבתי הספר" (ע"פ 5469/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.4.14), פס' יז; ראו גם: ע"פ 5813/02 מדינת ישראל נ' אמויאל (פורסם בנבו, 6.3.2003)).

12. דברים נכוחים אלה אמנם מדברים בעד עצמם, אולם לדאבון הלב טרם חלחלו פנימה, וזאת בהינתן שעדים אנו גם כיום לאירועי אלימות גזעניים המופנים כלפי קבוצות שונות באוכלוסייה. נפסק בהקשר זה, שלצורך שמירה על מרקם החיים הדמוקרטי, נדרשת החמרה בענישה תוך מתן משקל לשיקולי הרתעה (ראו למשל: ע"פ 5634/16 שחר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 27.10.16), פס' 12).

13. בחינת נסיבות ביצוע העבירה מובילה למסקנה לפיה הפגיעה בערכים המוגנים היא ברף הנמוך. דומה שהנזק הגופני שנגרם למתלונן הינו ברף הנמוך ביותר, וממילא לא הוכח נזק גופני של ממש מלבד העובדה שהבעיטה פגעה במתלונן. בהקשר זה, אתיחס לתסקיר נפגע העבירה שהגישה המאשימה במועד הטיעונים לעונש. מן התסקיר עולה שמעבר לפגיעה הפיזית שחוזה המתלונן, מקוננת בו תחושת ההשפלה וחוסר האונים שחוזה, עת



תקף אותו הנאשם בלב העיר העתיקה בעודו מנסה לפלס את דרכו בקרב ההמון עם בנו הקטין.

14. המתלון פירט בתסקיר את הנזק הפסיכולוגי שנגרם לבנו, שהיה אף הוא נוכח באירוע. כזכור, במסגרת הכרעת הדין קבעתי שלא הוכחה פגיעה פיזית בבנו הקטין של המתלון, אולם אני מוכנה להניח שהקטין חש פחד ממשי, בעודו מבקש מאביו, המתלון, לעזוב את המקום. עם זאת, יש להדגיש שבמסגרת שמיעת עדותו של המתלון הוברר שבנו הקטין התמודד עם חרדות, בגין טופל בטיפול פסיכולוגי, עובר לאירוע נשוא כתב האישום, במובן זה שלא ניתן לקבוע שהאירוע דנן הוא שהוביל למצבו הנפשי המורכב, ומכאן שיש להעניק לנתון בדבר מצבו הנפשי של הקטין משקל מוגבל.

15. בנוסף, האירוע התרחש בלב העיר העתיקה, מבלי שערך הנאשם תכנון מוקדם או הפגין תחכום מיוחד בביצועו. הגם שדחיתי את טענת הנאשם, לפיה סבר שהמתלון הינו מכר שלו ועל כן בעט בו כדי להסב את תשומת לבו ולומר לו שלום, אני סבורה שיש לראות באירוע כאירוע ספונטאני בעיקרו, הנעדר אלמנטים המצביעים על חומרה יתרה.

16. בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מלמדת שבגין העבירות מן הסוג האמור, משיתים בתי המשפט מנעד רחב של עונשים, המושפעים מנסיבות ביצוע העבירה, ובפרט מושפעים מחומרתם ומן הנזק שנגרם בגינם. הדבר ברור בהינתן שכל אירוע אלימות שונה מהאחר, ומתחם העונש ההולם מושפע לרוב מן הנסיבות הפרטניות שבו.

17. מטעוניו של ב"כ הנאשם עולה שהוא סבור שעל מתחם העונש ההולם להתחיל ממאסר מותנה, בעוד המאשימה סבורה שלנזק העלייה בכמות אירועי האלימות הגזעניים המתרחשים במחוזותינו לאחרונה, יש לקבוע מתחם עונש הולם המתחיל בענישה מאחורי סורג ובריח. לאחר בחינה, אני סבורה שעל מתחם העונש ההולם להתחיל ממספר חודשי מאסר, שיכול וירוצו בעבודות שירות, ואבאר.

טענת המאשימה, לפיה יש מקום להחמיר בענישה לנזק אירוע האלימות להם אנו עדים בעת האחרונה, איננה מבוססת כלל ועיקר. אכן, יש טעם ממשי בטענת ההגנה לעניין זה, לפיה מעשיו של הנאשם בוצעו בשנת 2018, הרבה לפני שהחלו אירועים מן הסוג המתואר על ידי המאשימה, ואשר זכו לכינוי "טרור הטיק-טוק". העובדה שהאירוע נשוא הליך זה התרחש עוד בשנת 2018 משמיטה את הקרקע מתחת לטענת המאשימה, וממילא לא הובאו נסיבות המצדיקות להחמיר עם הנאשם שבפניי, מעבר להחמרה הנדרשת, הנשענת על הרשעתו בעבירה שבוצעה מתוך מניע גזעי. בנוסף, המאשימה לא תמכה טיעון זה בפסיקה המלמדת על מגמת החמרה כאמור.

מנגד, גם טיעון ההגנה לפיו יש לקבוע את תחתיתו של מתחם העונש ההולם במאסר מותנה דינו להידחות, באשר הוא אינו עולה בקנה אחד עם הענישה הנוהגת, כמו גם עם דבר המחוקק. כמצוין לעיל, סעיף 144 לחוק העונשין מבטא את גישתו המחמירה של המחוקק כלפי עבירות שבוצעו מתוך מניע גזעי. זאת, בציינו שעבירה שבוצעה מתוך מניע גזעי דינה - "כפל העונש הקבוע לאותה עבירה או מאסר עשר שנים, הכל לפי העונש הקל יותר". עולה אפוא שהיעתרות לטענת ההגנה, תוך קביעה שעל מתחם העונש ההולם להתחיל ממאסר מותנה, יש בה כדי לסתור



חזיתית את דבר המחוקק, ולרוקן מתוכן את הוראת סעיף 144, שקבעה כפל העונש למבצע עבירה מתוך מניע גזעני. לכך אין להסכים.

18. ההגנה הפנתה לפסיקה ענפה ממנה ניתן ללמוד על ענישה בעבירות אלימות שבוצעו מתוך מניע גזעני במקרים חמורים מהמקרה שבפניי. ענישה זו, כך לשיטת ההגנה, יש בה כדי לסייע לבית המשפט במלאכת קביעת מתחם העונש ההולם. לאחר עיון בענישה הנוהגת, ולאחר שנתתי דעתי לנסיבות ביצוע העבירה ולפגיעה בערכים המוגנים, אני קובעת שמתחם העונש ההולם את המקרה דנא נע בין מספר חודשי מאסר, שיכול וירוצו בעבודות שירות, לבין 12 חודשי מאסר בפועל (ראו, בשינויים המחייבים: ת"פ (מח'ים) 46577-04-15 **מדינת ישראל נ' שחר** (פורסם בנבו, 1.6.16), ערעור שהוגש לבית המשפט העליון- נדחה; ת"פ (מח'ים) 11826-08-14 **מדינת ישראל נ' טיידרוס ואח'** (פורסם בנבו, 28.9.17); ת"פ (מח'ים) 18119-01-14 **מדינת ישראל נ' סיאם** (פורסם בנבו, 16.4.18)).

העונש המתאים

19. כפי שהובא לעיל, בהלכה הפסוקה כבר נקבע שבאירועים שבוצעו על רקע גזעני "נדחים ככלל שיקולי ענישה אחרים, ובהם נסיבות אישיות ושיקולי שיקום, מפני שיקול ההגנה על שלומו וביטחונו של הציבור והרתעת עבריינים בכוח מפני ביצוע מעשים דומים" (ע"פ 3250/17 **פינטו נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 14.10.18), פס' 24 וההפניות שם). הלכה זו איננה מבטלת הלכות אחרות בתחום הענישה, ובראשן ההלכה לפיה ענישה היא לעולם אינדיבידואלית ונבחנת על רקע נסיבות המקרה. שתי ההלכות דרות זו לצד זו, ואין בצורך להחמיר בענישה במקרים בהם בוצעו עבירות מתוך מניע גזעני, כדי לבטל את בחינת יתר נסיבותיו של הנאשם (השוו: ע"פ 4609/14 **בסט נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.3.15), שם חרג בית המשפט העליון, בהישען על שיקולי שיקום, ממתחם עונש הולם שנקבע בעניינו של נאשם, שהורשע בעבירות שבוצעו מתוך מניע גזעני).

20. בנסיבות המקרה דנא יש לשקול לזכותו של הנאשם את גילו הצעיר בזמן ביצוע העבירה; חלוף הזמן מיום ביצוע העבירה, במסגרתו לא נפתחו נגדו תיקים נוספים; וכן העובדה שהוא נעדר עבר פלילי וזוהי לו הסתבכות ראשונה בפלילים. נתונים אלה מלמדים על היותו של אירוע זה חריג באורחות חייו של הנאשם. תסקיר שירות המבחן פירט את נסיבותיו האישיות של הנאשם במרוצת השנים, והעובדה שכיום הוא נוטל תפקיד חשוב בפרנסת משפחתו.

21. שירות המבחן התרשם שהנאשם לא נטל אחריות למעשיו, תוך ששלל קיומו של מניע גזעני. כידוע, זכות בסיסית ויסודית של נאשם היא הזכות לעמוד על חפותו, כמו גם לשמוע ראיות בעניינו. ברור שאין בכך כדי להביא להחמרה בענישה של הנאשם, אלא לכל היותר- למנוע ממנו את ההקלה לה זוכים נאשמים הנוטלים אחריות, מודים במיוחס להם וחוסכים מזמנו של בית המשפט. ברם, במסגרת דברו האחרון של הנאשם, הודה במעשיו ואף הביע חרטה. משכך, מצאתי לראות בנאשם כמי שהבין את הפסול במעשיו, גם אם במידה מוגבלת.



22. מכל מקום, דומה שהמחלוקת המרכזית בין הצדדים היתה נעוצה בקביעת מתחם העונש ההולם, בעוד הם מסכימים למסקנה לפיה יש למקם את הנאשם בתחתית המתחם. שותפה אני לדעה זו. באיזון בין כלל הנסיבות שפורטו לעיל, אני סבורה שיש להשית על הנאשם עונש מאסר קצר, שירוצה בעבודות שירות.

23. אני גוזרת אפוא על הנאשם את העונשים הבאים:

א. שני חודשי מאסר בפועל. המאסר ירוצה בעבודות שירות. הנאשם יתייצב לתחילת ריצוי עבודות השירות ביום 13.7.21 בשעה 08:00 במפקדת היחידה לעבודות שירות, מפקדת מחוז דרום.

ב. מאסר למשך 4 חודשים וזאת על תנאי למשך שלוש שנים, והתנאי שלא יעבור הנאשם עבירת אלימות, לרבות איומים, לרבות בנסיבות סעיף 144 לחוק העונשין.

ג. פיצוי למתלונן, ע"ת 1, בסך 2,500 ₪ אשר ישולם ב- 5 תשלומים שווים ורצופים מיום 1.8.21.

מזכירות תשלח גזר הדין לממונה על עבודות שירות.

ככל שקיים פיקדון בתיק - יועבר לפיצוי. ככל שתיוותר יתרה- תושב לנאשם.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ז תמוז תשפ"א, 07 יולי 2021, בהעדר הצדדים.